



Dipartimento di Impresa e Management

Cattedra di Diritto Pubblico dell'Economia

RELATORE

Chiar.mo

Prof. Valerio Lemma

CANDIDATO

Alessio Tessitore

matr. 198271

**VIGILANZA E RISOLUZIONE DELLE CRISI NELL'AMBITO
DELL'UBE: APPLICAZIONI E PROSPETTIVE**

a.a. 2017/2018

*Alla mia famiglia,
che ha reso questo possibile.*

*Ai miei amici,
che mi supportano ogni giorno.*

*Alla LUISS Guido Carli,
la scelta migliore che potessi
fare.*

INDICE

Introduzione	8
--------------------	---

1 L'UBE IN GENERALE E IL SSM

1.1 BCE, UBE e rapporto con gli Stati membri

1.1.1 Storia e prospettive della BCE e dell' UBE	10
--	----

1.1.2 L'UBE funziona davvero?	14
-------------------------------------	----

1.1.3 Le ripercussioni sulla sovranità degli Stati	16
--	----

1.2 Il SSM

1.2.1 Il quadro normativo di riferimento e gli anni precedenti, con particolare focus sul SEVIF	18
--	----

1.2.2 Cos'è il SSM e quale è il suo ruolo	20
---	----

1.2.3 Coprire tutte le banche: cosa vuol dire ' <i>significant</i> ' e ' <i>less significant</i> '	23
--	----

1.2.4 Quattro anni di SSM. Cenno sui primi anni, gli <i>stress test</i> e lo stato attuale	25
--	----

2 LA RISOLUZIONE DELLE CRISI

2.1 LA RISOLUZIONE

Incipit	28
2.1.1 Il BRRD: Nuove procedure.....	29
2.1.2 Le <i>weak banks</i> : i ‘piani’ e l’ ‘intervento precoce’	32
2.1.3 Il <i>bail-in</i>	35
2.1.4 <i>Bridge bank, sale of business e bad bank</i>	38

2.2 IL SINGLE RESOLUTION MECHANISM

2.2.1 Che cos’è e come funziona	41
2.2.2 Il Single Resolution Fund	44

3 ALTRI SCENARI

3.1 L’INTERVENTO DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

3.1.1 Il <i>bail-out</i>	48
3.1.2 Liquidazione e BRF	50

3.1.3 I <i>Deposit Guarantee Schemes</i> e l'ESM.....	51
3.2 CONSIDERAZIONI E CONCLUSIONE	
3.2.1. L'evoluzione dell'Unione Europea: cenni storici e quadro economico-politico.....	56
3.2.2 Conclusione.....	58
BIBLIOGRAFIA	61

INTRODUZIONE

In una visione della realtà che oramai pone l'Europa sempre più al centro del dibattito riguardante l'ambito economico-finanziario, questo lavoro si pone l'obiettivo di esporre e chiarire la situazione in cui si trovano i meccanismi di supervisione e risoluzione nell'ambito dell'Unione Bancaria Europea (UBE). Di UBE si parla sin dal 2012, anno in cui il progetto prese il via a seguito di numerose discussioni riguardanti l'importanza di un'unione bancaria che potesse permettere di accentrare il processo decisionale, nella piena autonomia degli Stati Membri, e che potesse aiutare l'intera Unione europea (specialmente l'Eurozona) ad uscire da quella crisi scaturita dai c.d. *mutui sub-prime* e dalle c.d. *cartolarizzazioni*.

L'UBE si fonda su tre pilastri, che verranno analizzati all'interno dell'opera, di cui soltanto il primo può dirsi sostanzialmente realizzato, o comunque in una fase accettabile di sviluppo.

Sicuramente il percorso verso una totale realizzazione del progetto è ancora lungo e non certo privo di ostacoli, ma in un'Europa caratterizzata da mercati finanziari sempre più di rilevante importanza che spesso influenzano anche le decisioni politiche degli Stati membri e non solo, in cui il rapporto Deficit/PIL influenza fortemente l'andamento dei titoli di Stato e della borsa, ed in cui la vigilanza sugli istituti *cross-border* che attuano forti meccanismi di *leverage* diventa sempre più complessa, dare un segno chiaro di unione sotto gli aspetti della supervisione e della risoluzione è apparso negli anni passati ed appare tutt'ora quanto mai necessario.

Sotto il piano politico, la situazione che stiamo vivendo è caratterizzata da un mutamento continuo a causa delle forti correnti migratorie, da una posizione dell'Europa come istituzione messa spesso a rischio dalle politiche attuate da alcuni

Stati membri, dalla *Brexit* ancora in fase di attuazione, e da scenari politici in continua evoluzione.

Ad ogni modo, appare chiara l'esigenza di un'architettura di vertice stabile che possa garantire dei risultati a partire dal breve-medio termine.

Il lavoro cercherà di far luce su risvolti politico-economici che interessano direttamente tutti i Cittadini Europei.

CAPITOLO I: L'UBE IN GENERALE E IL SSM

1.1 BCE, UBE e rapporto con gli Stati membri.

1.1.1 Storia e prospettive della BCE e dell'UBE

A partire dal 1 gennaio 1999, la Banca Centrale Europea è responsabile della politica monetaria dell'Eurozona. Sono 19 i Paesi (ultimo la Lituania nel 2015) che fanno parte dell'Eurozona.

“Per aderire all'area dell'euro i 19 paesi hanno dovuto soddisfare i criteri di convergenza; tale condizione si applicherà anche agli altri Stati membri dell'UE che in futuro adotteranno la moneta unica”.¹

A seguito della crisi 2007-2008 scaturita dai c.d. *mutui sub-prime* e dalla cartolarizzazione dei crediti negli USA e dai c.d. *debiti sovrani* in Europa, nacque l'esigenza di analizzare la situazione economico-finanziaria e le autorità Europee si attivarono in tal senso per la

¹ BCE: BCE, SEBC ed Eurosistema, Copyright 2018, European Central Bank.

realizzazione prima del CERS, poi dell'EBA, dell'ESMA e dell'EIOPA, confluite nel SEVIF.² A CERS, EBA, ESMA ed EIOPA seguì anche un gruppo di studio, denominato Liikanen, finalizzato a "preparare una serie di riforme del sistema bancario, per far tesoro della lezione che due crisi e cinque anni cupi hanno inferto al settore, prima con la crisi endemica nata dai mutui sub-prime USA, poi con quella sui debiti sovrani europei".³ Si era avvertita forte l'esigenza di una struttura che potesse riunire gli Stati membri sotto un'unica guida in modo da non ripetere più gli errori commessi prima della crisi sopracitata.

C'erano stati inizialmente diversi dubbi sulla possibilità della BCE di agire come una vera e propria banca centrale, in quanto era sì munita di sovranità monetaria, ovvero il diritto di stampare moneta, ma non poteva fungere da 'prestatore di ultima istanza' (funzione che manca tutt'oggi e che ultimerebbe il processo di *central banking*), essendo un potere negato dall'art 101 del TUE, il quale recita: "è vietato l'acquisto diretto presso di essi di titoli di debito da parte della BCE o delle Banche Centrali Nazionali", e non rappresentava un'autorità di vigilanza, in quanto le era concesso dal TUE soltanto 'fornire pareri'. Addirittura, la stessa attuazione del *Quantitative Easing* (QE) era, secondo alcuni, oggetto di discordia nei confronti dell'art.21 del SEBC che recita al c.1: "è vietata la concessione di scoperti di conto o qualsiasi altra forma di facilitazione creditizia da parte della BCE o da parte delle banche centrali nazionali, a istituzioni, organi o organismi dell'Unione, alle amministrazioni statali, agli enti regionali, locali o altri enti pubblici, ad altri organismi di settore pubblico o ad imprese pubbliche degli Stati membri, così come l'acquisto diretto presso di essi di titoli di debito da parte della BCE o delle banche centrali nazionali". Successivamente, il QE è stato attuato grazie ad una sentenza.⁴ Il piano prevedeva l'acquisto di 60 miliardi di euro di titoli pubblici al

² Ved. par.1.2.1

³ GRECO:L'araba fenice della banca universale e l'eterno conflitto tra credito e finanza, pubblicato su <Repubblica.it>, del 2 ottobre 2012. Consultabile all'indirizzo http://www.repubblica.it/economia/finanza/2012/10/02/news/l_arabe_fenice_della_banca_universale_e_l_eterno_conflitto_tra_credito_e_finanza-43713658/?refresh_ce

⁴ La sentenza della Corte Europea di giustizia del 14 gennaio 2015 ha permesso l'attuazione del Q.E.

mese, quindi per un totale di oltre 1000 miliardi. Recentissimamente, il 14/06/2018, ne è stata annunciata la fine a partire da gennaio 2019.

Facilmente intuibili sono gli sviluppi che ha avuto e continua ad avere la BCE, che “è unica perché agisce tramite l'Eurosistema, nasce dalla fusione di 11 fino a 19 banche centrali nazionali”.⁵ Al quasi-compimento del suo ventesimo compleanno, “l'Eurozona non solo ha avuto la più bassa inflazione rispetto ai decenni precedenti della media dei 19 ma soprattutto l'euro - anch'esso una giovanissima moneta simbolo di un'Unione per la pace e per la prosperità in Europa - ha superato la più grande crisi finanziaria dai tempi della grande depressione, smentendo gli euroscettici in casa e su scala globale. Un euroscetticismo che, però proprio adesso, al suo ventesimo compleanno, sta riemergendo, proprio in casa, proprio in uno degli Stati fondatori dell'Unione europea, l'Italia”.⁶

Possiamo vedere inoltre come la BCE sia passata da ‘un’attività originariamente volta al mantenimento della stabilità dei prezzi, ad una successiva predisposizione di interventi caratterizzati dalla discrezionalità che connota l’azione della *central bank*.⁷

Alla BCE sono state riconosciute personalità giuridica e possibilità di emettere regolamenti, oltre alla sopracitata sovranità monetaria.

Da tutto ciò deriva l'Unione Bancaria Europea (UBE), ‘un sistema che poggia su tre pilastri: (i) l’istituzione di un’autorità di vigilanza europea sulle banche; (ii) una procedura europea di gestione delle crisi bancarie; (iii) un sistema di garanzia europeo sui depositi bancari’,⁸ e che

⁵ BUFACCHI: la BCE ha 20 anni. Ecco, in sei mosse, come ha difeso i nostri soldi, Pubblicato su Il Sole 24 Ore, finanza e mercati, del 01 giugno 2018. Consultabile all'indirizzo <http://www.ilsole24ore.com/art/finanza-e-mercati/2018-06-01/la-bce-compie-20-anni-ecco-sei-mosse-come-ha-difeso-nostri-soldi-143738.shtml>

⁶ BUFACCHI: art. cit. (⁵)

⁷ SINAGRA: cos'è l'Unione Bancaria e perché serve subito, pubblicato su <mferoma.wordpress.com>, del 5 ottobre 2012. Consultabile all'indirizzo <https://mferoma.wordpress.com/2012/10/05/cose-lunione-bancaria-e-perche-serve-subito/>

⁸ CAPRIGLIONE: Unione Monetaria e ruolo della BCE. Unione Bancaria Europea, SSM, SRM, par.2, Libro: Corso di diritto pubblico dell'economia, CEDAM, Mirella Pellegrini, pag.538

può definirsi il completamento dell'Unione Monetaria ed Economica (UME) e del mercato interno all'Unione Europea.

La prospettiva fondamentale dell'UBE è sicuramente la costituzione di un quadro finanziario integrato capace di garantire la stabilità dal punto di vista finanziario e di ridurre al minimo possibile i danni ed i costi derivanti dai possibili fallimenti degli enti creditizi dell'Eurozona.

Delle autorità di vigilanza e di gestione delle crisi si parlerà in seguito, mentre è doveroso asserire che con il sistema di garanzia europeo sui depositi bancari, European Deposit Insurance Scheme (EDIS), si completa definitivamente la struttura dell'UBE, e così come auspicato in più occasioni da Mario Draghi, si disegna anche il terzo pilastro dell'Unione bancaria, finalizzato a ripristinare la fiducia nel settore bancario europeo e rafforzare l'integrazione finanziaria tra gli Stati membri. Attualmente, si propone di introdurre l'EDIS in maniera più graduale rispetto a quanto stabilito nel novembre del 2015. Questo andrebbe diviso in due fasi: Fase di riassicurazione e fase di coassicurazione, nella prima l'obiettivo sarebbe quello di fornire liquidità ai SGD, fornendo il necessario per coprire la possibilità di crisi di una banca, nella seconda fase, anche l'EDIS andrebbe a rientrare dalle perdite derivanti dalla prima.

I suoi obiettivi ultimi, sono la salvaguardia della stabilità finanziaria e l'efficiente allocazione delle risorse nell'area dell'euro, al fine di sostenere la crescita economica. Ad oggi, però, non abbiamo ancora riscontri sull'effettivo funzionamento dell' EDIS, che sembra essere l'ultimo tassello nel puzzle dell'Unione Bancaria Europea.

Quando vi fu un certo 'spiazzamento' del mercato a seguito della comprovata fragilità degli enti creditizi e del fallimento di Lehman Brothers, molti governi, tra cui quello italiano, decisero di prendere contromisure⁹, mentre la crisi del debito sovrano greco, fece sì che l'Unione Europea pensasse ad un nuovo ordinamento e ad una nuova regolamentazione del settore Bancario. Tutto ciò, a partire dal 2012, sfociò nella creazione dell'Unione Bancaria Europea.

⁹ D.L. recante disposizioni in merito a «Misure urgenti per garantire la stabilità del sistema creditizio e la continuità nell'erogazione del credito alle imprese e ai consumatori, nell'attuale situazione di crisi dei mercati finanziari internazionali», del 9 ottobre 2008.

1.1.2 L'UBE funziona davvero?

Come la maggior parte dei trattati che regolano specifici settori, l'UBE è fatta di compromessi, pesi e contrappesi.

Interessante è analizzarne la funzionalità e la capacità di stabilizzare l'Eurozona a livello bancario.

Le banche sono quegli intermediari, fondamentali per qualsiasi Paese, che raccolgono il risparmio per reinvestirlo, supportando di conseguenza anche le imprese, e facendo funzionare l'economia. Tutto ciò però le rende oggetto di necessaria regolamentazione e supervisione. Il fatto che l'UBE sia un sistema in vigore ancora da pochi anni, rende il compito più complesso.

Prima della crisi, c'era maggiore integrazione nel settore bancario Europeo, ma negli ultimi anni, a seguito di quest'ultima, abbiamo visto come gli Stati siano ritornati ad avere preferenze nazionali, spingendo una nazionalizzazione sempre crescente degli investimenti, che ha creato a sua volta pressioni non omogenee tra i vari Stati nei confronti della BCE. Uno degli obiettivi dell'UBE è quello di disincentivare questa frammentazione finanziaria, provando ad assicurare un'opportuna allocazione del capitale ed una stabilità finanziaria che permetta di incentivare nuovi investimenti.

A questo proposito, Mario Draghi disse: "La supervisione Europea dovrebbe rendere le banche più sicure nel prestare l'un l'altra oltre frontiera, in particolare nel mercato interbancario. Ciò potrebbe anche rendere le banche più predisposte ad impegnarsi in fusioni ed acquisizioni transfrontaliere. Ciò approfondirebbe l'integrazione finanziaria e renderebbe l'area dell'euro più resistente alla frammentazione. La nostra visione a lungo termine per il SSM coinvolge un ambiente in cui una ditta o una famiglia meritevole potrebbe ottenere un prestito da tutte le banche in Europa a condizioni paragonabili e dove le considerazioni di posizione non sarebbero predominanti".¹⁰

¹⁰ DRAGHI: The future of Europe, Speech at the European Banking Congress, del 22 novembre 2013.

Altra difficoltà è stata rilevata nella divisione delle responsabilità tra la BCE e le singole autorità bancarie nazionali. Sia la BCE che le NCA (National Competent Authorities), “hanno il potere di imporre sanzioni amministrative alle banche. Se l’infrazione riguarda leggi UE direttamente applicabili, la BCE può imporre sanzioni alle ‘banche significative’ e le NCA alle banche ‘meno significative’. Se l’infrazione riguarda la legge nazionale (come una legge che recepisce la legge UE), solo le NCA possono applicare sanzioni amministrative ad entrambe le banche (significative e meno significative), ma per quanto riguarda gli enti supervisionati dalla BCE, le NCA possono agire solo su istruzioni della BCE”.¹¹

Le difficoltà evidenziate finora sono state varie e sicuramente ci troviamo in una fase non completa e definitiva dell’Unione Bancaria, ma nonostante le difficoltà dal punto di vista legale e politico, i segnali sono incoraggianti e sembra che si possano raggiungere gli obiettivi prefissati, avendo l’UBE una struttura a quanto pare sufficientemente robusta da riuscire a raggiungere la de-segmentazione del mercato, la stabilità economico-finanziaria del sistema Eurozona ed il corretto funzionamento dei mercati, per far sì che casi come la crisi 2007-2008 e Lehman Brothers (se in USA vi fosse stato un sistema simile di Unione Bancaria probabilmente non ci sarebbe stato il fallimento) non si ripetano più. Nel mondo odierno, però, c’è un’ulteriore sfida da combattere non solo per l’Unione Bancaria, ma per l’Unione Europea tutta: le tendenze politiche independentiste registrate in Catalogna, l’uscita (con modalità ancora da definire) della Gran Bretagna, ed una corrente anti-europeista, alimentata anche dal populismo, a tratti presente anche in Italia. Ad ogni modo, possiamo dire che si sta andando nella direzione corretta.

¹¹ FERRAN: European Banking Union: Imperfect, but it can work, University of Cambridge- Faculty of Law, European Corporate Governance Institute (ECGI), del 19 aprile 2014

1.1.3 Le ripercussioni sulla sovranità degli Stati

A seguito della crisi 2007-2008, abbiamo assistito ad un cambiamento non indifferente, in quanto dal 2012 ‘si è arrivati ad un accordo che è stato posto a fondamento di un’Unione Bancaria Europea, contraddistinta da un significativo coinvolgimento della BCE’¹². Ciò sta a significare una convergenza dell’autorità verso la Banca Centrale Europea, che a volte può entrare in conflitto con la sovranità dei singoli Stati membri.

Ma quali sono le possibili ripercussioni che ciò può avere?

Già citata è la questione BCE - NCA, con le competenze delle NCA spesso limitate.

Alcuni Stati, a volte cercano di conservare la sovranità nazionale, come ad esempio la Germania, che oppose resistenza all’inclusione delle proprie banche nel SSM. Resistenza che fu rigettata dal Tribunale, il quale ‘‘ha ricondotto ad unitarietà l’interpretazione dei criteri guida nel controllo, come previsti dalla normativa europea. Da qui il particolare rilievo ascrivito alla *cessione di sovranità* e, conseguentemente, al superamento dei tradizionali poteri riconosciuti alle autorità nazionali in *subiecta materia*; di fondo, emergono le ragioni giustificatrici dell’adozione, da parte dei vertici dell’UEM, di una forma di intervento pubblico unitario, destinata a recepire (*rectius*: consolidare) la positività di una ‘azione tempestivamente svolta dalla BCE ... grazie al comportamento virtuoso del suo Presidente’¹³.

Prendendo ad esempio, invece, la Banca d’Italia, ha ancora un ruolo comunque centrale, in quanto ‘‘ha natura di istituto di diritto pubblico e la cui indipendenza dal potere politico, già

¹² CAPRIGLIONE: Unione Monetaria e ruolo della BCE. Unione Bancaria Europea, SSM, SRM, par.4, Libro: Corso di diritto pubblico dell’economia, CEDAM, Mirella Pellegrini, pag.546.

¹³ LEMMA: ‘Too Big to Escape’: Un Significativo Chiarimento Sull’Ambito Di Applicazione Del Single Supervisory Mechanism (‘Too Big to Escape’: A Clarification of Significant Relevance on the Scope of the Single Supervisory Mechanism) (June 1, 2017). Rivista Trimestrale di Diritto dell’Economia, 2/2017. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2993845>

sancita in quanto parte del Sistema europeo delle banche centrali (Sebc: art. 130 Tfu), è stata successivamente affermata dalla legge 28.12.2005, n. 262 (art. 19, co. 3)'.¹⁴

Importanti sono le finalità del processo di integrazione europeo, che si è rilevante dal punto di vista economico per la stabilità e la de-segmentazione, ma altresì lo è dal punto di vista puramente politico, in quanto si è cercato di integrare i popoli d'Europa attraverso un processo che dura da anni, cercando di rendere la sovranità 'alla portata di tutti'. 'Tuttavia, si può ben dire che i passi in campo bancario e finanziario intrapresi dalle Istituzioni comunitarie si stiano muovendo in evidente contrasto con tale esigenza: la sovranità 'assoluta' e westphaliana dello Stato sembra ormai stata spodestata e rimpiazzata da un nuovo concetto di 'sovranità condivisa' '.¹⁵

Proprio il concetto di 'sovranità condivisa'¹⁶ è interessante ed esplicativo della situazione che abbiamo vissuto negli ultimi anni in Europa, un'Europa in cui autorevole dottrina afferma che la sovranità 'si disperde e non è più appannaggio di un unico sovrano'. Ciò è giusto in riferimento ai singoli Stati, ma c'è sicuramente da dire che la BCE sta cercando di portare, per quanto possibile, la sovranità verso un 'riaccentramento', questa volta verso di sé.

Interessante è anche la ripartizione di competenze per quanto riguarda l'amministrazione delle crisi bancarie. Nonostante sia una competenza del SRM, di cui si parlerà più avanti, ' le autorità nazionali possono predisporre dei *recovery plan* e approntare gli strumenti di *early intervention* quando venga rilevato il mancato rispetto dei requisiti prudenziali, o quando si

¹⁴ DE BELLIS: Mercati finanziari (disciplina pubblicistica), TRECCANI, 2018.
Consultabile all'indirizzo: http://www.treccani.it/enciclopedia/mercati-finanziari-disciplina-pubblicistica_%28Diritto-on-line%29/

¹⁵ DE BIASIO: Le criticità dell'Unione Bancaria Europea, Una prospettiva pubblicistica.
Consultabile all'indirizzo: <https://www.unibocconi.it/wps/wcm/connect/fb502e2d-0482-4016-a3af-4ddc33cf5fa6/Paper+De+Biasio.pdf?MOD=AJPERES>

¹⁶ MONNET: Cittadino d'Europa, GUIDA, del 2007.

rilevino sussistere le condizioni; infine, possono intervenire nella prima fase della *resolution*’.¹⁷

Ad ogni modo, la ‘convivenza’ tra UBE ed autorità statali non è sicuramente facile ed immediata, ma è innegabile il fatto che l’Unione Bancaria sia un’istituzione presente e che non pone i propri limiti ai risvolti economico-finanziari, ma anzi li estende sul piano culturale ed addirittura costituzionale, andando a modificare anche gli stessi principi costituzionali europei, garantendo altresì un’ancor più efficiente protezione dei diritti.

1.2 Il SSM

1.2.1 Il quadro normativo di riferimento e gli anni precedenti, con particolare focus sul SEVIF.

Il quadro normativo di riferimento, che ha portato alla costituzione dell’UBE e in particolare del SSM, è mutato molto nel corso degli anni. Nel 2001, fu presentato il c.d. ‘Rapporto Lamfalussy’, che attribuiva il ruolo di vigilanza microprudenziale a 3 organizzazioni: il Committee of European Banking Supervisors (CEBS), il Committee of European Securities Regulators (CESR), ed il Committee of European Insurance and Occupational Pensions Supervisors (CEIOPS), rispettivamente per il settore bancario il primo, per il mercato mobiliare il secondo e per il sistema previdenziale ed i fondi pensione il terzo. Il potere e l’efficacia di queste autorità, non sono però paragonabili al Sistema Europeo di Vigilanza Finanziaria (SEVIF), in vigore dal 2010. Il SEVIF è costituito dal Comitato Europeo per il Rischio

¹⁷ BOCCUZZI: L’Unione Bancaria Europea. Nuove istituzioni e regole di vigilanza e di gestione delle crisi bancarie, BANCARIA, pag. 52, del 2015.

Sistemico (CERS), e da tre autorità di vigilanza, ovvero l' Autorità Bancaria Europea (EBA), l'Autorità Europea Strumenti e Mercati finanziari (ESMA), e l'Autorità Europea delle Assicurazioni e delle Pensioni (EIOPA), oltre alle autorità nazionali. Il CERS si occupa della vigilanza 'macroprudenziale', mentre EBA, ESMA ed EIOPA della vigilanza 'microprudenziale'. La vigilanza macroprudenziale ha il compito di preservare l'economia da perdite ingenti del prodotto reale, mentre la microprudenziale ha la mansione di valutare le difficoltà dei singoli istituti in modo da incentivare la fiducia dei consumatori, proteggendoli. Queste autorità, a livello internazionale interagiscono con diverse altre istituzioni.

Di rilevante importanza è anche il ruolo del Parlamento Europeo, attualmente presieduto dall'italiano Antonio Tajani, il quale ha avuto fondamentale importanza nell'istituzione del SEVIF, e continua ad averlo negoziando la legislazione per ciò che concerne i pilastri dell'UBE. " Il Parlamento e la BCE hanno anche concluso un accordo interistituzionale per assicurare la rendicontabilità e la vigilanza dei compiti conferiti alla BCE nel quadro dell'SSM. Inoltre, il presidente del Consiglio di vigilanza presenta la relazione annuale della BCE sulle attività di vigilanza al Parlamento e illustra come la BCE ha eseguito i suoi compiti di vigilanza nonché risponde alle domande dei membri della commissione per i problemi economici e monetari (ECON)".¹⁸

Il fondamento giuridico del SEVIF si rileva nell'art. 127, comma 6 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), che recita: " Il Consiglio, deliberando all'unanimità mediante regolamenti secondo una procedura legislativa speciale, previa consultazione del Parlamento europeo e della Banca centrale europea, può affidare alla Banca centrale europea compiti specifici in merito alle politiche che riguardano la vigilanza

¹⁸ RAKIC-DESSIMIROVA: Sistema europeo di vigilanza finanziaria (SEVIF), pubblicato su www.europarl.eu, del 05-2018. Consultabile all'indirizzo: <http://www.europarl.europa.eu/factsheets/it/sheet/84/sistema-europeo-di-vigilanza-finanziaria-sevif->

prudenziale degli enti creditizi e delle altre istituzioni finanziarie, escluse le imprese di assicurazione”.¹⁹

“ L'obiettivo principale del SEVIF è garantire che le norme applicabili al settore finanziario siano adeguatamente attuate negli Stati membri allo scopo di mantenere la stabilità finanziaria, promuovere la fiducia dei consumatori e offrire loro protezione. Gli obiettivi del SEVIF includono anche lo sviluppo di una cultura di vigilanza comune e la promozione di un mercato finanziario europeo unico”.²⁰

Non essendo stato il SEVIF sufficiente ad evitare la segmentazione del mercato post-crisi, nel 2012, con l'istituzione dell'Unione Bancaria Europea, sono stati introdotti nuovi meccanismi, operativi successivamente (SSM nel 2014, SRM nel 2016, EDIS), che hanno modificato un quadro normativo di riferimento che è sempre in continua evoluzione, è messo sotto pressione da fattori anche esogeni (es. Brexit) e che, probabilmente, non è ancora da considerarsi completo.

1.2.2 Cos'è il SSM e quale è il suo ruolo

Il Single Supervisory Mechanism (SSM) è il primo pilastro dell'Unione Bancaria Europea. Esso è affidato alla BCE, che ne è responsabile per quanto riguarda un funzionamento efficace, ed ha rappresentato il primo passo, forse decisivo, verso la strutturazione dell'UBE. Presentato per la primissima volta durante il vertice UE del 29 giugno 2012, approvato il 12 settembre 2013 ed introdotto un mese dopo con il Reg. 15 ottobre 2013 n.1024, che “attribuisce alla

¹⁹ TFUE: art.127, comma 6

²⁰ RAKIC-DESSIMIROVA: art. cit. (¹⁷)

Banca centrale europea compiti specifici in merito alle politiche in materia di vigilanza prudenziale degli enti creditizi”, è entrato in vigore dal 4 novembre 2014.

“L’autorità di vigilanza dovrà attenersi alle regole del Single Rulebook che sarà redatto dall’Autorità bancaria europea (EBA), dall’Autorità europea degli strumenti finanziari e dei mercati (ESMA) e dall’Autorità europea delle assicurazioni e delle pensioni (EIOPA)”.²¹

Il SSM è strutturato nel seguente modo: al vertice troviamo il *Supervisory Board*, che pianifica le azioni di vigilanza, ed è composto da membri del Consiglio Direttivo BCE che non hanno mansioni riguardanti la politica monetaria. All’ interno del Supervisory Board abbiamo lo *Steering Committee*, “atto a garantire un giusto equilibrio e la rotazione tra le autorità di vigilanza nazionali”, ed infine il *Governing Council*, che controlla gli effetti della politica monetaria in atto e che ha anche la funzione di raccogliere, qualora ci siano, le obiezioni degli Stati membri nei confronti delle delibere provenienti dalla BCE.

I principi che ispirano l’opera del SSM sono 9 e sono i seguenti:

- Principio delle migliori prassi, ovvero l’utilizzo di prassi all’avanguardia che vengono riformulate molto spesso.
- principio di integrità e decentramento, ovvero la volontà di assicurare collaborazione tra BCE ed NCA.
- principio di omogeneità, ovvero la parità di trattamento tra tutti gli Stati membri.
- principio di coerenza con il mercato unico, ovvero favorire sempre l’unicità del mercato.
- principio di indipendenza e responsabilità, ovvero esercitare le mansioni di vigilanza in maniera indipendente e responsabile.

²¹ CAMERANO: Il meccanismo unico di vigilanza bancaria, pubblicato su thefielder.net, del 23 settembre 2013.

Consultabile all’indirizzo: <http://thefielder.net/23/09/2013/il-meccanismo-unico-di-vigilanza-bancaria/>

-principio di approccio basato sul rischio, ovvero tenere in considerazione la possibile dannosità del fallimento di un ente.

- principio di proporzionalità, ovvero porre una maggiore attenzione sugli enti più grandi ed importanti.

-principio di livelli adeguati di vigilanza per tutti gli enti creditizi, ovvero l'adozione di un livello minimo di sorveglianza su ogni ente.

-principio di misure correttive efficaci e tempestive, ovvero l'azione immediata in modo da ridurre le perdite dei creditori dell'ente in difficoltà.

In virtù dei compiti attribuitigli, il SSM ha la mansione di vigilare sugli intermediari finanziari (IF) appartenenti all'Eurozona, definiti '*significant*', mentre la sorveglianza su quelli '*less significant*'²² è tutt'ora di competenza delle NCA. Il sistema è obbligatorio per i Paesi facenti parte dell'Eurozona, ma in questo ambito il SSM lascia la possibilità anche ai Paesi non facenti parte dell'Eurozona di trasferire ad esso la facoltà di vigilanza sui propri intermediari. Questa peculiarità è detta '*opt-in*'.

Di fondamentale importanza è la definizione delle competenze. La BCE ha l'autorità di rilasciare, così come revocare, l'autorizzazione all'esercizio dell'attività di intermediario finanziario. Sempre con riguardo agli IF, inoltre, ne valuta le performance della governance, conduce stress test (famosi quelli di luglio 2016), valuta la gestione di rischi, liquidità e la '*leverage*' (leva finanziaria), oltre ad autorizzare ad acquistare o dismettere partecipazioni 'a valle', ovvero direttamente nel capitale. Valuta infine anche l'acquisizione di partecipazioni negli enti appartenenti all'Eurozona.

Si è dibattuto molto sull'ambito di applicazione della vigilanza, e si è stabilito che 'pur essendo parte integrante della BCE, l'attività di vigilanza dovrà essere tenuta chiaramente separata dalle funzioni monetarie o di altro tipo della BCE, come quelle relative alla stabilità finanziaria.

²² ved sottopar. 1.2.3

Questo punto è stato oggetto di accesi dibattiti poiché politicamente è stato considerato di importanza cruciale. La questione è tuttavia controversa²³.

Su queste basi e su questo ambito di applicabilità, si fonda il Single Supervisory Mechanism, primo pilastro dell'Unione Bancaria Europea.

Si può quindi dire che "quel che resta da verificare, dopo l'avvio di un percorso della BCE verso un effettivo central banking, è il completamento dell'Unione bancaria europea attraverso l'introduzione di forme di tutela dei depositi disposte a livello generale per tutti gli Stati membri. E' forse questa la via da seguire per il conseguimento di forme di integrazione più congrue, idonee cioè a risolvere i problemi generali di finanza pubblica e quelli dettagliati di politica sociale".²⁴

1.2.3 Coprire tutte le banche: cosa vuol dire '*significant*' e '*less significant*'

Abbiamo detto che la BCE non si occupa direttamente di tutte le banche dell'Eurozona, ma solo di alcune. Per le restanti, vi è una supervisione da parte delle NCA, che agiscono comunque sotto direttive BCE.

²³ WYMEERSCH: The Single Supervisory Mechanism or 'SSM', Part One of the Banking Union (April 1, 2014). National Bank of Belgium Working Paper No. 255. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2427577> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2427577>

²⁴ LEMMA: 'Too Big to Escape': Un Significativo Chiarimento Sull'Ambito Di Applicazione Del Single Supervisory Mechanism. art.cit.

La differenza che viene fatta è di rilevante importanza, ed è stabilita sulla base di criteri indicativi dell'importanza o meno di un istituto rispetto ad un altro. Gli enti creditizi si distinguono in '*significant*' e '*less significant*'.

I criteri che indicano se un ente possa definirsi '*significant*' sono stabiliti dalla BCE e sono i seguenti:

-dimensione: il totale degli '*assets*' (attività materiali suscettibili di valutazione economica) supera i 30 miliardi.

-importanza economica: ente di particolare importanza per l'intera Unione Europea.

-attività trans-nazionali: voce in bilancio che eccede 5 miliardi e il rapporto tra le attività trans-nazionali/ attività locali in più di uno stato membro è superiore al 20%.

-assistenza finanziaria pubblica diretta: richiesti o ricevuti fondi dall'European Stability Mechanism (ESM) o dall'European Financial Stability Facility (EFSF).

Per essere classificato come 'significativo', un ente deve rientrare almeno in uno dei sopracitati criteri.

Lo 'status' di un ente, però, può anche cambiare. A questo proposito, la BCE conduce regolarmente delle indagini volte a verificare quali e quanti di essi rientrano nei parametri stabiliti.

Chiaramente, 'una modifica dello stato di vigilanza può significare una modifica dell'importo delle tasse annuali di vigilanza da versare alla BCE'.²⁵

Lo 'status' può variare in entrambi i sensi. Nel momento in cui una banca rientra per la prima volta nei criteri, diventa '*significant*'. Spetta dunque alla BCE la vigilanza su di essa.

²⁵ What makes a bank significant?, 2018, ECB.

Consultabile all'indirizzo:

<https://www.bankingsupervision.europa.eu/banking/list/criteria/html/index.en.html>

Se una banca non rientra più nei parametri per tre anni consecutivi, viene retrocessa a '*less significant*'. A quel punto, la vigilanza spetta alle NCA.

Le banche considerate significative erano 127 a novembre 2016.

1.2.4 Quattro anni di SSM. Cenno sui primi anni, gli *stress test* e lo stato attuale

Sono oramai più di quattro anni che il Single Supervisory Mechanism ha trovato applicazione. Si può quindi tracciare un primo bilancio, ricostruendo i momenti più importanti che hanno scandito il percorso del meccanismo unico di vigilanza fino ad ora.

L'analisi non può non partire dal famoso speech del 26 luglio 2012 di Mario Draghi, Presidente della BCE, quando a Londra disse: "Within our mandate, the ECB is ready to do whatever it takes to preserve the euro. And believe me, it will be enough".²⁶ Queste parole suonavano come una 'difesa' dell'Euro in un momento storico in cui vi era molta incertezza, e la crisi 2007-2008 si ripercuoteva ancora sulla fiducia nei mercati, non certamente rassicurati dalla situazione di Italia e Spagna, oltre che della Grecia. Ebbene proprio questo 'whatever it takes' e questo 'it will be enough' davano nuova fiducia all'area Euro. Abbiamo visto come il SEVIF non fosse abbastanza, dunque l'unica possibilità era l'attribuzione alla BCE di compiti di vigilanza prudenziale, proprio attraverso il SSM. Ciò non toglie che i compiti di vigilanza debbano andare di pari passo con quelli di politica monetaria tipici di una *central bank*. A questo proposito, "sembra ipotizzabile che l'SSM costituisca un meccanismo di vigilanza

²⁶ DRAGHI: Speech at the Global Investment Conference in London, del 26 luglio 2012.

reattivo, come tale idoneo a sostenere le politiche monetarie che la BCE realizza; donde la prospettiva di un recupero delle sperimentate modalità d'intervento sul settore creditizio assegnate ad un'unica autorità, in conformità al modello che, nel secolo scorso, aveva trovato affermazione nei principali Stati Membri".²⁷

Di rilevante importanza, sono i c.d. *stress test*, effettuati nel 2014, 2016 e pianificati per il 2018.

Era chiaro che la BCE, prima della piena attuazione del SSM, avesse voluto condurre delle valutazioni sugli enti da vigilare. A tal proposito, sono stati condotti degli *stress test*, ovvero dei test tendenti ad esaminare la robustezza e la resistenza degli enti creditizi a fronte di sollecitazioni esterne. I primi furono quelli del 2014, in cui venne rilevato che "dai risultati pubblicati il 27 ottobre 2014 è emerso che 25 delle 130 banche partecipanti avevano carenze di capitale. Sebbene alla data della pubblicazione si fosse già avviato ad alcune di tali carenze, tutti gli enti creditizi hanno dovuto presentare alla BCE piani di ricapitalizzazione indicando le modalità previste per colmare le lacune nel corso del 2015".²⁸ Altri *stress test* sono stati condotti nel 2016 "su 51 banche, di 15 paesi dell'UE e del SEE coprendo circa il 70% del patrimonio delle banche in ogni giurisdizione".²⁹ Altre prove sono state condotte nel 2018, seguendo le direttive EBA del 2017.

Allo stato attuale delle cose, sembra chiaro che la volontà di salvaguardare l'Euro e l'Eurozona in generale, sia stata rispettata. Rispetto al 2012, anno del famoso speech di Draghi, la situazione dà la parvenza di essere migliorata, con un mercato più solido, meno de-segmentato e che lancia segnali più incoraggianti per il futuro. Tutto ciò è sicuramente merito dell'UBE in generale, ma anche della scelta di creare un Meccanismo Unico di Vigilanza che sta portando

²⁷ LEMMA: Ad Un Anno Dal Single Supervisory Mechanism: Riflessioni Per Un Primo Bilancio (One Year after the Single Supervisory Mechanism: Considerations for a First Analysis) (December 2, 2015). Rivista Trimestrale di Diritto dell'Economia, 3 / 2015 - Supplemento. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3091214>

²⁸ MAGNUS: Unione Bancaria, del 01-2018. Consultabile all'indirizzo: <http://www.europarl.europa.eu/factsheets/it/sheet/88/unione-bancaria>

²⁹ MAGNUS: Unione Bancaria, art.cit (²⁷).

risultati. Altrettanto chiaro è che la strada è ancora lunga ma, aspettando l'introduzione definitiva dell'EDIS, possiamo contare su una solida struttura di base.

CAPITOLO II: LA RISOLUZIONE DELLE CRISI

2.1 La risoluzione

INCIPIT: Per ‘risoluzione’ andiamo ad intendere ‘l’insieme degli strumenti volti alla riorganizzazione e ristrutturazione della banca, trasformandola radicalmente negli assetti proprietari, organizzativi, gestionali e operativi’. La risoluzione dunque non ha nulla a che vedere con la liquidazione, concetto completamente diverso il quale sta a significare ‘un’operazione con cui si concludono dei rapporti patrimoniali’. Il processo di ‘risoluzione’ poggia le proprie basi sulla Banking Resolution and Recovery Directive (BRRD), ovvero la direttiva sul risanamento e sulla risoluzione delle banche, che è stata svolta radicale nel campo della gestione degli enti a rischio fallimento. Attraverso l’art.34 della BRRD, ci vengono forniti dei criteri atti a chiarire quali categorie debbano essere maggiormente tutelate, e quali debbano essere le prime a ‘pagare il prezzo’ della cattiva gestione della banca. Proprio l’art.34 BRRD recita al comma 1, lettere a,b,f,g,h: ‘gli azionisti dell’ente soggetto a risoluzione sopportano per primi le perdite’, ‘i creditori dell’ente soggetto a risoluzione sostengono le perdite dopo gli azionisti’ e ‘i creditori di una stessa classe ricevono pari trattamento’. Analizzando queste

disposizioni, de facto possiamo concludere che le ripercussioni scaturite da perdite, si abbattono per primi sugli azionisti e poi sui creditori, i quali vengono differenziati in base ad una divisione in 'classi'. Importante è ricordare che i 'depositi protetti' (ovvero quelli fino a 100.000 euro) devono essere salvaguardati per intero, ex. Dir. 2014/49/UE.

Gli obiettivi del processo di 'risoluzione' sono la continuità delle funzioni aziendali, la tutela di clienti, stakeholders e finanze pubbliche, la salvaguardia dei depositanti i quali sono detentori di 'depositi protetti' e la limitazione delle perdite.

Tutti gli Stati membri, devono attrezzarsi affinché le autorità competenti possano adottare, senza ostacoli, le misure di 'risoluzione'.

Con riferimento ai possibili strumenti di 'risoluzione', abbiamo bail in, bridge bank, sale of business e bad bank, i quali si dividono in soluzioni di *going concern* e *gone concern*. Di questi, si parlerà in seguito.

2.1.1 Il BRRD: Nuove procedure

Il quadro normativo a cui ci stiamo riferendo e ci riferiremo, è conseguenza dell'attuazione della direttiva 2014/59/UE, detta anche Bank Recovery and Resolution Directive (BRRD), direttiva di derivazione anglosassone³⁰ la quale detta una disciplina ben specifica in tema di gestione e risoluzione delle crisi bancarie. Una delle principali introduzioni innovative della BRRD, è la

³⁰ La BRRD si ispira all'ordinamento britannico, rinnovato dopo il caso Northern Rock, che è stata nazionalizzata.

gestione delle crisi ancor prima che esse si verifichino. A questo proposito, deve esserci continuamente un'attività preparatoria alla gestione e alla risoluzione della crisi. Abbiamo visto in precedenza la disciplina dell' 'intervento precoce'. Oltre a prevedere le soluzioni di *going e gone concern*, la direttiva in esame prevede anche forme di coordinamento con l'Istituto Vigilanza ASSicurazioni (IVASS).

Questa direttiva, cerca di innovare la gestione delle crisi bancarie attraverso l'introduzione di strumenti utili allo scopo. Questi strumenti, in particolare, sono atti a lasciare alle autorità competenti (BCE su tutte, insieme alle singole autorità di risoluzione nazionale), la possibilità di intervenire prima che il dissesto di una banca sia irreversibile ed irreparabile, evitando anche la soluzione di bail-out, di cui si parlerà dopo, che prevede l'interventismo pubblico. Dal punto di vista istituzionale, la potestà risolutiva è assegnata da ognuno degli Stati membri ad un'autorità di risoluzione nazionale (nel nostro caso, alla Banca D'Italia).

Per quanto riguarda la liquidazione coatta amministrativa, essa "rimane in vigore quale alternativa alla risoluzione. In presenza di uno stato di dissesto, anche solo prospettico, le autorità di risoluzione devono valutare se è possibile attivare la procedura ordinaria di liquidazione coatta amministrativa o se è necessario avviare la procedura di risoluzione. A tale scopo i decreti delegati (A.G. n. 208, articolo 1, comma 23) modificano i presupposti per l'avvio della liquidazione coatta amministrativa, che viene avviata alle medesime condizioni per l'avvio delle nuove procedure di gestione delle crisi; in particolare, i presupposti per l'avvio della liquidazione sono quelli previsti dalla specifica normativa sulla gestione delle crisi (A.G. n. 209, articolo 17) per l'avvio della cd. risoluzione: lo stato di dissesto o il rischio di dissesto, ove non sia ragionevolmente possibile prospettare soluzioni alternative in tempi adeguati (di mercato o di vigilanza)".³¹

³¹ SENATO DELLA REPUBBLICA: Attuazione della direttiva 2014/59/UE (Risoluzione crisi enti creditizi) Atto del Governo 209.
Consultabile all'indirizzo: <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/00940752.pdf>

La direttiva BRRD è divisa in otto titoli, i quali recano disposizioni di carattere a volte generico, a volte specifico di un determinato ambito. Sono contenute in essa tutte le disposizioni che vedremo, sia per quanto riguarda i ‘piani’, sia per quanto riguarda l ‘intervento precoce’, sia per *bail-in*, *bridge bank*, *sale of business* e *bad bank*.

In Italia, il recepimento di questa direttiva è affidato agli atti del Governo n. 208 e n.209, i quali recano disposizioni il primo in tema di piani di risanamento (introdotti nel Testo Unico Bancario, TUB), di sostegno tra gruppi bancari, di ‘intervento precoce’; Il secondo, in tema di piani di risoluzione, gestione dei gruppi *cross-border*, ovvero quelli trans-frontalieri, ed infine di poteri e limitazioni delle funzioni nei confronti dell’autorità nazionale. Sempre con riferimento al nostro Paese, la Banca D’Italia, come già accennato in precedenza, è designata quale autorità di risoluzione.

‘La Banca d’Italia può inoltre imporre modifiche alla forma giuridica o alla struttura operativa della banca o di società del gruppo, o alla struttura del gruppo o imporre a una società non finanziaria che controlla almeno una banca, anche se avente sede legale in altri Stati membri, di costituire una società finanziaria intermedia che controlli la banca, se necessario per agevolare la risoluzione ed evitare che la risoluzione determini conseguenze negative sulle componenti non finanziarie del gruppo’’.³²

Dalla direttiva BRRD, possiamo passare ad analizzare i possibili scenari che si vengono a creare.

³² SENATO DELLA REPUBBLICA: art. citato.

Consultabile all’indirizzo: <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/00940752.pdf>

2.1.2 Le *weak banks*: i ‘piani’ e l’ ‘intervento precoce’

“Già durante la fase di normale operatività della banca, le autorità di risoluzione devono preparare piani di risoluzione (nel quadro della disciplina di attuazione, essi sono disciplinati dall'A.G. 209, articoli 7 e seguenti) che individuino le strategie e le azioni da intraprendere in caso di crisi. Esse potranno intervenire, con poteri assai estesi, già in questa fase, per creare le condizioni che facilitino l'applicazione degli strumenti di risoluzione, cioè migliorare la risolvibilità delle singole banche”.³³

Nell’ambito delle crisi bancarie, le c.d. *weak banks* sono quegli istituti di credito che fanno registrare un indebolimento nella propria operatività. I provvedimenti nei confronti di questa categoria di banche possono dividersi in tre stadi: ‘misure preparatorie’ in *primis*, ‘intervento precoce’ in *secundis* ed infine ‘risoluzione’ vera e propria. È stata poi prevista la possibilità di redigere ‘recovery plans’, ovvero ‘piani di risanamento’, i quali sono dei piani elaborati al fine di riacquisire credibilità dal punto di vista finanziario nel lungo periodo, ponendo l’attenzione sul Risk Appetite Statement (RAS). Quando una *weak bank* elabora un piano di risanamento, lo deve sottoporre alle autorità di vigilanza e risoluzione ed infine al *consolidating supervisor*.

Il piano deve comporsi di “disposizioni e misure per controllare o ripristinare il patrimonio, il funding di emergenza, la liquidità, nonché per ridurre i rischi e il leverage, ristrutturare le passività e le linee di business”.³⁴

La sostenibilità finanziaria di ogni singolo piano è un valore da non sottovalutare, poiché è proibito fare ricorso al danaro pubblico ottenuto attraverso sostegni dalla P.A., ma è possibile ottenere agevolazioni dalla banca centrale, in cambio di corrispettivo. Tutte le possibili attuazioni del piano, devono essere concordate dall’intermediario con l’autorità competente.

³³ SENATO DELLA REPUBBLICA: art. citato.

Consultabile all’indirizzo: <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/00940752.pdf>

³⁴ BOCCUZZI: L’unione Bancaria Europea. Nuove istituzioni e regole di vigilanza e di gestione delle crisi bancarie, Bancaria Editrice, del 2015.

In questo ambito, non si può non tenere conto della possibilità di aiuti infra-gruppo. A ben vedere, proprio gli aiuti infra-gruppo sono vietati dai principi IAS-IFRS³⁵ sul bilancio consolidato, poiché distorsivi della valutazione della performance. In questo caso, però, quando a richiederlo è l'interesse di gruppo, è possibile l'erogazione di aiuti finanziari, i quali sono stati addirittura istituzionalizzati, che possano attenuare la responsabilità degli amministratori e rendere possibile il salvataggio di un ente creditizio in difficoltà (*weak bank*). Sicuramente si guarda al gruppo come ad un'entità unita ed unitaria, rendendo così possibile il salvataggio senza andare ad attingere a finanziamenti esterni provenienti da clienti, stakeholders o addirittura dalle finanze pubbliche. Proprio questo tipo di aiuti, si vedrà che sono fondamentali per il Single Resolution Mechanism. Ad ogni modo, il c.d. 'interesse di gruppo' non è tutelato in maniera formale a livello legislativo.

Rispetto al recovery plan, il 'piano di riorganizzazione aziendale' si pone in contrasto in quanto invece di essere stilato dalle banche ed approvato dalle autorità, è elaborato dall'autorità di risoluzione, che collabora a stretto contatto con quella di vigilanza. Nel momento in cui una banca risulta insolvente e finanziariamente inefficiente, è importante una riorganizzazione efficace che possa garantire stabilità. In questo senso, nel 'piano di riorganizzazione', deve essere previsto che le *guide lines* di un ente rimangano, dal punto di vista della tipologia di business, separate dalle altre funzioni.

Se una banca va in liquidazione, l'obiettivo primario è quello di evitare il "sostegno finanziario pubblico straordinario", l'"assistenza di liquidità di emergenza della banca centrale" e l'"assistenza di liquidità da parte di una banca centrale fornita con costituzione delle garanzie, durata e tasso di interesse non standard".³⁶ Per 'non standard', si intende un tasso di interesse che sia inferiore a quello scaturito dalle normali condizioni del mercato, considerato, appunto, 'standard'.

³⁵ IFRS 10 § B.86.b

³⁶ BRRD: art.15

I piani di risanamento e di riorganizzazione, sono molto importanti poiché indicativi degli obiettivi dell'UBE e del SRM, ovvero, tra gli altri, la stabilità finanziaria, la costituzione di un quadro finanziario integrato capace di garantire la stabilità dal punto di vista finanziario, la tutela dei depositanti e l'aiuto degli enti creditizi in difficoltà.

L' 'intervento precoce' o *early intervention* è un provvedimento attuato ancor prima che la crisi si presenti, ovvero quando si notano soltanto i primi segnali. Proprio da qui, la denominazione 'precoce'.

Le misure di intervento precoce sono state ' introdotte dalla Direttiva 2014/59/CE (BRRD – Banking Recovery and Resolution Directive) e già recepite nel nostro ordinamento nella legislazione primaria (TUB, TUF). Si attuano gli orientamenti dell'ABE in materia di rischio di tasso di interesse nel banking book''.³⁷

Certamente, per mettere in atto un 'intervento precoce', sono necessari dei presupposti. Si può intervenire quando una banca anche solo *probabilmente* non rispetti dei parametri che sono distinti in due macro-categorie: i c.d. *soft triggers* e i c.d. *hard triggers*. Possono definirsi *soft triggers* la detenzione di capitale addizionale, i sistemi di governance e controlli interni, la politica dei rischi e la possibilità di intraprendere determinate operazioni. *Hard triggers* invece la leva finanziaria, il capitale, la liquidità. Ad ogni modo, le autorità competenti devono valutare se, come e quando intervenire a seconda delle condizioni di ogni singolo caso.

Ove vi sia 'un significativo deterioramento della situazione finanziaria di un ente, ovvero gravi violazioni di disposizioni legislative, regolamentari o dello statuto dell'ente o gravi irregolarità amministrative'',³⁸ il management in carica può essere rimosso dalle autorità competenti, sia per intero che in parte. Le autorità competenti possono nominare il nuovo management, che avrà il compito di ricondurre in buono stato la situazione economico-finanziaria dell'ente in

³⁷ BANCA D'ITALIA: Vigilanza bancaria e finanziaria, del 2017. Consultabile all'indirizzo: https://www.bancaditalia.it/compiti/vigilanza/normativa/consultazioni/2017/disposizioni-vigilanza-banche-sim/documento_per_la_consultazione_31032017.pdf

³⁸ BRRD: art.28

questione. Secondo l'ordinamento italiano, il soggetto atto a questo compito, è detto 'commissario straordinario'. Chiaramente, le autorità competenti ricoprono un ruolo di fondamentale importanza nel delimitare le competenze del 'commissario straordinario', sia nel caso in cui esso sostituisca tutto il management, sia nel caso lo affianchi soltanto.

In conclusione, possiamo dire che le c.d. *weak banks* sono oggetto di tutela e supervisione da parte delle autorità competenti. Lo scopo è certamente quello di evitare casi analoghi a quelli di Orange County, contea recensita da Standard&Poor's con AA, oppure Lehman Brothers, valutata addirittura AAA da Moody's e fallita poco dopo. Un'attenta supervisione può far sì che, intervenendo con tempismo e cautela, casi simili non si ripetano, scongiurando rischi per clienti, stakeholders e finanze pubbliche.

2.1.2 Il *bail-in*

Il bail-in è un sistema di risoluzione di crisi attraverso il coinvolgimento di azionisti, investitori e correntisti della banca stessa, senza dunque intaccare le finanze pubbliche. Quest'ultimo è un meccanismo detto di *going concern*, ovvero che prevede continuità nell'esercizio dell'impresa, senza dismissione dell'attività.

Viene definito dal Regolamento n. 806/2014/UE, come: "il meccanismo per l'esercizio dei poteri di svalutazione e di conversione in relazione alle passività di un ente soggetto a risoluzione".³⁹

³⁹ REGOLAMENTO n. 806/2014/UE: art.3, co.1, n.33

Dal 1 Gennaio 2016, ovvero data in cui è stata resa pienamente applicabile la Direttiva UE n° 2014/59, recepita in Italia dai D.lgs. n. 180 e 181 del 16 novembre 2015, è partito un nuovo corso nella gestione delle crisi, in cui lo Stato interviene solo come *extrema ratio*, solo nel caso in cui venga intaccato il pubblico interesse e non come attore principale. “Il principio base di questa nuova gestione del bail-in è che nessun azionista, correntista o creditore debba sopportare perdite superiori a quelle che avrebbe in caso di liquidazione coatta amministrativa, in gergo tecnico: no creditor worse off. Il prelievo forzoso non riguarda i depositi fino a 100.000 euro, né i patrimoni dei clienti (azioni, obbligazioni, titoli di fondi) che la banca ha in gestione”.⁴⁰ I depositi fino a 100.000 euro, come accennato in precedenza, sono protetti dal Fondo di Garanzia dei Depositi, ex. Dir. 2014/49/UE. Attraverso in principio no-creditor-worse-off, si evita che ad un creditore sia riservato un trattamento ‘peggiore’ rispetto ad un altro, oppure peggiore di quello riservatogli dalla disciplina nazionale, in questo caso tenuta in considerazione. Il bail-in consente la ricapitalizzazione, al fine di ripristino delle condizioni di esercizio o di vendita della banca.

Oltre ai depositi fino a 100.000 euro, le obbligazioni, i titoli di fondi, sono interamente escluse anche le passività con durata o vita residua inferiore a 7 giorni.

Il principio adottato nel bail-in, è quello di gerarchia.

A questo proposito, si legge nel BRRD: ‘ Il bail-in si applica seguendo una gerarchia la cui logica prevede che chi investe in strumenti finanziari più rischiosi sostenga prima degli altri le eventuali perdite o la conversione in azioni. Solo dopo aver esaurito tutte le risorse della categoria più rischiosa si passa alla categoria successiva. In primo luogo, si sacrificano gli interessi dei “proprietari” della banca, ossia degli azionisti esistenti, riducendo o azzerando il valore delle loro azioni. Ad esempio, in caso di bail-in, chi possiede un’obbligazione bancaria potrebbe veder convertito in azioni e/o ridotto (in tutto o in parte) il proprio credito, ma solo se

⁴⁰ WALL STREET ITALIA: Bail-in.

Consultabile all’indirizzo: <http://www.wallstreetitalia.com/trend/bail-in/>

le risorse degli azionisti e di coloro che hanno titoli di debito subordinati (cioè più rischiosi) si sono rivelate insufficienti a coprire le perdite e ricapitalizzare la banca”.

Per quanto riguarda la priorità, ‘L’ordine di priorità per il bail-in è il seguente:

-Gli azionisti;

-I detentori di altri titoli di capitale;

-Gli altri creditori subordinati;

-I creditori chirografari;

-Le persone fisiche e le piccole e medie imprese titolari di depositi per l’importo eccedente i 100.000 euro;

-Il fondo di garanzia dei depositi, che contribuisce al bail-in al posto dei depositanti protetti”.⁴¹

Praticamente, il bail-in si applica tramite *haircut* (disciplina che prevede la diminuzione del valore dei titoli di debito secondo una percentuale solitamente prefissata), tramite eliminazione degli strumenti di capitale, tramite la conversione in equity *in toto* o in parte dei debiti non garantiti.

Chiaramente, il bail-in ha dei risvolti da considerare e non da tutti è reputato in maniera positiva.

A questo proposito, sicuramente il rischio di c.d. ‘corsa agli sportelli’ è da tenere in considerazione, poiché vi sarebbe un aumento del costo di *funding* della banca, oltre che una forte sfiducia collettiva. Per evitare la ‘corsa agli sportelli’, in caso di attuazione del bail-in, i depositi vengono bloccati (anche quelli protetti inferiori a 100.000 euro, i quali vengono ‘sostituiti’ dal fondo di garanzia dei depositi) per un periodo di tempo spesso non precedentemente determinato.

⁴¹ GOLDEN STORMS: Uno sguardo dentro il mondo della finanza moderna.
Consultabile all’indirizzo: <https://goldenstorms.wordpress.com/2015/08/08/risoluzione-bancaria-e-bail-in/>

Lo scetticismo nei confronti del meccanismo bail-in deriva dall'istituto della conversione, centrale nel funzionamento di questo sistema. Solitamente, si applica la conversione nel caso in cui vi sia un accordo tra le parti (debitore e creditore), oppure ove comunque vi sia una maggioranza di creditori. Nel caso del bail-in, non vi è accordo tra le parti, ed il tasso di conversione non è deciso tramite voto, ma tramite parere esterno al fine di garantire la continuazione dell'attività da parte della banca in questione, che in questo caso, chiaramente, è *de facto* il debitore. Vi sono inoltre alcune perplessità legate all'interventismo pubblico, che, di norma, dovrebbe essere escluso. Esistono però alcune circostanze eccezionali, ovvero quando una crisi di una determinata banca può gravare sull'intero sistema, in cui il danaro pubblico può coprire al massimo il 5% delle passività totali, fermo restando un minimo dell' 8% da parte degli investitori. In tutto ciò, al creditore cui venga sottratta una parte di danaro, non è data possibilità di agire in sede concorsuale, non potendosi rivalere sugli attivi residui della banca, come in caso di liquidazione coatta amministrativa.

Possiamo dunque vedere come la disciplina del bail-in sia problematica e come l'obiettivo di una risoluzione che non intacchi le finanze pubbliche possa essere soltanto in parte raggiunto, ma anche è vero che questo è soltanto uno dei modi per giungere alla risoluzione. Di fondamentale importanza, rimane una valutazione prudente, imparziale e realistica da parte delle autorità competenti.

2.1.3 *Bridge bank, sale of business e bad bank*

Mentre il bail-in, di cui si è parlato in precedenza, è un meccanismo di *going concern*, quindi che prevede la continuazione dell'attività, *bridge bank, sale of business e bad bank* sono detti di

gone concern. Le soluzioni *gone concern* si applicano quando una banca non è più *viable*, ovvero “non ha alcuna possibilità di tornare in condizioni di sostenibilità economica”. Al verificarsi di questa situazione, le vie praticabili sono quelle del *bridge bank*, del *sale of business* o del *bad bank*, che andremo ad analizzare singolarmente.

Con riferimento alla soluzione di *bridge bank*, c'è da dire che questo meccanismo consiste nella costituzione di un ente-ponte, ovvero una società di capitali alla quale vengano trasferite temporaneamente attività e passività, in vista di una successiva vendita. Ente il quale sia già in possesso della necessaria autorizzazione allo svolgimento dell'attività, e che, ponendosi come uno Special Purpose Vehicle (SPV), vada a subentrare attivamente in una serie di rapporti giuridici facenti precedentemente capo alla ente in risoluzione attraverso *bridge bank*. Da tenere in considerazione, è la durata limitata del *bridge bank*, infatti sono le autorità competenti a stabilire quest'ultima. I casi in cui si pone fine alla vita dell'ente-ponte, sono quando la banca entra in un meccanismo di fusione, quando la maggioranza dei diritti di voto o del capitale venga acquisita da soggetti terzi, quando le attività siano state tutte liquidate o le passività interamente estinte, o ancora nel caso in cui siano passati due anni dall'ultimo conferimento effettuato da parte della banca in risoluzione nei confronti dell'ente-ponte.

Nel momento in cui vi è la fine del *bridge bank*, l'autorità può “ritrasferire diritti, attività o passività dall'ente-ponte all'ente soggetto a risoluzione, ovvero ritrasferire le azioni o altri titoli di proprietà ai proprietari originari, oppure cedere azioni o altri titoli di proprietà, ovvero attività, diritti o passività dall'ente-ponte a un terzo”.

Un'altra soluzione adottabile è il *sale of business*, ovvero, come dice la parola, la vendita del ‘business’, in *toto* o in parte, ad un privato. Proprio l'accezione della parola ‘business’ è di fondamentale importanza poiché non si intende il mercato dell'ente, bensì l'intero complesso di beni aziendali, comprese le posizioni contrattuali ed i diritti di credito, oltre ai beni mobili ed immobili. Nel caso della *sale of business*, il cessionario non deve essere un ente-ponte e

l'acquirente, *ca va sans dire*, 'è in possesso dell'autorizzazione appropriata all'esercizio delle attività d'impresa che acquisisce al momento della cessione'. L'unica deroga può essere fatta nel caso in cui 'le autorità competenti provvedono a che una domanda di autorizzazione possa essere presa in considerazione, congiuntamente alla cessione, in maniera tempestiva'. La disciplina del *sale of business* è presente negli art.36, 37, 38 (particolarmente) e 39 del BRRD. Proprio gli art.38 e 39, descrivono le modalità ed il fine della *sale of business*, la quale: 'è improntata alla massima trasparenza possibile e non fornisce informazioni errate circa le attività, diritti, passività, azioni o altri titoli di proprietà di tale ente che l'autorità intende cedere, tenuto conto delle circostanze e, in particolare, della necessità di preservare la stabilità finanziari' (c. 1, lett. a); 'non favorisce né discrimina in modo indebito potenziali acquirenti' (lett. b); 'è immune da qualsiasi conflitto di interesse' (lett. c); 'non conferisce alcun vantaggio indebito a un potenziale acquirente' (lett. d); 'tiene conto della necessità di effettuare un'azione rapida di risoluzione' (lett. e) ⁴²; 'mira a ottenere il prezzo più alto possibile per la vendita delle azioni o altri titoli di proprietà, attività, diritti o passività in questione'. Andando ad analizzare queste disposizioni, vediamo quanto i principi di equità ed imparzialità siano importanti. Si tende a non favorire nessuno, cercando di agire in tempi brevi massimizzando il ricavato.

Ultimo sistema è il *bad bank*. Esso consiste nella separazione delle attività della banca in una parte 'buona' ed un'altra 'cattiva'. In pratica, le attività deteriorate vengono trasferite ad un 'veicolo' (il *bad bank* appunto) che viene messo poi in liquidazione. L'obiettivo a cui mira la separazione dell'attività è la massimizzazione dei proventi della liquidazione, oltre al corretto funzionamento della banca messa in risoluzione. Negli anni, la soluzione del *bad bank* si è rivelata soddisfacente, e molte imprese sono state 'salvate' proprio grazie alla tempestiva ed efficace adozione di questo sistema. Esemplicativo è il caso Alitalia, compagnia aerea italiana

⁴² BRRD: art. 39, comma 1

di bandiera, separata, ricapitalizzata e ricondotta in buono stato grazie al cambiamento di ragione sociale di CAI, trasformata in Società Aerea Italiana S.p.A.

Tutti questi provvedimenti, così come anche il bail-in, sono atti ad evitare fallimenti ed a ricondurre *in bonis* un ente ormai dissestato od in fase di dissesto.

2.2 Il Single Resolution Mechanism

2.2.1 Che cos'è e come funziona

Considerando le differenze, spesso particolarmente accentuate, tra la gestione delle crisi nei vari ordinamenti nazionali, soprattutto per ciò che riguarda i gruppi *cross-border*, ma anche le differenze che hanno natura prettamente culturale tra i vari Stati membri, si era arrivati ad un *single rulebook* (di cui il BRRD faceva e fa ancora parte), coadiuvato da un accentramento a livello europeo dei compiti di vigilanza bancaria e da un decentramento a livello nazionale di quelli di risoluzione delle crisi. Se da un lato, però, l'idea di un *single rulebook* è stata giudicata positivamente, la diversa situazione che in cui versavano la vigilanza e la risoluzione, era causa di frammentazione.

A questo punto, si è seguito un percorso sfociato nella costituzione della Single Resolution Authority (SRA), la quale ha dato vita al Single Resolution Mechanism (SRM), ovvero il

meccanismo unico di risoluzione delle crisi. Esso si fonda su due pilastri: Il Single Resolution Board (SRB) ed il Single Resolution Fund (SRF).

Ciò che il SRM vuole scongiurare è il rischio che, nel momento in cui vi sia una crisi che porti alla liquidazione di un ente, essa metta a repentaglio la stabilità dell'intero sistema finanziario.

“ Contro queste considerazioni il regolamento SRM prevede che la risoluzione miri a: (a) garantire la continuità delle funzioni finanziarie critiche degli enti in fase di risoluzione; b) mantenere la stabilità finanziaria, evitando il contagio che potrebbe diffondersi in tutto il sistema, comprese le infrastrutture di mercato (ad esempio sistemi di compensazione); e (c) ridurre la dipendenza delle banche dalle finanze pubbliche (ossia il denaro dei contribuenti) e proteggere i depositanti, evitando così qualsiasi movimento sul sistema”.⁴³

Il SRM si applica alle banche che sono soggette a vigilanza SSM o delle autorità competenti dei singoli Stati membri (il Single Resolution Board per quelle *significant*, le singole autorità di risoluzione nazionale per quelle *less significant*), alle società capogruppo soggette a vigilanza consolidata da parte della BCE, ed infine alle istituzioni finanziarie che fanno parte degli Stati membri. Ciò, chiaramente, implica che gli Stati membri che non partecipano al SSM, non possono usufruire del SRM in caso di crisi bancaria. Per quanto riguarda gli Stati non membri dell'UBE, essi non possono beneficiare del SRM, il quale però si occupa della mediazione e dei rapporti con le autorità di risoluzione degli Stati non membri, ad esempio l' Inghilterra.⁴⁴

La base giuridica su cui si fonda il SRM si può trovare nell'art.14 TFUE, secondo il quale Parlamento e Consiglio hanno la potestà legislativa in materia di mercato interno, e che pone le basi per il corretto funzionamento del mercato interno. A questo proposito, la Corte ha sentenziato che “solo laddove è effettivamente e oggettivamente evidente dall'atto giuridico che

⁴³ZAVVOS, George S. and KALTSOUNI, Stella: The Single Resolution Mechanism in the European Banking Union: Legal Foundation, Governance Structure and Financing (September 15, 2014). This paper will be published as a separate chapter in: Matthias Haentjens & Bob Wessels (eds.), Research Handbook on Crisis Management in the Banking Sector, Edward Elgar Publishing Ltd, Cheltenham, UK, 2015 (Forthcoming) . Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2531907>

⁴⁴ L'Inghilterra, pur non essendo membro, è sede di banche soggette a SRM.

il suo scopo è quello di migliorare le condizioni dell'instaurazione e del funzionamento del mercato interno".⁴⁵ Affinché il SRM ed il SRB possano effettivamente essere stabiliti, deve essere provato che essi mirino all'omogeneità ed all'armonizzazione delle regole dei singoli Stati membri in materia di risoluzione. Le autorità nazionali, pur operando indipendentemente, soggiacciono al Single Resolution Board, il quale può essere considerato il 'braccio operativo', oltre che decisionale, del SRM. Esso ha responsabilità decisionale per quanto riguarda la stesura dei 'piani di risoluzione' e le decisioni relative alle banche *significant*. Può riunirsi in sede 'plenaria' o 'esecutiva'. La sede 'plenaria' si adotta per argomenti generali o per il bilancio, oltre ai casi in cui il Single Resolution Fund (di cui si parlerà più avanti) sia interessato per una cifra pari o superiore a 5 miliardi di Euro. Per ciò che concerne la sede 'esecutiva', essa viene adottata quando si tratta di un dissesto di un ente '*cross-border*', nella fase preparatoria di una 'risoluzione', oppure quando si ipotizza un'adozione del SRF. Gli Stati membri, possono decidere di affidare al SRB l'esercizio dei poteri su tutti gli enti presenti sul territorio nazionale di loro competenza.

Sicuramente, tra i poteri del SRM, la potestà di avviare procedure di 'risoluzione' nei confronti di un determinato ente, è il più importante e 'delicato'. Può avviare questa tipologia di procedura sia di propria *sponte*, sia a seguito di comunicato da parte della BCE. Chiaramente, affinché la procedura possa essere avviata, devono sussistere determinate condizioni: "a) l'entità in questione sta fallendo o rischia di fallire; b) non esiste un'alternativa ragionevole del settore privato; e c) la risoluzione è necessaria nell'interesse pubblico".⁴⁶

Per prima cosa, è il Board a deliberare. Una volta espressa la delibera, se il Consiglio o la Commissione non esprimono pareri negativi entro 24 ore, il programma di risoluzione può entrare in vigore. Oltre le 24 ore, la Commissione ha 12 ore di tempo per proporre al Consiglio di obiettare l'insussistenza di pubblico interesse. In questo caso il Board ha, a sua volta, 8 ore di tempo per apportare modifiche al piano. Il pubblico interesse deve essere accertato, quindi la

⁴⁵ TOBACCO ADVERTISING: paras 83–4; Case C-66/04 United Kingdom v European Parliament and Council (Smoke Flavourings case), [2005] ECR I-10553, para. 44; Case C-518/07 Commission v Germany, [2010] ECR I-1885, paras 49–51.

⁴⁶ ZAVVOS, George S. and KALTSOUNI, Stella: op. citata

prima valutazione è affidata alla Commissione e la decisione definitiva, invece, al consiglio. Altresì, è fondamentale che non vi siano distorsioni del mercato o della concorrenza, rappresentate in pratica dai c.d. ‘aiuti di Stato’, i quali sono illegittimi.

Certamente, la messa in ‘risoluzione’ di una banca va valutata attentamente, così come vanno valutati i rischi ed i benefici che ne conseguono. Possiamo notare come proprio l’omogeneità tra i singoli Stati, la regolamentazione del mercato interno e l’interesse pubblico siano alla base non solo del SRM, ma di tutti gli istituti UBE, che sono in continua collaborazione.

2.2.2 Il Single Resolution Fund

Ai sensi dell’art. 114 TFUE, è stabilito anche il Single Resolution Fund (SRF), il quale è certamente meritevole di speciale menzione nell’ambito del Single Resolution Mechanism. L’utilizzo del SRF, costituisce un elemento di fondamentale importanza sia per quanto riguarda l’attuazione della risoluzione, sia in quanto garantisce la base economica per poter attuare il SRM, il quale altrimenti non potrebbe funzionare correttamente. ‘Il fondo dovrebbe contribuire a garantire una prassi amministrativa uniforme nel finanziamento della risoluzione e ad evitare la creazione di ostacoli all’esercizio delle libertà fondamentali o alla distorsione della concorrenza nel mercato interno a causa di differenti pratiche nazionali’.⁴⁷ Esso sostituirà le disposizioni nazionali in tema di finanziamento. Il Single Resolution Board è responsabile

⁴⁷ ZAVVOS, George S. and KALTSOUNI, Stella: op. citata

dell'amministrazione del SRF. Il Consiglio può utilizzare il fondo soltanto allo scopo di garantire la piena applicazione degli strumenti di risoluzione ai fini indicati all'art. 76, par. 1, del regolamento SRM. Ciononostante, l'utilizzo del Fondo è subordinato all'entrata in vigore di un accordo intergovernativo tra gli Stati membri sul trasferimento dei fondi raccolti a livello nazionale verso il SRF, nonché su una progressiva concentrazione dei diversi fondi raccolti a livello nazionale, allo scopo di ridistribuirli verso compartimenti nazionali del SRF. Il SRF IGA stabilisce i compartimenti nazionali all'interno del Fondo. Esso contiene disposizioni sull'utilizzo dei compartimenti del Fondo da parte del Board durante il periodo di transizione, ovvero 8 anni, fino a quando i compartimenti non saranno definitivamente fusi tra di loro. Perciò, a partire dal 1° gennaio 2016, entro otto anni deve essere raggiunto il livello-obiettivo fissato dall'art. 69 del Regolamento, secondo cui "il Fondo dispone di mezzi finanziari pari ad almeno l'1% dell'ammontare dei depositi protetti di tutti gli enti creditizi autorizzati in tutti gli Stati membri partecipanti".

Di seguito, una tabella che riporta l'utilizzo del SRF durante il periodo di transizione.

Year	Step 1: concerned compartments	Step 2: mutualization of all compartments	Step 3: back to concerned compartments
2016	100%	40%	If additional funds are needed, the remaining resources of concerned national compartments will have to be used.
2017	60%	60%	
2018	40%	66,7%	
2019	33,3%	73,4%	
2020	26,6%	80,1%	
2021	19,9%	86,8%	
2022	13,2%	93,5%	
2023	6,5%	100%	
2024	0%	100%	

48

⁴⁸ BBVA: Research, 'Single Resolution Fund: Agreement signed' Consultabile all'indirizzo: <https://www.bbva.com/en/publicaciones/single-resolution-fund-agreement-signed/>.

CAPITOLO III: ALTRI SCENARI

3.1 L'intervento della Pubblica Amministrazione

3.1.1 Il *bail-out*

Il *bail-out* può essere definito come il salvataggio di un'istituzione in stato di insolvenza, attraverso la partecipazione della Pubblica Amministrazione, la quale agisce servendosi del danaro pubblico. In particolar modo, viene applicato qualora un intermediario abbia rilevanza sistemica, ovvero dimensioni e portata economica tali da mettere a rischio la stabilità economico-finanziaria dell'intero sistema, coinvolgendo anche altri enti.

Vi può essere applicazione del *bail-out* in diversi casi, in particolare nei casi di insolvenza e di mancanza di liquidità. Nel caso di insolvenza, ovvero quando le passività superino in maniera preoccupante le attività, il meccanismo in questione interviene attraverso acquisti di attività, garanzie statali, o addirittura attraverso ricapitalizzazione, diventando così lo Stato stesso azionista della banca. Nel caso di mancanza di liquidità, vi può essere un 'iniezione di liquidità' attraverso il c.d. prestito di ultima istanza.

L'ultimo caso in cui può avvenire l'attuazione del *bail-out*, è quello in cui sia coinvolto uno Stato Sovrano. In questo caso particolare, oltre al Fondo Monetario Internazionale (FMI), sono

altri Stati a finanziare quello in crisi attraverso prestiti internazionali, al fine di evitarne il c.d. 'default'. Questo tipo di intervento, si è verificato in Europa negli anni 2010-2011, attraverso i 'piani di assistenza' in favore di Irlanda, Portogallo e soprattutto Grecia.

In verità, si pone un problema legale legato ai prestiti tra gli Stati.⁴⁹

Per quanto riguarda l'aspetto della vigilanza, l'intermediario ha l'obbligo di fornire tutte le informazioni riguardanti la propria situazione economico-finanziaria all'autorità di vigilanza, la quale deve informare quella di risoluzione in caso di necessità.

Il *bail-out* è comunque da definirsi come un'ipotesi ampiamente residuale, sia per via del *bail-in*, preferibile e preferito nel più recente periodo, sia poiché, nonostante un ente possa essere interamente o in parte partecipato da parte della P.A, gli interventi facenti uso del danaro pubblico sono applicabili soltanto allo scopo di evitare ripercussioni sulla stabilità sistemica. Abbiamo visto i casi e le modalità in cui può avvenire questa tipologia di intervento (prestiti, iniezioni di capitale, acquisto di passività, ecc...), ma l'attuazione è comunque subordinata all'ipotesi in cui azionisti e creditori abbiano avuto perdite che ammontino a più dell' 8% del totale delle passività dell'istituzione in questione.

Il principio del *no creditor worse-off*, già visto in precedenza, serve a garantire un'adeguata tutela dei diritti dei creditori, molto importante in caso di operazioni di salvataggio nei confronti dell'ente. Viene inoltre riconosciuta all'autorità di risoluzione la possibilità di trasferire i depositi garantiti, oppure di disporre di determinati *assets* e diritti patrimoniali, non trasferendo i depositi garantiti.

Chiaramente, gli altri interventi risolutivi non possono essere messi in atto nel caso in cui lo sia già la disciplina del *bail-out*. Le autorità di risoluzione però possono richiedere di sospendere per un determinato periodo di tempo i provvedimenti nei confronti di un ente, mentre i

⁴⁹ *No bail-out clause*, inserita nel Trattato di Maastricht, secondo la quale gli stati dell'area Euro non dovrebbero essere salvati da altri Stati membri.

destinatari possono ricorrere avverso le decisioni prese dalle autorità di risoluzione, chiaramente in maniera subordinata all'interesse pubblico.

Ove emergano decisioni o comportamenti indebiti da parte dell'autorità, può essere accordato un risarcimento ai terzi che abbiano subito, conseguentemente, un danno illegittimo.

Facilmente intuibile è la forte contrapposizione esistente tra *bail-in* e *bail-out*, in quanto il primo fa riferimento ad un salvataggio 'interno', mentre il secondo ad un salvataggio 'esterno'. Inoltre, negli ultimi anni, la preferenza è nettamente ricaduta sul *bail-in*, sia a causa dei problemi che un forte interventismo pubblico può causare a livello economico, ma anche prettamente politico, sia per la maggiore praticabilità del salvataggio 'interno', sia per le controversie legali dovute alla *no bail-out clause* inserita nel Trattato di Maastricht.

3.1.2 Liquidazione e BRF

La liquidazione consiste nella revoca dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività bancaria e nella dismissione aziendale, oltre alla cessazione dell'intermediario anche come entità giuridica. Essa si applica successivamente alla fase della risoluzione. Questa tipologia di istituto è ormai riconosciuto nella maggior parte degli ordinamenti a livello mondiale proprio come *extrema ratio*, ovvero quando non vi sono più soluzioni alternative percorribili essendo la situazione irrimediabilmente compromessa, talmente da pregiudicare la situazione economico-finanziaria del sistema ed i depositi dei correntisti.

In alcuni casi, viene contemplata la possibilità di spostare l'intero compendio aziendale ad un'altra banca, la quale acquisti l'intermediario in fase di liquidazione e con esso tutte le attività, le passività e le obbligazioni che ne derivano. In tal modo, si riuscirebbero ad evitare le ipotesi precedentemente descritte.

Per quanto riguarda il Bank Resolution Fund (BRF), esso è un fondo, costituito dai versamenti che gli intermediari devono obbligatoriamente conferire. Entra in gioco nel momento in cui le risorse economiche della banca sotto procedura di risoluzione non si rivelino sufficienti, ed è un fondo nazionale.

Ciascun intermediario ha l'obbligo di conferire in maniera direttamente proporzionale al suo profilo di rischio (*risk-based contribution*). Gli elementi utili a valutare i singoli profili di rischio sono molteplici: il *leverage*, ovvero la 'leva finanziaria' di ciascun intermediario, l'esposizione al rischio, la stabilità, le fonti primarie di finanziamento, la liquidità, la misura in cui l'intermediario ha ricevuto aiuti da parte della P.A. nel passato, ed anche l'adesione o meno da parte dell'ente ad un Institutional Protection Scheme.

La regolamentazione riguardante i gruppi *cross-border* è stata oggetto ancora una volta di grande discussione, e va adottata con molta prudenza. Dopo il caso Irlanda del 2007-2008, anno in cui le banche irlandesi furono colpite da una grave crisi, dovuta anche al trattamento fiscale nei confronti dei redditi d'impresa,⁵⁰ si è cercato di porre ancora maggiore attenzione sui c.d. gruppi di banche.

La difficoltà nella gestione dei gruppi *cross-border* era dovuta soprattutto alle diverse politiche attuate nei vari Stati, alcuni etichettati come 'paradisi fiscali', es. il Lussemburgo.

Per evitare difficoltà, è stato previsto un trattamento univoco che consiste nella gestione dei piani di finanziamento attraverso l'obbligo di prevedere il contributo del processo di *funding*, le somme dovute ai BRD e l'importo dei prestiti che possono concedersi.

3.1.3 I *Deposit Guarantee Schemes*, l'ESM

I Deposit Guarantee Schemes (DGS) sono dei sistemi che prendono il posto dei risparmiatori in caso di applicazione del bail-in per quanto riguarda la partecipazione alle perdite, assorbendole in modo tale da consentire a questi ultimi di accedere ai depositi fino al livello di copertura. Per

⁵⁰ Le banche tendevano a spostare in Irlanda la propria sede, proprio a causa della scarsa pressione fiscale sui redditi d'impresa

la normativa europea Il DGS scelto dalla banca è responsabile economicamente esattamente nella misura delle perdite che avrebbero i correntisti garantiti, ma è lasciata ai singoli Stati membri la facoltà di definire l'importo a carico del Deposito. Ad ogni modo, sono previste delle discipline particolari per salvaguardare i depositanti. Oltre al principio del *no creditor worse-off*, nel caso in cui le disponibilità economiche si abbassino al di sotto dei 2/3 del livello-obiettivo, deve essere stilato un piano che consenta entro 6 anni di rientrare nei canoni. Nel caso in cui le perdite accusate siano maggiori, interviene il BRF al fine di rimborsare la differenza.

I DGS vengono disciplinati per lo più dall'art. 109 della direttiva BRRD. Per quanto riguarda però il coordinamento tra Deposit Guarantee Schemes e Bank Resolution Fund (di cui si è parlato precedentemente), è l'art.110 a regolamentare. Esso dispone che “ gli Stati membri possono ricorrere alla stessa struttura amministrativa dei relativi meccanismi di finanziamento ai fini del loro sistema di garanzia dei depositi”.⁵¹

Al contrario di quanto potrebbe sembrare, non ci sono contrapposizioni né sovrapposizioni tra i DGS ed il Single Resolution Fund. Il motivo principale è che, come detto, i DGS vengono chiamati a sopperire soltanto per quella parte di perdite non supportata dagli azionisti, di cui prende il posto per evitare a questi ultimi un danno economico. Se ne può dedurre quindi che i DGS si basano sulla tutela del depositante, individuato dal legislatore come parte debole e lesa in seguito ad una procedura di bail-in, che prevede un sistema di salvataggio interno basato proprio sul danaro dei correntisti. A questo proposito, la direttiva 2014/49/UE, prevede che “alla luce dei costi economici complessivi del fallimento di un ente creditizio e degli effetti negativi sulla stabilità finanziaria e sulla fiducia dei depositanti, è auspicabile prevedere non solo la funzione di rimborso dei depositanti, ma anche la sufficiente flessibilità affinché gli Stati membri possano consentire ai SGD di attuare misure volte a ridurre la probabilità di future richieste di rimborso nei confronti di detti sistemi”.⁵²

⁵¹ BRRD: art.110, c.2

⁵² Dir. 2014/49/UE

Il Single Resolution Fund (SRF), invece, contribuisce a garantire una prassi uniforme nel finanziamento della risoluzione ed ad evitare ostacolo ed incongruenze nel mercato interno, cercando di limare le differenze tra le varie nazioni.

Con riguardo all' European Stability Mechanism (ESM), il suo compito consiste nella riconduzione *in bonis* degli intermediari in stato di crisi. Istituito conseguentemente alle modifiche apportate al Trattato di Lisbona nel 2011, pur non essendo esplicitamente previsto dalla direttiva BRRD, esso si inserisce tra i provvedimenti atti a garantire la stabilità dell'Eurozona, come organizzazione intergovernativa. L'ESM emette prestiti, sia a tasso fisso che variabile, a Stati in difficoltà ed acquista titoli sul mercato primario, oltre ad emettere titoli e strumenti finanziari. "in caso di mancato pagamento, da parte di un membro dell'ESM, di una qualsiasi parte dell'importo da esso dovuto a titolo degli obblighi contratti in relazione a quote da versare [...] detto membro dell'ESM non potrà esercitare i propri diritti di voto per l'intera durata di tale inadempienza".⁵³

L'ESM ha un capitale di 700 miliardi di Euro, di cui però solamente 80 versati dagli Stati membri. Gli altri 620, possono essere raccolti tramite emissione di obbligazioni sul mercato, qualora si rivelasse necessario questo tipo di intervento.

⁵³ Art.4, c.8

Per quanto riguarda le quote di partecipazione all'ESM di ogni singolo Stato membro, la seguente tabella riassume percentuali di contributo, numero di azioni, sottoscrizione di capitale (in mld Euro) e PIL nominale al 2010 (in mln Dollari).

Stato membro del MES	Percentuale di contributo	Numero di azioni	Sottoscrizione di capitale (miliardi di €)	<u>PIL nominale</u> 2010 (milioni di \$)
 Spagna	11,9037%	833.259	83,3259	1.409.946
 Slovenia	0,4276%	29.932	2,9932	46.442
 Slovacchia	0,824%	57.680	5,768	86.262
 Portogallo	2,5092%	175.644	17,5644	229.336
 Paesi Bassi	5,717%	400.190	40,019	783.293
 Malta	0,0731%	5.117	0,5117	7.801
 Lussemburgo	0,2504%	17.528	1,7528	52.433
 Italia	17,9137%	1.253.959	125,3959	2.055.114
 Irlanda	1,5922%	111.454	11,1454	204.261
 Grecia	2,8167%	197.169	19,7169	305.415
 Germania	27,1464%	1.900.248	190,0248	3.315.643
 Francia	20,3859%	1.427.013	142,7013	2.582.527
 Finlandia	1,7974%	125.818	12,5818	239.232

Stato membro del MES	Percentuale di contributo	Numero di azioni	Sottoscrizione di capitale (miliardi di €)	<u>PIL nominale</u> 2010 (milioni di \$)
 Estonia	0,186%	13.020	1,302	19.220
 Cipro	0,1962%	13.734	1,3734	22.752
 Belgio	3,4771%	243.397	24,3397	465.676
 Austria	2,7834%	194.838	19,4838	376.841
Totale	100.0	7.000.000	700	12.202.194

54

⁵⁴ WIKIPEDIA: Meccanismo Europeo di Stabilità.
Consultabile all'indirizzo: https://it.wikipedia.org/wiki/Meccanismo_europeo_di_stabilità

3.2 Considerazioni e conclusione

3.2.1. L'evoluzione dell'Unione Europea: cenni storici e quadro economico-politico attuale

Il quadro politico europeo è stato ed è in continua evoluzione. In origine, vi fu la 'fusione delle produzioni di carbone e acciaio ', che può definirsi il primo *step* della federazione europea. Il 5 maggio del 1949, a pochi anni dalla fine della guerra, fu istituito il Consiglio d'Europa, la cui assemblea approvò la Convenzione Europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo (CEDU), e successivamente la Comunità Europea del Carbone e dell'Acciaio (CECA).

A questo punto, tra il Trattato di Roma del 1957 e quello di Lisbona del 2007, c'è stata una fase di sviluppo ed integrazione tra i popoli senza precedenti. Con il Trattato di Roma, furono istituite la Comunità Economica Europea (CEE) e la Comunità Europea dell'Energia Atomica (EURATOM), che si sommarono alla CECA. Tutto ciò portò ad un'evoluzione anche del diritto, che rese possibile l'ampliamento delle competenze e della 'forza' delle norme europee, fino ad arrivare nel 1976 a programmare la prima storica elezione diretta e universale dei rappresentanti di ogni Stato nel Parlamento Europeo, avvenuta nel 1979. Nel 2019 ci sarà la IX legislatura d'Europa.

Nel 1984, fu approvato dal Parlamento Europeo il progetto di Unione Europea, che passò attraverso 5 punti fondamentali: L'Atto Unico Europeo, del 1987 (che, tra le altre cose, segnò il passaggio dal mercato comune al mercato interno); Il Trattato di Maastricht, regolato dai c.d. 'tre pilastri'. Il primo consiste in tre trattati (TCECA, TCEE e TCEEA), il secondo nella cooperazione sulla politica estera (PESC), ed il terzo nella cooperazione tra giustizia ed affari interni (GAI). PESC e GAI sono regolati dal Trattato dell'Unione Europea (TUE); Il Trattato di Amsterdam, che diede risalto ai principi di uguaglianza, libertà, democrazia e rispetto dei diritti umani, attraverso la libertà di sanzionare gli Stati colpevoli di violazioni 'gravi e persistenti' attribuita al Consiglio; Il Trattato di Nizza, che introdusse sempre di più le votazioni a

‘maggioranza qualificata’, proclamando anche la Carta dei diritti Fondamentali (entrata in vigore nel 2009); Il Trattato di Lisbona, che “riforma, razionalizza, riunifica -consolidandoli- i trattati precedenti”.⁵⁵ Esso si compone di due Trattati di fondamentale importanza: Il Trattato dell’Unione Europea (TUE), ed il Trattato sul Funzionamento dell’Unione Europea (TFUE). Il TUE, composto da 55 art., dispone a riguardo dei principi democratici e delle istituzioni, mentre il TFUE, composto da 358 articoli, si occupa dei principi di competenza, non discriminazione e cittadinanza.

Il Trattato di Lisbona può essere considerato la realizzazione di come l’Unione Europea “si prefigge di promuovere la pace, i suoi valori ed il benessere dei suoi popoli”.⁵⁶

Tra gli obiettivi dell’Unione Europea ci sono sicuramente la libera circolazione delle persone, delle merci e dei capitali, il corretto funzionamento di un ‘mercato interno’ , la promozione di valori comuni anche con riguardo alle relazioni con il resto del mondo e la stabilità della moneta unica. In questi anni, grazie anche alla continua evoluzione che stiamo vivendo, abbiamo assistito a dei cambiamenti radicali nella gestione economico-politica dell’Unione ed anche dei diritti fondamentali (basta pensare alla ‘cittadinanza europea’).

⁵⁵ PELLEGRINI: Corso di diritto pubblico dell’economia, pag. 46, Cap. DECARO. CEDAM, del 2016.

⁵⁶ TUE: art.3, par.1

3.2.2 Conclusione

Alla luce della situazione che stiamo vivendo, è chiaro come siano indispensabili dei meccanismi che permettano di agevolare i compiti di supervisione, risoluzione e regolamentazione di un sistema bancario – ma non solo bancario – che è in continua evoluzione e che viene costantemente influenzato e modificato dal processo di integrazione in atto oramai dal secondo dopoguerra, il quale continua a svilupparsi con effetti significativi anche sull'unione (o disunione) tra popoli. Basta pensare alle forti correnti migratorie che stanno interessando soprattutto l'Europa, o alla tanta discussa 'Brexit', o ancora alle tendenze fortemente indipendentiste mostrate da una parte della popolazione della Catalogna. Post crisi 2007-2008, a cambiare è stato anche il sistema economico-finanziario, ed è in questo quadro che si inseriscono i meccanismi di vigilanza e supervisione, trattati in questo elaborato.

Per quanto riguarda il SRM ed il SSM, essi stanno entrando in una fase di maturità maggiore rispetto agli anni precedenti in cui si erano registrate falle ed in cui gli elementi giudicabili negativamente superavano quelli positivi. Sembra chiara la sussistenza di alcuni problemi ancora irrisolti, come i conflitti tra autorità che spesso si vengono a creare, la minore tutela degli *stakeholders* tipica del sistema post-2008, venendo essi resi spesso co-partecipi del dissesto degli intermediari (si pensi al *bail-in*). In questo senso, soltanto la direttiva BRRD sembra essere più vicina alla *civil law* che al diritto comunitario europeo.⁵⁷

Il SRM e la BRRD sono molto complessi da applicare in maniera lineare ed omogenea, poiché nel quadro odierno appare chiara la complessità del sistema finanziario che rende di particolare difficoltà la comprensione delle possibili cause di dissesto, nonché la gestione attraverso un adeguato sistema di *recovery* o *resolution*. Altro aspetto da considerare è la possibilità che l'intermediario in fase di dissesto sia *cross-border* di grandi dimensioni, il che come visto in precedenza ne rende ancor più difficoltosa la gestione.

⁵⁷ Si pensi al salvataggio di Northern Rock, attraverso una *bridge bank* a capitale pubblico.

Con riguardo alla questione degli aiuti di Stato, in questi anni si stanno trovando soluzioni atte a regolamentare una questione che più volte si è rivelata particolarmente spinosa con casi eclatanti anche a livello mediatico, come abbiamo visto in Italia pochi anni fa, con il salvataggio, attraverso il Decreto salva banche, di Banca Marche, Cassa di risparmio di Ferrara e Chieti, ma soprattutto Banca Etruria. Proprio il salvataggio di quest'ultima destò particolare scalpore ed ebbe particolare rilevanza mediatica.⁵⁸

In conclusione, il processo di integrazione appare ormai inarrestabile, ed è compito di tutti i cittadini europei, oltre che delle istituzioni, far sì che avvenga nel migliore dei modi.

L'Unione Bancaria Europea sembra reggere in maniera abbastanza forte, poiché sorretta innanzitutto da idee positive e tendenti ad una 'integrazione regolamentata' difficile da sostenere, ma certamente nobile nei principi.

Sta di fatto che se negli anni a venire avremo un'Europa più stabile sotto diversi punti di vista, probabilmente lo dovremo in parte all'Unione Bancaria.

⁵⁸ Caso Boschi-Decreto salva banche del 2015.

BIBLIOGRAFIA-SITOGRAFIA

BANCA CENTRALE EUROPEA – Storia. Consultabile all'indirizzo:

<https://www.ecb.europa.eu/ecb/history/html/index.it.html>.

BANCA CENTRALE EUROPEA – Quadro normativo. Consultabile all'indirizzo:

<https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/html/index.it.html>.

BANCA CENTRALE EUROPEA – Who supervises my bank? Consultabile all'indirizzo:

<https://www.bankingsupervision.europa.eu/banking/list/who/html/index.en.html>

BANCA D' ITALIA: Vigilanza bancaria e finanziaria, del 2017. Consultabile all'indirizzo:

https://www.bancaditalia.it/compiti/vigilanza/normativa/consultazioni/2017/disposizioni-vigilanza-banche-sim/documento_per_la_consultazione_31032017.pdf

BOCCUZZI – L'Unione Bancaria Europea. Nuove istituzioni e regole di vigilanza e di gestione delle crisi bancarie. Bancaria Editrice, 2015.

LEMMA - Ad Un Anno Dal Single Supervisory Mechanism: Riflessioni Per Un Primo Bilancio (One Year after the Single Supervisory Mechanism: Considerations for a First Analysis) (December 2, 2015). Rivista Trimestrale di Diritto dell'Economia, 3 / 2015 - Supplemento. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3091214>.

LEMMA - 'Too Big to Escape': Un Significativo Chiarimento Sull'Ambito Di Applicazione Del Single Supervisory Mechanism ('Too Big to Escape': A Clarification of Significant Relevance on the Scope of the Single Supervisory Mechanism) (June 1,

2017). Rivista Trimestrale di Diritto dell'Economia, 2/2017. Available at SSRN:
<https://ssrn.com/abstract=2993845>.

PELLEGRINI- Corso di diritto pubblico dell'economia. Wolters Kluwer, CEDAM, 2016.

RAKIC, DESSIMIROVA - Sistema europeo di vigilanza finanziaria (SEVIF). Pubblicato su www.europarl.eu, del 05-2018. Consultabile all'indirizzo: <http://www.europarl.europa.eu/factsheets/it/sheet/84/sistema-europeo-di-vigilanza-finanziaria-sevif->.

SSRN – vari articoli. Home page consultabile all'indirizzo: <https://ssrn.com/en/>.

TRIMARCHI BANFI – Lezioni di diritto pubblico dell'economia. Giappichelli, 2014.