

RIVISTA
TRIMESTRALE
DI DIRITTO
DELL'ECONOMIA

RASSEGNA
DI
DOTTRINA
E
GIURISPRUDENZA

DIREZIONE SCIENTIFICA

G. ALPA - M. ANDENAS - A. ANTONUCCI
F. CAPRIGLIONE - R. MASERA - R. Mc CORMICK
F. MERUSI - G. MONTEDORO - C. PAULUS

1 / 2018

ISSN: 2036 - 4873

RIVISTA TRIMESTRALE DI DIRITTO DELL'ECONOMIA

WWW.RTDE.LUISS.IT

La sede della Rivista è presso
la Fondazione G. Capriglione Onlus,
Università Luiss G. Carli,
Viale Romania 32, 00197 Roma.

Direzione Scientifica

G. Alpa - M. Andenas - A. Antonucci - F. Capriglione - R. Masera
F. Merusi - R. McCormick - G. Montedoro - C. Paulus

Direttore Responsabile

F. Capriglione

Comitato Editoriale

A. Tucci - V. Lemma - E. Venturi - D. Rossano - N. Casalino - A. Troisi

I contributi pubblicati in questa Rivista potranno essere
riprodotti dalla Fondazione G. Capriglione Onlus su altre
proprie pubblicazioni, in qualunque forma.

Autorizzazione n. 136/2009, rilasciata dal Tribunale di Roma in data 10 aprile 2009.

COMITATO SCIENTIFICO PER LA VALUTAZIONE

L. Ammannati, S. Amorosino, E. Bani, P. Benigno, R. Bifulco, A. Blandini, C. Brescia Morra, M. Brogi, R. Calderazzi, E. Cardi, M. Clarich, A. Clarizia, G. Colavitti, F. Colombini, G. Conte, P. E. Corrias, L. De Angelis, M. De Benedetto, P. De Carli, C. De Caro, P. de Gioia Carabellese, M. De Poli, G. Desiderio, L. Di Brina, L. Di Donna, G. Di Gaspare, F. Di Porto, G. Di Taranto, V. Donativi, M. V. Ferroni, L. Foffani, C. Fresa, P. Gaggero, I. Ingravallo, R. Lener, L. Ludovici, M. B. Magro, F. Maimeri, A. Mangione, G. Martina, S. Martuccelli, M. Maugeri, R. Miccù, F. Moliterni, G. Niccolini, A. Niutta, P. Passalacqua, M. Pellegrini, M. Rabitti, N. Rangone, P. Reichlin, R. Restuccia, A. Romano, C. Rossano, C. Russo, I. Sabbatelli, F. Sartori, A. Sciarrone, M. Sepe, D. Siclari, G. Terranova, G. Tinelli, V. Troiano, A. Urbani, P. Valensise, A. Zimatore

REGOLE DI AUTODISCIPLINA PER LA VALUTAZIONE DEI CONTRIBUTI

I contributi inviati alla Rivista Trimestrale di Diritto dell'Economia sono oggetto di esame da parte del «Comitato scientifico per la valutazione» secondo le presenti regole.

1. Prima della pubblicazione, tutti gli articoli, le varietà, le note e le osservazioni a sentenza inviati alla *Rivista* sono portati all'attenzione di due membri del *Comitato*, scelti in ragione delle loro specifiche competenze ed in relazione all'area tematica affrontata nel singolo contributo.
2. Il contributo è trasmesso dalla *Redazione* in forma anonima, unitamente ad una scheda di valutazione, ai membri del *Comitato*, perché i medesimi – entro un congruo termine – formulino il proprio giudizio.
3. In ciascun fascicolo della *Rivista* sarà indicato, in ordine alfabetico, l'elenco dei membri del *Comitato* che hanno effettuato la valutazione dei contributi pubblicati.
4. In presenza di pareri dissenzienti, la *Direzione* si assume la responsabilità scientifica di procedere alla pubblicazione, previa indicazione del parere contrario dei membri del *Comitato*.
5. Ove dalle valutazioni emerga un giudizio positivo condizionato (a revisione, integrazione o modifica), la *Direzione* promuove la pubblicazione solo a seguito dell'adeguamento del contributo alle indicazioni dei membri del *Comitato*, assumendosi la responsabilità della verifica.

I CONTRIBUTI DEL PRESENTE FASCICOLO SONO STATI VALUTATI DA:

G. Colavitti, L. Di Brina, G. Di Gaspare, F. Moliterni, M. Pellegrini,
I. Sabbatelli, A. Sciarrone, M. Sepe

PARTE PRIMA

ARTICOLI

FRANCESCO CAPRIGLIONE – *Considerazioni a margine del volume Il tramonto della banca universale? (Some observations on the book entitled ‘Il tramonto della banca universale?’)*.....1

ANTONELLA BROZZETTI – *Il Decreto Legge n. 99/2017: un’altra pietra miliare per la “questione bancaria” italiana (The Decree Law n. 99/2017: a new milestone for the Italian “banking matter”)*.....24

PAOLO ROSSI – *La tutela delle banche vigilate nel MVU, tra nodi irrisolti e prime criticità applicative (The protection of the supervised banks in the MVU, between unresolved issues and first application problems)*.....74

GABRIELLA MAZZEI – *La violazione degli obblighi informativi dell’intermediario finanziario tra invalidità del contratto e responsabilità contrattuale (Violation of the financial intermediary's information requirements between invalidity of the contract and contractual liability)*.....118

PARTE SECONDA

NOTE ED OSSERVAZIONI A SENTENZA

DIEGO ROSSANO – *La Corte di giustizia UE si esprime sul caso Uber (The European Court of Justice issued a ruling on the Uber case)* nota a Corte di giustizia UE, Grande Sezione, 20 dicembre 2017, Causa C-434/15.....1

IL DECRETO LEGGE N. 99/2017: UN'ALTRA PIETRA MILIARE

PER LA "QUESTIONE BANCARIA" ITALIANA *

*(The Decree Law n. 99/2017: a new milestone
for the Italian "banking matter")*

La supervisione sulle banche riduce significativamente la probabilità che si verifichino crisi bancarie, ma non può annullarla (Ignazio Visco)

ABSTRACT: *This paper looks at the failure of Banca Popolare di Vicenza and Veneto Banca, "banks significant" for the SSM, but subjected to a national procedure for the exit from the market. The essay underlines the role of experimental laboratory assumed by Italy in terms of the solutions found to the cases of credit pathologies emerged in recent years, describing the context in which the Decree Law of 25 June 2017, n. 99. The case of Veneto banks is reported: for the modality of the identified solution that mixes the instruments of the resolution with those of the liquidation; for the limits that can be found in the decision-making process built with the pillars (SSM and SRM) of the banking union; for the dialectic between European and national authorities; for the red thread that traces, despite the diversity of the emerged crises, with regard to the interests to be protected, with the previous legislative interventions.*

SOMMARIO: 1. La soluzione (estrema) della crisi di due banche del ricco Nord-Est: il piano del lavoro. – 2. Un rapido sguardo sul pregresso e sulle novità più recenti con riferimento alla patologia delle banche italiane (una sorta di *neverending story*). – 2.1. Una crisi annunciata per la Popolare di Vicenza e Veneto Banca? – 3. Un richiamo del contesto di riferimento del d.l. 99/2017 (con alcune considerazioni sul ruolo di banco di prova assunto dall'Italia). – 3.1. Un flash ricognitivo del quadro regolamentare. – 3.2. Fatti di rilievo e fasi decisionali (un *week-end* "febbrile"). – 3.2.1. Qualche appunto e taluni dettagli sullo svolgimento della crisi delle banche venete. – 4. Le caratteristiche della "speciale procedura d'insolvenza" contenuta nel Decreto. – 4.1. Gli aspetti procedurali. – 4.2.

*Contributo approvato dai revisori.

I connotati della cessione e del sostegno pubblico. – 4.3. Un cenno alle deroghe e alle sinergie previste. – 4.4. Il Decreto tra tutela del risparmio e profili di legittimità costituzionale (un'ultima considerazione).

1. La "questione bancaria" italiana sul piano delle crisi via via emerse, nel nuovo contesto normativo scaturito dalla tempesta finanziaria del 2008¹, trova un'ulteriore pietra miliare, per modalità e soluzioni adottate, nel decreto legge n. 99 del 25 giugno 2017 (in breve Decreto), contenente *Disposizioni urgenti per la liquidazione coatta amministrativa di Banca Popolare di Vicenza S.p.A. e di Veneto Banca S.p.A.*², convertito con modificazioni (ed in forza della fiducia posta dal Governo) dalla l. 31 luglio 2017, n. 121, legge in cui è stato altresì rifuso il testo del d.l. n. 89 del 16 giugno 2017, contenente *Interventi urgenti per assicurare la parità di trattamento dei creditori nel contesto di una ricapitalizzazione precauzionale nel settore creditizio*³.

¹Per un efficace quadro d'assieme si veda da ultimo la relazione svolta nel Convegno "La gestione delle crisi bancarie. Strumenti, processi, implicazioni nei rapporti con la clientela" (tenutosi presso l'Università di Sassari il 16-17 giugno 2017) da CAPRIGLIONE, *La nuova gestione delle crisi bancarie tra complessità normativa e logiche di mercato*, in *Riv. trim. dir. ec.*, 2017, n. 2, I, p. 102 ss., ove diffusi riferimenti bibliografici cui si rinvia.

²Publicato in *GU*, serie generale, n. 146 del 25 giugno 2017, edizione straordinaria.

³La l. n. 121/2017, contenente *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 giugno 2017, n. 99, recante disposizioni urgenti per la liquidazione coatta amministrativa di Banca Popolare di Vicenza S.p.A. e di Veneto Banca S.p.A.*, è stata pubblicata in *GU*, serie generale, n. 184 dell'8 agosto 2017, p. 1 s.; *ivi* in allegato, a p. 66 ss., si può vedere il testo del Decreto coordinato con la legge di conversione. Per un primo commento si vedano i lavori apparsi su www.lavoce.info di BAGLIONI A., *Se Intesa davvero risolve il pasticcio delle banche venete*, 23 giugno 2017; MERLER, *Vizi antichi nella vicenda delle banche venete*, 27 giugno 2017; RICCIARDIELLO, *Liquidazione o bail-in? Regole per le crisi bancarie*, 30 giugno 2017; BAGLIONI A. – HAMAUI, *Se non cambia, sarà ancora "un'Europa delle banche"*, 7 luglio 2017; ZORZI, *Banche venete: questa volta i penalizzati sono gli azionisti*, 11 luglio 2017; RUSSO C., *Soluzioni su misura per le banche in difficoltà*, 28 luglio 2017; LUNGARELLA – VELLA, *C'era una volta l'istituto di credito del territorio*, 2 agosto 2017. Si vedano inoltre i commenti, pubblicati su www.dirittobancario.it, di DOLMETTA – MALVAGNA, «*Banche venete*» e *problemi civilistici di lettura costituzionale del decreto legge n. 99/2017*, in *Riv. dir. banc.*, 15, 2017, e MINNECI, *Sull'art. 3, comma 1 lett. c del d.l. n. 99/2017: una soluzione pro banca costituzionalmente fragile*, in *Riv. dir. banc.*, 19, 2017, nonché gli approfondimenti di ERZEGOVESI, *Il Decreto di salvataggio delle banche venete: una via d'uscita dal labirinto della BRRD*, giugno 2017, e PEZZUTO, *La liquidazione delle banche venete*, luglio 2017.

Il Governatore della Banca d'Italia, ha affermato che la valutazione delle vicende di "questi difficili anni" deve essere fatta "sulla base delle condizioni in essere e delle informazioni disponibili al momento in cui le decisioni furono prese"⁴. Accogliendo tale suggerimento, nelle pagine che seguono ci interesseremo della soluzione estrema scelta per risolvere la crisi di due banche del ricco Nord-Est con attenzione anche al contesto in cui il Decreto si inserisce.

Nonostante ogni crisi abbia fatto storia a sé, le soluzioni predisposte sul piano giuridico possono contribuire a delineare un quadro d'insieme, utile per verificare nel concreto valenza e criticità delle strade seguite. La vicenda considerata dal d.l. 99/2017 (che qui interessa) si segnala per la caratteristica di mixare nei metodi e negli obiettivi quelli della risoluzione e quelli della liquidazione⁵.

Muovendo dall'idea che il d.l. 99/2017 concorra alla definizione del nuovo panorama di riferimento per la soluzione delle crisi bancarie, con una disciplina poggiante anche sull'esperienza e sui rimedi acquisiti attraverso i provvedimenti che l'hanno preceduto, nelle pagine che seguono partiremo con una rapida ricognizione degli interventi legislativi sulla patologia bancaria italiana degli ultimi anni (nel § 2), svolgeremo poi qualche considerazione a carattere generale sul modello di soluzione delle crisi bancarie alla luce soprattutto del processo decisionale che fa da sfondo alla liquidazione degli istituti veneti (§ 3), daremo inoltre conto, in modo sintetico, del testo del d.l. 99/2017 per trarre infine qualche osservazione sulla portata del decreto e sul tema della tutela del risparmio (§ 4).

⁴Così VISCO, *Intervento del Governatore della Banca d'Italia alla Giornata Mondiale del Risparmio del 2017*, Roma, 31 ottobre 2017, a p. 8.

⁵Una prima ricostruzione, molto dettagliata, della crisi delle due banche si rinviene in BANCA D'ITALIA, *Nota tecnica trasmessa dalla Banca d'Italia alla Commissione d'inchiesta del Consiglio Regionale del Veneto*, 15 aprile 2016, <https://www.bancaditalia.it/media/approfondimenti/2016/lettera-commissione-veneto/index.html>.

2. Quello che è andato delineandosi come “caso Italia”⁶ per buona parte deriva dal passaggio repentino da una temperie regolamentare ad una nuova (cui si accennerà nel § 3.1) senza concedere una fase di acclimazione.

a) Il problema si affaccia sulla scena sul finire del 2013 con la crisi della Cassa di Risparmio della Provincia di Teramo (Tercas). Siamo nell'anno in cui (lo ricorda sempre il Governatore della Banca d'Italia) “il Fondo monetario internazionale, in esito alla valutazione periodica sul sistema finanziario italiano (FSAP, *Financial Sector Assessment Program*), aveva analizzato con attenzione i dati relativi ai singoli intermediari, giudicando il sistema bancario italiano particolarmente “resiliente” e l'azione di vigilanza robusta ed efficace”⁷. Ebbene tale crisi ha assunto il ruolo sia di testare la valenza del tradizionale intervento del Fondo Interbancario di Tutela dei Depositi-FITD, realizzatosi nel 2014 ma poi ritenuto nel dicembre 2015 non compatibile dalla Commissione europea-CE con la normativa sugli aiuti di stato⁸, sia di in-

⁶Una visione complessiva dei salvataggi delle banche in crisi da ultimo in BONFATTI, *La responsabilità degli “enti ponte” (e delle banche incorporanti) per le pretese risarcitorie nei confronti delle “quattro banche” (vantate dagli azionisti “risolti”, e non solo)*, in *Riv. dir. banc., dirittobancario.it*, 27, 2017; di grande interesse anche i saggi presenti in AA.VV., *Banche in crisi. Chi salverà i depositanti?*, numero monografico di AGE curato da Lener – Morera – Vella, 2016, n. 2.

⁷Cfr. VISCO, *Intervento ecc.*, cit., p. 8.

⁸Per una ricostruzione del caso e per i motivi della decisione si rinvia a COMMISSIONE EUROPEA, *Aiuto di Stato SA.39451 (2015/C) (ex 2015/NN) Sostegno dello Stato a Banca Tercas – Italia*, C(2015) 1404 final, Bruxelles, 27.02.2015, al link http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/257219/257219_1639538_17_2.pdf; *Decisione (UE) 2016/1208 della Commissione, del 23 dicembre 2015, relativa all'aiuto di Stato SA.39451 (2015/C) (ex 2015/NN) cui l'Italia ha dato esecuzione a favore di Banca Tercas [notificata con il numero C(2015) 9526]*, al link <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016D1208&from=IT>; in risposta ai rilievi europei si veda la memoria del MEF, *Aiuti di Stato - SA.39451 – Commissione europea - Decisione di avvio di istruttoria ex art. 108(2) TFUE - Interventi di sostegno a Banca Tercas – Osservazioni della Repubblica italiana*, al link http://www.astrid-online.it/static/upload/protected/all/all_2_-_memoria_italia.pdf; ID., *Interventi preventivi dei meccanismi di garanzia dei depositi nel nuovo quadro normativo dell'Unione europea – Interlocuzione con la Commissione europea*, s.d., al link http://www.mef.gov.it/inevidenza/documenti/memo_interlocuzione_con_COM.pdf. Per avere una visione degli interventi effettuati fin dalla istituzione del FITD si veda la tavola riepilogativa reperibile al link https://www.fitd.it/Cosa_facciamo/Download/114, dalla quale risulta che, dopo il primo sostegno dato alla Cassa di Risparmio di Prato nel 1988, il Fondo è stato coinvolto in 12 crisi bancarie: solo in 2 casi ha proceduto al rimborso dei depositanti (Banco di Tricesimo nel 1990 e Banca Network Investimenti nel 2012); in 7 si è trattato di operazioni di cessione di attività e passività, mentre in altri 2 casi l'intervento è stato di sostegno. Tra questi ultimi si segnala, oltre al

durre una riorganizzazione della (diciamo così) socializzazione delle perdite all'interno del sistema bancario mediante l'individuazione di nuove forme di intervento per la soluzione dei dissesti nazionali⁹; queste ultime volte ad arginare gli effetti dell'imminente transito dal sistema del *bail-out* (salvataggi con denaro dei contribuenti) a quello del *bail-in* (sopportazione del dissesto a carico degli azionisti e di taluni creditori della banca).

b) Il "caso Italia" esplose però con la vicenda della "risoluzione" applicata alle famigerate quattro piccole banche di provincia, già in amministrazione straordinaria, dal d.l. 22 novembre 2015, n. 183, c.d. "decreto salva banche", contenente *Disposizioni urgenti per il settore creditizio*, poi confluito nell'art. 1, co. 842-861 della l. 28 dicembre 2015, n. 208, recante *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2016)*¹⁰.

Banco Emiliano Romagnolo del 2011, proprio la vicenda della Tercas del 2014, costretta però a restituire poi quanto erogato – come si legge in calce alla tabella stessa – nell'aprile 2016. In argomento si veda per tutti MACCARONE, *I sistemi di garanzia dei depositi nel contesto regolamentare europeo*, Siena, 13 maggio 2016, reperibile al link https://www.disag.unisi.it/sites/st07/files/allegatiparagrafo/24-05-2016/maccarone_s_i_sistemi_digaranzia_dei_depositi_nel_contesto_regolamentare_europeo_siena_13_maggio_2016_0.pdf; per i primi rilievi sulle difficoltà di coordinamento della normativa europea con il t.u.b. si veda altresì, dello stesso Autore, *La crisi delle banche dal testo unico bancario alle nuove regole europee*, in AA.VV., *Riflessioni su banche e attività bancaria, immaginando il "futuribile"*, a cura di Brozzetti, Milano, 2016, p. 111 ss., in part. p. 122 ss., cui *adde* STANGHELLINI, *La disciplina delle crisi bancarie: la prospettiva europea*, in AA.VV., *Dal testo unico bancario all'Unione bancaria: tecniche normative e allocazione di poteri*, in *Quaderni di ricerca giuridica della Banca d'Italia*, n. 75, Roma, 2014, p. 147 ss. e SANTORO, *Crisi bancarie, ruolo dell'informazione e protezione del cliente*, in AA.VV., *Crisi dell'impresa e ruolo dell'informazione* (Atti VIII Incontro italo-spagnolo di diritto commerciale, Napoli 25 settembre 2015), a cura di Paciello – Guizzi, Milano, 2016, p. 215 ss.; altri riferimenti nelle note che seguono. Sulla Comunicazione CE del 2013 ci soffermeremo più volte nel corso di questo lavoro; in particolare si veda *infra* nt. 28 e il § 3.1. *sub a*).

⁹Si veda una interessante ricostruzione della casistica relativa alle forme di intervento in LENER, *Risoluzione e aiuti di Stato. Alcuni orientamenti della Commissione Europea a confronto*, in AA.VV., *Banche in crisi. Chi salverà i depositanti?*, cit., p. 582 ss.

¹⁰Per un quadro di sintesi si possono vedere i documenti della BANCA D'ITALIA, *Informazioni sulla soluzione delle crisi di Banca Marche, Banca Popolare dell'Etruria e del Lazio, CariChieti, Cassa di Risparmio di Ferrara*, 22 novembre 2015, al link <https://www.bancaditalia.it/media/approfondimenti/2015/info-soluzione-crisi/index.html>; ID., *Domande e risposte sulla soluzione delle crisi delle quattro banche in amministrazione straordinaria*, *Comunicato stampa*, 30 gennaio 2016, al link <https://www.bancaditalia.it/media/approfondimenti/2016/d-e-r-quattro-banche/>; ID., *L'attività di vigilanza svolta dalla Banca d'Italia: linee generali e interventi nei confronti delle quattro banche poste in "risoluzione"*, 30 gennaio 2016, al link <https://www.bancaditalia.it/media/approfondimenti/>

Banca Popolare dell'Etruria e del Lazio, Banca Marche, CariChieti e Cassa di Risparmio di Ferrara sperimentano in anteprima la novella regolamentare della risoluzione importata dal diritto europeo e ispirata anche alla nuova rotta disegnata per la concessione degli aiuti di stato: gli azionisti ed i detentori di obbligazioni subordinate devono contribuire pienamente ai costi; le distorsioni della concorrenza devono essere limitate; gli obbligazioni senior restano fuori dall'onere della contribuzione mentre per i depositanti si fa riferimento alla tutela prevista dal diritto comunitario. Senza la scure del *bail-in* sui depositi non garantiti differita al primo gennaio 2016, dette banche sono quindi coinvolte: 1) nel c.d. *burden sharing*, ossia nel riparto degli oneri di ristrutturazione degli istituti bancari "insolventi o quasi insolventi" tra azionisti e creditori subordinati, mediante la riduzione forzata del capitale o del debito subordinato, e/o nella sua conversione in azioni; 2) nella cessione della azienda bancaria a banche neocostituite, c.d. "*good banks*"/enti ponte, nelle mani del Fondo di risoluzione; e 3) nella costituzione di una società veicolo (*alias "bad bank"*) dove confluiscono i crediti deteriorati delle banche in crisi.

La vicenda metterà in evidenza il problema dei rapporti tra intermediari e clienti riguardo al collocamento degli strumenti finanziari sul piano sia del conflitto di interessi sia del rispetto degli obblighi di informazione, correttezza e trasparenza, e farà deflagrare la questione "sociale" del ristoro per gli investitori ignari del rischio assunto.

c) Nel mezzo tra gli anzidetti provvedimenti e il d.l. 99/2017 si collocano altresì:

2016/attivit -vigilanza/index.html. Si segnala che il d.l. 22 novembre 2015, n. 183, lo stralcio (art. 1, co. 842-861) della l. n. 208/2015 nonch  alcuni provvedimenti della Banca d'Italia riferiti alla risoluzione della Banca delle Marche S.p.A, sono stati pubblicati, fra l'altro, in *Dir. banc.*, 2016, II, p. 59 ss. con commento di FIORDIPONTI, *Un decreto legge per la prima attuazione della direttiva n. 59 del 2014*, *ivi*, p. 71 ss., cui *adde* INZITARI, *BRRD, bail in, risoluzione della banca in dissesto, condivisione concorsuale delle perdite (d.lgs. 180/2015)*, in *Riv. dir. banc.*, *dirittobancario.it*, 26, 2016 (anche in *Giust.civ.*, 2017, n. 1, p. 197 ss.) e RISPOLI FARINA, *La disciplina europea di soluzione delle crisi bancarie. L'attuazione nell'ordinamento italiano. Profili problematici*, in *AA.VV., Regole e mercato*, a cura di Rispoli Farina – Sciarrone Alibrandi – Tonelli, t. 2, Torino, 2017, p. 3 ss..

(i) il d.l. 3 maggio 2016, n. 59, recante *Disposizioni urgenti in materia di procedure esecutive e concorsuali, nonché a favore degli investitori in banche in liquidazione*, convertito con modificazioni nella l. 30 giugno 2016, n. 119¹¹, una sorta di appendice al decreto “salva banche”; con esso vengono infatti disciplinati gli indennizzi forfettari riservati ad alcuni degli investitori delle quattro banche “collaudanti” il meccanismo della risoluzione relativo alla cancellazione degli strumenti di capitale e alla cancellazione (c.d. *haircut*) o conversione in capitale dei debiti non garantiti (trattasi in pratica degli azionisti e degli obbligazionisti subordinati “inconsapevoli”, assoggettati alla copertura delle perdite delle medesime);

(ii) il c.d. decreto “salva risparmio” di cui al d.l. 23 dicembre 2016, n. 237, contenente *Disposizioni urgenti per la tutela del risparmio nel settore creditizio*, convertito con modificazioni con la l. 17 febbraio 2017, n. 15, che interviene sulla liquidità e sul patrimonio delle banche. Il provvedimento si inserisce nel tessuto normativo della risoluzione, facendo però perno sulla fattispecie, di natura eccezionale, del sostegno pubblico straordinario riservato anche ad intermediari “solvibili”, quindi non in stato di dissesto potenziale o effettivo.

Il decreto “salva risparmio” consente così al Ministero dell’economia e delle finanze-MEF:

– di erogare un sostegno pubblico a banche in forme compatibili con le regole europee sugli aiuti di Stato e in conseguenza degli esiti delle prove di *stress* basate su uno scenario avverso effettuate a livello nazionale da parte dell’Unione europea-UE e del Meccanismo di vigilanza unico-MVU, nonché

¹¹Si segnala che tale provvedimento è stato pubblicato, fra l’altro, in *Dir. banc.*, 2017, II, p. 3 ss., con presentazione, a p. 10 ss., di NIGRO A., *Note minime su pegno mobiliare non possessorio e patto marciano nel quadro delle procedure concorsuali*.

– di concedere la garanzia dello Stato sulle passività delle banche e sui finanziamenti erogati dalla Banca d'Italia nel quadro dell'ELA-*emergency liquidity assistance*¹².

Il focus in questo caso andava sul caso del Monte di Paschi di Siena, sottratto all'ascia del *bail-in* ed arrivato poi nel luglio del 2017 al definitivo accordo sulla ricapitalizzazione precauzionale ed oggi in concreto nazionalizzato. Con riferimento alla necessaria condivisione degli oneri (*burden sharing*), l'espedito per gli obbligazionisti subordinati è stato quello della possibilità di conversione dei loro titoli in azioni, cedibili poi allo Stato¹³.

Seppure diversi, tutti i casi richiamati sono stati accomunati dalla necessità di tener presenti le ragioni di tutela del tessuto economico e sociale di riferimento delle banche in crisi in diretta correlazione con la salvaguardia della fiducia dei risparmiatori e quindi della stabilità sistemica.

d) Nel seguito, si è andata realizzando una sorta di "resa dei conti" sulla questione bancaria italiana con i lavori della *Commissione parlamentare di inchiesta sul sistema bancario e finanziario* del nostro paese, messo ormai a dura prova – sul

¹²Per un commento al d.l. 237/2016 si vedano i contributi recenti, con diffusi riferimenti bibliografici, di MECATTI, *Il decreto salva risparmio*, in *Riv. dir. banc.*, 8, 2017, p. 1 ss. (reperibile su www.dirittobancario.it); MOTRONI, *Brevi note in tema di garanzie statali su passività di nuova emissione nel DL/237/2016*, in *Riv. trim. dir. ec.*, 2017, n. 2, I, p. 284 ss.; P. ROSSI, *La disciplina "emergenziale" delle crisi bancarie in Italia: dal decreto "salva banche" al decreto "salva risparmio". Quale protezione per i risparmiatori?*, in *Amministrazione in cammino*, 30 maggio 2017 (reperibile al link <http://www.amministrazioneincammino.luiss.it/app/uploads/2017/06/Rossi.pdf>); si vedano anche i diffusi riferimenti bibliografici presenti in entrambi i lavori.

¹³Approfondimenti in BANCA D'ITALIA, *L'ammontare della "ricapitalizzazione precauzionale" del Monte dei Paschi di Siena*, al link <https://www.bancaditalia.it/media/approfondimenti/2016/ricapitalizzazione-mps/index.html>; ID, *La ricapitalizzazione precauzionale di MPS: domande e risposte*, al link <https://www.bancaditalia.it/media/approfondimenti/2017/ricapitalizzazione-precauzionale-mps/index.html>; BANCA CENTRALE EUROPEA, *Parere relativo a misure per l'erogazione di liquidità, alla ricapitalizzazione precauzionale e ad altre disposizioni urgenti per il settore creditizio (CON/2017/1)*, 3 febbraio 2017, al link https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/it_con_2017_1_it_f_signed_and_adopted.pdf; qualche dettaglio anche più avanti nel § 3.2.1. ed alle nt. 36 e 48. Un interessante confronto tra questo caso e quello di cui al d.l. 99/2017 in RISPOLI FARINA, *La ricapitalizzazione precauzionale del Monte paschi di Siena e la liquidazione coatta amministrativa di Veneto Banca e Banca Popolare di Vicenza. Due casi a confronto*, relazione di prossima pubblicazione.

piano politico e sociale – dai numerosi “salvataggi” verificatesi. Tale Commissione è stata istituita con la l. 12 luglio 2017, n. 107, proprio in concomitanza con l’iter di conversione del decreto 99/2017¹⁴ e sta lavorando in un clima di incertezza, poiché i crolli bancari accennati potrebbero, malauguratamente, anche non essere gli ultimi; mentre si sta scrivendo la stampa specializzata dà infatti notizia delle difficoltà in cui versano altre zone geografiche italiane – i soggetti interessati sono in particolare il Credito Valtellinese e la Carige – per il perverso meccanismo che da tempo lega la presenza di sofferenze (ormai note con l’acronimo inglese NPL-*non performing loans*), le conseguenti necessità di ripatrimonializzazioni, spesso ripetute negli anni, e un clima di totale sfiducia dei risparmiatori e degli azionisti verso le banche, ree oltre che di comportamenti scorretti nei confronti della clientela anche di aver bruciato (talvolta sotto il fuoco della speculazione finanziaria) i consistenti aumenti di capitale già realizzati.

La Commissione ha messo al centro del problema il “risparmio tradito”¹⁵, concentrandosi in particolare sul regime dei controlli e dei poteri attribuiti alla Banca d’Italia e alla Consob¹⁶. A parte gli scontati rimpalli di responsabilità (diretta conseguenza dell’assetto disegnato su tale piano dal t.u.b. e dal t.u.f.), le tensioni tra le diverse finalità che la normativa attribuisce alle due Autorità è affiorata con forza a

¹⁴Per un primo commento si vedano LUNGARELLA – VELLA, *Banche, la commissione d’inchiesta deve correre*, in *www.lavoce.info*, 27 giugno 2017. Per un quadro d’insieme sulle audizioni effettuate si veda OSSERVATORIO PARLAMENTARE, *Commissione di inchiesta sulle banche: quadro generale dell’attività*, al link <http://www.avvisopubblico.it/osservatorio/contenuti-dellosservatorio/attivita-dinchiesta/commissione-banche/quadro-generale/commissione-di-inchiesta-sulle-banche-quadro-generale-dellattivita/>.

¹⁵Su cui si è pronunciata anche la giurisprudenza: si veda di recente BONFATTI, *La responsabilità degli “enti ponte” (e delle banche incorporanti) ecc., cit., ove anche un commento alle decisioni di Trib. Milano, 8 novembre 2017, n. 11173, Trib. Ferrara, 31 ottobre 2017, Id. 29 ottobre 2017, Trib. Napoli, 28 aprile 2017 (saggio e sentenze reperibili al link <http://www.dirittobancario.it/rivista/crisi-bancarie/la-responsabilita-degli-enti-ponte-e-delle-banche-incorporanti-le-pretese-risarcitorie>)*.

¹⁶Le audizioni degli esponenti della Banca d’Italia e della Consob sono disponibili in video al link http://www.camera.it/leg17/1132?shadow_primapagina=7417; quella del Capo del Dipartimento Vigilanza bancaria e finanziaria della Banca d’Italia, Carmelo BARBAGALLO, *Veneto Banca e Banca Popolare di Vicenza*, del 2 novembre 2017, è anche reperibile al link <http://www.bancaditalia.it/pubblicazioni/interventi-vari/int-var-2017/barbagallo-audizione-02112017.pdf>.

testimonianza di come sia di difficile conciliazione la disciplina di mercato e la tutela della stabilità per imprese la cui attività deve convivere con la fiducia dei risparmiatori/investitori¹⁷. Del resto la (diciamo) "conquista" che l'attività bancaria abbia "carattere d'impresa", con tutte le conseguenze che ne derivano, è un dato fermo da *illo tempore*, sono gli effetti collaterali che, dopo la crisi globale che ha colpito il mondo nel 2008, sono comparsi e in Italia stiamo saggiando.

e) Sul piano della legislazione *in fieri*, va segnalato un emendamento al d.d.l. n. 2960 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020) con cui si propone l'istituzione di un "Fondo di ristoro finanziario", da istituire presso il MEF con una dotazione finanziaria annua di 25 milioni di euro per il 2018 e 2019, "per l'erogazione di misure di ristoro in favore dei risparmiatori che hanno subito un danno ingiusto riconosciuto con sentenza passata in giudicato o altro titolo equivalente, in ragione della violazione degli obblighi di informazione, diligenza, correttezza e trasparenza" previsti dal t.u.f. "nella prestazione dei servizi e delle attività di investimento relativi alla sottoscrizione e al collocamento di strumenti finanziari emessi da banche aventi sede legale in Italia sottoposte ad azione di risoluzione ai sensi del decreto legislativo n. 180 del 2015 o comunque poste in liquidazione coatta amministrativa, dopo il 16 novembre 2015 e prima della data di entrata in vigore della presente legge"¹⁸. Nei fatti una ulteriore

¹⁷Condivisibili le considerazioni di BARUCCI E., *Banche, la sfida per politici e tecnici. Risparmio e stabilità è l'ora dell'equilibrio*, 18 novembre 2017, al link <https://www.finriskalert.it/?p=5137>.

¹⁸Si veda *Legislatura 17ª - 5ª Commissione permanente - Resoconto sommario n. 845 del 28/11/2017*, emendamento n. 96.0.17 (testo 4), a firma di Santini e altri (reperibile al link <http://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/frame.jsp?tipodoc=SommComm&leg=17&id=1058547>), con cui la Commissione Bilancio del Senato ha proposto l'introduzione dell'art. 100 *bis* alla Finanziaria 2018, finalizzato a risarcire le "vittime" dei reati commessi da banche assoggettate a provvedimenti di rigore. Il MEF entro aprile 2018 dovrebbe indicare "requisiti, modalità e condizioni necessari all'attuazione" di tale norma; è stabilito che dall'ammontare della misura di ristoro siano dedotte "le eventuali diverse forme di risarcimento, indennizzo o ristoro di cui i risparmiatori abbiano già beneficiato (co. 2). Con riferimento alle risorse si prevede l'utilizzo del "fondo dormienti" (di cui all'art. 1, commi 343 ss., della legge n. 266/2005, sulla base del quale furono riconosciuti indennizzi a favore dei risparmiatori colpiti dai crack bancari di allora e delle vittime dei bond argentini), nonché dei proventi della Gestione Speciale del Fondo nazionale di garanzia di cui al decreto ministeriale n. 238 del 18 giugno 1998 (cfr. il co. 3).

appendice ai provvedimenti testé richiamati, diretta conseguenza (ad avviso di chi scrive) dell'accesso dibattito innescato dalle audizioni in sede di Commissione d'inchiesta nonché dalla forma di tutela stragiudiziale riconosciuta con le numerose decisioni dell'Arbitro per le controversie finanziarie- ACF, le quali accolgono i ricorsi degli investitori poggiando in particolare sulla natura illiquida dei titoli acquistati¹⁹.

2.1. La liquidazione coatta amministrativa (d'ora in poi l.c.a.) applicata alle due banche venete costituisce indubbiamente un ulteriore segnale dello stato di fragilità del sistema bancario italiano indotto dall'inasprimento della crisi finanziaria in Europa causato dalle ricadute dei salvataggi effettuati nella fase emergenziale sul debito sovrano degli Stati più esposti. Nonostante la tenuta allo tsunami seguito al fallimento di Lehman Brothers, la speculazione finanziaria, che ha cavalcato gli effetti della seconda ondata emersa nel 2011, ha avuto buon gioco rispetto ad un settore con intermediazione di tipo tradizionale orientata al credito (e quindi penalizzato dal perdurare della grave crisi economica in atto), talvolta connotato da massiccia presenza di titoli pubblici nei bilanci e/o da una buona dose di *mala gestio* (sovente unita anche a malaffare), ingrediente comune ai crack bancari.

In effetti, il destino delle due banche venete sembra nascere già segnato per le autorità europee che (lo vedremo meglio nel § 3.2), hanno avuto un ruolo di primo piano a livello decisionale. Dal provvedimento della Banca centrale europea-BCE del 23 giugno 2017 risulta infatti che sin dalla valutazione approfondita (meglio nota con il termine *comprehensive assessment*) del 2014, precedente all'avvio dell'accentramento della vigilanza a Francoforte, Veneto Banca e Popolare di Vicenza venivano poste sotto monitoraggio della BCE per le carenze patrimoniali emer-

¹⁹Il riferimento va in particolare alla *Comunicazione* Consob, n.DIN/9019104 del 2 marzo 2009, su *Il dovere dell'intermediario di comportarsi con correttezza e trasparenza in sede di distribuzione di prodotti finanziari illiquidi*, sulla quale si rinvia ad ANTONUCCI, *Fra opacità e regole tossiche: il ruolo degli scenari probabilistici*, Scritto per il Convegno «Salvataggio bancario e tutela del risparmio» tenutosi a Trento il 12 febbraio 2016, in *Riv. dir. banc.*, www.dirittobancario.it, n. 2/2016, ove altri riferimenti. Sulle decisioni dell'ACF qualche riferimento *infra*, a nt. 72).

se²⁰. Con l'avvio, il successivo 4 novembre, del MVU le due banche, appartenenti al novero di quelle "significant", sono rientrate nella vigilanza diretta della BCE e quindi in un meccanismo in fase di rodaggio e in ambiente del tutto inesplorato; il punto è da tener presente poiché in un contesto regolamentare di tipo prudenziale impostato (va ribadito) sulla disciplina di mercato – cui fa da *pendant* il carattere imprenditoriale dell'attività delle banche – i comportamenti e la valutazione delle autorità creditizie divengono rilevanti per attrarre o meno l'interesse degli investitori. Nuovo *habitat* e scorrere del tempo non sono però riusciti ad alleggerire la zavorra di partenza di tali istituti.

La crisi delle banche venete segna altresì un ulteriore neo nel processo di riordino della cooperazione di credito avviata in risposta alla nuova architettura della regolamentazione e della supervisione realizzata in sede europea. Le stesse appartenevano infatti al gruppo delle 10 banche popolari "oltre soglia" (vale a dire con attivi superiori agli 8 miliardi di euro) da assoggettare a trasformazione obbligatoria in società per azioni, ai sensi del (molto discusso) d.l. n. 3/2015²¹, insieme a: i) Banca Popolare dell'Emilia Romagna-BPER, ii) Credito Valtellinese-CREVAL iii) UBI Banca; iv) Banca Popolare di Milano e Banco popolare, dalla cui fusione nel 2016 è

²⁰Cfr. BANCA CENTRALE EUROPEA, *La BCE ha considerato Veneto Banca e Banca Popolare di Vicenza in dissesto o a rischio di dissesto*, Comunicato stampa del 23 giugno 2017, reperibile al link <https://www.bankingsupervision.europa.eu/press/pr/date/2017/html/ssm.pr170623.it.htm>.

²¹Il d.l. 24 gennaio 2015, n. 3, contenente *Misure urgenti per il sistema bancario e gli investimenti*, è stato poi convertito con la l. 24 marzo 2015, n. 33; per un commento si vedano, fra gli altri, MAIMERI, *Trasformazione obbligata di banche popolari*, in *Dir. banc.*, 2015, I, p. 11 ss. (ivi, 2015, II, p. 3 ss. il testo del decreto con una presentazione a p. 7 ss. di CORVESE, *Commento al d.l. 24 gennaio 2015, n. 3. Parte prima: la riforma delle banche popolari*); RICCIARDELLO, *La riforma delle Banche popolari nella legge di conversione del d.l. 24 gennaio 2015 n. 3 tra capitalismo ed esigenze di vigilanza uniforme*, in *Banca, impresa, società*, 2015, p. 141 ss., e ROMANO G., *Stabilità del sistema, prevenzione delle crisi bancarie e riforma delle Banche popolari. Osservazioni a margine del d.l. n. 3/2015*, in *Dir. fall.*, 2015, p. 664 ss. Si ricorda che la riforma della cooperazione di credito è proseguita con l'"autoriforma" delle banche di credito cooperativo confluita nel d.l. n. 18/2016, recante altresì disposizioni sullo smaltimento dei crediti in sofferenza delle banche attraverso la concessione di garanzie dello Stato nel quadro di operazioni di cartolarizzazione (c.d. GACS, garanzia cartolarizzazione crediti in sofferenza); sul tema si veda da ultimo SABBATELLI, *La riforma delle banche di credito cooperativo*, Bari, 2017, in part. p. 63 ss. Per una visione d'insieme sulla riforma della cooperazione di credito si rinvia a BODELLINI, *Attività bancaria e impresa cooperativa*, Bari, 2017.

nata la società Banco BPM; v) Banca Popolare di Bari e Banca Popolare di Sondrio (le uniche ad aver sospeso la trasformazione nell'attesa della sentenza della Consulta investita di alcune questione di legittimità costituzionale); vi) Banca Popolare dell'Etruria e del Lazio, finita come visto in risoluzione nell'autunno 2015 (l'ente ponte, c.d. *good bank*, è stato poi assorbito nel corso del 2017 da UBI Banca)²². Come si legge nella premessa al d.l. n. 3/2015 la riforma poggiava sulla "straordinaria necessità ed urgenza di avviare il processo di adeguamento" del nostro sistema bancario "agli indirizzi europei". Nell'intento del legislatore, il modello organizzativo delle banche popolari di maggiori dimensioni, ritenute fuori dalla sostanza mutualistica, doveva conformarsi alla logica del mercato rendendone contendibile il controllo azionario, più snello il governo societario e più agevole la capitalizzazione; l'obiettivo era di "consentire alle banche popolari più grandi di realizzare i processi di consolidamento e rafforzamento patrimoniale indispensabili per raccogliere le sfide che il sistema di vigilanza unica" avrebbe imposto"²³. I successivi crack verificatisi nel comparto delle banche popolari, e le difficoltà presenti tuttora in molte di esse, per un verso danno forza alle perplessità sulla (e sollevano qualche dubbio sul tempismo della) novella legislativa e, per altro verso accendono la curiosità circa il riscontro dei difetti imputati al loro modello organizzativo.

²²I dettagli nel comunicato stampa della BANCA D'ITALIA, *Cessione "good bank" a UBI*, del 10 maggio 2017 (al link https://www.bancaditalia.it/media/comunicati/documenti/cs_10.05.2017_cessione.good.bank.pdf; sulla discussa vicenda riferita a tale banca si può anche vedere ID., *Domande e risposte sulla Banca Etruria – aggiornamento*, al link <https://www.bancaditalia.it/media/approfondimenti/2016/d-e-r-banca-etruria/index.html>; si ricorda che la cessione ad UBI ha riguardato oltre a Nuova Banca dell'Etruria e del Lazio S.p.A, anche Nuova Banca delle Marche S.p.A. e Nuova Cassa di Risparmio di Chieti S.p.A.; per la Nuova Cassa di Risparmio di Ferrara il ruolo di c.d. cavaliere bianco è stato rivestito dalla Banca Popolare dell'Emilia Romagna, l'assorbimento si è perfezionato nel giugno 2017 (ulteriori notizie al link http://www.bancaditalia.it/compiti/risoluzione-gestione-crisi/provvedimenti-crisi/2017/provv-rilevanti/20170705-nuova-cassa-risparmio-ferrara/NUOVA_CASSA_DI_RISPARMIO_DI_FERRARA_SPA.pdf).

²³Si veda la Relazione, al d.d.l. presentato dal Governo, nell'atto della Camera dei deputati C. 2844, *Conversione in legge del decreto-legge 24 gennaio 2015, n. 3, recante misure urgenti per il sistema bancario e gli investimenti*, reperibile al link http://www.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0028050.pdf, cfr. in part. p. 2, cit. p. 3, ove si ricorda come il legislatore stia agendo anche sulla spinta del FMI e dell'OCSE, che avevano fortemente caldeggiato la riforma delle popolari con la loro trasformazione in s.p.a.

3. In Europa la grande e lunga crisi finanziaria ha messo in moto un processo di riforma volto a garantire la solidità delle banche rendendole più resilienti ed in grado di arginare fenomeni patologici, guidato dal mantra di evitare utilizzi del denaro del contribuente per superare i futuri dissesti finanziari²⁴. La crisi delle due banche venete sopraggiunge nel periodo di solidificazione di una fase che in buona parte resta comunque di passaggio verso mete già predefinite o solo abbozzate.

3.1. Il processo di riforma anzidetto ha avuto lo sbocco sia di realizzare un *corpus* maggiormente armonizzato di regole per tutti i paesi dell'Unione europea sia quello (non facilmente immaginabile) di riorganizzare il sistema bancario dei paesi dell'eurozona centralizzandone regolamentazione e supervisione. Richiamiamone in rapida sintesi i connotati.

a) Sul primo piano va ricordato il *single rulebook*, che racchiude il c.d. pacchetto CRD4-CRR, costituito dalla direttiva n. 2013/36/UE, sull'accesso all'attività degli enti creditizi e sulla vigilanza prudenziale degli enti creditizi e sulle imprese di investimento, e dal regolamento (UE) n. 575/2013 sui requisiti prudenziali per gli enti creditizi e le imprese di investimento, nonché la direttiva (nota con l'acronimo inglese BRRD-*bank recovery and resolution directive*) n. 2014/59/UE, del 15 maggio 2014, istitutiva di un quadro di risanamento e risoluzione degli enti creditizi e delle imprese di investimento, e quella n. 2014/49/UE relativa ai sistemi di garanzia dei depositi (in sigla SGD). Il codice unico è anche alimentato dalle norme tecniche di at-

²⁴L'imperativo di spezzare il "circolo vizioso tra banche e debito sovrano" è presente nella *Dichiarazione del Vertice della zona euro* del 29 giugno 2012, con la quale il Consiglio europeo fa proprio tale punto già presente nella *Relazione del presidente del Consiglio europeo Herman Van Rompuy, in stretta cooperazione con i presidenti della Commissione, dell'Eurogruppo e della Banca centrale europea*, del 26 giugno 2012, dal titolo *Verso un'autentica Unione economica e monetaria*, reperibile al link http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/it/ec/131298.pdf. Trattasi, come noto, di un legame perverso e bidirezionale: i rischi delle banche si sono trasferiti sugli Stati deteriorando le condizioni della finanza pubblica e viceversa; emblematici il caso irlandese, ove le banche hanno trascinato nella crisi il Paese e quello della Grecia, in cui le difficoltà nelle finanze pubbliche hanno messo in pericolo le banche che detenevano i bond sovrani greci.

tuazione (ITS) e di regolazione (RTS) dell'Autorità bancaria europea cui sono riservati significativi poteri di intervento.

Sul secondo piano vanno invece tenuti presenti i tre pilastri dell'Unione bancaria progettata nel 2012, al momento sprovvista di quello della garanzia unica dei depositi mentre sono già stati messi in opera i primi due costituiti:

(i) dal (già accennato) Meccanismo unico di vigilanza-MVU, istituito con il regolamento UE n. 1024/2013, del 15 ottobre 2013, che attribuisce alla Banca centrale europea compiti specifici in merito alle politiche in materia di vigilanza prudenziale degli enti creditizi, nonché

(ii) dal Meccanismo di risoluzione unico-MRU, di cui al regolamento UE n. 806/2014, del 15 luglio 2014, recante norme e una procedura uniformi per la risoluzione degli enti creditizi e di talune imprese di investimento, con il suo indispensabile tassello del Fondo di risoluzione unico nato in forza dell'Accordo internazionale intergovernativo, siglato a Bruxelles il 21 gennaio 2014, riguardante il trasferimento e la messa in comune dei contributi al medesimo²⁵.

Le fondamenta di tali pilastri trovano appoggio sul terreno sempre più consolidato del diritto dell'Unione europea testé richiamato.

Rispetto al profilo della gestione delle crisi, tema che in questa sede più interessa, va posto in evidenza il ruolo di spartiacque che il 2015 assume per la storia dell'ordinamento bancario italiano, in quanto segna la fine del modello tradizionale di intervento risalente nelle sue travature essenziali alla I. banc. degli anni Trenta²⁶. Strumenti e poteri sono stati infatti modificati ed integrati a seguito del recepimen-

²⁵La bibliografia sui temi indicati è ormai copiosa, da ultimo per una visione generale (e per gli ulteriori riferimenti bibliografici) si possono ampiamente vedere i saggi contenuti in AA.VV., *L'Unione bancaria europea*, a cura di Chiti – Santoro, Pisa, 2016; AA.VV., *Scritti sull'Unione Bancaria*, a cura di D'AMBROSIO, in *Quaderni di ricerca giuridica della Banca d'Italia*, n. 81, 14 settembre 2016; cui *adde* per una visione d'insieme, CAPRIGLIONE, *Unione monetaria e ruolo della Bce. Unione bancaria europea, SSM, SRM*, in AA.VV., *Corso di diritto pubblico dell'economia*, a cura di Pellegrini, Padova, 2016, p. 534 ss.; nonché LAMANDNI – MUÑOS, *Eu Financial Law. An Introduction*, Milano, 2016, in part. p. 183 ss.

²⁶Un'efficace sintesi sull'assetto previgente in COSTI, *L'ordinamento bancario*, Bologna, 2012⁵, in part. p. 799 ss.

to nel diritto interno della BRRD avvenuto con i decreti legislativi nn. 180 e 181 del 16 novembre 2015, recanti, rispettivamente, la disciplina della nuova misura della risoluzione, nonché le modifiche al t.u.b. e al t.u.f. derivanti sia dall'introduzione dei nuovi istituti previsti dalla direttiva stessa (piani di risanamento, misure di intervento precoce, forme di sostegno all'interno dei gruppi bancari) sia dalla necessità di revisione delle procedure nostrane dell'amministrazione straordinaria e della liquidazione coatta amministrativa. Tale recepimento ha messo ovviamente in relazione le nuove disposizioni europee dettate per tutti i 29 paesi dell'UE con la centralizzazione della vigilanza e con l'architettura a rete delle autorità di supervisione/risoluzione realizzatesi, per l'area interna degli Stati appartenenti all'eurozona, tramite il MVU e il MRU²⁷.

Il quadro regolamentare per la soluzione dei dissesti bancari va inoltre integrato, *last but not least*, con *"La comunicazione sul settore bancario"* della Commissione europea dell'agosto 2013, la quale determina un decisivo cambio di rotta sul tema degli aiuti di Stato alle banche e costituisce la radice che dà forza all'obiettivo di evitare salvataggi delle stesse con denaro pubblico. Nella sostanza tale atto ha contribuito a scolpire la costruzione dell'ordinamento bancario europeo diventandone (come vedremo) il substrato tra i più resistenti²⁸.

²⁷Sul dato normativo forniremo qualche dettaglio nel § 4, in sede di commento del d.l. 99/2017.

²⁸Il testo della *Comunicazione della Commissione relativa all'applicazione, dal 1° agosto 2013, delle norme in materia di aiuti di Stato alle misure di sostegno alle banche nel contesto della crisi finanziaria («La comunicazione sul settore bancario»)*, (Testo rilevante ai fini del SEE) (2013/C 216/01), è reperibile al link [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com\(2013\)0520/_com_com\(2013\)0520_it.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2013)0520/_com_com(2013)0520_it.pdf). Sul tema si vedano, fra gli altri, CANEPA, *La regolazione al tempo della crisi tra salvaguardia del mercato unico e "flessibilità" delle regole sugli aiuti di stato*, in *Banca, impresa società*, 2016, p. 445 ss. e MARCUCCI, *Aiuti di stato e stabilità finanziaria. Il ruolo della Commissione europea nel quadro normativo europeo sulla gestione delle crisi bancarie*, in CHITI e SANTORO (a cura di), *L'Unione bancaria europea*, cit., p. 291 ss., in part. p. 296 ss., ove ulteriori riferimenti bibliografici (che si aggiungono a quelli segnalati).

b) E' opinione ormai diffusa che i provvedimenti sin qui richiamati disegnino un quadro normativo complesso e complicato, con possibilità di attriti e vuoti, non sempre facile da applicare e/o interpretare²⁹.

Tuttavia, un punto ormai fermo è che l'Italia sia diventata, giocoforza e suo malgrado, una sorta di *leading case* circa la portata delle nuove disposizioni, sperimentate su diversi fronti e con differenti modalità, ma con un *leitmotiv* costituito dai contatti serrati e spesso dialettici che hanno scandito nei mesi trascorsi l'interazione tra il nostro paese (autorità politiche e creditizie) e la nuova architettura di vigilanza scaturita dall'avvio dell'Unione bancaria. Quest'ultima ha in effetti disegnato confini regolamentari ancora non del tutto definiti per un'area interna all'UE, costringendo i partecipanti a coordinarsi con un disposto normativo, sovente ancora armonizzato al minimo, applicabile a tutti i paesi comunitari e in un contesto economico gravato dagli effetti di una crisi finanziaria di eccezionale gravità; per non parlare poi dei rapporti istituzionali talvolta tesi per dichiarazioni o prese di posizione discutibili di esponenti delle autorità europee.

Come non ricordare le affermazioni fatte dal presidente del *Single Resolution Board* nell'intervista rilasciata a F. Rubini dal titolo *König: «Bene l'intervento di Atlante nella Pop Vicenza ma la vera sfida sarà gestire l'istituto»*, nella quale, a parte l'idea che le banche possano essere trattate come imprese industriali cui applicare le regole di mercato, ritenendo che la sola presenza e trasparenza in sé delle regole ne garantisca l'efficacia, resta memorabile la sua risposta al giornalista sul rilievo dei due pesi e delle due misure riguardo agli aiuti di stato di cui in passato avevano beneficiato i tedeschi: "La Germania non è fiera degli aiuti di stato che ha dovuto dare.

²⁹Il nuovo sistema europeo è stato efficacemente equiparato da AMOROSINO, *I modelli ricostruttivi dell'ordinamento amministrativo delle banche: dal mercato "chiuso" alla regulation unica europea*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2016, I, p. 391 ss., ad un "circo a tre piste, nel quale però gli 'spettacoli' che vanno in scena in ciascuna pista devono coordinarsi con quelli delle altre", cit. p. 403. Sottolinea il limite della "frammentazione" che permane a livello nazionale TROLANO V., *Cross-border cooperation between resolution authorities in BRRD*, in AA.VV., *Research Handbook on Crisis Management in the Banking Sector*, edited by Haentjens – Wessels, Cheltenham – Northampton, 2015, p. 103 ss., in part. p. 105.

Ma Gorbaciov una volta disse: chi arriva tardi viene punito dalla storia". Il Governatore Visco fece allora sentire, a ragione, tutto il proprio dissenso: "Se fallisce un supermercato, lo chiudi e un altro apre. Se fallisce una banca, è molto improbabile che ne apra un'altra, è più probabile che quella accanto cominci ad avere problemi"³⁰.

3.2. Il d.l. 25 giugno 2017, n. 99, disciplina l'avvio e lo svolgimento della l.c.a. delle due banche venete e contiene altresì le misure a sostegno dell'operazione, (nel concreto) di "salvataggio", in linea con le regole europee sugli aiuti di Stato. Ad avviso di chi scrive il Decreto rappresenta anche un'interessante riprova di quanto possa essere articolato l'iter per l'"espulsione" dal mercato di due banche importanti per un'area economica di rilievo di un paese.

Al fine di descrivere il processo decisionale, che ne è stato alla base, di seguito indichiamo l'antefatto da cui tutto si muove (*sub a*), proponiamo poi una rilettura – "in vitro" – del preambolo del Decreto (*sub b*), diamo sommariamente conto dei passaggi parlamentari (*sub c*), chiudiamo con alcune considerazioni sui profili in esame (*sub d*).

a) La fase "zero" si ricollega all'importanza dell'esistenza di una "organizzazione a sistema" (per dirla con Paolo Vitale). Posto che, a seguito dell'attuazione della direttiva 2014/59/UE, dal 1° gennaio 2016 la liquidazione di una banca diviene la misura più appropriata se non si realizzano i presupposti della risoluzione, va tenuto presente che la differenza fondamentale è costituita dal fatto che in tal caso non corre l'obbligo di applicazione dello strumento del *bail-in*, e quindi i depositanti non

³⁰L'intervista alla presidente del SRB è apparsa sul *Corriere della Sera* del 29 aprile 2016 ed è disponibile anche al link http://www.corriere.it/economia/16_aprile_29/konig-bene-l-intervento-ma-vera-sfida-sara-gestire-l-istituto-98b03800-0e3d-11e6-91a4-bd67d1315537.shtml. La frase del Governatore è presente nell'articolo del *Corriere della sera* del 5 maggio 2016, a firma MASSARO – SABELLA, *Il governatore Visco difende l'Italia: scorretti i giudizi sulla mancata creazione di una bad bank* (al link http://www.corriere.it/economia/16_maggio_05/visco-fondo-atlante-ha-limiti-ma-aiuta-sbloccare-crediti-deteriorati-d45deaae-12b2-11e6-918d-cff62dc61260.shtml). Sul clima teso tra Italia ed Europa torneremo anche nel prossimo paragrafo 3.2.1.

rischiano l'aggressione dei propri risparmi, profilo tra i più avversati della nuova disciplina³¹.

Questo aspetto va posto in primo piano per le prevedibili conseguenze economiche, politiche (sono ben note le istante separatiste delle regioni del Nord-Est) e sul piano della stabilità sistemica, che l'attivazione di tale strumento per le banche venete avrebbe innescato. Di qui probabilmente anche la ragione del travagliato percorso seguito per la soluzione della loro vicenda.

Da notare, d'altro canto, che la procedura liquidativa disciplinata dal d.l. 99/2017 si presenta con il connotato dell'urgenza, stridente quindi con la durata pluriennale della crisi delle medesime. Nel concreto, la premura ad agire trova reale giustificazione nella provvidenziale disponibilità di Intesa Sanpaolo a farsi carico della situazione di stallo in cui versavano le due banche, minimizzando i costi di un dissesto considerato dalle autorità creditizie europee non più rimediabile.

Ebbene, tale disponibilità condiziona ed informa *iter* e contenuto del Decreto. L'impegno di Intesa risulta infatti formalizzato già il 21 giugno, giorno in cui sono stati resi noti gli esiti dell'asta, cui hanno partecipato 5 gruppi bancari italiani ed

³¹Per la richiesta di una revisione del *bail-in*, già all'indomani della sua entrata in vigore, si veda VISCO, *Intervento del Governatore della Banca d'Italia*, al congresso Assiom Forex svoltosi a Torino il 30 gennaio 2016, al link <https://www.bancaditalia.it/publicazioni/interventi-governatore/integov2016/Visco-300116.pdf>, cfr. p. 8 s. l'auspicio è stato anche ribadito in ID., *Workshop on Stability of the Banking System*, 5 maggio 2016, al link <https://www.bancaditalia.it/publicazioni/interventi-governatore/integov2016/visco-050516.pdf>, cfr. p. 3 s. Interessanti sul tema le considerazioni di LENER, *Bail-in e depositi bancari fra procedure concorsuali e regole di collocamento degli strumenti finanziari*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2016, I, p. 287 ss. (più di recente ID, *Rischio di Bail-in e gestione della liquidità in un gruppo bancario*, in *Riv. dir. banc.*, www.dirittobancario.it, 7, 2017); CERA, *Il depositante bancario tra processo economico e mercati*, in AA.VV., *Banche in crisi. Chi salverà i depositanti?*, cit., p. 271 ss.; GRECO, *La tutela del risparmiatore alla luce della nuova disciplina di «risoluzione» delle banche*, in *Banca, impresa, società*, 2016, p. 77 ss.; SANTONI, *La nuova disciplina della gestione delle crisi bancarie: da strumento di contrasto a generatore di sfiducia sistemica?*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2016, I, p. 619 ss.; VATTERMOLI, *Il bail-in*, in AA.VV., *L'Unione bancaria europea*, cit., p. 517 ss. (a p. 542 ss. diffusi riferimenti bibliografici cui si rinvia). Per una lettura dei salvataggi pubblici come freno alla speculazione finanziaria si vedano LUNGARELLA – VELLA, *Lo stato salva le banche. E lo dice ad alta voce*, 13.12.16, pubblicato su www.lavoce.info.

esteri ed un gruppo assicurativo³², e dà il “la” per la soluzione della crisi delle banche venete, ormai avvilita su se stessa. Le condizioni risultano chiare fin dal titolo del comunicato stampa che l'Istituto diramerà quel giorno stesso: *“Intesa Sanpaolo è disponibile ad acquistare a determinate condizioni certe attività e passività di Banca Popolare di Vicenza e Veneto Banca”*³³. Al momento interessava sottolineare come la (diciamo così) risorsa di sistema abbia agevolato lo svolgimento del procedimento decisionale nel suo complesso, di cui diamo subito conto.

b) Il d.l. 99/2017 è stato presentato domenica 25 giugno ed è entrato in vigore lo stesso giorno, la sua emanazione è però diretta conseguenza di diversi passaggi istituzionali già definiti in sede europea e nazionale dei quali si trova sintetica indicazione nel preambolo del Decreto.

b.1.1.) Dopo la disponibilità di Intesa Sanpaolo, la fase uno comincia venerdì 23 giugno. Tutto prende infatti avvio con la decisione della BCE (resa nota in tale giorno) di dichiarare, ai sensi dell'art. 18, par. 1, lett. a), e par. 4, lett. a) del regolamento UE n. 806/2014, sul MRU, lo stato di “dissesto o a rischio di dissesto” per la Popolare di Vicenza e Veneto Banca a seguito della “ripetuta violazione dei requisiti patrimoniali di vigilanza”; tanto si legge nel Comunicato stampa³⁴. La BCE, dopo aver sottolineato la criticità della situazione patrimoniale delle due banche venete emersa già prima dell'avvio del MVU (come accennato nel § 2.1), dichiara che la stessa è ulteriormente degenerata per la presenza di “elevati livelli di crediti deteriorati” e

³²Notizia ripresa da BANCA D'ITALIA, *Informazioni sulla soluzione della crisi di Veneto Banca S.p.A. e Banca Popolare di Vicenza S.p.A. Memoria per la VI Commissione Finanze della Camera dei Deputati*, 4 luglio 2017, al link <http://www.bancaditalia.it/media/notizie/2017/Nota-Venetobanca-e-BPV.pdf>, p. 2.

³³Tale comunicato stampa (seguito dalla indicazione Torino, Milano, 21 giugno 2017) è reperibile al link <http://www.group.intesasanpaolo.com/script/Isir0/si09/contentData/view/content-ref?id=CNT-05-0000004DDBF4>). Sul punto torneremo con ulteriori dettagli *infra sub. b.5* e nel § 4.2. *sub a*).

³⁴Si veda BANCA CENTRALE EUROPEA, *La BCE ha considerato Veneto Banca e Banca Popolare di Vicenza in dissesto o a rischio di dissesto*, Comunicato stampa del 23 giugno 2017, cit.. Per una ricostruzione dettagliata dei passaggi che hanno scandito la crisi delle due banche venete si rinvia a BANCA D'ITALIA, *Informazioni sulla soluzione della crisi di Veneto Banca S.p.A. e Banca Popolare di Vicenza S.p.A. Memoria per la VI Commissione Finanze della Camera dei Deputati*, cit.

per le “difficoltà di fondo dei loro modelli di business”. L’Autorità europea aggiunge poi che le difficoltà sul piano economico si sono accentuate nel 2017, nonostante l’intervento nel 2016 del Fondo Atlante, che ha investito nelle due banche 3,5 miliardi di euro. Nello specifico è importante sottolineare (anche ai fini della comprensione dell’applicazione alle banche venete dello strumento del *burden sharing*) che tale Fondo – costituito su iniziativa privata ad aprile del 2016, con natura di FIA (fondo di investimento alternativo), la cui società di gestione raccoglie capitali dal settore finanziario (banche, assicurazioni e fondazioni) con il fine di sostenere gli aumenti di capitale da parte di banche e la dismissione degli NPL – ha sottoscritto aumenti di capitale per 2,5 miliardi di euro, rilevando la proprietà delle due banche venete e rinnovandone la *governance*, inoltre a fine 2016 aveva aggiunto ulteriori versamenti per 938 milioni³⁵.

Per l’autorità di supervisione europea la situazione descritta unita alla debolezza dei piani industriali presentati dalle banche venete per una ricapitalizzazione precauzionale, che assicurasse il rispetto dei requisiti patrimoniali – piani ritenuti “non (..) credibili per il futuro” dalla BCE –, ha fatto da base alla motivazione: “carenze di capitale”, presente nella decisione *de qua*. La conseguente indicazione, dello stato di “dissesto o a rischio di dissesto”, ha rappresentato invece il presupposto formale per investire il Comitato di risoluzione unico (SRB-*Single resolution board*) della scelta delle misure da adottare³⁶.

³⁵I dati sono ripresi da BANCA D’ITALIA, *La crisi di Veneto Banca S.p.A. e Banca Popolare di Vicenza S.p.A.: Domande e Risposte*, 12 luglio 2017, al link https://www.bancaditalia.it/media/notizie/2017/crisi-banche-venete/20170811_QA_venete.pdf, cfr. p. 4. Sulla tipologia di intervento del Fondo si vedano le considerazioni critiche di CAPRIGLIONE, *Una cura inadeguata per i mali del sistema bancario italiano: il Fondo Atlante*, 3 maggio 2016, editoriale su www.dirittoancario.it; ivi dello stesso Autore si veda anche, *Luci ed ombre nel salvataggio di quattro banche in crisi. Scritto per il Convegno «Salvataggio bancario e tutela del risparmio»*, in *Riv. dir. banc.*, 10, 2016.

³⁶Posto che il regolamento sul MRU è in stretta correlazione con la BRRD (si veda l’art. 5), si ricorda che nella direttiva 2014/59 il legislatore europeo per l’attivazione degli strumenti di risoluzione (costituiti dalla vendita dell’attività o delle azioni, dalla costituzione di un ente-ponte, dalla separazione delle attività non in sofferenza dell’ente in dissesto da quelle deteriorate o in sofferenza, e dal *bail-in* degli azionisti e dei creditori, compresi i depositanti non protetti dai sistemi di garanzia) fissa alcuni presupposti: a) l’applicazione esclusivamente a banche in dissesto o a

b.1.2) Sempre il venerdì 23 si realizza quindi la fase due costituita dall'immediata comunicazione da parte della BCE della propria valutazione al SRB: al Comitato è infatti riservata la verifica della sussistenza delle altre condizioni alla base della risoluzione oppure della liquidazione con procedura ordinaria di insolvenza. Nella stessa giornata, e nel giro di poche ore, il Comitato di risoluzione unico, con le decisioni n. SRB/EES/2017/11 e n. SRB/EES/2017/12:

i) ha confermato il giudizio della BCE ed ha accertato la mancanza di soluzioni alternative idonee a superare in tempi ragionevoli la situazione di "*failing or likely to fail*" (art. 18, par. 1, lett. a e b, reg. sul MRU);

ii) ha ritenuto non soddisfatta la condizione della necessaria presenza dell'interesse pubblico per un programma di risoluzione (art. 18, par. 1, lett. c, e 5, reg. sul MRU);

rischio di dissesto ed a condizione che ciò risulti necessario per salvaguardare la stabilità finanziaria nell'interesse generale; b) l'ente non possa essere liquidato con procedura ordinaria di insolvenza senza destabilizzare il sistema finanziario e siano necessarie misure intese a garantire il rapido trasferimento e la prosecuzione di funzioni importanti a livello sistemico; c) "non si possa ragionevolmente prospettare una soluzione alternativa che coinvolga il settore privato, neanche sotto forma di un aumento del capitale, da parte degli azionisti esistenti o di terzi, sufficiente a ripristinare la sostenibilità economica piena dell'ente; d) rispetto "del principio di proporzionalità e delle specificità della forma giuridica di un ente" (si veda il considerando n. 49); f) assoggettamento a valutazione del trattamento che gli azionisti ed creditori partecipanti alle perdite riceverebbero nel caso in cui l'ente fosse sottoposto a liquidazione "con procedura ordinaria di insolvenza" (cfr. il considerando n. 51). La direttiva fissa inoltre alcuni principi: a) azionisti e creditori devono sostenere una quota adeguata delle perdite (principio del *bail-in* e del conseguente *haircut*); b) la direzione in linea di massima deve essere sostituita; c) i costi della risoluzione dell'ente devono essere ridotti al minimo; d) i creditori della stessa categoria debbono essere trattati in modo equo (possibili differenze devono essere proporzionate e giustificate dal pubblico interesse); e) l'eventuale concessione di aiuti di Stato deve essere conforme alle pertinenti disposizioni comunitarie in materia (cfr. il considerando n. 47). In particolare si ricorda che, nell'ambito della risoluzione, il sostegno finanziario pubblico a banche in stato di dissesto potenziale o reale è previsto dall'art. 32, par. 4, della BRRD, ed integra in linea generale uno dei presupposti della risoluzione (per il caso MPS si è invece fatto uso dell'esclusione *ivi* prevista dalla lett. d, connessa alla necessità di rimediare ad "una grave perturbazione dell'economia di uno Stato membro" e di "preservare la stabilità finanziaria"). Sul tema, la bibliografia è molto vasta, si rinvia quindi ai recenti lavori monografici di ROSSANO D., *La nuova regolazione delle crisi bancarie*, Milano, 2017, in part. p. 53 ss.; RULLI, *Contributo allo studio della disciplina della risoluzione bancaria*, Torino, 2017, ove ulteriori riferimenti.

iii) ha rinviato alle procedure di insolvenza italiane la gestione della crisi delle due banche venete³⁷.

Nella sostanza, le autorità creditizie europee lasciano dunque la mano a quelle nazionali.

b.2) La fase tre arriva il sabato 24 giugno. Le valutazioni svolte e le decisioni assunte dalla Banca centrale europea e dal Meccanismo di risoluzione unico hanno integrato i presupposti presenti nel diritto interno, ed in linea con quelli comunitari, relativi all'avvio della procedura di liquidazione di una banca. Pertanto, la Banca d'Italia, con nota n. 3810 di sabato 24 giugno, rileva tale necessità e fornisce una relazione di stima sul possibile valore di realizzo delle attività deteriorate delle due banche venete.

In particolare hanno avuto rilievo i requisiti fissati dall'art. 17, co. 1, lett. a) e b) del d.lgs. n. 180/2015, norma richiamata anche dall'art. 80, co. 1, t.u.b. che disciplina appunto il provvedimento di l.c.a.. L'art. 17 individua i presupposti comuni alla risoluzione e alle altre procedure di gestione delle crisi e nelle lettere anzidette fa riferimento, rispettivamente, (i) alla situazione di dissesto o a rischio di dissesto in cui la banca versa, sulla base delle situazioni elencate nel co.2, tra le quali rientrano, fra l'altro, "le perdite patrimoniali di eccezionale gravità", nonché (ii) l'assenza anche in prospettiva di misure alternative per superare la situazione di dissesto attuale o potenziale in tempi adeguati, quali ad esempio "l'intervento di uno o più soggetti privati o di un sistema di tutela istituzionale, o un'azione di vigilanza, che può includere misure di intervento precoce o l'amministrazione straordinaria" ai

³⁷Si veda *The SRB will not take resolution action in relation to Banca Popolare di Vicenza and Veneto Banca*, Brussels, 23 June 2017, al link <https://srb.europa.eu/en/node/341> (ivi i collegamenti alle decisioni richiamate e riguardanti le due banche venete). Nel documento si legge: "*In particular, neither of these banks provides critical functions, and their d is not expected to have significant adverse impact on financial stability. As a result, the banks will be wound up under normal Italian insolvency proceedings*". Si segnala che la decisione è stata assunta alle 21:15, solo poche ore dopo quella della BCE, facendo così emergere un ruolo di preminenza della stessa (sui rapporti interni all'Unione bancaria si veda in particolare CAPRIGLIONE, *Regolazione europea post-crisi e prospettive di ricerca del 'diritto dell'economia': il difficile equilibrio tra politica e finanza*, in *Riv. trim. dir. econ.* 2016, 1, p. 1 ss., in part. p. 16).

sensi del t.u.b.. L'art. 80 stabilisce che ai fini dell'adozione del provvedimento di l.c.a. non debbano sussistere i presupposti della risoluzione

In merito assume grande interesse il fatto che nel preambolo del d.l. 99/2017 venga anche prospettata la circostanza che, "in assenza di misure pubbliche di sostegno", la sottoposizione delle due banche a liquidazione "comporterebbe la distruzione di valore delle aziende bancarie coinvolte, con conseguenti gravi perdite per i creditori non professionali chirografari, che non sono protetti né preferiti, e imporrebbe una improvvisa cessazione dei rapporti di affidamento creditizio per imprese e famiglie, con conseguenti forti ripercussioni negative sul tessuto produttivo e di carattere sociale, nonché occupazionali, e che, pertanto, vi è la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni volte a consentire l'ordinato svolgimento delle operazioni di fuoriuscita dal mercato delle banche ed evitare un grave turbamento dell'economia nell'area di operatività delle banche in questione".

Nella sostanza, si vede come il giudizio espresso dalle autorità europee di non significatività dell'impatto del possibile dissesto delle due banche sulla stabilità finanziaria, sia stato rimodulato in sede nazionale con la valorizzazione della rilevanza degli effetti della loro crisi per la stabilità di una determinata zona geografica³⁸. Da cui la spinta a trovare nelle maglie del complesso disposto normativo sulle crisi ban-

³⁸Il fatto che la liquidazione per una banca in stato di dissesto possa "compromettere la stabilità finanziaria, interrompere la prestazione di servizi essenziali e pregiudicare la tutela dei depositanti" è tenuto presente anche dal legislatore comunitario. Il considerando n. 58 del MRU fa tuttavia presente che in tal caso "si configura un interesse pubblico ad applicare strumenti di risoluzione, il cui obiettivo dovrebbe essere quello di garantire la continuità dei servizi finanziari essenziali, mantenere la stabilità del sistema finanziario, limitare l'azzardo morale riducendo al minimo il ricorso al sostegno finanziario pubblico per le entità in dissesto e tutelare i depositanti". Al considerando successivo si aggiunge che prima di prendere la decisione di mantenere in attività la banca "insolvente", vada sempre vagliata "l'ipotesi della liquidazione [...] con procedura ordinaria di insolvenza"; in ogni caso, detta decisione deve poggiare sul ricorso a fondi privati e ciò "potrebbe avvenire attraverso la vendita o la fusione con un acquirente del settore privato o previa svalutazione delle passività dell'entità ovvero previa conversione del suo debito in capitale a fini di ricapitalizzazione". In definitiva, nel caso delle banche venete oltre a procedere nel senso inverso a quello prospettato nel MRU (le autorità europee nonostante si fosse di fronte a banche significative non hanno ritenuto applicabile la risoluzione), è stata valorizzata la disponibilità di un acquirente privato per perseguire un obiettivo proprio della risoluzione.

carie la soluzione più efficace, che implica però la concessione di aiuti pubblici e quindi il preventivo vaglio della Commissione europea da effettuare alla luce della già segnalata *Comunicazione* del 2013. In presenza di banche in liquidazione la compatibilità dell'intervento pubblico è assoggettata dalla CE alle seguenti condizioni: 1) costi ridotti al minimo necessario, 2) limitate distorsioni alla concorrenza, 3) previsione di misure di condivisione degli oneri a carico di azionisti e creditori subordinati, 4) in caso di acquisizione del compendio aziendale da parte di un soggetto terzo, l'operazione non deve pregiudicare la capacità di quest'ultimo di operare sul mercato.

b.3) Sempre il 24 giugno si apre quindi la fase quattro con la notifica da parte dell'Italia alla Commissione europea del piano di aiuti necessario per facilitare la liquidazione delle due banche secondo le modalità che troveranno spazio nel Decreto (*infra*, § 4.2, sub a). Il giorno successivo arrivano gli esiti della verifica circa la presenza sia del *burden sharing*, sia del rispetto delle condizioni per selezionare l'acquirente nel caso in cui la liquidazione preveda la cessione in blocco di attività e passività.

Nella sostanza il Governo italiano, con l'obiettivo di arginare gli effetti negativi conseguenti alla procedura ordinaria di l.c.a., ha dovuto concordare con la Commissione europea una procedura con connotati speciali poiché caratterizzata da misure pubbliche di sostegno compatibili con le regole europee sugli aiuti nel mercato unico³⁹. Solo con l'approvazione della Commissione⁴⁰ può cominciare la quinta fase.

³⁹Nel *Comunicato stampa del Consiglio dei Ministri* n. 36 del 25 giugno 2017 (reperibile al link <http://www.governo.it/articolo/comunicato-stampa-del-consiglio-dei-ministri-n-36/7657>) si parla infatti di "una speciale procedura d'insolvenza".

⁴⁰Il documento della COMMISSIONE EUROPEA, *Aiuti di Stato: via libera della Commissione agli aiuti per l'uscita dal mercato di Banca Popolare di Vicenza e Veneto Banca a norma del diritto fallimentare italiano, con cessione di alcune parti a Intesa Sanpaolo*, comunicato stampa, Bruxelles, 25 giugno 2017, si può reperire al link http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-1791_it.pdf; in esso si legge: "Poiché l'SRB è giunto alla conclusione che né per BPVI né per Veneto Banca l'interesse pubblico giustificasse l'avvio di un'azione di risoluzione, le autorità italiane sono quindi tenute a liquidare le due banche secondo le procedure fallimentari nazionali. In questo contesto l'Italia ha stabilito che la loro liquidazione avrebbe prodotto un grave impatto sull'economia reale

b.4) Nella riunione di domenica 25 giugno il Presidente del Consiglio dei ministri Gentiloni e il Ministro dell'Economia e delle Finanze Padoan sono nella condizione di poter presentare una proposta di disegno di legge, che subito viene adottata dal Consiglio stesso, arrivando così all'emanazione nel medesimo giorno del d.l. 99/2017, con l'immediata pubblicazione in *GU* e dunque la sua entrata in vigore (ex art. 10 del Decreto).

b.5) Sulla base del d.l. 99/2017 prende avvio la fase finale in cui il Ministro dell'economia e delle finanze dà immediato avvio, su proposta della Banca, al processo di soluzione della crisi delle due banche venete secondo le indicazioni previste dal Decreto stesso⁴¹.

A questo punto la disponibilità di Intesa Sanpaolo, soggetta alle condizioni ed ai limiti rappresentati nel comunicato stampa del 21 giugno (già richiamato), può concretizzarsi. Lunedì 26 giugno viene infatti firmato il contratto con i commissari liquidatori per l'acquisto di "alcune attività e passività, nonché di alcuni rapporti giuridici" delle due banche venete, ad un euro. Questo il prezzo della parte "buona" di Veneto Banca e della Popolare di Vicenza, inglobata nella struttura di Intesa Sanpaolo, che riceverà (come vedremo nel § 3.2) anche risorse economiche dallo Stato al

delle regioni in cui sono più attive. Al di fuori della disciplina europea di risoluzione delle banche, le norme dell'UE offrono all'Italia la possibilità di chiedere alla Commissione il via libera all'impiego di fondi nazionali per agevolare la liquidazione, in modo da attutire l'impatto sull'economia della o delle regioni in questione. Poiché le banche destinatarie escono dal mercato, l'aiuto non dovrebbe falsare in alcun modo la concorrenza sui mercati bancari europei".

⁴¹Si veda BANCA D'ITALIA, *Piano d'intervento per la soluzione della crisi della Banca Popolare di Vicenza e di Veneto Banca*, 26 giugno 2017, reperibile al link <https://www.bancaditalia.it/media/notizia/piano-di-intervento-per-la-soluzione-della-crisi-della-banca-popolare-di-vicenza-e-di-veneto-banca>.

fine di non compromettere la propria situazione patrimoniale⁴². In definitiva, solo “un soldo”⁴³ per le due banche a lungo ritenute fiore all’occhiello del ricco Nord-Est.

Anche la storia in forme diverse e con minori esborsi pubblici (e quindi in parte) ha potuto ripetersi: nella sostanza la soluzione non riporta la mente al c.d. decreto Sindona⁴⁴?

c) Qualche cenno infine ai passaggi parlamentari. Nel mentre i fatti anzidetti procedono il decreto legge n. 99 del 25 giugno segue la strada per la conversione (atto con il n. 4565)⁴⁵ con l’assegnazione, il 26 giugno, anzitutto alla VI Commissione (Finanze) della Camera in sede referente – unitamente ai necessari pareri delle Commissioni interessate –, la quale lo esamina nelle sedute del 28-29 giugno e 4-6 luglio 2017; passa poi in aula il 4 e il 10-12 luglio e viene approvato il 13 luglio⁴⁶. Assegnato poi, unitamente ai pareri delle Commissioni interessate, alla 6ª Commissione permanente (Finanze e tesoro) del Senato della Repubblica (atto n. 2879) ed esaminato dalla stessa in data 18-19, 25-26 luglio, nonché dalla Commissione Affari costituzionali il 18-19 luglio, il d.d.l. verrà discusso in aula il 19-20 e 26 luglio, ed approvato in via definitiva il 27 luglio con lievi ritocchi formali, per la blindatura subita dal testo.

⁴²Il prezzo pagato si evince dal comunicato stampa con cui l’Istituto dà notizia della stipulazione del contratto: si veda *Intesa Sanpaolo firma il contratto per l’acquisto di certe attività e passività di Banca Popolare di Vicenza e Veneto Banca*, comunicato stampa, Torino, Milano, 26 giugno 2017 al link <http://www.group.intesasanpaolo.com/script/Isir0/si09/contentData/view/content-ref?id=CNT-05-00000004DDFAB>.

⁴³Così può dirsi parafrasando il commento di ONADO, *Tre banche un soldo* (in *www.lavoce.info*, 13 gennaio 2017), alla vicenda del dissesto di Banca Etruria, Banca Marche e Cassa di risparmio di Chieti, poi acquisite (come visto) ad un prezzo simbolico da UBI Banca.

⁴⁴Su cui si veda MINERVINI G., *Il “ristoro” ex d.m. 27 settembre 1974 e il fondo interbancario di tutela dei depositi*, in *Giur. Comm.*, 1990, I, p. 5 ss.

⁴⁵Al link <http://www.governo.it/articolo/comunicato-stampa-del-consiglio-dei-ministri-n-36/7657> si può vedere il *Comunicato stampa del Consiglio dei Ministri n. 36*, 25 Giugno 2017, ove anche il link al testo del Decreto.

⁴⁶La Banca d’Italia ha fatto da supporto ai lavori parlamentari: si veda in particolare BANCA D’ITALIA, *Informazioni sulla soluzione della crisi di Veneto Banca S.p.A. e Banca Popolare di Vicenza S.p.A. Memoria per la VI Commissione Finanze della Camera dei Deputati*, cit., nonché ID., *Piano di intervento per la soluzione della crisi della Banca Popolare di Vicenza e di Veneto Banca*, cit.

3.2.1. Nelle pagine precedenti si è visto che il carattere irreversibile della crisi delle banche venete così come sancito dalle autorità europee sia sfociato nel rinvio da parte del SRB ad una gestione della stessa su base nazionale per mancanza dei presupposti dell'azione di risoluzione che, a differenza della liquidazione, avrebbe permesso il perseguimento della continuità delle funzioni essenziali delle due aziende bancarie imponendo però anche l'applicazione della condivisione degli oneri con incluso il *bail-in* per i depositi non coperti dal FITD. Tale rinvio ha segnato il definitivo (ma, per come si sono svolti i fatti, si può aggiungere: progressivo) declassamento in sede europea della significatività delle due banche, per il cui dissesto non è stata riconosciuta la rilevanza sistemica, qualità che fa da discriminare negli interventi di risoluzione disciplinati dalla BRRD. Nei fatti le autorità creditizie europee dopo aver avallato l'ipotesi di ricapitalizzazione precauzionale, corsia riservata a banche ad impatto sistemico, hanno implicitamente rivisto il loro giudizio sulla "significatività" dei due istituti veneti e ritenuto che il "fallimento" degli stessi non avrebbe compromesso la stabilità finanziaria per il mancato svolgimento di funzioni essenziali⁴⁷. Di altro tenore è stato (come accennato) la valutazione delle autorità italiane, riportata nello stesso preambolo del Decreto.

Ad avviso di scrive, se vogliamo ricercare una logica nell'*escamotage* messo in opera dalle autorità europee, che va incontro all'idea secondo cui la liquidazione debba essere esclusa "dal novero degli scenari ipotetici che potrebbero astrattamente interessare le banche di dimensioni più grandi"⁴⁸, potremmo pensare che all'Italia non potevano essere permesse due ricapitalizzazioni precauzionali così ravvicinate con soldi pubblici, considerata la discussione e poi l'applicazione di tale mi-

⁴⁷È dovuto il richiamo alla differente sorte toccata invece nel 2015 alle 4 piccole banche italiane, rimaste quindi nell'alveo dei controlli della Banca d'Italia, e assoggettate invece a risoluzione con applicazione del *burden sharing* (senza però il *bail-in* dei depositi non garantiti dal FITD, entrato in vigore il primo gennaio del 2016).

⁴⁸Sul tema dell'interesse pubblico si veda, fra gli altri, STANGHELLINI, *Risoluzione, bail-in e liquidazione coatta: il processo decisionale* in AA.VV., *Banche in crisi. Chi salverà i depositanti?*, cit., p. 567 ss., cfr. in part. p. 571 ss. e nt. 11 a p. 572.

sura alla coeva vicenda del Monte di Paschi di Siena (chiusasi con una “nazionalizzazione” proprio nel mentre il d.l. 99/2017 seguiva il suo *iter* parlamentare)⁴⁹. Da ciò la scelta della liquidazione inserita però in una soluzione di compromesso che tiene conto della preconstituita disponibilità di Intesa Sanpaolo a farsi carico del destino delle banche venete (assicurandone la continuità operativa) nonché della presenza di aiuti pubblici (in uno scenario quindi di *do ut des*).

Dalla vicenda possono trarsi ulteriori considerazioni: 1) sull’assetto normativo e sul ruolo della Commissione europea; 2) sul clima teso che traspare dai documenti ufficiali nazionali, portato (vien da dire) della lenta agonia riservata alle due banche venete⁵⁰.

a) Con riguardo al primo aspetto, a parte la difficoltà di dare attuazione ad un corpo normativo molto articolato e frutto di compromessi tra più piani d’interessi (domestici, regionale – nel senso di paesi rientranti in una certa area geografica – e internazionale)⁵¹, può sottolinearsi come l’esperienza, e il caso delle banche venete diventino emblematici anzitutto della macchinosità e dei limiti del processo decisionale. La rapidità dei tempi che nel previgente sistema trovava un appoggio nella snellezza dell’apparato di controllo (a decidere erano nei fatti Banca d’Italia e Mini-

⁴⁹Si veda infatti il comunicato stampa della COMMISSIONE EUROPEA, *Aiuti di Stato: la Commissione autorizza la ricapitalizzazione precauzionale del Monte dei Paschi di Siena*, Bruxelles, 4 luglio 2017, nonché il decreto del Ministero dell’economia e delle finanze del 27 luglio 2017, contenente *Interventi di rafforzamento patrimoniale della Banca Monte dei Paschi di Siena, ai sensi dell’art. 18, comma 3, del decreto-legge 23 dicembre 2016, n. 237, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 febbraio 2017, n. 15*, in *GU* del 28 luglio, p. 18; per i dettagli si rinvia ai documenti della Banca d’Italia già richiamati a nt. 13 (si veda anche *retro*, nt. 36).

⁵⁰Sulla scorta delle ben note preoccupazioni europee per l’eccessiva frammentazione del sistema bancario dell’Unione ha fatto discutere nella stampa italiana, all’epoca alle prese con la vicenda della ricapitalizzazione precauzionale delle banche venete, la presentazione al Parlamento europeo (seduta del 23 marzo 2017) della *Relazione annuale* da parte del capo della vigilanza della BCE, Danièle Nouy, che ha affermato: “Per alcune banche della zona euro potrebbe essere necessaria la liquidazione se non ci sono altre strade praticabili per il loro salvataggio” (si veda la notizia ripresa da www.ir.reuters.com *Bce, chiusura alcune banche zona euro potrebbe essere necessaria*).

⁵¹Per un efficace intervento critico sul tema dell’assetto regolamentare si veda di recente, CAPRIGLIONE, *L’Europa e le banche. Le “incertezze” del sistema italiano*, 6 marzo 2017, in www.apertacontrada.it (reperibile anche al link. <https://cesifin.it/wp-content/uploads/2017/02/C-09-02-17-Capriglione.pdf>). Sulle traiettorie del processo di riforma si rinvia da ultimo a DI GASPARE, *Diritto dell’economia e dinamiche istituzionali*, Padova, 2017, *passim*.

stro dell'economia e delle finanze), nel caso in esame ha visto impegnati in un "week-end febbrile" una pluralità di organi che nel giro di poche ore hanno dovuto assolvere a compiti di gran peso per le ripercussioni sui soggetti vigilati. Scontato chiedersi quale possa essere stato il grado di dialettica e di approfondimento della loro valutazione. Vero è che i fatti (presenza di un, diciamo, "compratore") hanno sorretto tutte le fasi decisionali sia a livello europeo sia nazionale. Se però così è, resta aperta la domanda su cosa potrebbe succedere in una diversa situazione con connotato di gravissima criticità (le numerose incertezze economiche e politiche che caratterizzano il nostro tempo possono essere foriere di imprevedibili *tail risk*). Rapidità, pluralità di organi coinvolti e valutazioni adeguate non sembrano infatti di facile conciliabilità.

La vicenda delle banche venete fornisce inoltre ulteriore riprova del ruolo di supremazia assunto dalla Commissione europea – ed in particolare del commissario Margrethe Vestanger alla DG COMP (Direzione generale per la concorrenza) – nel *panel* delle diverse autorità coinvolte nella gestione dei processi di risoluzione o di liquidazione di una banca: senza l'approvazione della CE sull'erogazione di aiuti pubblici (banditi dal nuovo contesto normativo europeo ed ammessi solo come *extrema ratio*) il progetto di soluzione della crisi si arena⁵². Attestata ormai la difficol-

⁵²Nel comunicato stampa COMMISSIONE EUROPEA, *Aiuti di Stato: via libera della Commissione agli aiuti per l'uscita dal mercato di Banca Popolare di Vicenza ecc.*, è anche riportata la dichiarazione della Commissaria per la Concorrenza: "L'Italia considera necessaria l'erogazione di aiuti di Stato per evitare che l'economia della Regione Veneto sia perturbata dalla liquidazione di BPVI e Veneto Banca, che escono dal mercato dopo un lungo periodo di gravi difficoltà finanziarie. La decisione della Commissione consente all'Italia di adottare provvedimenti per agevolare la liquidazione delle due banche: l'Italia sosterrà quindi la cessione di alcune loro attività e il trasferimento di dipendenti, che saranno nei due casi integrati in Intesa Sanpaolo. Azionisti e creditori subordinati hanno dato il loro pieno contributo, riducendo i costi a carico dello Stato italiano, mentre i depositanti restano pienamente protetti. I provvedimenti in questione sgraveranno inoltre il settore bancario italiano di prestiti deteriorati per 18 miliardi di euro, contribuendo al suo risanamento". Per una ricognizione del rilievo degli aiuti di stato all'interno del *single rulebook* si veda di recente SZEGO, *Intervento*, svolto al Convegno di studi tenutosi a Courmayeur il 23 settembre 2017 su "La banca nel nuovo ordinamento europeo: luci e ombre – Sez. III, La crisi bancaria", al link https://www.bancaditalia.it/pubblicazioni/interventi-vari/int-var-2017/Szego_Crisi_Bancaria_23092017.pdf, in part. p. 4 s.

tà di applicazione delle nuove regole sul *bail-in* e la correlata necessità di introdurre forme di sostegno pubblico a garanzia della stabilità (e non solo finanziaria) di un Paese, la Commissione rimane in definitiva il convitato di pietra al tavolo decisionale per il potere conferitole dalla *Comunicazione* del 2013 sulle regole in materia di aiuti di Stato applicabili alle misure di sostegno alle banche nel contesto di una crisi finanziaria⁵³.

In definitiva, proprio l'esperienza degli istituti veneti contribuisce a togliere ancor più il velo ad una verità offuscata: l'attività bancaria ha connotati peculiari e il principio di prescindere dal supporto pubblico è di difficile realizzazione anche nelle crisi di banche con fisionomia locale. Il pericolo di minare la fiducia nel sistema bancario e la necessità di salvaguardare il contesto operativo di riferimento restano (come facilmente intuibile) snodo e faro per le decisioni tecniche e politiche da assumere.

Scarsamente convincente appare il possibile rilievo che la grave e lunga crisi economica e finanziaria sempre in atto non abbia costituito un terreno fertile per testare le nuove regole derivanti dal processo di riforma intrapreso in sede europea.

b) Con riguardo al secondo aspetto, va evidenziato come una *vis* polemica non troppo velata aleggi nei documenti ufficiali che danno atto dell'evoluzione della crisi delle due banche venete. Nella *Memoria per la VI Commissione Finanze della Camera dei Deputati* predisposta dalla Banca d'Italia e contenente *Informazioni sulla soluzione della crisi di Veneto Banca S.p.A. e Banca Popolare di Vicenza S.p.A.*, l'autorità di vigilanza afferma infatti che la soluzione della I.c.a. "è stata preparata nell'arco di pochi giorni, dopo l'abbandono dell'ipotesi della ricapitalizzazione pre-

⁵³Per una lettura delle crisi bancarie italiane alla luce delle regole europee si rinvia ad INZITARI, *Crediti deteriorati (NPL), aiuti di stato nella BRRD e nella comunicazione sul settore bancario del 30.7.2013 della Commissione Europea*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2016, I, p. 641 ss., in part. p. 645 ss.; sottolineano e criticano il ruolo svolto dalla CE, MONTANARO – TONVERONACHI, *Il vincolo degli aiuti di Stato nell'ambito del Meccanismo unico di risoluzione il caso di quattro piccole banche italiane*, Siena 13 Maggio 2016 al link https://www.disag.unisi.it/sites/st07/files/allegatiparagrafo/19-05-2016/emmt_risoluzione_e_aiuti_di_stato_def.pdf.

cauzionale, perseguita nei mesi precedenti". Fa poi presente che tale "abbandono è stato determinato dall'evoluzione delle valutazioni delle Autorità europee in materia di perdite 'probabili nel futuro prossimo', un concetto introdotto dalla nuova normativa sulla gestione delle crisi, che ne impone la copertura con capitali privati". Aggiunge ancora che sulla "stima di queste perdite si sono registrate prolungate discussioni tecniche e divergenze di opinione tra le autorità coinvolte nella procedura; la stima iniziale (1,2 miliardi) è aumentata considerevolmente a seguito dell'analisi del piano di ristrutturazione, effettuata dalle autorità europee ai fini della quantificazione del fabbisogno di capitale e della valutazione di 'viability' delle due banche"⁵⁴.

Di particolare interesse è anche un altro documento della Banca d'Italia contenente alcune domande e risposte riguardanti i due istituti veneti⁵⁵. Premesso che la loro crisi "è stata generata dalla gravissima recessione che ha colpito il paese, ma anche da comportamenti scorretti degli amministratori e dei dirigenti", l'autorità di vigilanza italiana rivendica di aver rilevato già nel 2013 "forti segnali di scadimento della situazione tecnica" di Veneto Banca a seguito di accertamenti ispettivi, proseguiti in collaborazione con la BCE dopo l'avvio del MVU, ma sottolinea anche le ripercussioni del nuovo clima normativo sui percorsi seguiti per giungere ad un risanamento delle due banche⁵⁶, risultato impossibile da realizzare. Il deterioramento della situazione aziendale, conseguente ad abusi connessi ad operazioni sulle pro-

⁵⁴Il documento è stato più volte citato, si veda spec. a p. 1. La dialettica tra autorità europee e quelle nazionali costituisce anche una riprova del fatto che queste ultime (sicuramente artefici della sistemazione trovata per le due banche venete) non hanno perso "ogni potestà [...] in termini di capacità di incidere sui processi e sulle decisioni di vigilanza" mantenendo quindi "un ruolo importante" nel nuovo sistema di vigilanza unico: così BRESCIA MORRA, *La nuova architettura della vigilanza bancaria in Europa*, in *Banca impresa società*, 2015, p. 73 ss., in part. pp. 83 e 84;

⁵⁵Si veda BANCA D'ITALIA, *La crisi di Veneto Banca S.p.A. e Banca Popolare di Vicenza S.p.A.: Domande e risposte*, 12 luglio 2017, cit.

⁵⁶Contesto descritto nel documento della BANCA D'ITALIA, *La crisi di Veneto Banca, ecc.*, cit., cfr. p. 2 s.

prie azioni “finanziate”⁵⁷, è stato infatti accentuato da “una grave crisi reputazionale e di fiducia, che ha portato a deflussi di liquidità, cui nel febbraio e marzo 2017 si è cercato di far fronte con l’emissione di due tranches di obbligazioni garantite dallo Stato (ex art. 1 del d.l. “salva risparmio” n. 237/2016) per complessivi 8,6 miliardi. Successivamente le due banche hanno predisposto un piano quinquennale di ristrutturazione che prevedeva la loro fusione, l’impossibilità di reperire risorse private per lo stesso, le ha portate a richiedere al MEF la ricapitalizzazione precauzionale,

⁵⁷ Da notare che l’Autorità garante della concorrenza e del mercato ha sanzionato con provvedimenti del 24 maggio e del 6 settembre 2017, rispettivamente, Veneto Banca e la Banca Popolare di Vicenza per pratiche commerciali scorrette rivenute “nell’aver nei fatti condizionato l’erogazione di finanziamenti a favore dei consumatori - mutui immobiliari e di liquidità, tra i quali i cc.dd. “mutui soci” riservati ai soci - all’acquisto da parte degli stessi di proprie azioni od obbligazioni convertibili (...), con lo scopo di collocare questi titoli presso i consumatori. Tali comportamenti hanno avuto particolare sviluppo nel periodo in cui si sono svolte le operazioni di aumento di capitale della Banca negli anni 2013 e 2014, al fine di giungere al successo delle medesime e raggiungere gli obiettivi ivi prefissati. Gli obiettivi in questione si sostanziano nel raggiungimento di determinati *ratio* patrimoniali in vista del passaggio della Banca alla vigilanza unica della Banca Centrale Europea e nella crescita dimensionale con la possibile acquisizione di altri istituti bancari”; si aggiunge che “i consumatori non soci, sono stati condizionati, al fine di ottenere [i “mutui soci”]: i) ad acquistare pacchetti minimi di azioni della Banca (pari a n. 100 azioni), necessari per diventare soci e poter accedere ai prodotti di mutuo de quibus riservati ai soci e ii) a non vendere tali pacchetti azionari, al fine di mantenere la qualifica di soci e conseguentemente non perdere le condizioni economiche agevolate. Inoltre, questi consumatori sono stati anche indotti ad aprire un conto corrente riservato ai soci con la prospettazione della necessità di detenere un rapporto di conto corrente collegato al mutuo e della possibilità di usufruire anche in questo rapporto dei vantaggi della qualifica di soci, senza essere informati, peraltro, circa la non obbligatorietà dell’apertura di un conto presso la medesima banca erogatrice del mutuo”. Così l’AGCM nel provvedimento del 6 settembre a p. 2 s., reperibile al link http://www.agcm.it/component/joomdoc/allegati-news/PS10363_scorr_sanz.pdf/download.html); per un commento si veda MASSAROTTO, *Utilità dei provvedimenti dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM) nel settore bancario*, agosto 2017, in www.dirittobancario.it. Sulla vicenda è intervenuta anche la giurisprudenza: si veda l’ordinanza di Trib. Venezia, 29 aprile 2016, annotata da GAVEGLIO, *Fumus di nullità dei finanziamenti concessi da banca popolare per l’acquisto di azioni della stessa in violazione dell’art. 2359 c.c.*, 22 giugno 2016, al link <http://www.dirittobancario.it/giurisprudenza/cessione-di-partecipazioni-sociali/fumus-di-nullita-finanziamenti-concessi-banca-popolare-acquisto-azioni>; con riferimento agli aspetti processuali sul sito www.dirittobancario.it sono anche reperibili le sentenze di Trib. Verona, 7 luglio 2017, con breve nota di VACCARI, *Banche Venete: il D.L. 99/2017 determina l’interruzione dei processi pendenti*, e di Trib. Verona, 2 maggio 2017, con osservazioni di CUSUMANO, *Banche Popolare Venete: è competente il giudice ordinario*; per ulteriori profili si vedano ROSSANO, *Di tutta l’erba un fascio: il caso Carife e delle altre tre banche* (nota a T.A.R. Lazio, 7 gennaio 2017, n. 166), in *Riv. trim. dir. econ.*, 2017, II, p.10 ss.; RULLI, *Risoluzione e dichiarazione di insolvenza: chi sono i “cessati rappresentanti legali” da sentire ex art. 82 t.u.b.?* (nota ad App. Bologna, 13-19 maggio 2016), *ibidem*, p. 28 ss. Sul problema dei possibili rimedi contro i comportamenti scorretti delle banche si rinvia al § 4.2. sub b); si vedano anche le nt. 19 e 72.

non avallata però dalle autorità europee. Dopo tale istanza, “sulla base di un articolato programma di lavoro stabilito dalla Commissione Europea, è iniziato un intenso e serrato confronto tra le banche e le autorità coinvolte: la Commissione (responsabile della verifica della compatibilità delle misure con le norme europee in tema di aiuti di Stato), la BCE (autorità di supervisione competente su entrambi i gruppi bancari), il MEF e la Banca d’Italia. Il negoziato è risultato complesso e impegnativo”⁵⁸, ma la regia delle autorità europee ha bloccato la strada della ricapitalizzazione precauzionale, con gli esiti e gli sviluppi di cui si è detto.

Su di un piano generale, ci si può domandare se una diversa vettorialità/tempestività nella gestione delle crisi (e non solo delle banche venete) avrebbe potuto avere costi minori: si pensi ad esempio agli aumenti di capitali bruciati dalla speculazione finanziaria e alle fuoriuscite di depositi dalle banche in difficoltà, penalizzanti sia per un ritorno alla normalità gestionale sia per le ripercussioni sul territorio di riferimento delle stesse.

4. Con la contezza che la preventiva definizione della cessione delle due banche venete ad Intesa Sanpaolo abbia fatto da anticamera alla liquidazione delle stesse, possiamo entrare nel merito della procedura disciplinata dal d.l. 99/2017. Il testo risulta complesso per la materia trattata e la presenza di numerosi rinvii normativi⁵⁹, di seguito se ne passano in sintetica rassegna quei contenuti che meglio si rapportano ai temi sin qui trattati. Ci occuperemo degli aspetti procedurali (*sub* 4.1), delle caratteristiche della cessione e del sostegno pubblico (*sub* 4.2); di alcuni connotati di

⁵⁸Così BANCA D’ITALIA, *La crisi di Veneto Banca, ecc.*, cit., a p. 4.

⁵⁹Si segnala che il d.l. n. 99/2017 è composto da 10 articoli e che in sede di conversione si è arricchito di un art. 01. Detta norma riproduce il contenuto del d.l. n. 89/2017 (richiamato all’inizio di questo lavoro), volto a rivedere la disciplina dell’intervento dello Stato nelle procedure di risanamento e ricapitalizzazione delle banche prevista dal più volte citato d.l. n. 237/2016. In particolare, sono state ritoccate le disposizioni: a) sul *burden sharing*, con la proroga di alcune delle scadenze in origine previste; b) sulle misure di ricapitalizzazioni da parte del MEF con acquisto di azioni o altri strumenti rappresentativi del capitale; anche in questo caso trattasi di un allungamento del periodo a disposizione del MEF per dar corso all’operazione di acquisto di azioni delle banche risanate, derivanti dalle anzidette misure di riparto degli oneri.

specialità rispetto al diritto comune ed a quello di settore (*sub* 4.3); chiuderemo con brevi considerazioni sul fronte della tutela del risparmio e del diritto *in fieri* (*sub* 4.4).

4.1. L'art. 1 del Decreto definisce l'ambito di applicazione costituito:

(i) dall'avvio e dallo svolgimento della I.c.a. di Banca Popolare di Vicenza S.p.A. e di Veneto Banca S.p.A. (d'ora in poi Banche) e dalla definizione delle modalità e delle condizioni delle misure di sostegno riferite alle stesse in conformità alla disciplina europea in tema di aiuti di Stato (co.1); il rispetto dell'art. 107 TFUE⁶⁰ e la positiva decisione della Commissione europea (CE) sul tema degli aiuti pubblici costituisce infatti il presupposto di tutte le misure del decreto della specie (co. 2), condizionandone quindi nei fatti l'attuazione;

(ii) dalla necessità di presentare da parte del MEF, con il supporto della Banca d'Italia, una relazione annuale alla CE con informazioni dettagliate relative a tutti gli interventi pubblici effettuati durante la durata della procedura (co. 3).

Si è visto che il primo vaglio e l'approvazione della Commissione europea sulle modalità di sistemazione della crisi delle banche venite sono stati anteriori all'emanazione del Decreto, il cui art. 1 non fa che confermare quanto poc'anzi osservato sulla preminenza della CE.

Confini e aspetti procedurali del provvedimento di I.c.a. delle due banche trovano invece spazio nel successivo art. 2.

Ribadita la necessità dell'acquisizione del giudizio positivo della CE e fatta salva la preventiva proposta della Banca d'Italia, il co. 1 attribuisce al MEF le redini della situazione, potendo, con uno o più decreti, disporre:

⁶⁰L'art. 107 del Trattato sul funzionamento dell'Ue indica gli aiuti compatibili con il mercato interno che gli stati membri possono concedere; in particolare il par. 3, lett. b), permette l'effettuazione di interventi pubblici in tale forma allorquando questi consentano di porre rimedio ad un grave turbamento dell'economia di uno stato membro.

– la liquidazione coatta amministrativa delle Banche (sin qui *nulla quaestio*, la disposizione è in linea con l'art. 80 t.u.b.) così come regolata dal d.l. 99/2017, che attribuisce al t.u.b. un ruolo di riserva in quanto subentra per gli aspetti non disciplinati dal Decreto medesimo (commi 1, lett. *a*, e 3);

– l'eventuale continuazione dell'esercizio dell'impresa o di determinati rami di attività e solo "per il tempo tecnico necessario ad attuare le cessioni previste" (co. 1, lett. *b*; in questo caso si deroga all'art. 90, co. 3, t.u.b. poiché non devono essere acquisiti i pareri e le autorizzazioni *ivi* previsti);

– la cessione da parte dei commissari liquidatori e in conformità dell'offerta vincolante del cessionario (aspetti regolati nel successivo art. 3), cui è richiesto l'impegno a rispettare la disciplina europea sugli aiuti di Stato (co. 1, lett. *c*).

– misure di intervento pubblico a sostegno della cessione (co. 1, lett. *d*).

Dettagli vengono poi forniti in merito all'accertamento del passivo, da riferire solo ai crediti non ceduti, a quelli retrocessi o sorti dopo l'avvio della procedura (co. 2), nonché all'efficacia dei decreti emanati per la quale si rinvia all'art. 83 t.u.b. (co. 3)⁶¹.

4.2. La disciplina delle cessioni necessarie a risolvere la crisi delle Banche e del connesso sostegno pubblico, si ricava dagli artt. 3, 4, 5. Va considerato che essa dà contenuto, si affianca e fa da base alla liquidazione.

La prima norma regola le cessioni sul piano: dei poteri dei commissari liquidatori nominati dalla Banca d'Italia; dell'oggetto del contratto di cessione (beni inclusi ed esclusi: co. 1); degli effetti di questa sul piano civilistico (co.2) e in relazione alle procedure della l. 287/1990, c.d. *antitrust* (co 4); dell'individuazione del cessionario.

⁶¹Per un inquadramento generale della liquidazione coatta amministrativa nel nuovo contesto normativo si rinvia da ultimo a PORZIO, *La banca insolvente*, in AA.VV., *L'Unione bancaria europea*, cit., p. 406 ss., in part. p. 410 ss., e CAPOLINO, *Risanamento e risoluzione delle banche: riparto delle funzioni, compiti e responsabilità*, in AA.VV., *Regole e mercato*, a cura di Mancini – Paciello – Santoro – Valensise, t. 1, Torino, 2016, p. 623 ss., ove ulteriori riferimenti bibliografici.

nario (co.3). L'art. 4, invece, individua gli impegni che lo Stato può assumere in riferimento alle operazioni connesse alle cessioni collegate alla liquidazione delle Banche, mentre l'art. 5 dà sistemazione ai "crediti deteriorati".

Le disposizioni successive si interessano, fra l'altro, delle "misure di ristoro" riconosciute a vantaggio di alcune categorie di investitori (art. 6), degli aspetti fiscali delle cessioni (art. 7), dei profili di finanza pubblica necessarie per dar corso agli interventi previsti dal Decreto (art. 9), delle disposizioni di attuazione (art. 8).

a) Accenniamo in primo luogo all'individuazione del cessionario (uno dei fulcri del decreto), ai perimetri delle cessioni e al supporto pubblico.

– Il co. 3 dell'art. 3 prevede che il cessionario sia individuato "anche sulla base di trattative a livello individuale, nell'ambito di una procedura, anche se svolta prima dell'entrata in vigore del presente decreto, aperta, concorrenziale, non discriminatoria di selezione dell'offerta di acquisto più conveniente, nonché avendo riguardo agli impegni che esso dovrà assumersi ai fini del rispetto della disciplina europea sugli aiuti di Stato".

È evidente che la disposizione avalla *ex post* quanto verificatosi già prima dell'emanazione del Decreto e costituito dalla presenza quale cessionario di Intesa Sanpaolo, uno dei principali colossi bancari italiani. Come si è visto (*supra*, § 2.2. *sub a e b.5*) la disponibilità di Intesa a farsi carico del problema delle banche venete risultava infatti formalizzata già il 21 giugno⁶²; ciò da un lato ha favorito il processo decisionale in sede europea ma, dall'altro lato, ha vincolato lo stesso *iter* di conversione, blindato dal Governo con l'apposizione della questione di fiducia. Va tenuto presente che nel comunicato stampa diffuso sono definiti condizioni e limiti dell'offerta ed è pertanto interessante riprodurlo poiché costituisce una chiave di lettura del contenuto del Decreto: "Il Consiglio di Amministrazione di Intesa Sanpaolo riunitosi oggi ha deliberato con voto unanime la disponibilità all'acquisto di certe

⁶²In merito alle modalità dell'asta si veda BANCA D'ITALIA, *Informazioni sulla soluzione della crisi, ecc.*, cit., p. 2.

attività e passività e certi rapporti giuridici facenti capo a Banca Popolare di Vicenza e Veneto Banca, purché a condizioni e termini che garantiscano, anche sul piano normativo e regolamentare, la totale neutralità dell'operazione rispetto al Common Equity Tier 1 ratio e alla dividend policy del Gruppo Intesa Sanpaolo. La disponibilità di Intesa Sanpaolo all'operazione esclude pertanto aumenti di capitale. La disponibilità di Intesa Sanpaolo riguarda l'acquisizione di un perimetro segregato che esclude i crediti deteriorati (sofferenze, inadempienze probabili e esposizioni scadute), i crediti in bonis ad alto rischio e le obbligazioni subordinate emesse, nonché partecipazioni e altri rapporti giuridici considerati non funzionali all'acquisizione. In particolare, Intesa Sanpaolo considera necessaria per la conclusione e l'efficacia dell'operazione una cornice legislativa, approvata e definitiva, che, fra l'altro, assicuri le misure necessarie per raggiungere gli obiettivi della totale neutralità dell'operazione rispetto al Common Equity Tier 1 ratio e alla dividend policy del Gruppo, la copertura degli oneri di integrazione e razionalizzazione connessi all'acquisizione e la sterilizzazione di rischi, obblighi e impegni comunque avanzati nei confronti di Intesa Sanpaolo per fatti antecedenti la cessione o relativi a cespiti e rapporti non compresi nelle attività e passività trasferite. L'operazione è subordinata all'incondizionato placet di ogni Autorità competente anche con riferimento alla relativa cornice legislativa e regolamentare. Il trasferimento delle attività e passività, ove perfezionato, avverrà a fronte di un corrispettivo simbolico", che come già visto (nel § 2.2, sub b.5) è stato pari ad un euro.

Dal comunicato stampa (anche questo già richiamato) diramato invece da Intesa il giorno successivo all'entrata in vigore del Decreto si ha la notizia della firma del contratto con i commissari liquidatori⁶³ per l'acquisto a tale prezzo di "alcune attività e passività, nonché di alcuni rapporti giuridici" delle due banche venete, ces-

⁶³Dei nomi dei commissari liquidatori la Banca d'Italia fa menzione nel documento *La crisi di Veneto Banca S.P.A., ecc., cit., p. 6.*

sione che costituisce uno dei passi integranti il processo di liquidazione, facendo da anticamera allo stesso.

– Con la consapevolezza della realtà dei fatti torniamo al testo del decreto e, in particolare, all’oggetto del contratto di cessione. L’art. 3 attribuisce ai commissari liquidatori il compito di cedere “l’azienda, suoi singoli rami, nonché beni, diritti e rapporti giuridici individuabili in blocco, ovvero attività e passività, anche parziali o per una quota di ciascuna di esse” (co. 1). Restano invece esclusi dalla cessione un insieme di diritti riferiti agli azionisti ed ai creditori subordinati, anche derivanti da commercializzazione delle azioni o delle obbligazioni subordinate (dettagli alle lett. *a* e *b* del co.1), nonché tutte le controversie, passate e future, con le relative passività (co. 1, lett. *c*)⁶⁴.

Trattasi di un primo perimetro di esclusione cui se ne aggiunge un altro definito dall’art. 5. Rimangono infatti fuori dalla cessione ad Intesa Sanpaolo, poiché da trasferire alla Società per la Gestione di Attività-S.G.A. S.p.A., c.d. SGA, i crediti deteriorati, gli altri attivi rimasti fuori dalla cessione di cui all’art. 3, quelli che il cessionario potrà retrocedere ex art. 4, nonché “eventuali altri beni, contratti e rapporti giuridici accessori o connessi a crediti ceduti alla SGA”. Anche questa operazione di cessione, così come definita nei vari elementi dall’art. 5, verrà effettuata dai commissari liquidatori, sulla base di un decreto del MEF (co. 1). Nella sostanza la norma sfrutta una soluzione che ha già dato buona prova di sé nell’opera di gestione delle sofferenze bancarie. Infatti la SGA, una sorta di *bad bank* pubblica nata nel 1997 in occasione del salvataggio del Banco di Napoli⁶⁵, è controllata dal MEF ed è specializzata

⁶⁴Con riguardo ai problemi derivanti dagli strumenti finanziari collocati sulla clientela *retail* delle 4 banche in risoluzione si vedano, fra gli altri, BONFATTI, *La responsabilità degli “enti ponte” (e delle banche incorporanti) ecc., cit.*, e FIORIO, *La responsabilità delle good banks per la vendita delle azioni e delle obbligazioni risolte e le procedure di indennizzo a carico del fondo di solidarietà*, in *Riv. dir. banc.*, *dirittobancario.it*, 4, 2016; si veda anche più avanti nt. 72.

⁶⁵Sulla SGA si veda l’intervento di RISPOLI FARINA, *Le sofferenze del Montepaschi e la lezione della Sga*, pubblicate sul *Corriere Economia*, del 16 settembre 2017, al link http://www.corriere.it/economia/16_settembre_07/sofferenze-montepaschi-lezione-sga-d939c586-74df-11e6-86af-b14a891b9d65.shtm.l

nel recupero dei crediti deteriorati (in una prospettiva temporale di ampio respiro), massimizzandone il valore con la propria gestione. Il corrispettivo della cessione costituisce un credito delle Banche in liquidazione nei confronti della SGA – definito dal valore di iscrizione a bilancio, da adeguare periodicamente al minore o maggiore valore di realizzo (co. 2) – e verrà onorato con i proventi derivanti dall'attività di recupero crediti. La norma fornisce dettagli sulla possibilità di costituire patrimoni destinati (co. 4 e 5).

Da quanto detto si comprende che la procedura di l.c.a. risulta costruita in maniera tale da far sopportare il costo della crisi *in primis* agli azionisti (ormai costituiti dal Fondo Atlante e quindi da alcuni dei principali protagonisti del sistema finanziario: una sorta di "socializzazione delle perdite" interna al medesimo) ed ai creditori subordinati, i diritti dei quali risultano condizionati al preventivo soddisfacimento dello Stato per il supporto finanziario fornito e poi degli altri creditori. La scelta deriva dall'applicazione (obbligata) delle regole europee sugli aiuti di Stato e risponde all'obiettivo di arginare l'azzardo morale, che contraddistingue l'operatività delle banche, perseguito con le riforme europee.

– Il supporto pubblico per realizzare un'uscita ordinata delle Banche dal mercato, concordato come visto con la CE, è stato parte integrante della soluzione della crisi delle banche venete poiché ha consentito l'intervento di Intesa Sanpaolo indispensabile per poter salvaguardare la continuità operativa delle stesse⁶⁶. L'obiettivo delle autorità italiane è stato quello di evitare una liquidazione *tout court* disgregante del complesso aziendale che avrebbe avuto effetti devastanti (lo si è evidenziato nel § 2.2, *sub b.2*) per imprese e famiglie, creditori delle due banche (si pensi solo

⁶⁶Si veda *supra*, § 3.1. Sul punto cfr. anche CAMERA DEI DEPUTATI, *Disegno di legge n. A.C. 4565*, seduta del 25 giugno, p. 2.

alle conseguenze della chiusura dei conti correnti), nonché per i meccanismi di tutele previste per i depositanti⁶⁷.

L'art. 4 del decreto definisce gli ambiti ed i limiti dell'intervento statale; con uno o più decreti, anche in deroga alle norme di contabilità pubblica, il MEF, in sintesi, può:

1) concedere la garanzia dello Stato (autonoma e a prima richiesta) sull'adempimento del soggetto in liquidazione per coprire lo sbilancio di cessione;

2) erogare un supporto finanziario a vantaggio del cessionario per ricostituire i requisiti di patrimonializzazione, compromessi dalle ponderazioni delle nuove attività acquisite (per la copertura del fabbisogno di capitale sono previsti 3,5 miliardi);

3) rilasciare la garanzia per l'adempimento di particolari obblighi gravanti sulle Banche in liquidazione (impegni, dichiarazioni e garanzie assunti);

4) erogare risorse al cessionario per sostenere particolari misure di ristrutturazione aziendale (ad esempio, 1,3 miliardi verranno utilizzati da Intesa per rispettare gli obblighi assunti in forza della disciplina europea sugli aiuti di Stato).

In definitiva, l'impegno finanziario sul piano della liquidità fornita è nel complesso pari a 4,8 miliardi di euro mentre per la concessione di garanzie l'ammontare massimo viene fissato a 12 miliardi (co. 1)⁶⁸. Sulla base delle previsioni fatte, lo Stato dovrebbe recuperare il "denaro investito", rendendo nell'insieme l'operazione più conveniente rispetto a quella di risoluzione⁶⁹.

Il cessionario ha l'onere di anticipare ai commissari liquidatori le spese per il funzionamento della procedura, le quali saranno rimborsate dal Ministero che così acquisirà un credito nei confronti della liquidazione (co. 2 e 3).

⁶⁷Il tema degli effetti negativi di una liquidazione "atomistica" viene sviluppato dalla BANCA D'ITALIA, *Informazioni sulla soluzione della crisi, ecc.*, cit., in part. p. 2; altresì in ID., *La crisi di Veneto Banca ecc.*, cit., p. 8 ss.

⁶⁸Cfr. ampiamente il dossier predisposto dal servizio studi per i lavori della Camera e del Senato, *Disposizioni urgenti per la liquidazione coatta amministrativa di Banca popolare di Vicenza S.p.A. e di Veneto Banca S.p.A. D.L. 99/2017 / A.S. 2879*, 13 luglio 2017, in part. p. 14.

⁶⁹Cfr. BANCA D'ITALIA, *Informazioni sulla soluzione della crisi, ecc.*, cit., p. 4.

L'art. 4 contiene poi ulteriori disposizioni che ruotano intorno al contratto di cessione. Si prevede, fra l'altro, che sul "compendio" ceduto venga svolta (da notare l'adozione di tecnicismi inglesi) una "due diligence" da parte di esperti indipendenti (operazione tipica delle operazioni di acquisizione, consistente in un'attenta verifica dei valori che ne stanno alla base), ammettendo la possibilità che alcune attività, passività o rapporti oggetto di cessione possano anche essere restituiti o retrocessi al cedente (co. 4 e 7). La retrocessione alle Banche in liquidazione può riguardare anche i crediti ad alto rischio non classificati come attività deteriorate, in tal caso il co. 5, lett. b), fissa un termine a tre anni. Le Banche rispondono anche delle restituzioni conseguenti a condizioni risolutive della cessione pattuite nel contratto, con piena liberazione del cessionario retrocedente (co. 7).

In definitiva, al gruppo Intesa Sanpaolo si consente di raggiungere l'obiettivo di essere garantito dai rischi connessi all'operazione di pseudo "salvataggio" delle due banche, la cui parte migliore in tale Istituto sopravvive. Con riferimento agli esborsi fatti, anche a seguito della possibile escussione delle garanzie prestate, lo Stato acquisisce un credito nei confronti delle Banche in liquidazione recuperabile in via preferenziale, rispetto agli altri creditori, con le somme risultanti dalla procedura liquidativa (co. 3).

b) Il governo ha introdotto nel Decreto con l'art. 6 delle misure "di ristoro" a vantaggio di investitori costituiti da persone fisiche, imprenditori individuali o coltivatori diretti (ricomprendendo anche i loro successori *mortis causa*). L'intento di tutelare il risparmio ha mosso (lo si è accennato) le autorità italiane. Oltre che con il fatto che correntisti e depositanti restassero immuni dalla crisi insieme agli obbligazionisti *senior*, rimborsati alla scadenza dei titoli sottoscritti (rapporti questi oggetto di cessione ad Intesa), la tutela si realizza con la previsione a vantaggio dei piccoli investitori anzidetti, che abbiano invece acquistato le, e siano ancora titolari delle, obbligazioni subordinate della categoria più rischiosa (le "*junior*") direttamente dalle

Banche e prima del 12 giugno 2014 – giorno di pubblicazione della BRRD (nella tutela sono ora ricompresi anche “il coniuge, il convivente more uxorio e i parenti entro il secondo grado in possesso dei predetti strumenti finanziari a seguito di trasferimento con atto tra vivi”) –, di un rimborso a carico del Fondo di solidarietà. Trattasi del Fondo, gestito ed alimentato dal FITD, istituito dall’art. 1, co. 855, della l. n. 208 del 2015 (di conversione, come visto, del decreto “salva banche”), nell’*occasione* della crisi delle “quattro banche” finite in risoluzione, con lo scopo di riconoscere un ristoro agli investitori in obbligazioni subordinate dalle stesse emesse. Con il d.l. 59/2016 sono state poi disciplinate le modalità di accesso al Fondo tramite la procedura di indennizzo forfettario; tale decreto (convertito come visto con la l. 119/2016) è stato successivamente modificato dalla l. 15/2017, di conversione del d.l. “salva risparmio” n. 237/2016, la quale ha allargato la platea dei soggetti legittimati a proporre istanza di indennizzo. Sul punto va segnalato che, a differenza del meccanismo introdotto dal decreto “salva risparmio”, richiedente l’accordo transattivo preventivo tra banca ed investitore, l’art. 6 ora in esame, oltre ad ampliare nuovamente la categoria dei soggetti legittimati anzidetti, prevede l’applicazione delle disposizioni in materia di accesso diretto (ex d.l. 59/2016) al Fondo di solidarietà, e pertanto la possibilità per i medesimi di aderire ad una procedura arbitrale oppure ad un meccanismo di indennizzo forfettario⁷⁰.

Gli azionisti (e quindi anche il Fondo Atlante) nonché gli altri debitori subordinati potranno invece contare solo su quanto resterà alla liquidazione dopo la soddisfazione dello Stato che (lo si detto) si inserisce in via prioritaria nella stessa con gli esborsi fatti e le garanzie rilasciate ad Intesa⁷¹.

⁷⁰Approfondimenti e dettagli sulla procedura di “ristoro” in FONDO INTERBANCARIO DI TUTELA DEI DEPOSITI, *Regolamento del Fondo di Solidarietà Procedura per l’indennizzo forfettario Ai sensi del decreto legge n. 99 del 25 giugno 2017 convertito con modificazioni nella legge n. 121 del 31 luglio 2017*, 10 agosto 2017 (al link http://www.fitd.it/Content/fds/VEN_Regolamento.pdf).

⁷¹Su tale fronte si segnala che rispetto alla tutela degli investitori in strumenti finanziari (azioni ed obbligazioni) emessi dalle banche, contravvenendo ai presidi di correttezza previsti dal t.u.f., si

c) Resta infine di dar conto, brevemente, degli aspetti fiscali e di natura finanziaria. I primi sono affrontati nell'art. 7 relativamente alle cessioni, in merito ai crediti d'imposta ed al loro utilizzo (co. 1), all'applicazione delle imposte di registro, ipotecarie e catastali (stabilite in misura fissa a 200 euro ciascuna; co. 2), ai benefici fiscali riconosciuti al cessionario (co. 4). Al cessionario e al cedente vengono inoltre applicate le disposizioni che, rispettivamente: (i) l'art. 15 del d.l. 18/2016, convertito con la l. 49/2016, applica all'ente-ponte ed a quello sottoposto a risoluzione (co. 3); (ii) i co. 8 e 9 dell'art. 11, d.l. n. 59/2016 convertito con la l. n. 119/2016 prevedono per la società beneficiaria e quella scissa (co.5).

Sul piano dell'impegno finanziario dello Stato l'art. 9 del Decreto, al co.1, richiama le disponibilità del Fondo istituito nello stato di previsione del MEF dall'art. 24 del d.l. "salva risparmio" n. 237/2016, il quale prevede per il 2017 una rete di sicurezza pubblica di 20 miliardi, reperibile con emissione di titoli del debito pubblico. Sul punto va segnalata la presenza nel preambolo del Decreto del riferimento alle risoluzioni del Senato e della Camera del 21 dicembre 2016 aventi ad oggetto la relazione al Parlamento (predisposta ai sensi dell'articolo 6, co. 6, l. n. 243/2012), con cui si autorizzava il Governo a discostarsi dagli obiettivi programmatici di finanza pubblica in caso di eventi eccezionali⁷². Il timore andava allora sugli esiti negativi degli *stress test* europei sulle banche, con il decreto "salva risparmio" le risorse del

segnala che numerose pronunce dell'Arbitro per le controversie finanziarie stanno accogliendo i ricorsi dei medesimi alla luce della normativa sulla prestazione dei servizi di investimenti ed anche della Comunicazione Consob del 2009 in materia di "prodotti finanziari illiquidi" (richiamata *retro* a nt 19). Tra le più recenti si segnala ACF, *Decisione n. 115 del 21 novembre 2017*, sul sito <https://www.acf.consob.it>, che è intervenuta sulla "attività di auto-collocamento di strumenti finanziari" e sulla "prestazione della connessa attività di consulenza in materia di investimenti esercitata dal medesimo intermediario/emittente", riconoscendo "in capo all'intermediario la responsabilità risarcitoria per la violazione degli obblighi di diligenza, correttezza, informazione nella prestazione dei servizi di investimento aventi ad oggetto le azioni"; sulla stessa scia, tra le ultime, anche ACF, *Decisione n. 107 del 16 novembre 2017*; ID., *Decisione n. 71 del 6 ottobre 2017*; ID., *Decisione n. 62 del 3 ottobre 2017*; ID., *Decisione n. 36 del 29 agosto 2017*; ID., *Decisione n. 33 del 3 agosto 2017*, tutte reperibili sul sito indicato.

⁷²Si segnala che al link <http://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/999908.pdf> è disponibile la suddetta risoluzione del Senato.

Fondo venivano quindi destinate alla copertura degli oneri derivanti dalle operazioni di sottoscrizione e acquisto di azioni effettuate per il rafforzamento patrimoniale e dalle garanzie concesse dallo Stato su passività di nuova emissione e sull'erogazione di liquidità di emergenza a favore delle banche e dei gruppi bancari italiani.

L'art. 9 rimanda altresì al Fondo per le esigenze indifferibili (di cui alla l. n. 190/2014) per il sostenimento di possibili oneri derivanti dalle operazioni di cessione (co. 2); autorizza poi il MEF ad effettuare variazioni di bilancio in relazione ai provvedimenti di immediata attuazione del Decreto, nonché a richiedere anticipazioni di tesoreria (co. 3).

d) In buona sostanza, dai sintetici richiami sin qui svolti delle disposizioni del Decreto, traspare un ruolo centrale per il MEF, autorizzato, ai sensi dell'art. 8, anche a dettare misure tecniche di attuazione, con uno o più decreti di natura non regolamentare.

4.3. Rispetto al contenuto del Decreto va infine sottolineato un tratto comune che contraddistingue buona parte delle disposizioni in esso contenute: quello delle deroghe, parziali o totali, ruotanti intorno alle operazioni di cessione. Posto che il quadro normativo di riferimento è correlato alla complessità della vicenda, in sintesi può dirsi che le deroghe riguardano:

– il diritto comune; come ad esempio le norme del codice civile in materia di pubblicità, di nullità e di efficacia della cessione nei confronti dei terzi: art. 3, co. 2;

– il diritto dell'ordinamento bancario/finanziario; il co. 1 dell'art. 3 richiama gli artt. 58 e 90 del t.u.b., mentre il co. 4, fa riferimento alle procedure previste dalla l. *antitrust*; lo stesso Decreto costituisce una deroga al t.u.b. che (lo si è accennato) può intervenire solo per gli aspetti non espressamente disciplinati dal medesimo;

– normative particolari; l'art. 3, co. 2, considera la disciplina urbanistica, ambientale e dei beni culturali; l'art. 4, co. 1, riguarda invece le norme sulla contabilità dello Stato.

4.4. La previsione da parte del Decreto delle numerose eccezioni richiamate danno forma alla "specialità" del Decreto ed arricchiscono di contenuti il tema sulla soluzione delle patologie creditizie con impatto sistemico, anche "locale"; le sinergie sviluppate con i provvedimenti emergenziali già emessi (alcuni sperimentati anche sulle banche venete) possono quindi concorrere alla costruzione di un comune asse portante per lo studio della sperimentazione delle norme europee sulla gestione delle crisi realizzatasi nel nostro paese individuabile per un verso nella tenuta della "specialità" dell'attività delle banche e per altro verso nella prevalenza, tra le finalità, della salvaguardia della loro attività di intermediazione a tutela della stabilità sistemica.

Le deroghe accennate si giustificano in larga parte con la necessità di raggiungere l'obiettivo di consentire l'immediata efficacia delle cessioni nei riguardi dei terzi, salvaguardando così la continuità nell'esercizio dell'impresa. È su questo punto che in effetti può realizzarsi quel mix, cui facevamo cenno all'inizio di questo lavoro, tra liquidazione e risoluzione che trova nella salvaguardia della continuità delle "funzioni essenziali" uno dei suoi obiettivi prioritari. La mancata interruzione dei rapporti, per la cessione ad Intesa Sanpaolo (ma anche alla stessa SGA), risponde all'obiettivo di ridurre al minimo l'impatto del dissesto delle due banche venete sull'economia, e quindi sulla stabilità, di una determinata zona geografica.

In sede di primo commento alle disposizioni tese a risolvere la crisi delle medesime, l'attenzione si è anche concentrata sui possibili profili di illegittimità costituzionale in particolare di quelle norme che introducono disparità di trattamento⁷³.

⁷³A tal proposito si rinvia agli autorevoli interventi (critici, ma anche propositivi), a commento delle disposizioni del Decreto di DOLMETTA – MALVAGNA, «*Banche venete*» e *problemi civilistici di*

Può dirsi che di queste ultime pare aver avuto consapevolezza anche il Governo, tanto da prendere alcune precauzioni. Qualche segnale lo induce in effetti a pensare.

Di interesse il fatto che nel preambolo al Decreto si attui un richiamo diretto all'art. 47 Cost, posto quasi in *pole position* e con una notazione particolare: "e considerata l'esigenza di assicurarne la finalità", ciò a differenza degli altri provvedimenti emanati per dare soluzione agli stati di crisi esplosi negli ultimi anni nel nostro paese, con i decreti legge 183/2015, 59/2016 e 237/2016, quest'ultimo (peraltro) intitolato proprio alla tutela del risparmio. Il punto è stato invece lasciato sullo sfondo nel parere favorevole arrivato alla Camera dei Deputati da parte della Commissione permanente Affari costituzionali, motivato con il fatto che le materie trattate dal decreto rientrassero nella competenza esclusiva dello Stato ex art. 117 Cost., norma che chiama in causa "moneta, tutela del risparmio e mercati finanziari", ambiti in stretto collegamento con l'art. 47 Cost.

La "novità" denota un segnale importante a testimonianza del peso e della "gravità" della situazione. Un altro indice in tale direzione lo si ritrova nella motivazione prevista dall'art. 3 del Decreto ove si prevede l'autorizzazione *ex ante* ad Intesa San Paolo, in deroga alla procedura fissata nella l. *antitrust*, alla possibile concentrazione derivante dall'operazione di cessione (e al di fuori dell'orbita del regolamento CE n. 139/2004): si fa riferimento ai "rilevanti interessi generali dell'economia nazionale". Trattasi nel complesso di espressioni interpretabili come messaggi diretti a chi volesse mettere in discussione le scelte normative fatte e giustificate da un interesse pubblico che si vuole far prevalere su tutti gli altri; probabilmente anche un appunto per le autorità creditizie europee, con cui i rapporti (lo

lettura costituzionale del decreto legge n. 99/2017, cit., nonché di MINNECI, Sull'art. 3, comma 1 lett. c del d.l. n. 99/2017: una soluzione pro banca costituzionalmente fragile, cit. Problemi di costituzionalità sono stati anche sollevati dalla stampa specialistica, si veda in particolare BORZI, «Salvabanche», le falle nel decreto, in PLUS24, inserto de Il Sole-24 Ore, 07/2017, p. 10; ID, Il "salvataggio" non salva tutti i risparmiatori, ivi, p. 4 s.

si è visto) sono stati piuttosto complicati, volto a ribadire il rilievo della presenza delle due banche venete (declassate da *significant* a *less significant*) per il tessuto produttivo italiano⁷⁴.

Se le disposizioni terranno, di fronte ad un contenzioso non escludibile, anche con riferimento ai profili di costituzionalità (e rispetto al quale si sta cercando di correre ai ripari con l'accennata istituzione, da parte della legge di bilancio per il 2018, di un Fondo di ristoro per i risparmiatori danneggiati dalle banche), il d.l. 99 del 2017 potrà dare forza a quei pilastri che sostengono il quadro della sperimentazione delle norme europee sulla gestione delle crisi bancarie nel nostro paese prima del completamento dell'Unione bancaria.

In definitiva, quanto accaduto è figlio della fase di transizione verso il prefigurato aumento del grado di condivisione dei rischi tra gli Stati membri, e quindi dei costi connessi alle crisi bancarie (la c.d. terza gamba dell'Unione bancaria). Sinora la strada (voluta in particolare dalla Germania) è rimasta quella di relegare la soluzione dei dissesti indotti dalla crisi (e impastati – come nel caso italiano – anche da *mala gestio* e comportamenti scorretti nei confronti della clientela) al livello nazionale, con gli esiti che abbiamo visto.

Qualche passo in avanti dovrebbe arrivare dalla ripresa dei negoziati in sede europea sulla revisione parziale delle regole per la gestione delle crisi, aventi come base la proposta presentata dalla Commissione europea nel novembre 2015, nonché dalla preventivata revisione organica delle stesse prevista per il 2018. L'auspicio è che i lavori possano trarre validi spunti anche dall'esperienza applicativa nostrale

⁷⁴Del resto che le stesse regole europee siano di difficile conciliazione con la nostra tradizione giuridica è un fatto ampiamente discusso ed evidenziato da numerosi Autori: da ultimo si possono vedere i saggi ricchi di riferimenti bibliografici, per i profili ora in esame, di SALMONI, *Crisi bancarie e incostituzionalità del bail-in*, in *Percorsi costituzionali*, 2017, 1, p. 285 ss. e di VATTERMOLI, *Il bail-in*, cit., p. 517 ss. (sia anche consentito il rinvio al mio lavoro, *I nuovi standard per i colossi finanziari di un mercato globale*, ecc., cit., in part. p. 223 ss.).

della BRRD e del SRM, i cui limiti l'Italia aveva già a suo tempo evidenziato⁷⁵ e poi, purtroppo, sperimentato⁷⁶. Tuttavia, suscita apprensione il fatto che la revisione del quadro regolamentare sulla gestione delle crisi dia ora spazio ad un "*Pre-resolution moratorium tool*", di recente avallato dalla Banca Centrale europea⁷⁷. L'istituto della c.d. moratoria è "antico" e ben noto all'esperienza italiana⁷⁸; la sospensione dei pagamenti resta ancor oggi regolata all'interno dell'amministrazione straordinaria dall'art. 74 del t.u.b. con l'obiettivo di "cristallizzare" la situazione patrimoniale della

⁷⁵Si veda in particolare BARBAGALLO, *Audizione conoscitiva per l'istruttoria delle proposte legislative dell'Unione europea in materia creditizia "Pacchetto bancario"*, audizione presso la 6^a Commissione permanente (Finanze e Tesoro) del Senato della Repubblica, del Capo del Dipartimento Vigilanza bancaria e finanziaria della Banca d'Italia, Roma, 21 giugno 2017 (reperibile sul sito dell'Istituto) segnala che durante il negoziato sulla BRRD conclusosi nel 2014, l'Italia sostenne infatti che "per essere compatibile con l'esigenza di preservare la stabilità del sistema finanziario, il bail-in avrebbe dovuto essere applicato solo a strumenti di nuova emissione, sottoscritti da investitori che ne hanno pienamente apprezzato il rischio (cosiddetto bail-in "contrattuale", che si contrappone a quello "legale", applicato retroattivamente)", p. 8. Per approfondimenti sul tema (si ricorda che il pacchetto bancario comprende oltre ai provvedimenti contenuti nel *single rulebook* – CRD4-CRR, BRRD e SGD – anche il MRU) si rinvia anche ad ANGELONI, *Scambio di opinioni sul pacchetto di riforma del settore bancario con la Commissione permanente Finanze e Tesoro del Senato della Repubblica italiana*, Roma, 28 giugno 2017 al link https://www.bankingsupervision.europa.eu/press/speeches/date/2017/html/ssm.sp170628_1.it.html.

⁷⁶Il Capo del Dipartimento Vigilanza bancaria e finanziaria della Banca d'Italia, Carmelo BARBAGALLO, nell'audizione sopra citata riassume efficacemente i limiti emersi in tema di disciplina delle crisi, sottolineando: "l'asimmetria della normativa, disegnata sulle banche di medio-grande dimensione e poco attenta alle esigenze di quelle medio-piccole, che pure sono chiamate a contribuire al fondo di risoluzione; l'applicazione retroattiva delle norme sul bail-in a strumenti emessi, anche molti anni fa, in contesti profondamente diversi da quello attuale; l'eccessiva articolazione del processo decisionale e la mancata individuazione di un soggetto preposto al coordinamento; l'insufficiente chiarezza e flessibilità delle regole previste in caso di ricapitalizzazione precauzionale e, più in generale, la mancanza di una solida disciplina che, in caso di seri rischi per la stabilità sistemica, consenta di derogare su base temporanea ai limiti stringenti della disciplina degli aiuti di Stato", cit. p. 13.

⁷⁷Si veda *Opinion of the European Central Bank of 8 November 2017 on revisions to the Union crisis management framework (CON/2017/47)*, al link https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/en_con_2017_47_f_sign.pdf, si veda a p. 7.

⁷⁸Si ricorda che in campo bancario detto istituto risale alla grande crisi degli anni Trenta e venne introdotto con l'art. 34 del r.d. 5 febbraio 1931, n. 225, al fine di legittimare i commissari delle casse di risparmio a sospendere il rimborso dei depositi per un periodo non superiore al mese, con l'obiettivo di favorire il riassetto dell'azienda salvaguardando anche il principio della *par condicio creditorum* (cfr. MOLLE, *La banca nell'ordinamento giuridico italiano*, Milano, 1987, in part. nt. 65 p. 155). L'istituto della sospensione dei pagamenti, come fase "non solo eventuale ma addirittura eccezionale" venne poi ripreso dall'art. 63 della l.banc. del 1936-'38: per un commento si rinvia a BERIONNE, *Sub art. 63*, in AA.VV., *Codice commentato della banca. Disciplina generale*, a cura di Capriglione –Mezzacapo,, t. I, Milano, 1990, p. 744 ss., cit. p. 744.

banca, e viene autorevolmente considerata "anomala", in ogni caso "eccezionale" e "senza diffusa applicazione"⁷⁹. Pur condividendo l'obiettivo di rafforzare i poteri di intervento delle autorità di supervisione, la perplessità deriva, per un verso, dalla complessità e (diciamo) immaturità del nuovo assetto costruito per i paesi dell'eurolandia (sempre nella fase del *learning by doing*)⁸⁰, nonché, per altro verso e soprattutto, dalla (sicura in)capacità di assorbimento da parte del pubblico dei risparmiatori di una misura a contrasto dei fenomeni di crisi con impatto sui depositanti in una temperie di dilagante "sfiducia sistemica"⁸¹.

Antonella Brozzetti

*Associato di Diritto dell'economia
nell'Università di Siena*

⁷⁹Per tutti si veda NIGRO A., *Sub art. 74*, in AA.VV., *Testo unico bancario. Commentario*, a cura di Porzio – Belli – Losappio – Rispoli Farina – Santoro, Milano, 2010, p. 653 ss., in part. pp. 654 e 655.

⁸⁰Giustamente si osserva: "How supervision is conducted is surely more important than who is in charge of it", così MONTANARO, *Central banks and financial supervision: new tendencies*, in AA.VV. *Regole e mercato*, t. I, cit., p. 539 ss., cit. p. 563.

⁸¹Il termine è ripreso dal titolo del saggio di SANTONI, *La nuova disciplina della gestione delle crisi bancarie: da strumento di contrasto a generatore di sfiducia sistemica?*, cit.