



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

Dottorato in Studi Giuridici

Comparati ed Europei

**Corso di Dottorato in Studi Giuridici Comparati ed Europei**

XXVIII ciclo

Tesi di Dottorato

***Il Single Supervisory Mechanism. Funzioni  
e modelli di integrazione amministrativa***

*Relatore*

*Prof. Giandomenico Falcon*

*Dottorando*

*Andrea Magliari*

Anno Accademico 2015-2016





UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA  
Dottorato in Studi Giuridici  
Comparati ed Europei

**candidato: Andrea Magliari**

***IL SINGLE SUPERVISORY  
MECHANISM.  
FUNZIONI E MODELLI DI  
INTEGRAZIONE  
AMMINISTRATIVA***

**Relatore Prof. Giandomenico Falcon**

Anno Accademico 2015-2016



**Indirizzo specialistico in Scienze pubblicitarie**  
**XXVIII ciclo**

**Esame finale: 13/04/2016**

**Commissione esaminatrice:**

**Prof. Antonino Ali, Università di Trento**

**Prof. Edoardo Chiti, Università di Viterbo**

**Prof. Luca De Lucia, Università di Salerno**



*Questo è il vostro errore. La banca è qualcosa di diverso da un essere umano.  
Capita che chiunque faccia parte di una banca non approvi l'operato della  
banca, eppure la banca lo fa lo stesso. Vi ripeto che la banca è qualcosa di  
più di un essere umano. È il mostro. L'hanno fatta degli uomini, questo sì, ma  
gli uomini non la possono tenere sotto controllo*

*John Steinbeck, Furore, 1939*





## INDICE

ABSTRACT	VII
TAVOLA DELLE ABBREVIAZIONI	IX
INTRODUZIONE	1
CAPITOLO PRIMO	
LA CRISI ECONOMICO-FINANZIARIA: VERSO L'UNIONE BANCARIA EUROPEA	9
1. Premessa. ....	9
2. La crisi della finanza privata e i fallimenti dei poteri pubblici. ....	15
3. L'evoluzione dell'architettura finanziaria europea .....	18
3.1. <i>Le prime direttive bancarie e il ravvicinamento delle normative sostanziali</i> .....	20
3.2. <i>Il mercato unico dei servizi finanziari e i comitati di Lamfalussy</i> .....	26
3.3. <i>La crisi finanziaria e le riforme dell'architettura istituzionale della vigilanza finanziaria europea. Dall'European System of Financial Supervision all'Unione bancaria europea</i> .....	29
4. I tre pilastri dell'Unione bancaria europea .....	36
CAPITOLO SECONDO	
LA BANCA CENTRALE EUROPEA E LA VIGILANZA PRUDENZIALE: IL <i>SINGLE SUPERVISORY MECHANISM</i>	49
1. La Banca centrale europea e la vigilanza prudenziale.....	49
2. Il <i>Single Supervisory Mechanism</i> e la sua base giuridica .....	55
3. Gli obiettivi del nuovo sistema integrato di vigilanza bancaria. Un'ambiguità di fondo .....	61
4. Ambito applicativo. Nuovi sentieri della frammentazione .....	63
4.1. <i>L'ambito di applicazione razione loci. La frattura "geografica"</i> .....	63

4.2. <i>L'ambito di applicazione ratione materiae. La divisione "funzionale"</i> .....	72
4.3. <i>L'ambito di applicazione ratione personae. Geometrie variabili nella vigilanza finanziaria europea</i> .....	74

## CAPITOLO TERZO

LA STRUTTURA DEL <i>SINGLE SUPERVISORY MECHANISM</i> .....	79
1. Premessa: il Meccanismo unico di vigilanza come figura organizzativa complessa .....	79
2. La BCE e il Consiglio di vigilanza. La separazione tra la politica monetaria e la funzione prudenziale .....	81
2.1. <i>Il Consiglio di vigilanza. Composizione e articolazione organizzativa interna alla BCE</i> .....	82
2.2. <i>I gruppi di vigilanza congiunti</i> .....	86
2.3. <i>Il Consiglio direttivo della BCE e la procedura di non obiezione</i> .....	89
2.4. <i>Il Mediation panel</i> .....	93
2.5. <i>La Commissione amministrativa del riesame</i> .....	95
3. Le Autorità di vigilanza nazionali e la "moltiplicazione funzionale" ...	97
4. Il SSM e i profili dell'indipendenza .....	101
5. Le diverse forme di accountability del SSM .....	111
5.1. <i>Accountability verso la politica. Il SSM e le forme di controllo istituzionale</i> .....	114
5.2. <i>Le forme di accountability interne al Meccanismo e alla governance finanziaria europea</i> .....	119
5.3. <i>L'accountability nei confronti dei privati destinatari dell'azione amministrativa (rinvio)</i> .....	122

## CAPITOLO QUARTO

L'ATTIVITÀ DI VIGILANZA .....	125
1. La normativa sostanziale applicabile: un quadro composito. Il diritto bancario europeo tra il <i>Single Rulebook</i> e la persistente frammentazione	

delle legislazioni nazionali .....	125
<i>1.1. L'EBA come Autorità europea di regolazione e il rapporto con la BCE. La separazione della regolazione dalla vigilanza .....</i>	128
<i>1.2. L'applicazione dei diritti nazionali da parte della BCE. L'art. 4(3) come norma di rinvio non recettizio .....</i>	133
2. I criteri di riparto delle competenze all'interno del Meccanismo . Il criterio della "significatività" del soggetto vigilato e il criterio oggettivo della materia .....	139
3. La funzione di vigilanza prudenziale. Compiti, poteri e procedimenti...	145
<i>3.1. La vigilanza micro-prudenziale sugli enti significativi. La vigilanza diretta della BCE.....</i>	148
<i>3.1.1. I compiti di vigilanza .....</i>	148
<i>3.1.2. I poteri di vigilanza.....</i>	151
<i>3.1.3. I poteri istruttori e di indagine .....</i>	154
<i>3.1.4. Il procedimento di vigilanza .....</i>	160
<i>3.2. La vigilanza micro-prudenziale sugli enti meno significativi. La competenza delle autorità nazionali .....</i>	161
<i>3.3. Il controllo macro-prudenziale. Il sistema delle competenze condivise .....</i>	163
<i>3.4. L'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia, la sua revoca e l'autorizzazione all'acquisizione di partecipazioni rilevanti .....</i>	168
<i>3.4.1. L'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia .....</i>	169
<i>3.4.2. La revoca dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia ...</i>	177
<i>3.4.3. L'autorizzazione delle acquisizioni di partecipazioni qualificate .....</i>	184
<i>3.5. L'esercizio dei poteri sanzionatori.....</i>	185
<hr/> <i>3.5.1. La competenza esclusiva della BCE nei casi di violazione del diritto dell'Unione direttamente applicabile. L'art. 18(1) .....</i>	186
<i>3.5.2. La competenza sanzionatoria delle ANC su richiesta della BCE nei casi non previsti dal primo paragrafo. L'art. 18(5) .....</i>	190
<i>3.5.3. La violazione degli atti giuridici della BCE. L'art. 18(7) .....</i>	192

## CAPITOLO QUINTO

I MODI DI ESERCIZIO DEL POTERE. LA PLURALITÀ DELLE FORME DI ESECUZIONE DEL DIRITTO BANCARIO EUROPEO	195
1. La vigilanza diretta della BCE e l'assistenza delle autorità nazionali ...	197
2. Le istruzioni della BCE alle autorità nazionali.....	202
3. I procedimenti composti e la co-amministrazione .....	206
4. L'esecuzione decentrata e la vigilanza indiretta della BCE .....	208
5. La condivisione della funzione e la competenza supplementare della BCE .....	211
6. L'esecuzione sovranazionale della normativa nazionale .....	214
6.1. <i>La BCE e l'interpretazione del diritto nazionale. L'obbligo di interpretazione conforme</i> .....	216
6.2. <i>Il problema del contrasto tra la normativa nazionale e il diritto dell'Unione. La disapplicazione da parte dell'autorità sovranazionale</i> .....	219

## CAPITOLO SESTO

LE TUTELE. LE GARANZIE PROCEDIMENTALI, IL RIESAME AMMINISTRATIVO E LA TUTELA GIURISDIZIONALE	227
1. I principi generali del diritto dell'Unione e l'attività di vigilanza del SSM .....	227
1.1. <i>Il principio di proporzionalità. Cenni</i> .....	231
1.2. <i>Il diritto/principio a una buona amministrazione</i> .....	234
1.3. <i>Il diritto di partecipare al procedimento</i> .....	236
1.4. <i>Il diritto di accesso al proprio fascicolo</i> .....	242
1.5. <i>L'applicazione delle garanzie procedurali nei procedimenti composti del SSM</i> .....	245
1.5.1. <i>Il diritto di essere ascoltati nei procedimenti composti</i> .....	247
1.5.2. <i>Il termine di durata dei procedimenti autorizzatori. L'inerzia e il ritardo dell'amministrazione nazionale</i> .....	250
2. Il riesame amministrativo interno .....	253
3. La tutela giurisdizionale .....	262

<i>3.1. La vigilanza diretta della BCE</i> .....	264
<i>3.2. La vigilanza delle autorità nazionali</i> .....	269
<i>3.3. Le competenze parallele e condivise e la vigilanza macro- prudenziale</i> .....	272
<i>3.4. I procedimenti composti</i> .....	273
<i>3.5. Il sindacato giurisdizionale sul provvedimento della BCE applicativo del diritto nazionale</i> .....	279
CONCLUSIONI .....	285
BIBLIOGRAFIA.....	299



## ABSTRACT

Avvalendosi degli “strumenti” del diritto amministrativo europeo, il presente lavoro intende esplorare alcuni tra i principali temi e problemi sollevati dalla recente istituzione del *Single Supervisory Mechanism* (SSM) o Meccanismo unico di vigilanza, nel quadro del più ampio progetto di realizzazione dell’Unione bancaria europea.

Dopo una breve ricostruzione dei processi evolutivi che hanno segnato l’incrementale “europeizzazione” delle funzioni di regolazione e di vigilanza nel settore del credito, la ricerca si propone di analizzare il quadro istituzionale entro cui si inserisce il Meccanismo unico di vigilanza, di individuarne la base giuridica, gli obiettivi e l’ambito di applicazione. La ricerca esamina, inoltre, le strutture organizzative e relazionali del SSM, la natura e la composizione dei nuovi organi di vigilanza, i rapporti tra la Banca centrale europea e le autorità di vigilanza nazionali. Particolare attenzione è dedicata, poi, agli aspetti dell’indipendenza e dell’*accountability* del sistema settoriale. L’indagine prosegue con lo studio della normativa sostanziale applicabile da parte BCE nell’esercizio dei compiti di vigilanza e ne evidenzia alcuni tratti affatto peculiari. Inoltre, ampia attenzione è dedicata all’analisi dei compiti e dei poteri di vigilanza attribuiti alla BCE e alla questione – centrale per la comprensione del funzionamento del SSM – relativa alle tecniche di allocazione e distribuzione dei compiti tra le autorità componenti il sistema comune, dei numerosi strumenti di coordinamento, dei vari moduli di esecuzione della normativa bancaria sostanziale, delle sequenze procedurali che sorreggono l’esercizio dei poteri di vigilanza. L’ultima parte è dedicata al tema della tutela dei soggetti privati destinatari dell’azione amministrativa, nella prospettiva delle garanzie procedurali, dei rimedi amministrativi interni alla BCE e della tutela giurisdizionale.

L’indagine si propone di ricostruire i diversi modelli di integrazione amministrativa che strutturano l’architettura istituzionale del Meccanismo unico, di esplorarne le novità e di evidenziarne le logiche. In definitiva, ci si chiede se – al di là della estrema varietà delle forme di esecuzione, degli strumenti di coordinamento e delle tecniche di integrazione organizzativa, funzionale e procedimentale utilizzate per “tenere insieme” le componenti del Meccanismo – sia possibile individuare alcuni elementi che, in una prospettiva sintetica, risultino in grado di identificare in termini unitari un nuovo modello di integrazione amministrativa europea.





## TAVOLA DELLE ABBREVIAZIONI

ANC	Autorità nazionale competente
AQR	Asset Quality Review
BCE	Banca centrale europea
BRRD	Banking Recovery and Resolution Directive
CEBS	Committee of European Banking Supervisors
COREPER	Comitato dei rappresentanti permanenti
CRD	Capital Requirement Directive
CRR	Capital Requirement Regulation
DGS	Deposit Guarantee Scheme
DGSD	Deposit Guarantee Scheme Directive
DRI	Direct Recapitalisation Instrument
EBA	European Banking Authority
EBC	European Banking Committee
EBU	European Banking Union
ECB	European Central Bank
ECOFIN	Economic and Financial Affairs Council
EDIS	European Deposit Insurance Scheme
EIOPA	European Insurance and Occupational Pensions Authority
ELA	Emergency Liquidity Assistance
ESA	European Supervisory Authority
ESFS	European System of Financial Supervision
ESMA	European Securities Markets Authority
ESRB	European Systemic Risk Board
EU	European Union
ITS	Implementing Technical Standards
JST	Joint Supervisory Team
MES	Meccanismo europeo di stabilità
MVU	Meccanismo di vigilanza unico
RTS	Regulatory Technical Standards
SDGS	Single Deposit Guarantee Scheme
SEBC	Sistema europeo delle banche centrali
SRB	Single Resolution Board
SRF	Single Resolution Fund
SRM	Single Resolution Mechanism
SSM	Single Supervisory Mechanism
TCE	Trattato che istituisce la Comunità europea
TFUE	Trattato sul funzionamento dell'Unione europea
TUE	Trattato sull'Unione europea
UE	Unione europea
UEM	Unione economica e monetaria



## INTRODUZIONE

Nel 1972, Mario Nigro avvertiva il lettore che si apprestava ad affrontare lo studio della sua opera *Profili pubblicistici del credito*<sup>1</sup> della “difficoltà di leggere e ordinare una disciplina giuridica quale è quella del credito in cui, nettissimo ed esemplare, si coglie il segno del disordine della nostra epoca e della incapacità della medesima di offrire, per ora, risposte ordinate e coerenti ai tumultuosi incalzanti e mutevoli problemi dell’ora”. Più di quarant’anni dopo, Sabino Cassese, ricostruendo i tratti della “nuova architettura finanziaria europea<sup>2</sup>”, apre il suo intervento ricordando l’avvertimento “*glissez, mortels, n’appuyez pas*”<sup>3</sup> formulato da Santi Romano al giurista che si predispone a studiare fenomeni complessi, fluidi e mutevoli.

Così, dalle parole dei due Autori, sembra emergere un dato costante che insidia lo studio del sistema del credito e, in particolare, della sua disciplina e controllo. Il dato, trasversale a diversi momenti storici e a diversi contesti ordinamentali, è costituito dalla difficoltà di dare ordine a processi evolutivi disordinati e spesso turbolenti, nel sistemare regole e istituti derivanti da normative stratificate e frammentarie, nell’interpretare l’elemento giuridico allorché questo tende a confondersi e a sovrapporsi con complesse considerazioni di carattere economico-finanziario e con inevitabili condizionamenti di natura politica.

A tale difficoltà di fondo occorre oggi sommare la complessità del quadro istituzionale in cui si situa il fenomeno della disciplina pubblicistica del credito. La crisi economico-finanziaria degli ultimi anni, in particolare, ha messo drammaticamente in luce la dimensione globale del sistema economico-finanziario; ha evidenziato l’interconnessione profonda dei mercati e l’inadeguatezza delle

---

<sup>1</sup> M. NIGRO, *Profili pubblicistici del credito*, Milano, 1972.

<sup>2</sup> S. CASSESE, *La nuova architettura finanziaria europea*, Relazione al Convegno “*Dal testo unico bancario all’Unione bancaria: tecniche normative e allocazione dei poteri*”, Banca d’Italia, 16 settembre 2013, Atti raccolti nei Quaderni di Ricerca Giuridica della Banca d’Italia, n. 75, 2014, ora anche in *Giorn. Dir. Amm.*, 2014, 1, p. 79.

<sup>3</sup> S. ROMANO, *Glissez, mortels, n’appuyez pas*, in *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1983, rist. ed. 1947, p. 117.

architetture istituzionali preposte alla regolazione e alla vigilanza nei diversi ordinamenti statali e regionali. Sull'onda dell'emergenza sollevata dalla crisi, sono stati avviati numerosi processi di riforma che, a vari livelli e secondo approcci differenziati, hanno portato all'introduzione di nuove regole e alla ridefinizione degli assetti istituzionali necessari a garantire la solidità e la stabilità del sistema finanziario.

E' noto, del resto, che le gravi crisi economiche sottopongono a forte tensione i sistemi dei poteri pubblici e imprimono accelerazioni improvvise ai processi di riforma, talvolta accompagnando e rafforzando tendenze già in atto, talaltra inaugurando nuovi sviluppi e avviando percorsi rifondativi degli assetti istituzionali vigenti<sup>4</sup>. In linea generale, infatti, eventi di vasta portata come le crisi economiche fanno emergere nuove istanze e, con esse, nuovi interessi da perseguire e tutelare. In altri termini, le crisi non solo sollecitano la ri-sistemazione e la ri-allocazione delle esistenti funzioni, ma determinano altresì la creazione di nuove funzioni e l'istituzione di nuovi apparati pubblici preordinati alla loro cura<sup>5</sup>.

Nel particolare contesto dell'Unione europea, la questione della ristrutturazione degli assetti della regolazione e della vigilanza si intreccia con i temi e problemi tipici del processo di integrazione europea: tocca il tema della sovranità e del trasferimento di attribuzioni e poteri alle istituzioni sovranazionali, impone una rinnovata riflessione circa le relazioni e gli equilibri tra i diversi livelli ordinamentali, mette in gioco un delicato bilanciamento tra esigenze di uniformità dell'azione dei pubblici poteri e garanzia del pluralismo e delle diversità nazionali. In questi termini, avvicinarsi al tema della vigilanza europea sul sistema creditizio significa cimentarsi con un settore in grado di riflettere con particolare incisività il carattere permanentemente *in fieri* del processo di integrazione europea, la sua natura

---

<sup>4</sup> In argomento, si v. in particolare L. VANDELLI, *Crisi economica e ruolo del diritto amministrativo*, in AAVV., *Crisi economica y crisis del Estado del bienestar. El papel del Derecho administrativo*, Madrid, 2013, p. 19 ss. I rapporti tra la crisi e il diritto amministrativo sono, inoltre, analizzati da S. CASSESE, L. TORCHIA, *Una conversazione*, Bologna, 2014, . 65 ss. e da F. MERUSI, *La crisi e il diritto amministrativo*, in *Il diritto dell'economia*, 2012, p. 483 ss.

<sup>5</sup> In questa prospettiva, si v. in particolare l'opera curata da G. NAPOLITANO, *Uscire dalla crisi. Politiche pubbliche e trasformazioni istituzionali*, Bologna, 2012.

intrinsecamente dinamica e, il suo dipanarsi attraverso «piccoli passi» e «potenti eruzioni»<sup>6</sup>.

\*\*\*\*\*

Nella prospettiva del diritto amministrativo, in particolare, la materia della regolazione e della vigilanza finanziaria oltre a rivestire un indubbio interesse settoriale, sembra rappresentare un ambito privilegiato per l'osservazione, in termini più generali, del processo di integrazione amministrativa europea<sup>7</sup> e dei mutamenti di carattere istituzionale che oggi percorrono l'ordinamento sovranazionale<sup>8</sup>. In quest'ottica, il diritto amministrativo e, in particolare, il diritto amministrativo europeo sembrano fornire gli strumenti e le categorie concettuali in grado di ordinare la complessità della materia e di ricostruire gli assetti organizzativi, funzionali e procedurali attraverso i quali la regolazione e la vigilanza bancaria sono esercitate all'interno dello spazio giuridico europeo<sup>9</sup>.

Del resto, è noto come già a partire dagli anni Settanta dello scorso secolo la più attenta giuspubblicistica tedesca avesse iniziato a considerare il diritto delle Comunità come, prima di tutto, un “diritto amministrativo” e, in particolare, come “diritto amministrativo dell'economia”<sup>10</sup>. In questo senso, attraverso i principi e gli istituti del diritto amministrativo europeo è possibile tentare di interpretare i complessi processi di regolazione dei fenomeni economici e di conferire sistematicità al carattere frammentario e disorganico di alcuni ambiti settoriali del diritto dell'Unione europea.

---

<sup>6</sup> J.H.H. WEILER, *Le trasformazioni dell'Europa*, in ID., *La Costituzione dell'Europa*, Bologna, 2003, p. 33 ss.

<sup>7</sup> Così, significativamente, T. TRIDIMAS, *EU Financial Regulation: Federalization, crisis management, and law reform*, in P. CRAIG, G. DE BÚRCA (eds.), *The Evolution of EU Law*, 5nd edition, Oxford, 2011, p. 783, per cui “the evolution of EU financial law has been a journey towards federalization”. Cf. altresì C. HARLOW., R. RAWLINGS, *Process and Procedure in EU Administration*, Oxford-Portland, 2014, p. 295.

<sup>8</sup> Sul punto, per tutti, E. CHITI, G. VESPERINI, *The Administrative Architecture of Financial Integration. Institutional design, legal issues, perspectives*, Bologna, 2015, p. 7 ss.

<sup>9</sup> H.C.H. HOFMANN, *Seven Challenges for EU Administrative Law*, in *Review of European Administrative Law*, 2009, p. 37 ss.

<sup>10</sup> La riflessione è tratta dalla relazione tenuta nel 1971 da Otto Bachof per l'Associazione dei giuspubblicisti tedeschi, ed è ora contenuta in O. BACHOF, *Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwärtigen Aufgaben der Verwaltung*, in *VVDSt*, 30, Berlin-New York, 1982, richiamata da G. FALCON, *Dal diritto amministrativo nazionale al diritto amministrativo europeo*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1991, p. 359, ora anche in ID., *Scritti scelti*, Padova, 2015, p. 219. Com'è noto, il tema è stato successivamente ripreso e sviluppato da Jurgen Schwarze, nella pionieristica opera di ricostruzione di un diritto amministrativo europeo (J. SCHWARZE, *Europäisches Verwaltungsrecht*, Baden-Baden, 1988).

Gli “strumenti” del diritto amministrativo europeo sembrano consentire, così, di esplorare la natura composita del sistema di vigilanza integrato introdotto, nel 2013, come primo pilastro del più ampio progetto dell’Unione bancaria europea, e di mettere ordine all’interno delle complesse architetture istituzionali, delle tecniche di allocazione e distribuzione dei compiti tra i diversi soggetti, dei numerosi strumenti di coordinamento, dei vari moduli di esecuzione della normativa bancaria sostanziale, delle sequenze procedimentali che sorreggono l’esercizio dei poteri di vigilanza, delle garanzie procedimentali e giurisdizionali poste a tutela delle posizioni dei soggetti destinatari dell’azione amministrativa.

Lo studio della vigilanza bancaria europea che ci si appresta a compiere intende – appunto – adottare tale prospettiva. L’analisi parte dalla considerazione per cui il Meccanismo di vigilanza unico bancaria o *Single Supervisory Mechanism* (SSM) può essere letto come un micro-sistema di diritto amministrativo, ossia – in termini ancora volutamente generici – come un sistema amministrativo settoriale, interamente disciplinato dalla normativa sovranazionale, preposto allo svolgimento di funzioni pubblicistiche, affidate alla cura di apparati organizzativi nazionali e sovranazionali, variamente collegati tra loro da diversi strumenti di integrazione e coordinamento.

In questa prospettiva, la struttura del presente lavoro cerca di riflettere l’ordine logico e sistematico dei principali temi e problemi che costituiscono tipicamente l’oggetto di studio del diritto amministrativo europeo<sup>11</sup>. Si tenterà, pertanto, di indagare la complessità del quadro normativo offerto dal rilevante diritto dell’Unione e di ricostruirne i tratti fondamentali attraverso l’ausilio delle categorie concettuali sviluppate dalla dottrina giuspubblicistica europea e dei principi via via elaborati dalla giurisprudenza delle corti sovranazionali. Va, tuttavia, avvertito che questa ricostruzione ha incontrato un limite, che non poteva essere evitato, consistente nell’impossibilità di avvalersi del fondamentale ausilio interpretativo fornito dallo studio delle prassi amministrative, oltre che dall’analisi dei casi giurisprudenziali. Si tratta, pertanto, di un esame che – per certi versi – procede *in*

---

<sup>11</sup> Si v. in particolare, nella manualistica italiana, M.P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2011; M.P. CHITI (a cura di), *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2013. Si v., inoltre, le sistemazioni proposte da P. CRAIG, *EU Administrative Law*, 2nd edition, Oxford, 2012; J. SCHWARZE, *European Administrative Law*, revised 1st Edition, London, 2006; J.-B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHERE (sous la direction de), *Droit administratif européen*, Bruxelles, 2007.

*vitro*, essenzialmente sulla base del dato normativo e della documentazione ufficiale prodotta dalla Banca centrale europea.

Entro tale cornice, la presente indagine si propone di indagare i diversi modelli di integrazione amministrativa coesistenti all'interno dell'architettura istituzionale del Meccanismo di vigilanza unico, di esplorarne le novità e di evidenziarne le logiche. In particolare, ci si chiede se – al di là della estrema varietà delle forme di esecuzione, degli strumenti di coordinamento e delle tecniche di integrazione organizzativa, funzionale e procedimentale utilizzate per “tenere insieme” le componenti del Meccanismo – sia possibile individuare alcuni elementi che, in una prospettiva sintetica, risultino in grado di identificare in termini unitari un nuovo modello di integrazione amministrativa europea.

\*\*\*\*\*

Tanto premesso, sembra opportuno anticipare la struttura della ricerca e delle parti in cui si articola, al fine di indicare sinteticamente sin dall'inizio il senso e la direzione di questo lavoro.

Nel primo capitolo, si affronta in prospettiva diacronica l'evoluzione dell'architettura finanziaria europea, ripercorrendo i principali strumenti normativi e amministrativi previsti dall'ordinamento comunitario per regolare il fenomeno del credito e della finanza privata, fino alla recente istituzione del Meccanismo di vigilanza unico, nel quadro dell'Unione bancaria europea. La breve disamina costituisce la necessaria premessa per comprendere i processi evolutivi che hanno segnato l'incrementale “europeizzazione” delle funzioni di regolazione e di vigilanza nel settore del credito, a partire dai primi interventi di armonizzazione minima delle regole sull'accesso all'attività creditizia. L'analisi si propone di evidenziare la graduale emersione di diversi approcci regolamentari e di nuovi modelli di integrazione amministrativa settoriale; tale assetto risulta, del resto, l'*humus* istituzionale nel quale si innesta, parzialmente sovrapponendosi, la struttura a tre pilastri dell'Unione bancaria europea.

La seconda parte indaga la base giuridica, gli obiettivi e l'ambito applicativo del primo pilastro dell'Unione bancaria, il *Single Supervisory Mechanism* (SSM), istituito con il regolamento n. 1024/2013 del Consiglio. L'analisi della base giuridica risulta fondamentale per comprendere l'originaria ambiguità del SSM, quale sistema

amministrativo strutturalmente inserito all'interno dell'architettura istituzionale dell'Unione economica e monetaria, ma funzionalmente legato alla logica comunitaria della realizzazione del mercato unico dei servizi e dei capitali bancari. In questa prospettiva, si analizza l'ambito territoriale, oggettivo e soggettivo di applicazione del Meccanismo di vigilanza e si traggono alcune considerazioni circa le nuove linee di frammentazione che il SSM produce all'interno dell'Unione europea e circa gli strumenti di coordinamento previsti per gestire e temperare tali nuove divaricazioni.

Le strutture organizzative, sovranazionali e nazionali, preposte all'esercizio della funzione di vigilanza integrata sono esaminate nella terza parte della ricerca. In particolare, ci si sofferma sul carattere misto e composito degli organi di vigilanza sovranazionale, sull'articolazione dell'organizzazione interna alla Banca centrale europea e sui principi che ne ispirano l'assetto. Si esamina, inoltre, il ruolo e la posizione delle autorità nazionali inserite nel sistema amministrativo comune, evidenziandone in particolare la moltiplicazione funzionale e l'allentamento del legame con il "proprio" Stato di appartenenza. Nella seconda parte del capitolo, ci si sofferma ad analizzare tali apparati organizzativi sotto il profilo dell'indipendenza e dell'*accountability*.

La quarta parte è, invece, dedicata all'attività amministrativa del SSM. Il capitolo si apre con una ricostruzione della normativa sostanziale applicabile da parte BCE nell'esercizio dei compiti di vigilanza ed evidenzia la presenza di un peculiare meccanismo di applicazione sovranazionale dei diritti nazionali. In secondo luogo, sono esaminati i criteri di distribuzione del lavoro tra la BCE e le autorità nazionali all'interno del sistema settoriale. Infine, questa parte sviluppa nel dettaglio l'analisi dei compiti e dei poteri attribuiti alla BCE e alle autorità nazionali competenti, nonché i diversi schemi procedimentali attraverso cui il SSM struttura l'esercizio dell'azione amministrativa. Il capitolo intende mettere in luce la natura genuinamente amministrativa dei compiti di vigilanza, la molteplicità disordinata dei procedimenti e la presenza di strumenti eterogenei di coordinamento tra le autorità appartenenti ai diversi livelli ordinamentali.

Il quinto capitolo prende le mosse da tale groviglio delle competenze e tenta di identificare i principali moduli di esercizio del potere amministrativo contemplati



dal Meccanismo. In particolare, la ricerca individua sei modi di esecuzione della disciplina sostanziale in materia bancaria, ciascuno caratterizzato da una diversa combinazione dell'elemento nazionale e sovranazionale e dall'utilizzo di peculiari, e per certi versi inedite, tecniche di gestione della complessità. Tale operazione ricostruttiva ci consente di osservare i principali strumenti di coordinamento introdotti dal legislatore europeo per gestire l'interazione tra il livello nazionale e quello sovranazionale, e di indagare i diversi modelli di integrazione amministrativa che si intrecciano all'interno del Meccanismo di vigilanza unico.

Il sesto capitolo è dedicato al tema della tutela dei soggetti privati destinatari dell'azione amministrativa, nella prospettiva delle garanzie procedurali, dei rimedi amministrativi interni alla BCE e della tutela giurisdizionale. In particolare, nella segnalata assenza di prassi applicative consolidate e di pronunce giurisprudenziali sul punto, l'analisi è condotta alla luce degli esiti della ricostruzione effettuata nel quinto capitolo e affronta alcune questioni specifiche derivanti dalla struttura composita dei procedimenti di vigilanza e dall'intreccio tra diritto nazionale e diritto sovranazionale all'interno delle varie forme di esecuzione amministrativa. Lo studio di tali problemi sembra, del resto, sintomatico di una tensione tra il «principio di separazione» che informa il sistema giurisdizionale europeo, e il «principio di cooperazione» e di «integrazione» che permea, all'opposto, la componente strutturale, funzionale e procedimentale del SSM.

Infine, nell'ultima parte del lavoro si traggono alcune conclusioni sui processi di riforma dell'architettura finanziaria europea, si riflette sui modelli di integrazione amministrativa emersi nel corso dell'indagine e si svolgono alcune considerazioni di sintesi circa i principali caratteri e novità del sistema amministrativo esaminato.



CAPITOLO PRIMO  
LA CRISI ECONOMICO-FINANZIARIA: VERSO L'UNIONE BANCARIA  
EUROPEA

*1. Premessa; - 2. La crisi della finanza privata e i fallimenti dei poteri pubblici; - 3. L'evoluzione dell'architettura finanziaria europea; - 3.1. Le prime direttive bancarie e il ravvicinamento delle normative sostanziali; - 3.2. Il mercato unico dei servizi finanziari e i comitati di Lamfalussy; - 3.3. La crisi finanziaria e le riforme dell'architettura istituzionale della vigilanza finanziaria europea. Dall'European System of Financial Supervision all'Unione bancaria europea; - 4. I tre pilastri dell'Unione bancaria europea.*

*1. Premessa.*

La grave crisi che, nata negli Stati Uniti, nel 2007-2008, si è poi diffusa nel vecchio continente, ha una chiara e ben nota matrice economico – finanziaria. Senza entrare nel dettaglio delle cause e dei canali di trasmissione del fenomeno<sup>1</sup>, si può

---

<sup>1</sup> Per cui si rimanda alla sterminata bibliografia di carattere economico, politologico e giuridico. Senza alcuna pretesa di esaustività, si rinvia, nella letteratura economica, a J.E. STIGLITZ, *Freefall. Free markets and the Sinking of the Global Economy*, New York, 2010, trad.it., *Bancarotta. L'economia globale in caduta libera*, Torino, 2010; N. ROUBINI, S. MIHM., *Crisis Economics. A crash of Course on the Future of Finance*, New York, 2010; trad. It., *La crisi non è finita*, Milano, 2010; R. POSNER, *A Failure of Capitalism. The crisis of '08 and the Descent into Depression*, Cambridge, Harvard University Press, 2009, trad. it., *Un fallimento del capitalismo: la crisi finanziaria e la seconda Grande depressione*, Torino, 2011. Nella letteratura sociologica e politologica, si rinvia, *ex multis*, a L. GALLINO, *Finanzcapitalismo. La civiltà del denaro in crisi*, Torino, 2011; ID. *Il colpo di Stato di banche e governi. L'attacco alla democrazia in Europa*, Torino, 2013; F. RAMPINI, *Banchieri. Storie dal nuovo banditismo globale*, Milano, 2013. Il tema della crisi è affrontato altresì da studiosi di filosofia politica, per tutti, J. HABERMAS, *Questa Europa è in crisi*, trad. it., Roma-Bari, 2012. L'argomento è centrale altresì nella riflessione giuridica, cf., *ex ceteris*, in particolare, G. NAPOLITANO (a cura di), *Uscire dalla crisi. Politiche pubbliche e trasformazioni istituzionali*, Bologna, 2012; G. NAPOLITANO, A. ZOPPINI, *Le autorità al tempo della crisi. Per una riforma della regolazione e della vigilanza sui mercati*, Bologna, 2010; V. SANTORO (a cura di), *La crisi dei mercati finanziari: analisi e prospettive*, vol. I, Milano, 2012; V. SANTORO, E. TONELLI (a cura di), *La crisi dei mercati finanziari: analisi e prospettive*, vol. II, Milano, 2013; M.P. CHITI, *La crisi del debito sovrano e le sue influenze per la governance europea, i rapporti tra Stati membri, le pubbliche amministrazioni*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2013, p. 1 ss.; J.E. FOSSUM, A.J. MENENDEZ (a cura di), *The European Union in Crises or the European Union as Crises?*, Arena Report, N. 2/14; F. MERUSI, *Il sogno di Diocleziano. Il diritto nelle crisi economiche*, Torino, 2013 il quale individua tra i principali canali di

ricordare come la vicenda dei mutui *subprime* negli Stati Uniti e il successivo fallimento della Lehman Brother nel 2008 abbiano provocato un'imponente reazione a catena che ha dapprima coinvolto numerose istituzioni finanziarie a livello globale e, in un secondo momento, ha contagiato le finanze pubbliche degli Stati dell'Unione europea, innescando il cosiddetto circolo vizioso tra banche e debiti sovrani. La crisi ha così evidenziato, tra le altre cose, il carattere globalizzato e fortemente integrato delle relazioni economiche e dei mercati<sup>2</sup>, lo stretto legame tra la finanza privata e la finanza pubblica, nonché la diffusa debolezza della *governance* economica globale. Non è un caso, dunque, che in questi anni siano stati avviati ampi movimenti di riforma dell'architettura finanziaria, tanto a livello nazionale, quanto a livello europeo e globale<sup>3</sup>.

Come è noto, il fenomeno ha assunto una particolare fisionomia all'interno dell'Unione dal momento che, nel contesto europeo, l'integrazione dei mercati finanziari è stata ulteriormente stimolata e supportata dai principi di libera circolazione dei servizi e dei capitali, nonché, da ultimo, dall'adozione della moneta unica, all'interno dell'Eurozona. In tale contesto, le ripercussioni della crisi statunitense, prima, e globale, poi, hanno ben presto colpito gli istituti di credito e gli intermediari finanziari stabiliti nell'Unione e contagiato le finanze degli Stati impegnati nel loro salvataggio, innescando così un circuito di progressiva esposizione dei debiti sovrani alle oscillazioni dei mercati e agli attacchi della speculazione finanziaria globale. La sovraesposizione dei debiti sovrani di alcuni

---

trasmissione della crisi, d'un lato, la cartolarizzazione e il trasferimento del rischio del credito (modello c.d. *originate to distribute*) e, dall'altro, la banca ombra (*shadow banking*). Per ulteriori approfondimenti, si v. F. MERUSI, *Per un divieto di cartolarizzazione del rischio di credito*, in *Banca, borsa, tit. credito*, 2009, 253 ss.; ID., *Variazioni su crisi economica e regolazione*, in F. MERUSI, *Il sogno di Diocleziano*, cit., p. 39 ss.; A. NIGRO, *Crisi finanziaria, banche, derivati*, in *Dir. banca e mercato finanziario*, 2009, p. 1 ss.

<sup>2</sup> Come notava V. CASTRONOVO, *L'eredità del novecento*, Torino, 2000, p. 14 "in un mondo che si dilata e al tempo stesso si rimpicciolisce, è inevitabile che un filo rosso collegherà più strettamente il nostro destino a quello degli altri nell'ambito di circuiti di interdipendenza planetari".

<sup>3</sup> Per una panoramica di tali mutamenti, si v., per tutti, G. NAPOLITANO (a cura di), *Uscire dalla crisi*, cit. Un'efficace sintesi delle reazioni alla crisi nei paesi dell'Unione, si vedano i contributi raccolti in G. CERRINA FERONI, G.F. FERRARI (a cura di), *Crisi economico-finanziaria e intervento dello Stato. Modelli comparati e prospettive*, Torino, 2012. Sul piano globale, fondamentale risulta il contributo di M. DE BELLIS, *La regolazione dei mercati finanziari*, Milano, 2012 e di R. MAYNTZ (ed.), *Crisis and Control. Institutional Change in Financial Market Regulation*, Frankfurt/New York, 2012.

paesi europei ha finito per interferire sui meccanismi di trasmissione della politica monetaria, causando una progressiva frammentazione dei mercati di capitali<sup>4</sup>.

Com'è stato notato da più parti<sup>5</sup>, tale spirale sistemica ha messo in luce, in relazione al settore qui in esame, l'inadeguatezza dell'impianto istituzionale disegnato dai trattati e ha rivelato le fragilità dell'area Euro. In particolare, la crisi ha reso evidenti le contraddizioni e le incongruenze insite nel peculiare processo di unificazione monetaria, d'un lato, e di integrazione economico-finanziaria, dall'altro.

Nel primo senso, è noto come la costruzione dell'Unione Economica e Monetaria (UEM) sia stata segnata da un'originaria asimmetria tra la conduzione della politica monetaria - rimessa all'esclusiva competenza dell'Unione e integralmente trasferita alla Banca centrale europea (BCE), quale perno del Sistema europeo delle banche centrali (SEBC), secondo una prospettiva federale - e la gestione delle politiche economiche e di bilancio, sulle quali ciascuno Stato membro continua(va) a esercitare la propria sovranità, solo parzialmente limitata dalla presenza di deboli strumenti di coordinamento<sup>6</sup>. A tal proposito, sono ben noti - ed esulano dall'ambito di indagine del presente lavoro - i numerosi interventi adottati in materia di finanza pubblica, essenzialmente tesi a introdurre nuovi strumenti di coordinamento delle politiche economiche statali e ad avviare meccanismi più

---

<sup>4</sup> I termini della questione sono efficacemente descritti in G. FONDERICO, G. VESPERINI, *Il salvataggio pubblico delle banche*, in G. NAPOLITANO (a cura di), *Uscire dalla crisi*, cit., p. 17 ss.

<sup>5</sup> Sulle aporie del processo di integrazione europea, si v., *ex multis*, G. PITRUZZELLA, *Chi governa la finanza pubblica in Europa?*, in *Quaderni costituzionali*, 2012, 1, p. 20 ss.; I. VISCO, *La governance economica europea: riforme e implicazioni*, in [www.bancaditalia.it](http://www.bancaditalia.it), 2011; E. CHITI, *Le risposte alla crisi della finanza pubblica e il riequilibrio dei poteri nell'Unione*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2011, pp. 311 ss.

<sup>6</sup> Il carattere asimmetrico dell'UEM è rilevato, *ex multis*, da T. PADOA-SCHIOPPA, *L'euro e la sua Banca centrale. L'unione dopo l'Unione*, Bologna, 2004; F. MERUSI, *Governo della moneta e indipendenza della Banca centrale nella federazione monetaria dell'Europa*, in *Dir. Un. eur.*, 1997, 89 ss.; ID., *Il sogno di Diocleziano*, cit., p. 19; E. CHITI, A.J. MENÉNDEZ, P.G. TEIXEIRA (eds.), *The European Rescue of the European Union. The existential crisis of the European political project*, Arena Report, n. 3/12, p. 397 ss.; F. DONATI, *Crisi dell'euro, governance economica e democrazia nell'Unione europea*, in *Dir. Un. Eur.*, 2013, p. 337. Come nota F. MERUSI, *op. ult. cit.*, p. 19, l'Unione ha sperato "nella realizzazione automatica di un noto brocardo: dove c'è Stato c'è moneta e dove c'è moneta c'è Stato". In realtà, come nota l'A., l'Unione ha posto in essere una semi-federazione in cui, in contraddizione con il teorema tedesco del c.d. "triangolo magico" (equilibrio tra base monetaria, spesa pubblica e tasso di cambio), la messa in comune di un frammento di sovranità, quella monetaria, non è stata sostenuta dalla necessaria previsione di adeguati strumenti di controllo sulle diverse spese pubbliche nazionali. In generale, sull'Unione economica e monetaria (UEM), cf. G.L. TOSATO, R. BASSO, *L'Unione economica e monetaria*, Torino, 2007 e gli ampi riferimenti ivi contenuti.

rigorosi di sorveglianza dei bilanci pubblici<sup>7</sup>. Parallelamente, sul fronte della crisi dei debiti sovrani nell'Eurozona, sono stati introdotti innovativi meccanismi di solidarietà tra gli Stati, con l'obiettivo di fornire assistenza finanziaria ai paesi in difficoltà<sup>8</sup>. Da ultimo, tra le misure di stabilizzazione finanziaria un ruolo

<sup>7</sup> Si vedano, in particolare, le misure introdotte con i c.d. *Six Pack* e *Two Pack*, nell'intento di rafforzare gli strumenti preventivi di sorveglianza sui bilanci pubblici e sugli squilibri macroeconomici. Il pacchetto di riforme introduce altresì strumenti correttivi da attivare nelle ipotesi di disavanzi eccessivi. Misure ancora più incisive sono poi contenute nel Trattato sulla stabilità, coordinamento e *governance* nell'Unione economica e monetaria (altrimenti noto come *Fiscal Compact*). In estrema sintesi, quest'ultimo consiste in un trattato internazionale stipulato da 25 dei 28 Stati membri dell'Unione europea che impone agli Stati contraenti di inserire, in ciascun ordinamento statale, una serie di clausole (dette *golden rules*), con norme di rango preferibilmente costituzionale, implicanti, d'un lato, il riconoscimento dell'obbligo di perseguire il pareggio di bilancio (nella Costituzione italiana, si vedano le modifiche introdotte agli art. 81 co. 1; 97 co.1 e 119 Cost., con la legge costituzionale 20 aprile 2012, n. 1.), nonché, dall'altro, la previsione di una serie di impegni volti alla progressiva riduzione del debito pubblico e al coordinamento con il Consiglio e con la Commissione europea. Sul punto, si rinvia a R. PEREZ, *Il Trattato di Bruxelles e il Fiscal compact*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2012, p. 469 ss.; R. BARATTA, *Legal issues of the 'Fiscal Compact'. Searching for a mature democratic governance of the Euro*, in *Dir. Un. Eur.*, 2012, p. 647 ss.; A. VITERBO, R. CISOTTA, *La crisi del debito sovrano e gli interventi dell'UE dai primi strumenti finanziari al Fiscal Compact*, in *Dir. Un. Eur.*, 2012, pp. 323-366; G.L. TOSATO, *La riforma costituzionale sull'equilibrio di bilancio alla luce della normativa dell'Unione: l'interazione fra i livelli europeo e interno*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2014, p. 5 ss. Si tratta di un insieme eterogeneo e complesso di interventi che rivestono – nel loro complesso – un forte interesse dal punto di vista dei mutamenti istituzionali innescati nello spazio giuridico europeo. La letteratura sul punto è molto vasta; in questa sede ci si limita a rinviare a E. CHITI, P.G. TEIXEIRA, *The constitutional implications of the European responses to the financial and public debt crisis*, in *Common Market Law Rev.*, 2013, pp. 683-708; E. CHITI, *Le istituzioni europee, la crisi e la trasformazione costituzionale dell'Unione*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2012, p. 783 ss.; M. RUFFERT, *The European debt crisis and European Union law*, in *Common Market Law Review*, 2011, p. 1777-1806; G. NAPOLITANO, *L'incerto futuro della nuova governance economica europea*, in *Quaderni costituzionali*, 2012, pp. 141-145; G. PITRUZZELLA, *Chi governa la finanza pubblica in Europa?*, cit., p. 30 ss.; R. BIN, P. CARETTI, G. PITRUZZELLA, *Profili costituzionali dell'Unione europea*, Bologna, 2015, in particolare pp. 291 ss.; K. LENAERTS, *EMU and the European Union's Constitutional Framework*, in *Europ. Law Rev.*, 2014, p. 753 ss.; F. ALLEN, E. CARLETTI, S. SIMONELLI, (a cura di), *Governance for the Eurozone: Integration or Disintegration?*, EU and Wharton Financial Institutions Center, University of Pennsylvania, Philadelphia, USA, 2012; P. BILANCIA, *La nuova governance dell'eurozona e i "riflessi" sugli ordinamenti nazionali*, in *Federalismi*, n. 23/2012; P. DE GRAUWE, *Design Failures in the Eurozone: Can they be fixed?*, LEQS Paper, n. 57/2013, 2013; V. BORGER, *How the Debt Crisis Exposes the Development of Solidarity in the Euro Area*, in *European Constitutional Law Review*, 2013, pp. 7-36;

<sup>8</sup> Si tratta, in particolare, del c.d. fondo salva-Stati o Fondo europeo di stabilità finanziaria o (*European Financial Stability Facility*, EFSF) e, successivamente, del Meccanismo europeo di Stabilità (o *European Stability Mechanism*, ESM). Sul punto, si v. in particolare: G. NAPOLITANO, *L'assistenza finanziaria europea e lo Stato co-assicuratore*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2010, p. 1085 ss.; ID., *Il Meccanismo europeo di stabilità e la nuova frontiera costituzionale dell'Unione*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2012, pp. 461-469; ID. *La crisi del debito sovrano e il rafforzamento della governance economica europea*, in G. NAPOLITANO, (a cura di) *Uscire dalla crisi*, cit., p. 383 ss.; B. DE WITTE, *European Stability Mechanism and Treaty on stability, coordination and governance: role of the EU institutions and consistency with EU legal order*, Paper presentato al Workshop "Challenges for multi-tier governance in the EU", European Parliament, 4 Ottobre 2012, disponibile all'indirizzo: [www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201210/20121003ATT52863/20121003ATT52863\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201210/20121003ATT52863/20121003ATT52863_EN.pdf); ID., *The European Treaty Amendment for the Creation of a Financial Stability Mechanism*, in *European Policy Studies*, n. 6, 2011, anche in [www.sieps.se](http://www.sieps.se). Di particolare interesse, ai fini dell'analisi dell'impatto di tale strumento sulla cornice istituzionale dell'Ue, risulta la sentenza della

fondamentale è stato svolto dagli interventi di politica monetaria adottati (o semplicemente annunciati) dalla Banca centrale europea<sup>9</sup>. Tali meccanismi hanno avuto la principale funzione di riportare fiducia nei mercati finanziari e di arginare i rischi di un contagio potenzialmente distruttivo per la tenuta politico-economica dell'area Euro e, in definitiva, dell'Unione europea nel suo complesso.

Nella seconda direzione, le turbolenze dei mercati e i rischi di fallimento di numerosi istituti finanziari hanno evidenziato l'inadeguatezza dell'assetto istituzionale in tema di governo della finanza privata. Come si è anticipato, i rischi di contagio tra sistema finanziario privato e finanze pubbliche appaiono più acuti all'interno di un'area, come l'Unione europea, economicamente integrata e, ancor di più, in una zona che si è dotata di una valuta unica<sup>10</sup>. Il timore del *default* di alcuni Stati membri ha, infatti, alimentato un'ulteriore agitazione dei mercati finanziari, preoccupati del pericolo di propagazione della crisi degli *spread* verso gli istituti

---

Corte di giustizia, 27 novembre 2012, *Pringle c. Government of Ireland*, C-370/12, con commento di P. CRAIG, *Pringle and Use of EU Institutions outside the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance*, in *European Constitutional Law Review*, 2013, pp. 263-284; E. CHITI, *Il Meccanismo europeo di stabilità al vaglio della Corte di giustizia*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2013, pp. 148-154; V. BORGER, *The ESM and the European Court's Predicament in Pringle*, in *German Law Journal*, 2013, pp. 113-139; P.A. VAN MALLEGHEM, *Pringle: A Paradigm Shift in the European Union's Monetary Constitution*, in *German Law Journal*, 2013, p. 141-168.

<sup>9</sup> In questa sede ci si limita a ricordare il lancio, nel 2010, del Programma per i mercati obbligazionari (*Securities Markets Programme*, SMP), che prevedeva l'acquisto di titoli pubblici e privati sul mercato secondario; nel 2011, l'annuncio di due operazioni di rifinanziamento delle banche a tre anni (*Longer Term Refinancing Operations*, LTROs); nel 2012, l'annuncio dell'*Outright Monetary Transactions* (OMT), che consiste nell'acquisto di titoli di Stato sul mercato secondario, unitamente all'avvio di un programma di auto finanziario allo Stato in difficoltà. Per un approfondimento di tali misure, si rinvia a M. CASIRAGHI, E. GAIOTTI, L. RODANO, A. SECCHI, *The impact of unconventional monetary policy on the Italian economy during the sovereign debt crisis*, in *Questioni di Economia e Finanza*, Banca d'Italia n. 20, 2013. Si v., inoltre, la recente sentenza della Corte di giustizia, 16 giugno 2015, in causa C-62/14 che si è espressa sulla legittimità della Deliberazione con cui il Consiglio direttivo della BCE ha annunciato l'avvio del programma OMT, a seguito del rinvio pregiudiziale sollevato, per la prima volta nella sua storia, dalla Corte costituzionale tedesca (BVerfG). In argomento, cf., *ex multis*, A. PISANESCHI, *Legittimo secondo la Corte di Giustizia il piano di allentamento monetario (OMT) della BCE. Una decisione importante anche in relazione alla crisi greca*, in *Federalismi*, luglio 2015; F. DONATI, *La crisi dell'Euro tra Corti costituzionali e Corte di Giustizia*, in *Federalismi*, settembre 2014; M. GOLDMANN, *Adjudicating Economics? Central Bank Independence and the Appropriate Standard of Judicial Review*, in *German Law Journal*, 2015, p. 265 ss.; F. BASSAN, *Le operazioni non convenzionali della BCE al vaglio della Corte costituzionale tedesca*, in *Riv. dir. internazionale*, 2014, p. 361. Da ultimo si segnala, l'annuncio, nel corso del 2015, del *Quantitative easing* (QE), consistente, in estrema sintesi, in un piano di acquisto di titoli di Stato (allentamento monetario) da parte della BCE al fine di incentivare la ripresa economica.

<sup>10</sup> Tale rischio era già stato segnalato dalla BCE, *L'UEM e la vigilanza bancaria*, in BCE, Bollettino mensile, aprile 2000, p. 53 secondo cui "mentre l'attività bancaria al dettaglio ha conservato in grande misura caratteristiche domestiche, l'aumento delle attività transfrontaliere, specie quelle connesse ai mercati finanziari, sta influenzando il complesso dei rischi cui sono esposti gli enti creditizi (...) le banche sono sempre più esposte a rischi che hanno origine oltre i confini dei mercati nazionali, e ciò fa aumentare l'esigenza di una maggiore cooperazione tra le autorità di vigilanza".

creditori detentori di quote consistenti dei titoli degli Stati a rischio. Così, parallelamente a una più rigorosa vigilanza sulla finanza pubblica, l'Unione ha proceduto a intensificare l'attività di regolazione e controllo sui principali attori della finanza privata, vale a dire sugli istituti di credito, sugli intermediari finanziari, sulle compagnie assicurative e i sui gestori di fondi pensione.

Nel settore finanziario, così, l'urgenza posta dalla crisi ha determinato un imponente processo di riforma che – in pochi anni e secondo un'andatura non sempre lineare – ha dato vita a un'integrale ridefinizione delle regole e degli strumenti di vigilanza, all'introduzione di una vasta schiera di nuovi attori e di complesse strutture organizzative, all'accentramento in sede europea di numerose funzioni di tradizionale competenza statale, nonché alla previsione di molteplici e, per certi versi, inediti, modelli di integrazione amministrativa<sup>11</sup>.

Il tema del presente lavoro si inserisce in questo solco e rappresenta forse il prodotto ultimo del graduale processo di convergenza e integrazione delle politiche europee in settori cruciali, tradizionalmente situati al cuore della sovranità, rappresentando – come è stato autorevolmente osservato – “una pietra miliare nella costruzione europea, non meno importante della moneta unica e del vincolo del pareggio di bilancio”<sup>12</sup>.

In definitiva, la crisi ha reso palesi le debolezze e le contraddizioni dell'architettura istituzionale europea e, contemporaneamente, ha prodotto un'accelerazione del processo di integrazione, nella direzione di un'Unione economica, monetaria, bancaria e finanziaria. Si tratta di un processo che trascende la sola dimensione economico-finanziaria e che coinvolge inevitabilmente la dimensione istituzionale dell'Unione, i suoi caratteri strutturali e funzionali, nonché, in ultima analisi, i diversi profili – culturali, politici e giuridici – sottesi al processo di integrazione europea.

---

<sup>11</sup> Per un'efficace sintesi di tale ampio movimento di riforma dell'architettura finanziaria europea, cf. in particolare E. CHITI, G. VESPERINI, *The Administrative Architecture of Financial Integration. Institutional design, legal issues, perspectives*, Bologna, 2015, p. 7 ss.

<sup>12</sup> S. CASSESE, *La nuova architettura finanziaria europea*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2014, p. 79.



## 2. La crisi della finanza privata e i fallimenti dei poteri pubblici.

La creazione dell'Unione bancaria europea (*European Banking Union*, EBU) costituisce una delle principali risposte elaborate dall'Unione europea nell'intento di arginare, nell'immediato, la crisi in atto e di creare meccanismi stabili in grado, nel lungo periodo, di prevenire l'insorgere di nuovi squilibri nel settore del credito. Si tratta di un ambizioso progetto volto a rafforzare la vigilanza bancaria sugli istituti dell'Eurozona, introdurre strumenti per impedirne il fallimento e, infine, predisporre sistemi di garanzia per i depositanti nei casi di *default* dell'ente creditizio. In altri termini, il progetto mira a creare un "bank safety net"<sup>13</sup> europeo in grado, da un lato, di interrompere il circolo vizioso innescatosi tra rischio bancario e rischio sovrano nell'Eurozona e, dall'altro, di ripristinare la stabilità finanziaria e la fiducia nei mercati, supportando così la crescita del mercato interno dei servizi bancari e la ripresa economica in Europa<sup>14</sup>.

Come si è avuto modo di anticipare, la crisi ha trovato nel mercato comune e nella moneta unica un potente canale di propagazione, e nell'architettura istituzionale posta a presidio della stabilità finanziaria un argine troppo debole, poroso e discontinuo. La crisi, in altri termini, ha mostrato la divaricazione sempre maggiore tra la forte integrazione dei mercati europei e la persistente frammentazione delle regole e degli apparati pubblici preposti alla vigilanza finanziaria.

Per un verso, infatti, si è registrata una significativa evoluzione del sistema bancario, dovuta principalmente all'effettiva realizzazione del mercato unico dei servizi e dei capitali, alla globalizzazione e al diffondersi delle tecnologie

---

<sup>13</sup> Sulla nozione di *bank safety net* si rinvia a C.V. GORTSOS, *Fundamentals of Public International Financial Law: International Banking Law within the System of Public International Financial Law*, Schriften des Europa-Instituts der Universität des Saarlandes - Rechtswissenschaft, Baden-Baden, 2012, pp. 90-106, il quale richiama la teoria sviluppata da J. GUTTENTAG, R. HERRING, *Prudential supervision to manage systemic vulnerability*, Discorso tenuto presso la *Conference on Bank Structure and Competition*, Federal Reserve Bank of Chicago, 1988, pp. 502-633, secondo i quali il *bank safety net* consiste in "a series of circuit breakers designed to prevent a shock to one part of the financial system from surging through the financial network to damage the rest of the system".

<sup>14</sup> V. considerando n. 2 regolamento SSM. In particolare, si ricorda come l'incremento degli *spread* sovrani abbia determinato, all'interno della zona euro, un'alterazione dei meccanismi di trasmissione della politica monetaria, manifestatasi nella diversa accessibilità al credito tra gli Stati forti e gli Stati a economia più debole. Ciò ha rivelato l'esistenza di una politica monetaria – di fatto – non più unica e una ri-nazionalizzazione dei mercati di capitali.

informatiche. Nell'ultimo decennio, in particolare, numerosi istituti finanziari hanno avviato massicce operazioni di *cross border mergers* che hanno portato alla nascita di importanti gruppi e conglomerati finanziari, impegnati nella prestazione di diversi tipi di servizi transfrontalieri<sup>15</sup>. Il volume di affari raggiunto da alcuni istituti rivela, inoltre, il forte grado di interconnessione con diversi settori dell'economia e della finanza, pubblica e privata. In altre parole, gli istituti finanziari sono divenuti, negli anni, sempre più complessi, interconnessi, sistemici e, in definitiva, sempre più "europei".

Per altro verso, invece, le risposte ordinamentali, tanto a livello nazionale, quanto a livello europeo e globale, non hanno saputo accompagnare i rapidi mutamenti intervenuti nei mercati e si sono dimostrate, nello stesso tempo, incapaci di approntare un adeguato strumentario di regole e di meccanismi di controllo idonei a garantire la stabilità del settore. Com'è noto, infatti, la vigilanza finanziaria europea si è sviluppata lungo le due direttrici delle direttive di armonizzazione<sup>16</sup> (le quali, come noto, lasciano ampi margini di manovra ai singoli Stati in fase di recepimento) e della vigilanza delle singole autorità nazionali, operata secondo il paradigma dell'amministrazione indiretta. In virtù del principio del mutuo riconoscimento, poi, gli operatori autorizzati in uno Stato membro potevano esercitare la propria attività in tutto il territorio dell'Unione. Un tale assetto ha, pertanto, alimentato il fenomeno della concorrenza tra diritti e tra ordinamenti<sup>17</sup>, tipico di un modello decentrato di produzione e applicazione delle regole, in cui i sistemi giuridici nazionali competono tra loro, offrendo agli attori del mercato diversi regimi regolatori e amministrativi in

---

<sup>15</sup> Si v. lo studio di A. BELAISH, L. KODRES, J. LEVY, A. UBIDE, *Euro-Area Banking at the Crossroads*, IMF Working Paper, n. 1, 2001, p. 52 ss. Cf., altresì L. BINI SMAGHI, *Regulation and supervisory architecture: Is the EU on the right path?*, Relazione tenuta al 2009 ECON Meeting with National Parliaments, "Financial crisis: Where does Europe stand?", Bruxelles, 12 febbraio 2009.

<sup>16</sup> Si tratta, in particolare, delle *Capital Requirements Directives* (CRD III), ossia delle direttive 2006/48 e 2006/49 che recepiscono nel diritto dell'Unione gli standards elaborati dal *Basel Committee on Banking Supervision* (BCBS) e, in particolare, il c.d. *Basel II: International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards*. In argomento, cf. diffusamente L. DRAGOMIR, *European Prudential Banking Regulation and Supervision: The Legal Dimension*, Abingdon UK/New York, 2010; M. DE BELLIS, *La regolazione dei mercati finanziari*, cit. Più in generale, sul Comitato di Basilea, si v. G. BERTEZZOLO, *La regolazione globale della vigilanza bancaria: il Comitato di Basilea (BCBS)*, in S. BATTINI (a cura di), *La regolazione globale dei mercati finanziari*, Quaderno n. 3 della *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, Milano, 2007.

<sup>17</sup> In tal senso, *ex multis*, L. BINI SMAGHI, *Regulation and supervisory architecture: Is the EU on the right path?*, cit., p. 2.

un medesimo settore di *policy*<sup>18</sup>. Infatti, l'apertura orizzontale degli ordinamenti statali prodotta dal principio di equivalenza, unitamente alla presenza di un set normativo minimo e comune ha consentito "operazioni di arbitraggio tra regimi equivalenti, ma asimmetrici"<sup>19</sup>. La concorrenza tra le diverse "piazze finanziarie", in un periodo di crisi e di forte speculazione, ha così indotto gli apparati pubblici a prediligere politiche lassiste e ad adottare prassi di vigilanza "a maglie larghe" al fine di attrarre un maggior numero di investitori (c.d. *competition in laxity*)<sup>20</sup>.

Ciò ha rivelato, inoltre, la stretta relazione tra attori finanziari e sistemi politici locali e nazionali. Forti condizionamenti reciproci sono, infatti, emersi non solo nella ben nota dinamica dei salvataggi degli istituti *too big to fail*<sup>21</sup>, ma anche negli atteggiamenti indulgenti (c.d. *light touch*) manifestati dagli apparati statali deputati alla regolazione e al controllo dei c.d. *national champions*. Tale dinamica, in altri termini, è stata "sostanzialmente interpretata dai singoli Stati nazionali ovvero dalle singole autorità di vigilanza come uno strumento per la difesa degli interessi nazionali nel settore"<sup>22</sup>.

Le conseguenze drammatiche della crisi costituiscono, in altri termini, il frutto del convergenza e dell'interazione di un duplice fallimento: in primo luogo, quello dei mercati, o meglio, delle concezioni neo-liberiste e della fede intangibile

---

<sup>18</sup> Sul fenomeno, si rinvia alla monografia di M. GNES, *La scelta del diritto: concorrenza tra ordinamenti, arbitraggi, diritto comune europeo*, Milano, 2004, in particolare, con riferimento agli arbitraggi nel settore creditizio, pp. 214 ss. In argomento, cf. altresì G. HERTIG, *Regulatory competition for EU financial services*, in *Regulatory competition and economic integration*, 2000, p. 349; J.-M. SUN, J. PELKMANS, *Regulatory Competition in the Single Market*, in *Journal of Common Market Studies*, 1995, p. 67 ss.; S. CASSESE, *Dalle regole del gioco al gioco con le regole*, in *Mercato concorrenza regole*, 2002, p. 272 ss.; A. ZOPPINI (a cura di), *La concorrenza tra ordinamenti giuridici*, Roma-Bari, 2004. L'idea di una "regulatory competition" comunitaria, basata sulla *co-evolution* dei diversi ordinamenti statali, è proposta, nei termini di una "reflexive harmonisation", da S. DEAKIN, *Two types of regulatory competition: competitive federalism versus reflexive harmonisation. A law and economics perspective on Centros*, in *Yearbook of European Legal Studies*, 1999, 2, pp. 231-260; ID. *Legal Diversity and Regulatory Competition: Which Model for Europe?*, in *European Law Journal*, 2006, p. 441 ss. Per un'esauritiva panoramica sui diversi modelli di integrazione nella costruzione del mercato unico, cf. C. BARNARD, *The Substantive Law of the EU: The Four Freedoms*, 4th edition, Oxford, 2013, p. 17 ss. e P. MADURO, *We the Court: The European Court of Justice and the European Economic Constitution*, Oxford, 1998, in particolare, p. 126 ss.

<sup>19</sup> Così S. CASSESE, M. SAVINO, *I caratteri del diritto amministrativo europeo*, in G. DELLA CANANEA (a cura di), *Diritto amministrativo europeo: principi e istituti*, Milano, 2008, p. 249.

<sup>20</sup> In argomento, si v. F. VELLA, *Banca centrale europea, Banche centrali nazionali e vigilanza bancaria: verso un nuovo assetto dei controlli nell'area dell'euro?*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2002, p. 150 ss.

<sup>21</sup> Sul punto, *ex multis*, G. FONDERICO, G. VESPERINI, *Il salvataggio pubblico delle banche*, in G. NAPOLITANO (a cura di), *Uscire dalla crisi*, cit., p. 17.

<sup>22</sup> Così D. SICLARI, *Crisi dei mercati finanziari, vigilanza, regolamentazione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2009, p. 45 ss.

nell'intrinseca capacità autoregolativa dei mercati<sup>23</sup> e, in secondo luogo, quello degli Stati e degli apparati pubblici, i quali si sono dimostrati impreparati (là dove anche non scarsamente propensi) ad affrontare le distorsioni e le contraddizioni della finanza privata attraverso un efficace adeguamento delle strutture istituzionali preposte alla normazione e al controllo del settore<sup>24</sup>.

### 3. *L'evoluzione dell'architettura finanziaria europea.*

Prima di procedere alla disamina dell'articolazione strutturale e delle componenti funzionali dell'Unione bancaria europea, conviene premettere una breve ricostruzione delle diverse fasi di sviluppo degli strumenti di vigilanza e delle istituzioni preposte al governo della finanza nell'Unione, ossia di quella che viene indicata come la *governance* finanziaria europea. La disanima dei principali mutamenti intervenuti nel settore della vigilanza finanziaria, infatti, si rende necessaria non solo in vista dell'introduzione del tema oggetto del presente lavoro, ma anche – e soprattutto – al fine di riflettere circa la graduale emersione di nuovi modelli di amministrazione europea, indubbiamente complessi e innovativi, ma che trovano la propria origine e i propri antecedenti nei moduli classici di intervento del diritto europeo. In tal senso, la materia della regolazione e della vigilanza finanziaria – ed in particolare di quella bancaria – oltre a rivestire un indubbio interesse settoriale, sembra rappresentare un ambito privilegiato per l'osservazione, in termini più generali, del processo di integrazione amministrativa europea e dei mutamenti di carattere istituzionale che oggi percorrono l'ordinamento sovranazionale<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup> Si legga, in particolare, il ripensamento delle proprie dottrine macro-economiche e la critica all'attuale sistema capitalistico di R. POSNER, *A Failure of Capitalism*, cit., p. 240, in cui sostiene, in polemica con la Scuola di Chicago, che “*the financial crisis is indeed a crisis of capitalism rather than a failure of government*”. Sul punto, si v. altresì N. KLEIN, *Shock economy. L'ascesa del capitalismo dei disastri*, Milano, 2007.

<sup>24</sup> In argomento, cf. le considerazioni di E. CHITI, *Le architetture istituzionali della vigilanza finanziaria*, in G. NAPOLITANO (a cura di), *Uscire dalla crisi*, cit., p. 163 ss. e M. DE BELLIS, *La riforma della regolamentazione e della vigilanza finanziaria*, *ibidem*, p. 81 ss.

<sup>25</sup> Sul punto, per tutti, E. CHITI, *In the aftermath of the crisis. The EU Administrative system between impediments and momentum*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2015, p. 311 ss.; P.G. TEIXEIRA, *Europeanising prudential banking supervision. Legal foundations and implications for European integration*, in J.E. FOSSUM, A.J. MENENDEZ (a cura di), *The European Union in Crises or the European Union as Crises?*, Arena Report, N. 2/14, p. 527 ss.

Com'è noto, l'influenza del diritto comunitario ha prodotto radicali mutamenti nella fisionomia del diritto bancario e finanziario negli Stati membri, intervenendo gradualmente, ma incisivamente, sull'intero assetto della disciplina – tanto sul piano delle regole e dei principi, quanto su quello delle funzioni e delle strutture organizzative preposte al controllo del settore – dando vita, in definitiva, a un “diritto bancario comunitario”<sup>26</sup>. L'analisi dei percorsi attraverso cui si è sviluppata tale influenza procederà, inevitabilmente, per punti sintetici e per necessarie semplificazioni, nella consapevolezza dell'impossibilità di affrontare in modo esauriente l'ampissimo ventaglio di temi e problemi che hanno contraddistinto l'evoluzione della regolazione e della vigilanza finanziaria nell'ordinamento giuridico comunitario<sup>27</sup>.

La descrizione dell'evoluzione della vigilanza europea sulla finanza privata rende l'immagine di un “ordine giuridico a cascata”<sup>28</sup>, modellato, soprattutto negli ultimi anni, da frequenti innesti e giustapposizioni. Ne emerge un quadro complesso e frastagliato, composto di numerosi livelli e successive stratificazioni, al cui interno diverse funzioni sono attribuite a una pluralità di attori, facenti parte di complessi sistemi amministrativi, appartenenti a diversi livelli ordinamentali.

La complessità del mosaico riflette l'incrementale processo di “europeizzazione” delle funzioni di regolazione e supervisione sugli istituti finanziari, segnato – in una prima fase – dalla graduale introduzione di norme di ravvicinamento e di tecniche di gestione della pluralità e – in una fase successiva – dalla previsione di strumenti di coordinamento, pur all'interno di un assetto policentrico e – infine – dal trasferimento e dalla messa in comune di importanti porzioni di sovranità a livello sovranazionale, attraverso la costruzione di sistemi amministrativi compositi. Il che, del resto, sembra coincidere con i tre stadi evolutivi dell'amministrazione comunitaria: nata come “amministrazione di missione”,

---

<sup>26</sup> Cf., in particolare, G. ALPA, F. CAPRIGLIONE (a cura di), *Diritto bancario comunitario*, Torino, 2002.

<sup>27</sup> Un'efficace sintesi è fornita da T. TRIDIMAS, *EU Financial Regulation: Federalization, crisis management, and law reform*, in P. CRAIG, G. DE BÚRCA (a cura di), *The Evolution of EU Law*, cit., p. 783 ss. Sull'evoluzione del diritto bancario, nella prospettiva del diritto amministrativo europeo, si v., in particolare, M. CAPANTINI, T. PONTELLO, *Banche*, in M.P. CHITI, G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 2007, Parte Speciale, Tomo II, p. 623 ss.

<sup>28</sup> Così S. CASSESE, *La nuova architettura finanziaria europea*, cit., p. 79.

trasformatasi in una “amministrazione di vigilanza”, per divenire, oggi, “amministrazione di gestione”<sup>29</sup>.

In particolare, il processo evolutivo del diritto bancario europeo – inteso come insieme di regole e istituti di matrice sovranazionale preposti alla regolazione e al controllo dell’ordinamento creditizio e volti a garantirne la stabilità – può essere distinto in tre fasi. Tali fasi rispecchiano, in larga misura, analoghe periodizzazioni effettuate dalla dottrina giuspubblicistica in relazione all’evoluzione dell’ordinamento comunitario<sup>30</sup> e riproducono – nella prospettiva adottata dal presente lavoro – la graduale emersione di un diritto amministrativo europeo, composto di regole e principi, funzioni e apparati organizzativi, strumenti e tecniche di integrazione, procedimenti, garanzie e mezzi di tutela.

### *3.1. Le prime direttive bancarie e il ravvicinamento delle normative sostanziali.*

In una prima fase, corrispondente indicativamente al periodo tra gli anni settanta e l’avvio dell’Unione economica e monetaria, l’intervento della Comunità europea nel settore finanziario assume una portata contenuta<sup>31</sup>, in corrispondenza con la dimensione prevalentemente nazionale dei diversi sistemi creditizi e con il limitato grado di integrazione dei relativi mercati.

È solo con la direttiva 77/780/CEE<sup>32</sup> (c.d. prima direttiva bancaria) che la Comunità inizia a occuparsi del sistema creditizio, attraverso l’introduzione di alcune regole comuni in materia di accesso all’attività creditizia. In questa fase

---

<sup>29</sup> Siffatta evoluzione dell’amministrazione comunitaria è segnalata da S. CASSESE, *La signoria comunitaria sui diritti amministrativi nazionali*, in *Riv. ital. dir. pubbl. comunit.*, 2002, p. 291 ss., ora anche in S. CASSESE, *Lo spazio giuridico globale*, Roma-Bari, 2003.

<sup>30</sup> Per tutti, P. CRAIG, G. DE BÚRCA (eds.), *The Evolution of EU Law*, cit., p. 41 ss.; D. CHALMERS, G. DAVIES, G. MONTI, *European Union Law*, Cambridge, 2014.

<sup>31</sup> Com’è noto, infatti, la realizzazione di un mercato comune nel settore finanziario non rientrava tra gli obiettivi del mercato comune nella cornice originaria del Trattato di Roma; la libera circolazione dei capitali e la creazione di un mercato interno dei servizi finanziari diviene un obiettivo della Comunità europea solo a partire dall’Atto unico europeo, entrato in vigore nel 1987.

<sup>32</sup> Prima direttiva del Consiglio 77/080/CEE, del 12 dicembre 1977, relativa al coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative riguardanti l’accesso all’attività degli enti creditizi e il suo esercizio. La direttiva è stata successivamente modificata dalla direttiva 86/524/CEE che esclude alcuni soggetti dalla nozione di enti creditizi; dalla direttiva 83/350/CEE del Consiglio, del 13 giugno 1983, relativa alla vigilanza bancaria su base consolidata degli enti creditizi; dalla direttiva 86/635/CEE del Consiglio, dell’8 dicembre 1986, relativa ai conti annuali e ai conti consolidati delle banche e degli altri istituti finanziari; dalla direttiva 89/299/CEE del Consiglio, del 17 aprile 1989, concernente i fondi propri degli enti creditizi.

l'ordinamento sovranazionale si limita ad adottare regole di armonizzazione minima, secondo un approccio flessibile che lascia ampio spazio alla regolamentazione nazionale. L'intervento comunitario si esplica esclusivamente sul piano della legislazione secondaria, attraverso l'emanazione di direttive di ravvicinamento; la normativa di attuazione è rimessa agli Stati membri, secondo il principio di sussidiarietà e l'amministrazione di tali regole spetta alle autorità nazionali, alla luce dell'*indirect rule*. In questa fase, il sistema bancario rimane caratterizzato da una marcata segmentazione istituzionale, territoriale e di mercato, oltre che dalla presenza di un forte intervento pubblico. Il settore del credito, sull'onda lunga delle riforme adottate a seguito della grande depressione del '29<sup>33</sup>, resta infatti soggetto all'esercizio di poteri conformativi e direttivi delle autorità di regolazione e vigilanza, in nome della rilevanza pubblicistica generalmente attribuita all'attività bancaria<sup>34</sup>.

Entro tale cornice, tuttavia, le direttive comunitarie iniziano ad affermare una nuova logica: valorizzano il principio di concorrenzialità del settore e accentuano i profili imprenditoriali dell'attività creditizia<sup>35</sup>. In tema di autorizzazione all'esercizio

---

<sup>33</sup> In argomento si veda, in particolare, L. TORCHIA, *Il controllo pubblico della finanza privata*, Padova, 1992, p. 156 ss. Si vedano, inoltre, i diversi contributi raccolti in *Le istituzioni finanziarie degli anni trenta nell'Europa continentale*, Bologna, 1981. In particolare, sui caratteri dell'ordinamento bancario in Italia, cf. S. CASSESE, *La lunga durata delle istituzioni finanziarie degli anni Trenta*, *ivi*, ora anche in ID., *È ancora attuale la legge bancaria del 1936?*, Roma, 1987, p. 42. In questa sede non risulta possibile ripercorrere il dibattito circa i caratteri dell'ordinamento creditizio in Italia, per cui ci si limita a rinviare alle differenti ricostruzioni proposte, in particolare, da M.S. GIANNINI, *Istituti di credito e servizi di interesse pubblico*, in *Moneta e credito*, 1949, p. 105 ss. e, prima ancora, ID., *Osservazioni sulla disciplina della funzione creditizia*, in *Scritti giuridici in onore di S. Romano*, Padova, 1939, II, p. 707 ss. e M. NIGRO, *Profili pubblicistici del credito*, Milano, 1972. Un'efficace ricostruzione della teoria gianniniana del carattere sezionale dell'ordinamento creditizio, dei suoi sviluppi e delle critiche è fornita da S. AMOROSINO, *Gli ordinamenti sezionali: itinerari di una categoria logica. L'archetipo del settore creditizio*, in *Dir. economia*, 1995, p. 363 ss. Per una più recente ricostruzione dell'ordinamento del credito in Italia, si v. I. BORRELLO, *Il controllo pubblicistico del credito* in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Parte Speciale, III, Milano, 2003, p. 2791 ss.; D. SICLARI, *Costituzione e autorità di vigilanza bancaria*, Padova, 2007; R. COSTI, *L'ordinamento bancario*, Bologna, 2012.

<sup>34</sup> Per tutti, M. NIGRO, *Profili pubblicistici del credito*, cit. Sull'attività bancaria come "servizio di interesse pubblico", si v. M.S. GIANNINI, *Istituti di credito e servizi di interesse pubblico*, cit.

<sup>35</sup> Si v. in proposito la sentenza della Corte di giustizia, 14 luglio 1981, *Züchner*, in causa 172/80, con la quale il giudice comunitario ha equiparato l'attività bancaria a qualsiasi altra attività economica sotto il profilo dell'applicazione delle regole in materia di concorrenza stabilite dal Trattato. Nel nostro ordinamento, la prima direttiva bancaria è stata recepita con il D.P.R. 27 giugno 1985, n. 350 il quale riconosce la natura di impresa alle banche, conformemente alla previsione della prima direttiva la quale definisce l'ente creditizio come "un'impresa la cui attività consiste nel ricevere depositi o altri fondi rimborsabili dal pubblico e nel concedere crediti per proprio conto". In argomento, per tutti, R. COSTI, *Banca e attività bancaria nelle direttive comunitarie*, in *Banca impresa società*, 1989, p. 355 ss.; E. STICCHI DAMIANI, *Banca e diritto d'impresa: premesse per uno studio sull'evoluzione del*

dell'attività creditizia, in particolare, la prima direttiva<sup>36</sup> sancisce il principio del libero accesso al mercato da parte dei nuovi operatori, avviando il superamento dei regimi nazionali in cui la concessione della licenza bancaria era subordinata a una previa valutazione discrezionale degli interessi economici nazionali da parte dell'autorità di vigilanza<sup>37</sup>.

La seconda direttiva bancaria (89/646/CEE<sup>38</sup>), adottata in seguito all'adozione dell'Atto unico europeo e all'avvio del processo di realizzazione del "mercato interno"<sup>39</sup>, in continuità con la prima direttiva, oltre a stabilire nuove regole in tema di armonizzazione delle condizioni di autorizzazione<sup>40</sup> e di esercizio dell'attività creditizia (capitale minimo, partecipazioni qualificate)<sup>41</sup>, introduce il principio – fondamentale per la futura realizzazione del mercato interno dei servizi bancari – del *passaporto bancario europeo*, in base al quale gli enti creditizi possono esercitare negli altri Stati membri tutte le attività che sono stati autorizzati a compiere dalla competente autorità di vigilanza nel proprio paese d'origine<sup>42</sup>.

*sistema*, in *Scritti in onore di M.S. Giannini*, III, Milano, 1989, p. 877 ss.; P. DE VECCHIS, *La legislazione bancaria: dalla tutela del risparmio al mercato*, in *Mondo banc.*, 1996, p. 3 ss.; L. TORCHIA, *op. ult. cit.*, p. 198 ss.

<sup>36</sup> Titolo II, artt. 4 ss. (Armonizzazione delle condizioni di autorizzazione).

<sup>37</sup> Sul punto, si v. in particolare M. NIGRO, *op. ult. cit.*, p. 44 ss. il quale, prescindendo dalla disputa circa la natura giuridica dell'atto con cui l'autorità amministrativa ammetteva un soggetto all'esercizio dell'attività creditizia, configurava tale atto alla stregua di un "atto di chiara natura organizzativa", in quanto atto attinente "allo stesso costituirsi e organizzarsi del soggetto gestore dell'attività".

<sup>38</sup> Seconda direttiva del Consiglio, n. 89/646/CEE, del 15 dicembre 1989 (ed entrata in vigore nel 1993), relativa al coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative riguardanti l'accesso all'attività degli enti creditizi e il suo esercizio e recante modifica della direttiva 77/780/CEE. In argomento, cf., *ex multis*, A. BROZZETTI, V. SANTORO (a cura di), *Le direttive comunitarie in materia bancaria e l'ordinamento italiano*, Milano, 1990; A. PATRONI GRIFFI, *Riflessioni sulla seconda direttiva bancaria*, in *Banca impresa società*, 1991, p. 419 ss.; A. PREDIERI, *Il nuovo assetto dei mercati finanziari e creditizi nel quadro della concorrenza comunitaria*, Milano, 1992; F. CAPRIGLIONE (a cura di), *Il recepimento della seconda direttiva CEE in materia bancaria*, Bari, 1993; G. GODANO, *La legislazione comunitaria in materia bancaria*, Bologna, 1996; M. CAPANTINI, T. PONTELLO, *Banche*, cit. p. 641 ss.

<sup>39</sup> Come è noto l'obiettivo di creare un "mercato interno" prende avvio dalla presentazione da parte della Commissione europea del Libro bianco sul completamento del mercato interno (COM (85) 310-final), poi approvato nel giugno 1985, contenente una lista di provvedimenti legislativi necessari al completamento del mercato interno da adottare entro il 31 dicembre 1992. Il programma della Commissione viene recepito nel 1986 nell'Atto Unico Europeo il quale introduce la nozione di mercato interno, inteso come "uno spazio senza frontiere interne, nel quale è assicurata la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali". In argomento, cf. K. MORTELMANS, *The Common Market, the Internal Market, the Single market: What's in a Market?*, in *Common Market Law Rev.*, 1998, p. 101 ss.

<sup>40</sup> Titolo II, artt. 4-7.

<sup>41</sup> Titolo III, artt. 10-17.

<sup>42</sup> Cf. *ex multis*, M. ONADO, *Il mutuo riconoscimento e l'integrazione comunitaria dei mercati dei servizi finanziari*, in *Banca Impresa Società*, 2006, p. 185 e ss.; L. TORCHIA, *Il governo delle differenze. Il principio di equivalenza nell'ordinamento europeo*, Bologna, 2006.



In particolare, il rilascio dell'autorizzazione da parte dell'autorità di vigilanza *home* viene notificata alla Commissione e inserita in un elenco degli enti creditizi autorizzati, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Comunità europea. In virtù del mutuo riconoscimento, il provvedimento nazionale di autorizzazione assume automatica efficacia transnazionale<sup>43</sup> in tutto il territorio dell'UE, divenendo strumento fondamentale per l'attuazione della libera circolazione dei servizi e la liberalizzazione del settore<sup>44</sup>. Gli Stati membri, infatti, consentono che le attività ammesse al mutuo riconoscimento possano essere esercitate liberamente nel proprio territorio, tramite lo stabilimento di una succursale o in regime di prestazioni di servizi<sup>45</sup>.

La vigilanza sull'istituto creditizio, comprese le attività svolte nelle succursali stabilite nei paesi ospitanti<sup>46</sup>, spetta poi alla stessa autorità di vigilanza nazionale che ha rilasciato l'autorizzazione, secondo il principio dell'*home country control*<sup>47</sup>. Il che

---

<sup>43</sup> In argomento, *ex multis*, E. SCHMIDT ASSMAN, *Forme di cooperazione amministrativa europea*, in *Dir. amm.*, 2003, p. 473 ss., secondo cui l'istituto della *single licence* costituisce un esempio di "decisioni amministrative transnazionali" che "postulano una stretta cooperazione orizzontale tra gli Stati membri"; M. RUFFERT, *Recognition of Foreign Legislative and Administrative Acts*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012; L. DE LUCIA, *Administrative Pluralism, Horizontal Cooperation and Transnational Administrative Acts*, in *Review of Eur. Adm. Law*, 2012, 5, p. 24 ss., il quale riconduce l'autorizzazione allo svolgimento dell'attività creditizia alle autorizzazioni con automatico effetto transnazionale, nel senso che permette ai soggetti beneficiari di "*exercise a fundamental freedom outside their home country without the host administrations having to give their own consent*".

<sup>44</sup> L.G. RADICATI DI BROZOLO, *Il mercato unico dei servizi bancari e finanziari*, in A. TIZZANO (a cura di), *Il processo di integrazione europea: un bilancio 50 anni dopo i Trattati di Roma*, Torino, 2008, p. 125, per cui "l'azione comunitaria in campo bancario e finanziario può essere considerata quasi il paradigma dell'azione comunitaria per la creazione del mercato interno, in particolare nei servizi, caratterizzata come noto da una combinazione di tecniche diverse che ruotano intorno ai due strumenti di base dell'armonizzazione minima e del mutuo riconoscimento".

<sup>45</sup> In base alla libertà di stabilimento, l'ente creditizio autorizzato può aprire una succursale in un altro Stato membro, notificando la propria intenzione all'autorità *home*, la quale dovrà solamente darne comunicazione all'autorità dello Stato *host*. Un meccanismo analogo viene introdotto in tema di libera prestazione dei servizi. Come ha affermato la Commissione - nella Comunicazione interpretativa relativa alla "Libera prestazione di servizi e interesse generale nella seconda direttiva bancaria", del 20 giugno 1997 - attraverso tale meccanismo "si persegue il semplice obiettivo della mutua informazione delle autorità di controllo".

<sup>46</sup> A tal fine, l'art. 15 della direttiva prevede che l'autorità *home* può effettuare ispezioni presso le succursali autorizzate, dandone previa comunicazione all'autorità *host*.

<sup>47</sup> Sul punto, si rinvia, *ex multis*, a L. TORCHIA, *Il governo delle differenze. Il principio di equivalenza nell'ordinamento europeo*, cit., p. 117 ss., per cui il principio dell'*home country control*, analogamente a quello del mutuo riconoscimento, rappresenta lo strumento operativo di un' "equivalenza presunta" nell'ambito del processo di gestione delle diversità nazionali. Il principio di equivalenza, in tale prospettiva, accompagna l'istituto tanto nel suo momento genetico, quanto, successivamente, nell'esercizio quotidiano dell'attività creditizia, tanto in regime di libera prestazione quanto in regime di stabilimento. Nota, tuttavia l'A. che, mentre il mutuo riconoscimento opera automaticamente, in base alla norma primaria, l'affermazione della vigilanza del paese d'origine, e la

implica che la disciplina dello Stato di origine si estende – per quanto concerne la vigilanza su quell’istituto – oltre i confini nazionali, dando luogo alla contemporanea vigilanza di più amministrazioni nazionali sullo stesso spazio giuridico, alla luce di diverse regole e prassi<sup>48</sup>. Il sindacato giurisdizionale su tali decisioni rimane, peraltro, radicato a livello nazionale, dinanzi alle corti competenti a giudicare secondo il diritto dello Stato che ha concesso l’autorizzazione.

La trama disegnata dalla seconda direttiva combina così l’armonizzazione minima delle regole sull’accesso e sull’esercizio dell’attività creditizia con i moduli dell’amministrazione indiretta, attraverso il legame del principio di equivalenza, nelle forme del mutuo riconoscimento e della vigilanza del paese di origine<sup>49</sup>.

In sintesi, nella prima fase, le direttive bancarie non introducono mutamenti significativi circa le architetture istituzionali della vigilanza bancaria propri di ciascun ordinamento nazionale<sup>50</sup>: ne mantengono, in larga misura, gli assetti organizzativi, funzionali e procedimentali, nel rispetto del principio di sussidiarietà e dell’autonomia procedurale<sup>51</sup>. A fronte della maggiore integrazione dei mercati, e della relativa apertura alla concorrenza transnazionale, la gestione delle differenze riscontrabili a livello nazionale riposa su strumenti volti a introdurre presunzioni di

---

concreta determinazione del suo oggetto, ambito e modalità di svolgimento, necessita di un’apposita definizione normativa e di una regolazione secondaria espressa.

<sup>48</sup> Si assiste, pertanto, a un fenomeno di circolazione intracomunitaria delle diverse normative nazionali che acquistano - in virtù dei principi posti dalla direttiva comunitaria - un’efficacia extraterritoriale. In altri termini, ad assumere efficacia transnazionale non è solo l’atto amministrativo con cui l’autorità amministrativa nazionale concede l’autorizzazione bancaria, ma altresì la disciplina nazionale che regola gli aspetti della vigilanza bancaria. Sul punto, cf. L.G. RADICATI DI BROZOLO, *L’ambito di applicazione della legge del paese di origine nella libera prestazione dei servizi bancari nella CEE*, in *Foro it.*, 1990, IV, 457 ss.

<sup>49</sup> L. TORCHIA, *Il governo delle differenze*, cit., *passim*; U. VILLANI, *Ravvicinamento delle legislazioni e mutuo riconoscimento nell’Atto unico europeo*, in *Jus*, 1992, p. 179 ss.; Con particolare riferimento alla libera circolazione dei servizi, cfr. V. HATZOPOULOS, *Le principes communautaire d’équivalence et de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation des services*, Atene-Bruxelles, 1999.

<sup>50</sup> Sul punto, si v. L. SALTARI, *Amministrazioni nazionali in funzione comunitaria*, Milano, 2007, p. 83, secondo cui “Sull’organizzazione interna agli Stati membri, il condizionamento sovranazionale, pur essendovi, appare debole. Si sostanzia nell’obbligo di intestazione ad un’autorità nazionale della funzione enucleata dalla disciplina comunitaria”

<sup>51</sup> Si v. a titolo esemplificativo il Rapporto annuale dell’IME, del 1997 secondo cui “nella terza fase dell’UEM la vigilanza prudenziale resterà di competenza delle autorità nazionali (...) Inoltre non saranno modificate le caratteristiche dell’assetto della vigilanza prudenziale nell’Unione europea, basato sull’armonizzazione delle principali norme legislative nazionali, nonché sul principio del controllo nazionale e su quello della cooperazione transfrontaliera fra gli organismi di vigilanza”.

equivalenza delle regole e delle vigilanze<sup>52</sup>, e non già su meccanismi stabili di coordinamento tra le autorità competenti<sup>53</sup>.

Più consistente appare, invece, l'impatto del diritto comunitario sulla "foresta pietrificata"<sup>54</sup> degli strumenti e delle regole che conformano l'esercizio dell'attività creditizia e la relativa vigilanza da parte degli apparati pubblici<sup>55</sup>. Invero, la seconda direttiva, seguita a stretto giro da numerosi altri interventi normativi<sup>56</sup>, consolida la costruzione del mercato interno nel settore bancario; definisce la natura dell'attività creditizia e ne sancisce il carattere imprenditoriale e la sottoposizione alle regole della concorrenza<sup>57</sup>; riduce ulteriormente i profili di discrezionalità inerenti al

<sup>52</sup> Per tutti, L. TORCHIA, *op. ult. cit.*

<sup>53</sup> Alcune misure di coordinamento e raccordo tra le autorità di vigilanza dei diversi Stati sono previste in relazione all'apertura di succursali in altro Stato membro e in tema di vigilanza su base consolidata degli enti creditizi operanti in vari Stati membri (Direttiva 83/350/CEE del Consiglio del 13 giugno 1983): si tratta, tuttavia, di meri obblighi di comunicazione preventiva e di scambio di informazioni.

<sup>54</sup> Così Giuliano Amato aveva definito, alla fine degli anni Ottanta, il sistema finanziario italiano.

<sup>55</sup> Non a caso, sulla scia della seconda direttiva bancaria, il legislatore italiano ha provveduto all'integrale risistemazione dell'ordinamento creditizio e all'adozione del testo unico delle leggi bancarie (Decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385). Sul punto, ci si limita a rinviare, *ex multis*, a R. COSTI, *L'ordinamento bancario*, cit.; F. CAPRIGLIONE (a cura di), *Commentario al testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, Padova, 1994; M. RISPOLI FARINA (a cura di), *Prime riflessioni sul testo unico in materia bancaria e creditizia*, Napoli, 1995.

<sup>56</sup> Parallelamente all'adozione della seconda direttiva bancaria, il Consiglio ha proceduto all'emanazione di due direttive volte a implementare all'interno del diritto comunitario le indicazioni provenienti dal Comitato di Basilea, Report sulla "*International convergence of capital measurement and capital standards*" (c.d. *Basel I*), del 1988: si tratta, in particolare, della direttiva 89/647/CEE del Consiglio, del 18 dicembre 1989, relativa al coefficiente di solvibilità degli enti creditizi e la direttiva 89/299/CEE del Consiglio, del 17 aprile 1989, concernente i fondi propri degli enti creditizi. Si segnalano, inoltre, gli ulteriori interventi in tema di adeguatezza patrimoniale (Direttiva 93/6/CEE del Consiglio, del 15 marzo 1993 e in materia di garanzia dei depositi bancari (Direttiva 94/19/CE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 1994). Da ultimo, si segnala la Direttiva 2000/12/CE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 marzo 2000, relativa all'accesso all'attività degli enti creditizi ed al suo esercizio (c.d. direttiva di consolidamento) contenente una ricognizione dei principi ispiratori della disciplina bancaria europea. In argomento, si v. in particolare F. MERUSI, *Sul cosiddetto passaporto europeo delle banche comunitarie*, in ID., *Le leggi del mercato. Innovazione comunitaria e autarchia nazionale*, Bologna, Il Mulino, 2002.

Si segnala, inoltre, che tra i canali di influenza dell'evoluzione del diritto bancario-finanziario comunitario un ruolo fondamentale è stato giocato dalle regole e standard, formalmente non vincolanti, elaborati dai c.d. *standards setters* globali, tra cui, in particolare, il *Basel Committee*, l'*International Organization of Securities Commissions* (IOSCO), l'*International Association of Insurance Supervisors* (IAIS) e il *Financial Stability Forum* (dal 2009, *Financial Stability Board*). Sul punto, cfr. i contributi di G. BERTEZZOLO, *La regolazione globale della vigilanza bancaria: il Comitato di Basilea (BCBS)*; A. CASSATELLA, *La regolazione globale del mercato dei valori mobiliari: la International Organization of Securities Commission (IOSCO)*; S. PELLIZZARI, *La regolazione globale del mercato assicurativo: la International Association of Insurance Supervisors (IAIS)*, raccolti in S. BATTINI (a cura di), *La regolazione globale dei mercati finanziari*, Quaderno n. 3 della *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, Milano, 2007; più recentemente, M. DE BELLIS, *La regolazione dei mercati finanziari*, cit.

<sup>57</sup> Cf. S. CASSESE, *Dal mercato guidato al mercato regolato*, in ID., *È ancora attuale la legge bancaria del 1936?*, cit., p. 165.

controllo pubblicistico sull'accesso<sup>58</sup> e sull'esercizio dell'attività creditizia; trasforma i modelli di intervento statale e il ruolo delle autorità di regolazione e vigilanza; produce un'apertura orizzontale degli ordinamenti statali, mettendoli in comunicazione e, in definitiva, in competizione<sup>59</sup>.

### 3.2. Il mercato unico dei servizi finanziari e i comitati di Lamfalussy.

La seconda fase – che coincide con i lavori di avvio della moneta unica e la conseguente accelerazione dell'integrazione del mercato dei capitali<sup>60</sup> – si contraddistingue per la presa d'atto del mancato raggiungimento degli obiettivi posti dall'Atto unico e il fallimento del modello di “integrazione competitiva” o di “*integration through markets*”, perseguito nella prima fase<sup>61</sup>.

In risposta a ciò, l'Unione europea elabora due linee di intervento, tra loro interconnesse. La prima, compendiate nel *Financial Services Action Plan (FSAP)*<sup>62</sup> del 1999, mira all'introduzione di un consistente *corpus* di regole armonizzate in diversi segmenti del mercato dei servizi finanziari, secondo un approccio di “*integration through law*”. La seconda è volta all'introduzione di nuovi strumenti di coordinamento in grado di garantire tanto un corretto, tempestivo e omogeneo

---

<sup>58</sup> Sul punto si avrà modo di tornare più ampiamente *infra*. In questa sede preme segnalare come la seconda direttiva si inserisca in un contesto in cui permaneva un'ampia divergenza tra gli Stati membri in tema di autorizzazione. In particolare, come segnala F. MERUSI, *op. ult. cit.*, p. 41, “si fronteggiavano due concezioni opposte: quella dell'autorizzazione vincolata all'accertamento di determinati presupposti prevista nell'ordinamento tedesco e quella dell'autorizzazione discrezionale prevista in quasi tutti gli altri Paesi”. L'ordinamento comunitario abbraccia dunque il modello tedesco secondo cui “l'attività bancaria è un'attività imprenditoriale; l'esercizio di un'impresa è un diritto; l'esercizio di un diritto può essere sottoposto soltanto a controlli sull'esistenza di presupposti per il suo esercizio oggettivamente verificabili”.

<sup>59</sup> In argomento, si v. S. CASSESE, *La nuova costituzione economica*, Bari, Laterza, 1995, p. 179.

<sup>60</sup> Come è noto, la nascita dell'UEM è segnata da una duplice asimmetria: da un lato, alla creazione di una moneta unica non è corrisposta la realizzazione di un'unione economica, fiscale e politica e, dall'altro, alla forte accelerazione impressa dall'euro all'integrazione dei mercati di capitali non è seguita - sulla scia della dottrina della separazione tra funzione monetaria e funzione di vigilanza - l'introduzione di una vigilanza unica sugli istituti di credito stabiliti nell'eurozona. Sul punto, si avrà modo di tornare *infra*.

<sup>61</sup> Di tale fallimento si rende conto nel Rapporto formulato da una commissione di esperti, presieduta da Peter Sutherland, alla Commissione europea, “*The Internal Market After 1992: Meeting the challenge*”, (SEC (92) 2044), del 28 ottobre 1992 (c.d. Rapporto Sutherland). In sintesi, il rapporto individua le ragioni della mancata realizzazione del mercato interno nei fallimenti degli Stati membri in sede di trasposizione delle direttive comunitarie e di implementazione da parte delle competenti autorità nazionali.

<sup>62</sup> Comunicazione della Commissione europea, “*Implementing the Framework for Financial Markets: Action Plan*”, COM (1999) 232, 11 maggio 1999.

recepimento delle direttive di armonizzazione quanto un'effettiva attuazione amministrativa delle regole sovranazionali. A tale obiettivo risponde la riforma della *governance* finanziaria suggerita dal Rapporto di Lamfalussy<sup>63</sup>. In estrema sintesi, quest'ultimo introduce un sistema di regolamentazione articolato su quattro livelli: *i*) il primo livello riguarda l'adozione delle fonti di diritto secondario, a opera di Consiglio e Parlamento in codecisione, ai sensi dell'allora vigente art. 251 del Trattato CE; *ii*) il secondo livello è deputato all'adozione della normativa secondaria, necessaria all'attuazione della legislazione di primo livello; a tal fine, è prevista l'istituzione di un comitato, presieduto dalla Commissione e formato da rappresentanti dei ministeri economici (per il settore bancario, il *European Banking Committee*, EBC<sup>64</sup>), investito di una duplice funzione<sup>65</sup>. Da un lato, l'EBC svolge – in qualità di comitato di esperti<sup>66</sup> – una funzione consultiva a favore della Commissione sulle questioni politiche riguardanti le attività bancarie e sulle proposte legislative della Commissione. Dall'altro, l'EBC assiste la Commissione nell'esercizio dei poteri di esecuzione, nell'ambito della procedura di comitologia<sup>67</sup>; *iii*) il terzo livello prevede l'istituzione di un comitato tecnico, formato dalle autorità di vigilanza nazionali (per il settore bancario, il *Committee of European Banking*

<sup>63</sup> Rapporto redatto dal c.d. Lamfalussy Committee, “*Final Report of the Committee of Wise Men on the Regulation of European Securities Markets*”, 15 febbraio 2001, disponibile al sito: [http://ec.europa.eu/finance/securities/docs/lamfalussy/wisemen/final-report-wise-men\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/finance/securities/docs/lamfalussy/wisemen/final-report-wise-men_en.pdf). In argomento, cf., *ex multis*, M. ANDENAS, Y. AVGERINOS (eds.), *Financial markets in Europe: Towards a single regulator?*, London, The Hague, New York, Kluwer, 2003; C. COMPORI, *L'integrazione dei mercati finanziari europei e la c.d. procedura di Lamfalussy*, in *Dir. della banca e del mercato fin.*, 2004, 269 ss.; G. GODANO, *Il progetto di riforma dell'architettura finanziaria in Europa*, in *Dir. Un. Eur.*, 2004, p. 213 ss.; K. LENAERTS, A. VERHOEVEN, *Towards a Legal Framework for Executive Rule – Making in the EU? The contribution of the new comitology decision*, in *Common Market Law Rev.*, 2000, p. 645 ss.

<sup>64</sup> Decisione della Commissione, 2004/10/CE, del 5 novembre 2003, che introduce il *European Banking Committee* -EBC. Si ricorda come, inizialmente, era stata prevista l'istituzione dei c.d. comitati di Lamfalussy nel solo settore dei valori mobiliari (l'*European Securities Committee* – ESC e l'*Expert Group of the European Securities Committee* – EGESC, rispettivamente per il secondo e terzo livello della procedura). Solo nel 2004, la Commissione, su sollecitazione del Consiglio, ha proceduto a estendere la struttura dei comitati anche nel settore bancario e assicurativo. Il comitato è composto da rappresentanti ad alto livello degli Stati membri (in genere rappresentanti dei ministeri economici) ed è presieduto da un rappresentante della Commissione.

<sup>65</sup> Si tratta, dunque, di un “comitato a doppio cappello”, secondo la definizione di M. SAVINO, *I comitati dell'Unione Europea: la collegialità amministrativa negli ordinamenti compositi*, Milano, Giuffrè, 2005, p. 301.

<sup>66</sup> Sui comitati di esperti, si rinvia per tutti a M. SAVINO, *op. ult. cit.*, p. 286 ss.

<sup>67</sup> Sulla comitologia, cf., per tutti, M. SAVINO, *op. ult. cit.*, p. 103 ss.

*Supervisors*, CEBS<sup>68</sup>), preposto al coordinamento delle autorità nazionali, con l'obiettivo di garantire l'effettiva implementazione e l'uniforme applicazione della normativa di primo e secondo livello. A tal fine, il CEBS può emanare raccomandazioni e linee guida non vincolanti<sup>69</sup>; iv) infine, l'attività di quarto livello consiste nella verifica, da parte della Commissione, della corretta attuazione della regolamentazione comunitaria da parte degli Stati membri e nell'eventuale promozione dell'azione di infrazione nei loro confronti.

In tale fase, dunque, si assiste a una prima embrionale previsione di un meccanismo stabile di coordinamento orizzontale, tra le autorità nazionali<sup>70</sup>, e verticale, tra queste e la Commissione, attraverso l'istituzione di un *network* di autorità nazionali operanti sia nella fase di regolamentazione sia in quella di attuazione del diritto comunitario. Tuttavia, a fronte della significativa accelerazione del processo di integrazione dei mercati finanziari che connota tale periodo<sup>71</sup>, l'architettura della vigilanza finanziaria europea rimane fondata su meccanismi di coordinamento debole, affidati a organismi privi di poteri vincolanti, per mezzo di strumenti di *soft law*, tipici delle nuove forme di *governance*<sup>72</sup> sperimentate agli inizi degli anni duemila. In definitiva, in questa fase, il sistema della vigilanza finanziaria

---

<sup>68</sup> Decisione della Commissione, 2004/5/CE, del 5 novembre 2003, che introduce il *Committee of European Banking Supervisors*.

<sup>69</sup> Sul punto, cf. L. SALTARI, *Amministrazioni nazionali in funzione comunitaria*, cit., p. 145 ss.; K. LANNOO, M. LEVIN, *Securities Market Regulation in the EU: Everything You Always Wanted to Know about the Lamfalussy Procedure*, CEPS Research Report, n. 33, 2004.

<sup>70</sup> In tale prospettiva si segnala come la direttiva 39/2004/CE, agli artt. 56 e ss., introduca una dettagliata disciplina relativa allo scambio di informazioni al fine di agevolare e accelerare la collaborazione tra le autorità nazionali. La stessa direttiva prevede, all'art. 60, uno strumento di consultazione tra le autorità nazionali, precedente al rilascio dell'autorizzazione, inteso a strutturare la cooperazione e lo scambio di informazioni relative, ad esempio, alla valutazione dell'idoneità degli azionisti, o l'onorabilità e professionalità dei dirigenti.

<sup>71</sup> Cf. il rapporto della BCE, *Financial Integration in Europe*, 2007 secondo il quale: "Taking as a starting point the view that national financial systems have historically been segmented, financial integration is part of the currently heavily emerging process of financial internationalisation. Evidently, however, the process of financial integration aims at deeper results in comparison to that of financial internationalisation, because its ultimate purpose is the establishment and functioning of a single financial area within the context of a common economic area ("microeconomic integration"). It may be even deeper if the states concerned strive also at "macroeconomic integration", as it is the case in the European Union, which has already achieved its monetary unification".

<sup>72</sup> Si v. in particolare, il *Libro Bianco sulla Governance*, elaborato dalla Commissione europea, nel 2001 (COM (2001) 428). In dottrina, per tutti, B. EBERLEIN, D. KERWER, *New Governance in the European Union: A Theoretical Perspective*, in *Journal of Common Market Studies*, 2004, 42, p. 121 ss.; C. JOERGES, Y. MÉNY, J. H.H. WEILER (eds.), *Mountain or Molehill? A Critical Appraisal of the Commission White Paper on Governance*, Jean Monnet Working Paper series, n. 6/01, disponibile all'indirizzo: <http://www.jeanmonnetprogram.org/papers>.

realizza un esempio di integrazione amministrativa che – benché fondato su una parziale condivisione della funzione tra Stati e Unione, secondo lo schema della “comunione di funzioni” – non si distingue dal modello di integrazione disgiuntiva che connota la fase precedente, in cui l’attività che realizza la cura della funzione comune è posta in essere dall’autorità nazionale, in assenza di una fase procedimentale sovranazionale o comune<sup>73</sup>.

### *3.3. La crisi finanziaria e le riforme dell’architettura istituzionale della vigilanza finanziaria europea. Dall’European System of Financial Supervision all’Unione bancaria europea.*

L’aggravarsi della situazione economico-finanziaria, nel 2008, inaugura la terza fase del processo di integrazione europea e determina una complessiva ridefinizione degli apparati pubblici preposti al controllo del settore finanziario europeo<sup>74</sup>. La crisi, infatti, ha evidenziato la necessità di pervenire ad un maggior coordinamento della vigilanza finanziaria a livello sovranazionale e all’introduzione di un *corpus* di regole uniformi, applicabili su tutto il territorio dell’Unione<sup>75</sup>.

Seguendo le raccomandazioni elaborate dal gruppo di esperti presieduto da Jacques de Larosière<sup>76</sup>, l’Unione ha creato, nel 2010, un sistema europeo di vigilanza finanziaria (il c.d. *European System of Financial Supervision* – ESFS), composto da tre autorità settoriali di vigilanza micro-prudenziale (l’*European banking Authority* – EBA<sup>77</sup>; l’*European Securities Markets Authority* – ESMA<sup>78</sup>; l’*European Insurance*

<sup>73</sup> COSÌ L. SALTARI, *op. ult. cit.*, p. 198.

<sup>74</sup> I processi di revisione degli assetti istituzionali relativi alla vigilanza finanziari coinvolgono, ovviamente, tutti i livelli ordinamentali: nazionale, sovranazionale e globale. Per una sintesi efficace, si rinvia a E. CHITI, *Le architetture istituzionali della vigilanza finanziaria*, cit., p. 175 ss.

<sup>75</sup> *Ex multis*, M. ANDENAS, I.H.Y. CHIU, *The foundations and future of financial regulation: governance for responsibility*, Abingdon, Routledge, 2014; G. GODANO, *Le nuove proposte di riforma della vigilanza finanziaria europea*, in *Diritto dell’Unione Europea*, 2010, p. 75 ss. Le debolezze dell’architettura finanziaria europea sono messe in luce, *ex multis*, da L. BINI SMAGHI, *Regulation and supervisory architecture: Is the EU on the right path?*, cit. Un’efficace panoramica delle riforme adottate dall’ordinamento europeo, in comparazione con quelle approntate dagli USA, è fornita da G. BERTEZZOLO, *Prevenire nuove crisi finanziarie: la riforma del sistema americano e comunitario in prospettiva globale*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2010, p. 83 ss.

<sup>76</sup> High Level Group on Financial Supervision in the EU, Report del 25 febbraio 2009 (c.d. de Larosière Report), disponibile all’indirizzo: [http://ec.europa.eu/finance/general-policy/docs/de\\_larosiere\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/finance/general-policy/docs/de_larosiere_report_en.pdf).

<sup>77</sup> Regolamento (UE), n. 1093/2010, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 novembre 2010, che istituisce l’Autorità europea di vigilanza (Autorità bancaria europea), modifica la decisione n.

and Occupational Pensions Authority, EIOPA<sup>79</sup>) e da un organismo privo di personalità giuridica investito di alcuni compiti di controllo macro-prudenziale sull'intero sistema finanziario (l'*European Systemic Risk Board* – ESRB<sup>80</sup>). Il sistema di vigilanza delineato nel 2010<sup>81</sup> poggia, così, su due pilastri: quello della vigilanza micro-prudenziale, rivolta cioè ai singoli operatori finanziari, scandito da un'articolazione settoriale; e quello della vigilanza macro-prudenziale, relativo alla stabilità del sistema finanziario nel suo complesso.

Per quanto concerne la vigilanza micro-prudenziale, preme innanzitutto segnalare come l'istituzione delle tre autorità settoriali se, d'un lato, ha prodotto una significativa accelerazione nell'accentramento della funzione regolatoria a livello sovranazionale, dall'altro non sembra determinare una parallela "europeizzazione" della funzione di vigilanza sugli istituti finanziari. Le autorità di vigilanza – che

---

716/2009/CE e abroga la decisione 2009/78/CE della Commissione (nel prosieguo, Regolamento EBA).

<sup>78</sup> Regolamento (UE) n. 1095/2010, del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 novembre 2010 che istituisce l'Autorità europea di vigilanza (Autorità europea degli strumenti finanziari e dei mercati), modifica la decisione n. 716/2009/CE e abroga la decisione 2009/77/CE della Commissione (nel prosieguo, Regolamento ESMA).

<sup>79</sup> Regolamento (UE) n. 1094/2010, del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 novembre 2010 che istituisce l'Autorità europea di vigilanza (Autorità europea delle assicurazioni e delle pensioni aziendali e professionali), modifica la decisione n. 716/2009/CE e abroga la decisione 2009/79/CE della Commissione (nel prosieguo, Regolamento EIOPA).

<sup>80</sup> Regolamento (UE) n. 1092/2010, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 novembre 2010, relativo alla vigilanza macro-prudenziale del sistema finanziario nell'Unione europea e che istituisce il Comitato europeo per il rischio sistemico (nel prosieguo, Regolamento ESRB).

<sup>81</sup> In argomento si v., *ex ceteris*, E. FERRAN, *Understanding the New Institutional Architecture of EU Financial Market Supervision*, in G. FERRARINI, K.J. HOPT, E. WYMEERSCH (eds.), *Financial Regulation and Supervision. A post-crisis analysis*, Oxford, 2012, p. 111 ss.; E. WYMEERSCH, *The European Financial Supervisory Authorities or ESAs*, *ibidem*, p. 232 ss.; T. TRIDIMAS, *EU-financial regulation: from Harmonisation to the birth of a EU Federal Financial Law*, in H. JAMES, H.W. MICKLITZ, H. SCHWEITZER (eds.), *The impact of the financial crisis on the European Economic Constitution*, EUI Working Papers - Law, n. 5/2010; F. RECINE, P.G. TEIXEIRA, *The new financial stability architecture in the EU*, in Paolo Baffi Centre Research Paper, n. 62/2009, disponibile al sito <http://ssrn.com/abstract=1509304>; V. CERULLI IRELLI, *Dalle agenzie europee alle Autorità europee di vigilanza*, in M.P. CHITI, A. NATALINI (a cura di), *Lo spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, Bologna, 2012, p. 155; F. GUARRACINO, *Supervisione bancaria europea. Sistema delle fonti e modelli teorici*, Padova, 2012; V. TROIANO, *L'architettura di vertice dell'ordinamento finanziario europeo*, in M. PELLEGRINI (a cura di), *Elementi di diritto pubblico dell'economia*, Padova, 2012, p. 541 ss.; R. D'AMBROSIO, *Le Autorità di vigilanza finanziaria dell'Unione*, in V. SANTORO (a cura di), *La crisi dei mercati finanziari: analisi e prospettive*, vol. I, cit., p. 23 ss.; R. D'AMBROSIO., *Gli effetti dell'istituzione dell'European Banking Authority e dell'European Systemic Risk Board sull'ordinamento nazionale del credito*, in P. BILANCIA (a cura di), *La regolazione dei mercati di settore tra autorità indipendenti nazionali e organismi europei*, Milano, 2012, p. 71 ss.



assumono la forma giuridica di agenzia europea<sup>82</sup> – sono, infatti, dotate di innovativi poteri di regolazione, di un generale ruolo di coordinamento, ma di eccezionali e limitate funzioni di vigilanza<sup>83</sup>.

Quanto alla regolazione, infatti, alle tre autorità micro-prudenziali sono attribuiti compiti importanti, e per certi versi inediti<sup>84</sup>. Esse, infatti, sostituendosi ai comitati di terzo livello della procedura Lamfalussy, vengono ad affiancare la Commissione europea nell'esercizio del potere normativo delegato ai sensi dell'art. 290 TFUE e dei poteri di esecuzione ex art. 291 TFUE, secondo un procedimento che sancisce una sostanziale contitolarità della funzione regolamentare<sup>85</sup>. Più nel

<sup>82</sup> Sull'evoluzione del modello originario di agenzia europea, introdotto dalle tre autorità di vigilanza, si v. in particolare E. CHITI, *Le trasformazioni delle agenzie europee*, in *Riv. trim. dir. pubbl.* 2010, p. 57 ss.; Id., *European Agencies' Rule-Making, Powers, Procedures and Assessment*, in *European Law Journal*, 2013, p. 93 ss.

<sup>83</sup> Con l'eccezione dell'ESMA, la quale – ai sensi dell'art. 9(5) del regolamento istitutivo – “può proibire o limitare temporaneamente talune attività finanziarie che mettono a repentaglio il corretto funzionamento e l'integrità dei mercati finanziari o la stabilità generale o parziale del sistema finanziario dell'Unione”. Invero l'ESMA è stata investita, ad opera del regolamento n. 236/2012, del potere di vietare o porre determinate condizioni alle c.d. vendite allo scoperto (*short sellings*). Inoltre, il regolamento n. 648/2012, del 4 luglio 2012, sugli strumenti derivati OTC, le controparti centrali e i repertori di dati sulle negoziazioni ha affidato all'ESMA il compito di registrare e sorvegliare l'operato dei *trade repositories*, intesi come “una persona giuridica che raccoglie e conserva in modo centralizzato le registrazioni sui derivati”, che hanno sede al di fuori dell'Unione; diversamente, i repertori stanziati nell'Unione, rimangono vigilati dalle autorità nazionali. Cf. ESMA, *ESMA Supervision of Credit Rating Agencies and Trade Repositories. Annual report 2014 and work plan*, 6 febbraio 2015. Infine, con l'approvazione del regolamento n. 513/2011, l'ESMA diviene l'unica autorità responsabile della registrazione e della vigilanza sulle agenzie di *rating* del credito nell'Unione. Si tratta del primo esempio di piena centralizzazione della funzione di vigilanza nel settore finanziario nell'Unione. Invero, l'ESMA è dotata di pieni poteri decisionali, può disporre ispezioni e irrogare sanzioni pecuniarie in capo alle agenzie che non rispettino la normativa dell'Unione. Sul punto, si rinvia a P. SCHAMMO, *The European Securities and Markets Authority: Lifting the veil on the allocation of powers*, in *Common Market Law Review*, 2011, p. 1885 ss.; P. VAN CLEYNENBREUGEL, *Meroni circumvented? Article 114 Tfeu and EU regulatory agencies*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2014, p. 77; N. MOLONEY, *The European Securities and Markets Authority and Institutional Design for the EU Financial Market – A Tale of Two Competences: Rule-making, Part (1) e Rules in Action, Part (2)*, in *European Business Organization Law Review*, 2011, p. 41 e p. 177. In tema di regolazione delle agenzie di *rating*, si rinvia a M. DE BELLIS, *La nuova disciplina europea delle agenzie di rating*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2010, p. 458; M. PERASSI, *Verso una vigilanza europea. La supervisione sulle agenzie di rating*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2012, p. 407; G. SCIASCIA, *Credit Rating Agencies in the Context of EU Regulation of Financial Markets: Developments, Standards, Public Functions*, in E. CHITI, G. VESPERINI, *op. cit.*, p. 211.

<sup>84</sup> Alcuni dubbi circa la conformità di tali *quasi-rule making powers* con l'assetto istituzionale delineato dai trattati sono state sollevati da N. MOLONEY, *EU Financial market regulation after the global financial crisis: “more Europe” or more risks?*, in *Common Market Law Review*, 2010, p. 1317. Sul punto, si v. altresì E. CHITI, *European Agencies' Rulemaking: Powers, Procedures and Assessment*, in *European Law Journal*, 2013, p. 93 ss.; M. BUSUIOC, *Rule-making by the European Financial Supervisory Authorities: walking a tight rope*, in *European Law Journal*, 2013, p. 111 ss.; H.C.H. HOFMANN, *Legislation, Delegation and Implementation under the Treaty of Lisbon: Typology meets reality*, in *European Law Journal*, 2009, p. 482.

<sup>85</sup> Si vv. in particolare gli artt. 10 - 15 dei regg. istitutivi.

dettaglio, le autorità sono incaricate di sviluppare standard tecnici di regolazione (*regulatory technical standards* – RTS) o di implementazione (*implementing technical standards* – ITS) da presentare alla Commissione per l'adozione degli atti di cui ai citati artt. 290 e 291; quest'ultima, tuttavia, non può adottare un atto normativo in assenza di una proposta formulata dalle autorità, né può modificarne unilateralmente il contenuto, in assenza di un previo coordinamento con l'autorità settoriale<sup>86</sup>.

In secondo luogo, le tre autorità svolgono un ruolo di coordinamento e di indirizzo delle autorità nazionali. A tal fine, possono adottare atti di *soft law* (orientamenti e raccomandazioni) per “istituire prassi di vigilanza uniformi (...) ed assicurare l'applicazione comune, uniforme e coerente del diritto dell'Unione”<sup>87</sup>.

Infine, l'attività di vigilanza si risolve principalmente nel potere di adottare, in situazioni del tutto particolari, decisioni vincolanti nei confronti dei singoli istituti finanziari, eventualmente in sostituzione dell'autorità nazionale competente, imponendo – se del caso – l'adozione di specifiche misure per rispettare gli obblighi imposti dalla normativa europea. Ciò si verifica, in particolar modo allorché l'Autorità ravvisi una violazione del diritto dell'Unione da parte dell'autorità nazionale<sup>88</sup>, in situazioni di emergenza<sup>89</sup> e, infine, in caso di controversie sorte tra le

---

<sup>86</sup> Lo schema individuato appare, invero, introdurre vere e proprie “procedure di mediazione, il che presuppone la presenza di due soggetti pubblici considerati contitolari del potere normativo” (così, V. CERULLI IRELLI, *Dalle agenzie europee alle Autorità europee di vigilanza*, cit., p. 143). Per una ricostruzione delle autorità come “*de facto rule-making agencies*”, v. M. BUSUIOC, cit., p. 123.

<sup>87</sup> Artt. 16 regg. istitutivi.

<sup>88</sup> Artt. 17 regg. istitutivi, ai sensi dei quali se un'autorità nazionale competente pone in essere atti in violazione del diritto dell'Unione - in particolare in quanto ha ommesso di assicurare che un istituto finanziario rispetti gli obblighi da questo stabiliti - l'Autorità europea può avviare, anche autonomamente, indagini per accertare tale violazione ed, eventualmente, adottare una raccomandazione rivolta all'autorità nazionale in cui illustra le necessarie azioni da intraprendere. Se l'autorità nazionale non si conforma alle indicazioni dell'Autorità, la Commissione europea può esprimere un parere formale con cui richiede all'amministrazione nazionale di adottare le misure necessarie, tenendo conto della raccomandazione dell'Autorità. Se l'autorità nazionale non intende conformarsi al parere della Commissione e si rende necessaria un'azione tempestiva per ovviare a tale inosservanza, l'Autorità può adottare una decisione vincolante nei confronti di un singolo istituto finanziario, imponendogli le misure conformi al diritto Ue. Tale decisione prevale su ogni decisione precedentemente adottata dall'autorità nazionale competente.

<sup>89</sup> Artt. 18 regg. istitutivi. In caso di sviluppi negativi che rischiano di compromettere il regolare funzionamento e l'integrità dei mercati finanziari, il Consiglio - in consultazione con la Commissione e con il ESRB - può adottare una decisione indirizzata all'Autorità con la quale determina l'esistenza di una situazione di emergenza. Alla luce di tale presupposto, qualora si ritenga necessario intraprendere un'azione coordinata delle amministrazioni nazionali l'Autorità può adottare decisioni individuali rivolte alle autorità competenti per chiedere di intraprendere le misure necessarie ad affrontare tali sviluppi negativi. Se queste ultime non si conformano alla prima decisione, l'Autorità può adottare una decisione indirizzata ai singoli istituti finanziari, imponendo le misure necessarie.

autorità competenti in situazioni transfrontaliere<sup>90</sup>. Si segnala, tuttavia, come tali poteri di vigilanza si rivolgano in prima battuta alle autorità nazionali e, solo in un secondo momento, come misura eccezionale, ai singoli operatori finanziari.

In relazione al controllo macro-prudenziale, la riforma del 2010 tenta di rispondere all'esigenza, posta in luce dalla crisi, di introdurre all'interno dell'architettura finanziaria europea un nuovo strumento in grado di prevedere e prevenire eventuali sviluppi macro-sistemici avversi e l'accumularsi di rischi eccessivi all'interno del sistema finanziario<sup>91</sup>. A tal fine, il regolamento UE n. 1092/2010 istituisce un organismo indipendente, l'*European Systemic Risk Board* (ESRB), con il compito di contribuire al mantenimento della stabilità finanziaria e di valutare e prevenire l'insorgere di rischi sistemici<sup>92</sup>. L'ESRB opera come organismo di raccordo all'interno della rete delle autorità macro-prudenziali nazionali, raccogliendo e analizzando le informazioni relative agli sviluppi macroeconomici, identificando e classificando i rischi sistemici, emettendo segnalazioni in caso di rischi significativi per la stabilità finanziaria (*risk warnings*) e raccomandazioni non vincolanti per l'adozione di misure correttive. Si tratta, evidentemente, di poteri non vincolanti, i quali, tuttavia, danno luogo ad un obbligo, in capo agli Stati, di motivare

---

Anche in questo caso, tale seconda decisione prevale su ogni determinazione precedentemente adottata dall'autorità nazionale competente.

<sup>90</sup>Artt. 19 regg. istitutivi. In caso di controversie insorte tra autorità competenti in situazioni transfrontaliere, l'Autorità può - su richiesta di una o più autorità nazionali, o in casi particolari, anche autonomamente - prestare loro assistenza per addivenire a un accordo. In caso di mancato accordo, invece, l'Autorità può emanare una decisione vincolante, imponendo l'adozione di specifiche misure in conformità con il diritto dell'Unione. Anche in tal caso, se l'autorità nazionale non si conforma alla decisione dell'Autorità quest'ultima può adottare una decisione individuale nei confronti del singolo istituto finanziario, eventualmente in sostituzione della precedente decisione dell'autorità nazionale. Il procedimento mostra una struttura bifasica in cui, in un primo momento, l'EBA agisce come mediatore, favorendone la conciliazione tra le parti e, in una seconda fase, agisce alla stregua di un arbitro, in quanto è dotata del potere di decidere in modo vincolante la controversia insorta tra le parti. In tali casi, dunque, il conflitto orizzontale tra due o più autorità nazionali può essere risolto dall'intervento, verticale e gerarchico, dell'Autorità europea settoriale. Sui conflitti amministrativi, orizzontali e verticali, all'interno delle unioni amministrative di settore, si v. L. DE LUCIA, *Cooperazione e conflitto dell'unione amministrativa europea*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2011, p. 13, con espresso riferimento alle Autorità di vigilanza europea; ID. *Strumenti di cooperazione per l'esecuzione del diritto europeo*, in L. DE LUCIA, B. MARCHETTI, *op. cit.*, p. 190.

<sup>91</sup> In argomento si rinvia alla bibliografia citata al Capitolo quarto, paragrafo 3.3.

<sup>92</sup> Cf., in particolare, G. NAPOLETANO, *Legal aspects of macroprudential policy in the United States and in the European Union*, in *Quaderni di ricerca giuridica della Banca d'Italia*, n. 76, 2014.

l'eventuale scostamento dalle indicazioni del comitato, secondo la logica *soft* dell' "act or explain"<sup>93</sup>.

A livello strutturale, si segnala come il comitato sia un organismo indipendente, privo di personalità giuridica, presieduto dal presidente della BCE e fortemente integrato nella struttura organizzativa di quest'ultima, in quanto l'istituzione di Francoforte provvede all'assistenza analitica, statistica, logistica e amministrativa del comitato<sup>94</sup>. In altri termini, l'esercizio della funzione di controllo macro-prudenziale è stata innestata, attraverso una relazione funzionale e organica, all'interno del Sistema europeo delle Banche centrali, in ragione della stretta connessione tra politica monetaria e stabilità finanziaria<sup>95</sup>.

In sintesi, dunque, l'ESFS costituisce un sistema integrato di reti composte da autorità di vigilanza nazionali e sovranazionali avente, nel suo complesso, tre finalità principali: la creazione di un insieme uniforme di regole comuni a tutta l'Unione; il coordinamento delle vigilanze micro-prudenziali nazionali in seno ad apposite autorità europee settoriali, dotate di un ruolo di sintesi e guida delle istanze nazionali (vigilanza decentrata, ma coordinata); l'introduzione della nuova funzione di vigilanza macro-prudenziale europea, attraverso l'istituzione di nuovo organismo, radicato nel SEBC.

In definitiva, la riforma del 2010 non intacca l'impianto tradizionale, secondo cui la cura in concreto della funzione di vigilanza, sia sul piano micro sia su quello macro-prudenziale, è rimessa alle autorità nazionali competenti. Queste ultime, infatti, seppur inserite in un meccanismo comune, continuano ad agire sostanzialmente secondo i moduli dell'integrazione disgiuntiva<sup>96</sup>. D'altra parte,

---

<sup>93</sup> Sul punto, cf. E. FERRAN, K. ALEXANDER, *Can soft law Bodies be effective? The special case of the European systemic risk Board*, in *European Law Review*, 2010, p. 751; F. RECINE, P.G. TEIXEIRA, *The new financial stability architecture in the EU*, cit.

<sup>94</sup> Regolamento n. 1096 del 2010, del Consiglio, che conferisce alla Banca centrale europea compiti specifici riguardanti il funzionamento del Comitato europeo per il rischio sistemico. Ai nostri fini, il riferimento non è privo di rilievo, in quanto si tratta del primo utilizzo della base giuridica offerta dall'art. 127(6) del TFUE, relativo alla possibilità di "affidare alla Banca centrale europea compiti specifici in merito alle politiche che riguardano la vigilanza prudenziale degli enti creditizi e delle altre istituzioni finanziarie". Sul punto, si tornerà *infra*.

<sup>95</sup> In argomento, *ex multis*, C. PAPATHANASSIOU, G. ZAGOURAS, *A European Framework for Macro-Prudential Oversight*, in E. WYMEERSCH, K.J. HOPT, G. FERRARINI (eds.), *Financial Regulation and Supervision*, cit., p. 159 ss.

<sup>96</sup> L. SALTARI, *op. ult. cit.*, p. 197 ss. È interessante notare come il Rapporto de Larosière, pur suggerendo un approccio sistematico nella ridefinizione dell'architettura della vigilanza finanziaria europea, abbia escluso a priori la necessità di prevedere meccanismi di accentramento della funzione

tuttavia, non bisogna sottovalutare la portata della riforma e le numerose novità introdotte nell'architettura amministrativa dell'integrazione finanziaria europea. Infatti, si istituiscono nuove reti di autorità indipendenti integrate in un sistema amministrativo comune, al fine di strutturare il coordinamento delle autorità di vigilanza nazionali; si creano nuovi soggetti, investiti di nuove funzioni; si disegna un nuovo modello di agenzia europea, strutturalmente indipendente e dotata di inediti poteri regolatori e incisivi – sebbene limitati – poteri decisionali; si gettano le basi per il superamento della tradizionale “dottrina Meroni”<sup>97</sup> sul conferimento di poteri discrezionali a organismi non contemplati dai trattati<sup>98</sup>; si definisce il ruolo fondamentale delle tre Autorità settoriali nella realizzazione di un quadro regolamentare uniforme, attraverso l'elaborazione di progetti di norme tecniche di regolamentazione e di implementazione<sup>99</sup>; si rafforza il processo di europeizzazione delle regole e si afferma il superamento di un approccio basato sull'armonizzazione minima delle normative nazionali e la necessità di perseguire una maggiore uniformazione delle regole e delle prassi a livello europeo, attraverso la creazione di un *Single rulebook*<sup>100</sup>.

---

di vigilanza. In particolare, il rapporto ha ritenuto inopportuno affidare alla BCE la funzione micro-prudenziale, vista l'inconciliabilità di tale attribuzione con la politica monetaria e, in definitiva, con l'assetto costituzionale disegnato dai trattati. Rapporto de Larosière, Capitolo III, sezione III a.

<sup>97</sup> Sent. Corte giust. CECA, *Meroni c. Alta Autorità*, in causa 9/56. In argomento, cf. le considerazioni critiche di E. CHITI, *Beyond Meroni: the Community legitimacy of the provisions establishing the European agencies*, in G. DELLA CANANEA (eds.), *Regulatory agencies in Europe*, Paris, 2005, p. 75 ss.

<sup>98</sup> Il riferimento è alla sentenza *Regno Unito c. Parlamento e Consiglio*, C-270/12, del 22 gennaio 2014, con commento di M. DE BELLIS, *I poteri di intervento dell'ESMA sulle vendite allo scoperto*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2014, p. 689; M. CHAMON, *The empowerment of agencies under the Meroni doctrine and article 114 Tfeu: comment on United Kingdom v. Parliament and Council (short-selling) and the proposed single resolution mechanism*, in *European Law Review*, 2014, p. 380; J. PELKMANS, M. SIMONCINI, *Mellowing Meroni: how ESMA can help build the Single Market*, CEPS commentary, 18 febbraio 2014, disponibile all'indirizzo: at [www.ceps.eu](http://www.ceps.eu); VAN CLEYNENBREUGEL, *Meroni circumvented? Article 114 Tfeu and EU regulatory agencies*, cit.

<sup>99</sup> Sul punto, cf., in particolare, M. BUSUIOC, *op. cit.*, p. 115 ss.

<sup>100</sup> L'idea del *Single Rulebook* è da attribuirsi originariamente a T. PADOA-SCHIOPPA, *How to Deal with Emerging pan-European Financial Institutions?*, Discorso tenuto alla Conferenza “*Supervisory Convergence*”, The Hague, 3 novembre 2004, reperibile all'indirizzo: <http://www.ecb.europa.eu/press/key/date/2004/html/sp041103.en.html>. In argomento, si v. più diffusamente, E.L. CAMILLI, *The Governance of EU Regulatory Powers in the Banking Sector*, in E. CHITI, G. VESPERINI, *The administrative architecture of financial integration*, cit., p. 23 ss.; V. BABIS, *Single Rulebook for Prudential Regulation of Banks: Mission Accomplished?*, in *European Business Law Review*, 2015, in corso di pubblicazione, disponibile anche sul sito: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2456642](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2456642); S. MCPHILEMY, *Integrating rules, disintegrating markets: the end of national discretion in European banking?*, *Journal of European Public Policy*, 2014, p. 1473 ss.

Entro tale cornice istituzionale matura, come si è visto in apertura, la crisi dei debiti sovrani dell'Eurozona e si impone un ulteriore ripensamento dell'architettura istituzionale della vigilanza bancaria nei paesi che hanno aderito alla moneta unica. Così, a distanza di pochi anni dalle riforme proposte dal rapporto de Larosière, si avviano i lavori per la costruzione del nuovo edificio dell'Unione bancaria e per il superamento dell'assetto decentrato della vigilanza e della gestione delle crisi degli enti creditizi stabiliti nella zona Euro.

#### 4. I tre pilastri dell'Unione bancaria europea.

Nel corso dell'Eurosummit del 29 giugno 2012 – in piena crisi dei debiti sovrani nell'Eurozona – si afferma l'esigenza imperativa di adottare strategie complessive in grado di rompere il legame perverso stabilitosi tra banche e *spreads*<sup>101</sup>. Lo stesso giorno, il Consiglio europeo, nelle proprie conclusioni, invita il Presidente del Consiglio europeo a sviluppare – in stretta collaborazione con il Presidente della Commissione, con il Presidente dell'Eurogruppo e con il Presidente della Banca centrale europea – una *roadmap* per la creazione di un'autentica Unione economica e monetaria<sup>102</sup>, conformemente alle indicazioni provenienti dal rapporto “*Verso un'autentica Unione economica e monetaria*”, di poco precedente, elaborato dal Presidente del Consiglio europeo (c.d. Rapporto van Rompuy)<sup>103</sup>.

<sup>101</sup> *Euro Area Summit Statement*, Bruxelles, 29 giugno 2012. Sul “*vicious circle*” tra settore bancario e debiti sovrani, si v., *ex multis*, K.J. MITCHENER, *The Diabolic Loop: Precedents and Legacies*, in F. ALLEN, E. CARLETTI, J. GRAY (eds.), *Bearing the losses from bank and sovereign default in the Eurozone*, Fic Press, Wharton Financial Institution Center, Philadelphia, 2014, p. 165 ss. In particolare, la spirale tra rischio sovrano e rischio bancario ha provocato una frammentazione dei mercati finanziari la quale ha, a sua volta, interferito con i meccanismi di trasmissione della politica monetaria, determinando così una difformità delle condizioni sui mercati interbancari e, in ultima analisi, dei tassi di interesse sui prestiti bancari tra i paesi dell'area Euro.

<sup>102</sup> *European Council Conclusions*, 28-29 Giugno 2012, EUCO 76/12.

<sup>103</sup> *Towards a genuine Economic and Monetary Union*, Bruxelles, 26 giugno 2012, EUCO 120/12 – PRESSE 296 - PR PCE 102. In argomento, *ex multis*, G. NAPOLETANO, *La risposta europea alla crisi del debito sovrano: il rafforzamento dell'Unione economica e monetaria. Verso l'Unione bancaria*, in *Banca, borsa, titoli di cred.*, 2012, p. 747; F. ALLEN, E. CARLETTI, J. GRAY (eds.), *Political, Fiscal and Banking Union in the Eurozone?*, FIC Press Wharton, 2013; N. MOLONEY, *European Banking Union: assessing its risks and resilience*, in *Common Market Law Rev.*, 2014, p. 1616 ss.; T. H. TRÖGER, *The Single Supervisory Mechanism – Panacea or Quack Banking Regulation?*, SAFE Working Paper Series, n. 27, 2014, p. 7 ss.; J. PISANI-FERRY, A. SAPIR, N. VÉRON, G.B. WOLFF, *What Kind of European Banking Union?*, Bruegel Policy Contribution, n. 12, 2012; V. CONSTANCIO,

Il rapporto indica quattro componenti ritenute necessarie al fine di progredire nel rafforzamento dell'UEM. Si tratta, in particolare: dell'introduzione di: *a*) un quadro finanziario integrato per assicurare la stabilità finanziaria soprattutto nella zona euro e ridurre al minimo il costo dei fallimenti delle banche per i cittadini europei. Un quadro di questo tipo eleva la responsabilità per la vigilanza a livello europeo ed offre meccanismi comuni per la risoluzione bancaria e la garanzia dei depositi dei clienti; *b*) un quadro di bilancio integrato per garantire una politica di bilancio sana a livello nazionale ed europeo, che includa coordinamento, processo decisionale comune e che potrebbe altresì comprendere varie forme di solidarietà di bilancio; *c*) un quadro integrato di politica economica con meccanismi sufficienti a garantire che siano in atto politiche nazionali ed europee volte a promuovere crescita sostenibile, occupazione e competitività, compatibili con il corretto funzionamento dell'UEM; *d*) assicurare la necessaria legittimità e responsabilità democratica del processo decisionale nel quadro dell'UEM, in base all'esercizio congiunto di sovranità in ordine alle politiche comuni e alla solidarietà.

In altri termini, il Rapporto getta le basi per la realizzazione di un'Unione bancaria (*a*); di un'Unione Fiscale (*b*); di un'Unione economica (*c*) e di un'Unione politica, pur nel rispetto del metodo comunitario (*d*).

In relazione alla prima componente – oggetto del presente lavoro – il rapporto segnala la necessità “che l'attuale architettura si evolva il prima possibile in direzione di un sistema unico europeo di vigilanza bancaria, dotato di un livello europeo e di un livello nazionale. La responsabilità finale spetterebbe al livello europeo. Tale sistema garantirebbe l'efficacia della vigilanza bancaria in tutti gli Stati membri dell'UE tanto nel ridurre la probabilità di fallimenti delle banche quanto nel prevenire la necessità di interventi da parte di garanzie di deposito o fondi di risoluzione congiunti”.

In risposta a tali sollecitazioni, la Commissione europea elabora, nel settembre 2012, tre documenti contenenti, rispettivamente, una comunicazione relativa a “*Una tabella di marcia verso l'Unione bancaria*”<sup>104</sup>, una proposta di regolamento del Consiglio che attribuisce alla BCE compiti specifici in merito alle

---

*Towards the Banking Union*, Speech at the 2nd FIN-FSA Conference on “*Banking and Supervision under Transformation*”, Helsinki, 12 febbraio 2013.

<sup>104</sup> COM(2012) 510 final.

politiche in materia di vigilanza prudenziale degli enti creditizi<sup>105</sup> e una proposta di regolamento del Parlamento e del Consiglio recante modifica del regolamento (UE) n. 1093/2010 che istituisce l'Autorità europea di vigilanza (Autorità bancaria europea)<sup>106</sup>.

Parallelamente, la Commissione invita il Parlamento europeo e il Consiglio a raggiungere un accordo, entro la fine del 2012, sull'approvazione dei due regolamenti sopra citati, sull'adozione delle proposte di regolamento e di direttiva relative alla regolazione micro e macro-prudenziale del settore bancario<sup>107</sup>, sulla proposta di direttiva sul risanamento e la risoluzione delle crisi bancarie<sup>108</sup> e, infine, sulla proposta di direttiva relativa al sistema di garanzia dei depositi presentata dalla Commissione<sup>109</sup>.

La Commissione indica, poi, i passi che dovranno seguire, nella logica del completamento dell'Unione bancaria: si tratta, in particolare, della creazione di un sistema comune di garanzia dei depositi e di una gestione integrata delle crisi bancarie. In relazione a quest'ultimo aspetto, si propone l'istituzione di un Meccanismo di risoluzione unico delle crisi bancarie, nel quadro della disciplina sostanziale relativa agli strumenti di risoluzione nel frattempo adottata.

Nel giro di un lasso di tempo ridotto, l'Unione disegna lo scheletro di un complesso e articolato progetto, tuttora *in fieri*, volto a introdurre – inizialmente nell'Eurozona, ma con possibilità di adesione degli altri Stati membri – una rete europea di protezione del sistema bancario (*European bank safety net*<sup>110</sup>).

Il disegno contempla una complessa architettura istituzionale raffigurabile – l'immagine pare ricorrente nell'ordinamento comunitario – alla stregua di un tempio, retto su tre pilastri, edificati su un'unica piattaforma e sormontati da un frontone comune. Nel nostro caso, tuttavia, l'immagine si complica ulteriormente, dal momento che tale tempio si viene a iscrivere in una circonferenza più ristretta, posta

---

<sup>105</sup> COM(2012) 511 final.

<sup>106</sup> COM (2012) 512 final.

<sup>107</sup> Si tratta, in particolare, della direttiva in materia di accesso all'attività degli enti creditizi (CRD IV) e del regolamento relativo alla vigilanza prudenziale degli enti creditizi e delle imprese di investimento (CRR).

<sup>108</sup> COM (2010) 280 final.

<sup>109</sup> COM (2010) 369 final.

<sup>110</sup> Cf. C.V. GORTSOS, *The Single Supervisory Mechanism (SSM)*, Athens, 2015, p. 3.



all'interno di un cerchio più grande. La piattaforma del tempio, inoltre, si allunga fino a intersecare la circonferenza più ampia, posta all'esterno.

In termini concreti: il frontone rappresenta l'Unione bancaria europea; i tre pilastri, le articolazioni di cui si compone, vale a dire il *Single Supervisory Mechanism* (o SSM), il *Single Resolution Mechanism* (SRM) e il *Single Deposit Guarantee Scheme* (SDGS). La piattaforma è invece costituita dall'insieme di regole e prassi poste dall'Unione europea e costitutive del *Single Rulebook*. Il cerchio più interno, in cui si colloca istituzionalmente il tempio, è l'Eurozona, quello più esterno, in cui vige invariabilmente il *corpus* normativo comune, è l'Unione europea, con tutte le istituzioni, organi e organismi coinvolti nella regolazione e nella vigilanza del sistema bancario.

L'esemplificazione ci pare utile non solo a descrivere, su un piano statico, la struttura dell'Unione bancaria, ma anche, e soprattutto, al fine di rendere l'idea, in prospettiva dinamica, dei numerosi meccanismi di coordinamento che la complessità del disegno richiede. La foresta non è più pietrificata, bensì intricatissima.

Invero, l'Unione bancaria si iscrive all'interno di un'architettura estremamente articolata e caratterizzata dall'interazione di una molteplicità di istituzioni e organismi, sovranazionali e nazionali. All'assetto precedente si aggiunge, sovrapponendosi, un ulteriore livello di complessità, rendendo ancora più stringente la necessità di identificare con precisione ruoli e funzioni, nonché di prevedere efficaci meccanismi di coordinamento amministrativo<sup>111</sup>. In tale prospettiva, sia consentito effettuare una sintetica ricostruzione degli attori e delle fonti normative che – allo stato e in attesa di ulteriori probabili evoluzioni – operano all'interno dei due livelli<sup>112</sup>.

a) Partendo dal cerchio più esterno è possibile identificare un insieme eterogeneo di attori e un ampio *set* di regole di diversa natura giuridica.

<sup>111</sup> Per tutti, M. PACINI, *The Way to the Banking Union and Beyond: Past, Present and Future Role of Coordination in Financial Supervision*, in E. CHITI, G. VESPERINI, cit., p. 153 ss. il quale traccia un'efficace matrice dei diversi vettori del coordinamento amministrativo all'interno dell'architettura della vigilanza finanziaria europea.

<sup>112</sup> L'immagine dei due cerchi concentrici è di R.M. LASTRA, *Banking Union and Single market: conflict or companionship?*, in *Fordham International Law Journal*, 2013, p. 1213. Si v. altresì, M. MANCINI, *Dalla vigilanza nazionale armonizzata alla Banking Union*, in *Quaderni di Ricerca Giuridica della Banca d'Italia*, n. 73/2013, p. 10. Analogamente, G.L. TOSATO, *The Governance of the Banking sector in the EU – A Dual System*, in E. BARUCCI, M. MESSORI, cit., p. 23 ss.; M. DE BELLIS, *European Financial Supervision after the Crisis: Multi-Speed Models within a Two-Track Framework*, in E. CHITI, G. VESPERINI, cit., p. 61 ss.

Per quanto concerne i soggetti investiti di *rule-making powers*, si ricorda come la competenza legislativa ordinaria spetti a Parlamento e Consiglio, i quali possono delegare alla Commissione l’emanazione di atti non legislativi di portata generale che integrino o modifichino determinati elementi non essenziali dell’atto legislativo, ai sensi dell’art. 290 TFUE, nonché di atti di esecuzione allorché si rendano necessarie condizioni uniformi di esecuzione degli atti giuridicamente vincolanti dell’Unione, a norma dell’art. 291 TFUE. Nel procedimento di emanazione di tali atti delegati e di esecuzione, come si è visto sopra, l’Autorità bancaria europea (EBA) gioca un ruolo fondamentale attraverso l’elaborazione di standard tecnici di regolazione e di implementazione (rispettivamente RTS e ITS). Infine, occorre rammentare come le autorità di vigilanza settoriale abbiano sostituito i comitati di terzo livello della procedura di Lamfalussy, mantenendo però inalterata la struttura di secondo livello. Ne deriva che l’*European Banking Committee* continua a partecipare alla procedura di comitologia, sebbene con esclusivo riferimento all’adozione degli atti di esecuzione, a seguito della riforma intervenuta con regolamento n. 182/2011<sup>113</sup>. Per quanto concerne l’esercizio della vigilanza bancaria *lato sensu*, si è visto come, a partire dal 2010, l’Unione abbia introdotto un sistema europeo di vigilanza finanziaria – l’ESFS – al cui interno continuano a operare l’EBA, nel settore micro-prudenziale e l’ESRB, per il controllo sistemico.

Sul piano della normativa sostanziale che compone il *Rulebook* in materia bancaria, si ricorda come, accogliendo le sollecitazioni della Comunicazione della Commissione del 2012 e le indicazioni provenienti dal Comitato di Basilea (c.d. Basilea III)<sup>114</sup>, l’Unione abbia in pochi anni approvato un ampio pacchetto di riforme

<sup>113</sup> Per cui si rinvia a M. SAVINO, *La comitologia dopo Lisbona: alla ricerca dell’equilibrio perduto*, in *Giorn. dir. amm.*, 2011, p. 1041 ss.; ID. *L’organizzazione amministrativa dell’Unione europea*, in L. DE LUCIA, B. MARCHETTI, *L’amministrazione europea e le sue regole*, Bologna, 2015, p. 53 ss.

<sup>114</sup> Il c.d. *Basel III regulatory framework* è costituito da due report, emanati dal *Committee on Banking Supervision* (BCBS). Si tratta, rispettivamente, del “*Basel III: A global regulatory framework for more resilient banks and banking systems*” e del “*Basel III: International framework for liquidity risk measurement, standards and monitoring*”, del 2010, entrambi successivamente rivisti nel giugno 2011 e nel gennaio 2013. I report sono disponibili al sito: <http://www.bis.org/bcbs/basel3.htm>. In dottrina, si v. E. GUALANDRI, *Basel 3, Pillar 2: the Role of Banks’ Internal Governance and Control Function*, reperibile sul sito [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1908641](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1908641). Più in generale, sul Comitato di Basilea, si v. G. BERTEZZOLO, *La regolazione globale della vigilanza bancaria: il Comitato di Basilea (BCBS)*, cit.; M. DE BELLIS, *La regolazione dei mercati finanziari*, cit.; R.M. LASTRA, *International Financial and Monetary Law*, 2nd edition, Oxford, 2015, p. 505 ss. Si tratta, com’è noto, di atti solo formalmente non vincolanti (*soft law regulation*), dal momento che esercitano una notevole influenza sui regolatori regionali e nazionali. Si v. ad esempio, la stessa Direttiva CRD

che hanno riscritto l'intero diritto bancario europeo. Si tratta, in sintesi, della direttiva 2013/36/UE, in materia di accesso all'attività degli enti creditizi (c.d. *Capital Requirement Directive*, CRD IV) e il regolamento n. 575/2013, relativo alla vigilanza prudenziale degli enti creditizi e delle imprese di investimento (*Capital Requirement Regulation*, CRR), la direttiva 2014/59/UE in tema di risanamento e risoluzione degli enti creditizi (*Banking Recovery and Resolution Directive*, BRRD) e, infine, la direttiva 2014/49/UE relativa ai sistemi di garanzia dei depositi (*Deposit Guarantee Scheme Directive*, DGSD). Inoltre, a completamento delle fonti secondarie, intervengono gli atti delegati e gli atti di esecuzione adottati dalla Commissione, su proposta dell'EBA (fonti terziarie)<sup>115</sup>.

b) Nel cerchio più interno si colloca, invece, il progetto di Unione Bancaria, nell'articolazione a tre pilastri prefigurata dal Rapporto van Rompuy. Si tratta, tuttavia, com'è stato efficacemente notato, di una "fattispecie a formazione progressiva"<sup>116</sup>, solo parzialmente realizzata e ancora incerta nella sua conformazione finale, ma che – allo stato – si compone dei seguenti elementi<sup>117</sup>:

i) il primo pilastro è rappresentato dal *Single Supervisory Mechanism* (SSM) o Meccanismo di vigilanza unico, istituito con regolamento del Consiglio, n. 1024/2013, del 15 ottobre 2013, che attribuisce alla Banca centrale europea compiti specifici in merito alle politiche in materia di vigilanza prudenziale degli enti creditizi (d'ora in avanti, regolamento SSM). Il Meccanismo, entrato in funzione nel novembre 2014, introduce un complesso sistema di distribuzione delle competenze in cui la BCE assume la responsabilità diretta della vigilanza prudenziale sulle banche più significative, mentre le autorità nazionali rimangono competenti per quanto concerne gli istituti di minori dimensioni. La cooperazione tra i diversi livelli ordinamentali si struttura, poi, secondo diversi schemi procedimentali e secondo vari modelli di integrazione amministrativa, ulteriormente dettagliati dal Regolamento della BCE, n. 468/2014, che istituisce il quadro di cooperazione nell'ambito del SSM

---

IV che costituisce il recepimento, da parte del regolatore europeo, delle regole e degli standard sull'adeguatezza patrimoniale delle banche (norme di Basilea III) posti nel 2010 dal Comitato di Basilea (BCBS). Per una completa elencazione dei documenti redatti dal Comitato sulle nuove regole prudenziali, cfr. l'indirizzo <http://www.bis.org/bcbs/basel3/compilation.html>.

<sup>115</sup> Sul ruolo dell'EBA e sul rapporto con la BCE, anche in relazione all'esercizio dei poteri di regolazione, si avrà modo di tornare più diffusamente *infra*.

<sup>116</sup> M. MANCINI, *Dalla vigilanza nazionale armonizzata alla Banking Union*, cit., p. 10.

<sup>117</sup> Un'esauriente ricostruzione dell'attuale architettura istituzionale è fornita da D. BUSCH, G. FERRARINI (eds.), *European Banking Union*, Oxford, 2015.

tra la Banca centrale europea e le autorità nazionali competenti (c.d. Regolamento quadro).

Al sistema unico di supervisione competono, in particolare, le decisioni relative all'accesso di nuovi operatori nel mercato creditizio, la verifica del rispetto dei requisiti micro-prudenziali, la valutazione periodica della situazione degli istituti di credito, la conduzione degli *stress test*, nonché alcuni importanti compiti di controllo macro-prudenziale. La normativa sostanziale applicabile all'attività di vigilanza del Meccanismo è contenuta nel *Single Rulebook* il quale, come ricordato poc'anzi, si applica uniformemente in tutto il territorio dell'Unione<sup>118</sup>.

Si rammenta come, antecedentemente all'avvio del SSM, la BCE abbia condotto, in collaborazione con l'EBA, un esame complessivo (c.d. *comprehensive assessment*) dello stato di salute dei singoli intermediari bancari insediati nell'Eurozona, al fine di formare una valutazione armonizzata delle banche che passeranno sotto il suo controllo e di stabilire, in via preventiva, le eventuali misure correttive da intraprendere. In sintesi, il *comprehensive assessment* si basa sull'analisi dei profili di rischio delle banche (*supervisory risk assessment*), su un esame della qualità degli attivi (*asset quality review-AQR*), e su uno *stress test*.

In conformità con il carattere meramente ricostruttivo di questo paragrafo, ci si limita a osservare – rinviando l'approfondimento del SSM ai prossimi capitoli – come, da un punto di vista organizzativo, lo svolgimento dei compiti di vigilanza e, in particolare della preparazione dei progetti di decisione, sia stato conferito a un nuovo organo istituito in seno alla BCE: il Consiglio di vigilanza (o *Supervisory Board*);

ii) il secondo pilastro consiste nel *Single Resolution Mechanism (SRM)*<sup>119</sup>, istituito con il regolamento n. 806/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del

<sup>118</sup> Sul diritto applicabile dalla BCE nel quadro del SSM si veda più ampiamente *infra*, Capitolo quarto, par.1.

<sup>119</sup> In argomento la letteratura è già amplissima: ci si limita qui a rinviare all'analisi di M.P. CHITI, *The Transition from banking Supervision to banking Resolution: Players, Competences, Guarantees*, in E. BARUCCI, M. MESSORI (eds.), *Towards the European Banking Union*, Firenze, 2014, p. 89 ss.; C.V. GORTSOS, *The Single Resolution Mechanism (SRM) and the Single Resolution Fund (SRF). A comprehensive review of the second main pillar of the European Banking Union*, ECEFIL, 2015; J.-V. LOUIS, *La difficile naissance du mécanisme européen de résolution des banques*, in *Cahiers de droit européen*, 2014, p. 7 ss.; K. ALEXANDER, *European Banking Union : a legal and institutional analysis of the Single Supervisory Mechanism and the Single Resolution Mechanism*, in *European Law Review*, 2015, p. 154 ss.; L. STANGHELLINI, *La disciplina delle crisi bancarie: la prospettiva europea*, in *Dal testo unico bancario all'Unione Bancaria: tecniche normative e allocazione di poteri*, in Quaderni di

15 luglio 2014, inteso a fissare norme e procedure uniformi per la risoluzione degli enti creditizi e di talune imprese di investimento, nel quadro del Meccanismo di risoluzione unico e del Fondo di risoluzione unico (d'ora innanzi, regolamento SRM<sup>120</sup>). Il SRM, entrato in funzione nel gennaio 2016, costituisce il necessario complemento al primo pilastro e, coerentemente con questo, si applica a tutte le banche la cui vigilanza è conferita al SSM, secondo una ripartizione delle competenze tra autorità sovranazionale e autorità nazionali che ricalca quello adottato dal SSM<sup>121</sup>.

Per “risoluzione”<sup>122</sup> di un ente creditizio si intende l’attivazione, da parte della competente autorità, di un procedimento amministrativo inteso ad assicurare la gestione ordinata di una crisi bancaria, al di fuori delle corti, attraverso il ricorso a diversi strumenti di risoluzione. In estrema sintesi, dinnanzi al rischio di insolvenza di un istituto di credito<sup>123</sup>, le autorità preposte alla gestione delle crisi bancarie sono

---

ricerca giuridica della Banca d'Italia, n. 75, 2013, p. 147 ss.; C. BRESCIA MORRA, G. MELE, *Una vera rivoluzione: il Single Resolution Mechanism*, in FinRiskAlert, 12.03.2014, reperibile all'indirizzo: <https://www.finriskalert.it/?p=530>; J.-H. BINDER, *Resolution Planning and Structural Bank Reform within the Banking Union*, SAFE Working Paper No. 81, 2015; ID., *Resolution: Concepts, Requirements and Tools*, in J.-H. BINDER, D. SINGH (eds.), *Bank Resolution: The European Regime*, Oxford, 2015; A. DOMBRET, P. KENADJIAN (eds), *The Bank Recovery and Resolution Directive – Europe's Solution for 'Too Big To Fail'*, Berlin, 2015.

<sup>120</sup> La base giuridica sottesa all'adozione del regolamento SRM è costituita dall'art. 114 TFUE, relativo al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative aventi a oggetto l'instaurazione e il funzionamento del mercato interno tra gli Stati membri.

<sup>121</sup> Art. 7 regolamento SRM che rinvia al criterio della “significatività”, a norma dell'articolo 6(4) del regolamento SSM, su cui v. *infra* Capitolo quarto, par. 2. Anche nel SRM, tuttavia, l'organo sovranazionale riveste la responsabilità ultima del funzionamento del meccanismo unico.

<sup>122</sup> Una definizione di risoluzione è assente tanto nel regolamento SRM, quanto nella direttiva BRRD. La direttiva, in particolare, si limita ad affermare tautologicamente, all'art. 2 (“definizioni”), § 1, n. 1, che per “risoluzione” si intende “l'applicazione di uno strumento di risoluzione (...) al fine di conseguire uno o più obiettivi di risoluzione”.

<sup>123</sup> Occorre, tuttavia, distinguere tra crisi di liquidità e insolvenza, la prima consistendo nella mera mancanza di risorse liquide sufficienti a rimborsare i debiti a breve scadenza e la seconda nella circostanza che il valore complessivo delle attività di un istituto risulti inferiore a quello delle passività. Se il singolo istituto risulta illiquido, ma solvente, potrà ricorrere alla c.d. *Emergency Liquidity Assistance* (ELA) e chiedere all'istituzione prestatrice di ultima istanza la concessione di una temporanea iniezione di liquidità. Tale compito spetta in genere all'autorità monetaria, sebbene la liquidità non sia immessa nel sistema bancario, come in genere avviene nelle operazioni di politica monetaria, ma nel singolo istituto finanziario. Tuttavia, attualmente, in ragione dell'assenza di una solida base giuridica, nell'UEM la funzione rimane attribuita alle banche centrali nazionali, le quali godono di un ampio margine discrezionale circa la scelta di provvedere o meno alla concessione del credito (dettata, fondamentalmente, dall'esigenza di mantenere una cd. *constructive ambiguity* al fine di contenere i rischi di *moral hazard* da parte degli istituti finanziari). La BCE, tramite il Consiglio direttivo, può solo intervenire in un secondo momento limitando le operazioni di ELA, qualora reputi che queste possano interferire con gli obiettivi e i compiti dell'Eurosistema (art. 14.4 dello Statuto del SEBC). Sul punto, cf. per tutti R. SMITS, *The European Central Bank. Institutional aspects*, The Hague, 1997, p. 270 ss.; R.M. LASTRA, *The role of the European Central Bank with regard to*

poste di fronte a tre possibilità: i) ricorrere allo strumento del *bail-out* e ricapitalizzare l'istituto insolvente, facendo ricorso a strumenti pubblici di assistenza finanziaria e, dunque, ai *taxpayers* nazionali<sup>124</sup>. Il che è avvenuto, come noto, con un costo notevole per i bilanci pubblici e con l'ulteriore effetto negativo di alimentare la speculazione finanziaria sui debiti sovrani; ii) all'estremo opposto, le autorità competenti potrebbero mettere l'istituto in stato di liquidazione, revocando l'autorizzazione e attivando lo schema di garanzia dei depositi. Tale opzione risulta, tuttavia, percorribile per i soli istituti di minori dimensioni, il cui fallimento non rischierebbe di contagiare altri intermediari, innescando un effetto a catena; iii) una terza via, emersa a seguito degli esiti nefasti dei salvataggi bancari in Europa, consiste – appunto – nell'apprestare strumenti in grado di risanare e risolvere in modo ordinato un istituto insolvente, evitandone tanto il fallimento, quanto l'oneroso salvataggio a carico dello Stato<sup>125</sup>.

Obiettivo della risoluzione è, dunque, quello di garantire la continuità delle funzioni essenziali dell'istituto di credito; evitare eventuali effetti negativi sulla stabilità finanziaria, in particolare attraverso la prevenzione del contagio, con il

---

*financial stability and Lender of last resort operations*, in C.A.E. GOODHARD (eds.), *Which lender of last resort for Europe?*, Central banking Publications, London, 2000, p. 197 ss.; A. ANTONUCCI, *Il credito di ultima istanza nell'età dell'euro*, Bari, 2003; L. SCIPIONE, *Il prestatore di ultima istanza nella crisi del debito sovrano. In particolare: ruolo e funzioni della BCE*, in V. SANTORO (a cura di), *La crisi dei mercati finanziari: analisi e prospettive*, cit., p. 63. L'istituzione del SSM potrebbe rimettere in discussione il presente assetto e condurre all'attribuzione alla BCE del ruolo di *lender of last resort*, almeno limitatamente agli enti significativi, sottoposti alla sua diretta vigilanza. Sul punto, cf. la proposta avanzata da C.V. GORTSOS, *The Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 35.

<sup>124</sup> Nel triennio 2008-10, molti interventi di questo tipo sono stati effettuati in Europa e negli USA nell'intento di salvare istituti di credito di importanza sistemica, il cui fallimento, cioè, avrebbe avuto ripercussioni fortemente pregiudizievoli sull'intera economia nazionale e sul sistema finanziario in generale.

<sup>125</sup> In questa sede ci si limita a menzionare, rinviando alla relativa disciplina normativa e alla bibliografia dappresso citata, i principali strumenti di risoluzione introdotti dalla citata BRRD, all'art. 37 ss. e inseriti nel *toolkit* del SRM, dall'art. 22 del relativo regolamento. Si tratta, in particolare: a) della vendita dell'attività d'impresa; b) della creazione dell'ente-ponte (c.d. *bridge bank*); c) della separazione delle attività dell'istituto tra una *good bank* (da risanare) e una *bad bank* (da portare in liquidazione); la previsione dello strumento del *bail-in*. Sul punto, cf. C.V. GORTSOS, *The Single Resolution Mechanism (SRM) and the Single Resolution Fund (SRF). A comprehensive review of the second main pillar of the European Banking Union*, ECEFIL, 2015, p. 84 ss.; V. SANTORO, *Prevenzione e "risoluzione" della crisi delle banche*, disponibile all'indirizzo: <http://www.regolazioneideimercati.it/sites/default/files/Santoro%20SRM.pdf>; R.M. LASTRA (eds.), *Cross-Border Bank Insolvency*, Oxford–New York, 2011; E. AVGOULEAS, C.A.E. GOODHART, D. SCHOENMAKER, *Living Wills as a Catalyst for Action*, DSF Policy Papers No. 4, 2009. Sullo strumento del *bail-in* si v., in particolare, E. BARUCCI, M. MESSORI, *Limits of the bail-in process*, in E. BARUCCI, M. MESSORI, cit., p. 129 ss.; A. GARDELLA, *Il bail-in e il finanziamento delle risoluzioni bancarie nel contesto del Meccanismo di risoluzione unico*, in *Banca, borsa, titoli di credito*, 2015, p. 587 ss.

mantenimento della disciplina di mercato; salvaguardare i fondi pubblici, riducendo al minimo il ricorso al sostegno finanziario pubblico; tutelare, allo stesso tempo, i depositanti e gli investitori e attività dei clienti.

L'SRM è, inoltre, supportato da un Fondo di risoluzione unico (*Single Resolution Fund*, SRF), istituito per mezzo di un accordo intergovernativo fra gli Stati membri<sup>126</sup>, alimentato dal graduale trasferimento di contributi raccolti dai comparti bancari nazionali e progressivamente messi in comune (*progressive mutualization*) e fusi nel Fondo unico<sup>127</sup>.

Per l'esercizio delle funzioni conferite al SRM è stato istituito un organismo indipendente, dotato di personalità giuridica, che assume la forma di "agenzia europea" e la denominazione di *Single Resolution Board* (SRB), o Comitato di risoluzione unico<sup>128</sup>. Il Comitato, di propria iniziativa o su segnalazione dell'autorità di vigilanza<sup>129</sup>, valuta se l'istituto di credito versa in una situazione di grave dissesto<sup>130</sup> e – allorché non risulti possibile ricorrere a strumenti alternativi e si imponga la necessità di adottare un'azione di risoluzione – elabora un progetto di risoluzione da presentare alla Commissione europea. Quest'ultima dispone di 24 ore per approvare il progetto o sollevare obiezioni. In quest'ultimo caso, la Commissione inoltra il progetto al Consiglio (nella composizione ECOFIN), il quale può

<sup>126</sup> Accordo sul trasferimento e la messa in comune dei contributi al Fondo di risoluzione unico, n. 8457/2014, Bruxelles, 14 maggio 2014. L'accordo è stato sottoscritto da tutti gli Stati membri dell'Unione, ad eccezione di Svezia e Regno Unito. Conformemente alla natura di strumento di diritto internazionale, "i diritti e gli obblighi da esso previsti sono soggetti al principio di reciprocità (...) ne consegue che la violazione di una parte contraente dell'obbligo di trasferire i contributi al Fondo dovrebbe comportare l'esclusione delle entità autorizzate nel suo territorio dall'accesso al Fondo"(considerando n. 20). Il SRF, dunque, si situa al di fuori della cornice istituzionale dell'Unione; tuttavia, "le controversie che sorgono tra le parti contraenti in merito all'interpretazione e all'applicazione del presente accordo, comprese quelle relative al rispetto degli obblighi ivi stabiliti, dovrebbero essere soggette alla competenza della Corte di giustizia a norma dell'articolo 273 TFUE". (considerando n. 22).

<sup>127</sup> Art. 1, Accordo SRF. Tali fondi sono alimentati da conferimenti effettuati *ex ante* dagli stessi istituti di credito e calcolati, su base annua, secondo i criteri stabiliti dall'art. 70 del regolamento SRM.

<sup>128</sup> In argomento, cf. D. BUSCH, *Governance of the Single Resolution Mechanism*, in D. BUSCH, G. FERRARINI, *European Banking Union*, cit.

<sup>129</sup> Sul momento di congiunzione tra primo e secondo pilastro, o meglio, sul raccordo tra la fase di vigilanza sull'istituto in dissesto e l'attivazione della procedura di risoluzione si v., in particolare, M.P. CHITI, *The Transition from banking Supervision to banking Resolution: Players, Competences, Guarantees*, cit., p. 91. Sul punto, si tornerà più diffusamente *infra*.

<sup>130</sup> A tal fine, il Comitato è stato dotato di rilevanti poteri istruttori. Esso può richiedere informazioni alle banche o avvalersi di tutti i dati a disposizione della BCE o delle autorità nazionali competenti; può effettuare indagini ed esigere l'esibizione di documenti, può esaminare libri e registri contabili, organizzare audizioni e, infine, previa notifica all'autorità nazionale, può svolgere ispezioni *on site*, presso i locali commerciali dell'istituto, con l'assistenza dei funzionari dell'organo nazionale.

respingere il progetto, disponendo la liquidazione dell'istituto ovvero adottarlo, imponendo l'applicazione del piano di risoluzione proposto dal SRB<sup>131</sup>.

Ci si limita infine a segnalare come, a partire dal dicembre 2014, sia stato previsto un ulteriore strumento che consente la ricapitalizzazione delle banche direttamente a opera del Meccanismo europeo di stabilità (MES): il *Direct recapitalisation instrument* (DRI)<sup>132</sup>. Il ricorso al DRI è subordinato al previo utilizzo del *bail-in* e del SRF, allorché questi non siano stati sufficienti alla ricapitalizzazione dell'istituto. In altri termini, alla luce del nuovo quadro normativo, alla ricapitalizzazione di una banca in dissesto provvederanno, in prima battuta, gli azionisti dell'istituto, i creditori e i depositanti sopra i 100.000 € (*bail-in*), in seconda battuta il sistema bancario stesso (attraverso il *Single Resolution Fund*) e, solo in un ultimo luogo, i *taxpayers* attraverso il *bail-out* posto in essere direttamente dallo Stato ovvero dal MES, attraverso il DRI<sup>133</sup>;

iii) il terzo pilastro dell'Unione bancaria è costituito dallo schema europeo comune di garanzia dei depositi (*Single Deposit Guarantee Scheme*), da attivarsi in caso di dichiarazione di insolvenza e apertura della fase di liquidazione dell'istituto. Si segnala come, al momento, la materia è disciplinata dalla citata direttiva 2014/49<sup>134</sup>, la quale introduce un sistema armonizzato di regole e procedure comuni in materia di schemi nazionali di garanzia dei depositi. In particolare, la direttiva

<sup>131</sup> L'intero procedimento deve svolgersi nell'arco di 32 ore di modo che possa avviarsi il venerdì, con la chiusura dei mercati, e terminare prima della riapertura. La complessità della procedura, così come il coinvolgimento di un'istituzione politica, portatrice degli interessi dei governi nazionali, è stata fortemente criticata.

<sup>132</sup> Risoluzione del Consiglio dei governatori del MES, 19 dicembre 2014. Precedentemente, il MES poteva ricapitalizzare un istituto solo indirettamente, attraverso la concessione di un prestito allo Stato il quale, successivamente, lo destinava al salvataggio dell'istituto. Ciò, tuttavia, ha avuto l'effetto di incidere negativamente sui debiti pubblici degli Stati impegnati nei salvataggi, alimentando ulteriormente il circolo vizioso tra banche e debiti sovrani. V. ad esempio il rapporto Eurostat "*Bank Recapitalisations*", febbraio 2014, disponibile sul sito <http://epp.eurostat.ec/europa.eu>. Diversamente, l'avvio della vigilanza unica europea è stato considerato il necessario presupposto per la diretta ricapitalizzazione degli istituti di credito: grazie al DRI, il MES diviene azionista dell'istituto che ha provveduto a ricapitalizzare, senza che ciò determini una crescita del debito pubblico dello Stato. Chiaramente, il DRI è applicabile ai soli Stati che hanno aderito al Trattato istitutivo del MES (attualmente i 19 Stati che adottano la moneta unica).

<sup>133</sup> Sul DRI, si v. D. VOVOLINIS, *The European Stability Mechanism Direct Recapitalisation Instrument: an element for a complete Banking Union*, ECEFIL Working Paper Series, N. 13, 2014.

<sup>134</sup> La base giuridica è costituita dall'art. 53 Tfu, relativo al reciproco riconoscimento dei diplomi, certificati ed altri titoli e al coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri relative all'accesso alle attività autonome. Sul punto, si rinvia a C.V. GORTSOS, *The new EU Directive (2014/49/EU) on deposit guarantee schemes: an element of the European Banking Union*, Atene, 2014, nonché ai numerosi riferimenti bibliografici ivi contenuti.



assicura i depositanti contro il rischio di fallimento dell'istituto, garantendo la restituzione dei fondi depositati fino a un ammontare massimo di 100.000 euro<sup>135</sup>. Inoltre, la direttiva mira a eliminare alcune distorsioni competitive legate al permanere di diversi livelli di protezione tra gli Stati membri, introducendo obblighi di cooperazione tra autorità *home* e *host* in caso di fallimento di enti di credito *cross-border*, intervenendo sui sistemi di finanziamento dei fondi nazionali, limitando le discrezionalità delle autorità nazionali circa la possibilità di escludere alcune categorie dalla copertura assicurativa, fissando la soglia di copertura integrale della garanzia a 100.000 euro e stabilendo termini certi per l'ottenimento dei rimborsi. La direttiva, infine, contiene una disposizione transitoria che invita la Commissione a presentare entro il 3 luglio 2019 una relazione e, se del caso, una proposta legislativa che illustri come gli schemi di garanzia operanti nell'Unione possano cooperare attraverso un sistema europeo al fine di prevenire i rischi derivanti dalle attività transfrontaliere<sup>136</sup>.

Da ultimo, si segnala come la Commissione europea abbia recentemente presentato una proposta di Regolamento in materia di assicurazione dei depositi bancari, con la quale propone di inserire tale disciplina all'interno del regolamento SRM<sup>137</sup>. La proposta prevede l'istituzione di un'*European Deposit Insurance Scheme* (EDIS) che si dovrebbe affiancare ai sistemi nazionali di garanzia dei depositi (DGS), attualmente previsti dalla direttiva 2014/49/EU, garantendo quindi un livello più elevato di tutele patrimoniali a fronte dell'emersione di rischi di default per gli enti creditizi europei.

Il regolamento troverebbe base giuridica, al pari del SRM, nell'art. 114 TFUE e le sue risorse potranno essere impiegate esclusivamente con riferimento agli enti

---

<sup>135</sup> Obiettivo del sistema di garanzia è, dunque, oltre alla tutela del depositante successivamente al fallimento dell'istituto, anche quello di creare un meccanismo in grado di prevenire la c.d. corsa agli sportelli dei risparmiatori per ritirare i propri depositi in caso di rischi di fallimento della banca. Lo schema di garanzia rappresenta pertanto un ulteriore strumento del *bank safety net*, inteso a tutelare la stabilità del sistema bancario.

<sup>136</sup> Art. 19(5) direttiva 2014/49.

<sup>137</sup> Commissione europea, Comunicazione COM(2015) 586 final, contenente una *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council, amending Regulation (EU) 806/2014, in order to establish a European Deposit Insurance Scheme*. Si veda, altresì la Comunicazione della Commissione al Parlamento e al Consiglio, COM(2015) 587 final, "*Towards the completion of the Banking Union*". Maggiori informazioni relative alla proposta sono disponibili all'indirizzo: [http://ec.europa.eu/finance/general-policy/banking-union/european-deposit-insurance-scheme/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/finance/general-policy/banking-union/european-deposit-insurance-scheme/index_en.htm). ; nonché al sito [http://ec.europa.eu/epsc/pdf/publications/5p\\_note\\_edis.pdf](http://ec.europa.eu/epsc/pdf/publications/5p_note_edis.pdf).

stabiliti nei paesi dell'Eurozona e negli altri stati membri che parteciperanno al SSM, avvalendosi della clausola di *opt-in*. In particolare, si prevede una progressione trifasica. Nei primi tre anni, l'EDIS dovrebbe operare come schema di riassicurazione degli schemi di garanzia dei depositi nazionali, ed esclusivamente con riferimento agli enti significativi direttamente vigilati dalla BCE e risolvibili solo dal *Single resolution board*. Nei quattro anni successivi, il fondo agirebbe come co-assicuratore dei fondi nazionali, potendo fornire risorse a copertura degli esborsi da parte dei DGS nazionali in misura di anno in anno crescente. In questa fase, l'EDIS dovrebbe coprire anche gli enti "meno significativi", soggetti alla vigilanza nazionale. Al termine del periodo di co-assicurazione, infine, i DGS nazionali saranno pienamente assicurati dalle risorse dell'EDIS, che quindi coprirà l'intero ammontare dei bisogni di liquidità e delle perdite sopportate dagli schemi nazionali in caso di risoluzione degli enti.

Nel progetto presentato dalla Commissione, lo schema europeo dovrebbe essere gestito dal *Single resolution board*, il quale dovrà essere avvisato dai gestori dei DGS nazionali al sorgere di eventi che possano richiedere l'utilizzo delle risorse dell'EDIS. Tali risorse, raccolte in un Fondo comune, il *Deposit Insurance Fund*), saranno fornite dal sistema bancario e raccolte in misura progressiva e crescente, sino al raggiungimento del livello-obiettivo finale pari alla somma dei livelli minimi previsti per i DGS nazionali entro la fine del quarto anno del periodo di co-assicurazione.

## CAPITOLO SECONDO

### LA BANCA CENTRALE EUROPEA E LA VIGILANZA PRUDENZIALE: IL SINGLE SUPERVISORY MECHANISM

*1. La Banca centrale europea e la vigilanza prudenziale;- 2. Il Single Supervisory Mechanism e la sua base giuridica; - 3. Gli obiettivi del nuovo sistema integrato di vigilanza bancaria. Un'ambiguità di fondo; - 4. Ambito applicativo. Nuovi sentieri della frammentazione; - 4.1. L'ambito di applicazione ratione loci. La frattura "geografica"; - 4.2. L'ambito di applicazione ratione materiae. La divisione "funzionale"; - 4.3. L'ambito di applicazione ratione personae. Geometrie variabili nella vigilanza finanziaria europea.*

#### *1. La Banca centrale europea e la vigilanza prudenziale.*

Nel capitolo precedente si è notato come la crisi abbia dato vita a nuovi schemi di regolazione e a nuovi sistemi amministrativi settoriali, producendo un movimento di accentramento in capo alle istituzioni europee tanto della funzione regolatoria, quanto di quella amministrativa. A dire il vero, la necessità di "elevare" la competenza in materia di sorveglianza a livello sovranazionale e di allineare il livello istituzionale di esercizio della funzione di controllo alla dimensione europea dei mercati vigilati<sup>1</sup>, era già stata avvertita nel momento stesso in cui l'Unione aveva deciso di procedere con l'introduzione dell'Unione economica e monetaria (UEM). Considerazioni di carattere macro-economico circa la necessità di prevedere forme di accentramento della funzione erano emerse in sede di redazione del Trattato di Maastricht, istitutivo della moneta unica<sup>2</sup>. Invero, nel corso dei lavori preparatori era

---

<sup>1</sup> Per tutti, T. PADOA SCHIOPPA, *L'Europa verso l'Unione Monetaria*, Torino, 1992, p. 256, il quale metteva l'accento sulla necessità di introdurre nel settore della vigilanza finanziaria "un indirizzo unitario che può essere assicurato solo da una sede centrale capace di impartire direttive e di risolvere autorevolmente i casi di dubbio e di conflitto".

<sup>2</sup> In argomento, si v. F. CARBONETTI, *Banca Centrale Europea e vigilanza bancaria*, in A. BROZZETTI, V. SANTORO (a cura di), *Le direttive comunitarie in materia bancaria e l'ordinamento italiano*, cit., p. 147 ss.; R.M. LASTRA, *The Independence of the European System of Central Banks*, in *Harvard International Law Journal*, 1992, p. 507 ss.

stata avanzata la proposta di investire la neonata autorità monetaria anche di alcune funzioni di vigilanza prudenziale sugli istituti di credito stabiliti nell'Eurozona. In particolare, il c.d rapporto Delors prevedeva il coinvolgimento del Sistema europeo delle banche centrali (SEBC), in veste di coordinatore delle politiche di vigilanza condotte dalle autorità nazionali<sup>3</sup>. Successivamente, il progetto di Statuto del SEBC presentato alla Conferenza intergovernativa proponeva, all'art. 3, la partecipazione del sistema “alla formulazione, al coordinamento e alla esecuzione delle politiche perseguite dalle competenti autorità”, ed includeva, all'art. 25, l'eventualità che anche la BCE potesse essere qualificata come «autorità competente» agli effetti delle direttive bancarie, subordinatamente a un'espressa attribuzione delle relative funzioni da parte di una norma comunitaria di livello secondario<sup>4</sup>. In sintesi, tale progetto proponeva l'introduzione di un sistema amministrativo complesso in cui l'esercizio della vigilanza prudenziale sarebbe stata affidata a un'organizzazione composta, formata da apparati nazionali ed europei, in cui l'autorità sovranazionale avrebbe rivestito un ruolo di coordinamento del sistema, sul modello della “comunione di funzioni”<sup>5</sup>.

La proposta, come noto, non fu accolta: particolari dubbi furono avanzati in relazione ai profili di indipendenza dell'autorità monetaria che, con l'assunzione di compiti di vigilanza, si sarebbe esposta a una maggior influenza da parte dei governi e delle autorità amministrative nazionali. Inoltre, alcuni timori furono manifestati da parte degli Stati circa l'eccessiva limitazione di sovranità che un tale ulteriore

---

<sup>3</sup> *Report on economic and monetary Union in the European Community* (“Delors Committee Report”), 1989, par. 32. Un maggior coinvolgimento della BCE nell'attività di vigilanza era stato proposto altresì dal c.d. Rapporto elaborato dal gruppo diretto da J.V. LOUIS, *Vers un système européen de banques centrales: Projet de dispositions organiques*, Bruxelles, *Etudes européennes*, 1989, il quale proponeva di attribuire alla BCE una funzione di coordinamento delle autorità nazionali di vigilanza, da esercitarsi per mezzo di poteri normativi e poteri decisionali a carattere amministrativo (art. 6 del progetto).

<sup>4</sup> Progetto di Statuto elaborato dal Comitato dei Governatori e trasmesso all'ECOFIN il 27.11.1990, *Europe*, Documento n. 1669/1670, 8 dicembre 1990. L'art. 25 prevedeva, in particolare, “*the ECB shall be entitled to offer advice and to be consulted on the interpretation and implementation of Community legislation relating to the prudential supervision of credit and other financial institutions and financial markets. The ECB may formulate, interpret and implement policies relating to the prudential supervision of credit and other financial institutions for which it is designated as competent supervisory authority*”. Sul punto, cf., *ex multis*, R. SMITS, *The European Central Bank. Institutional aspects*, The Hague, 2007, p. 334 ss.

<sup>5</sup> S. CASSESE, *La signoria comunitaria sui diritti amministrativi nazionali*, in *Riv. ital. dir. pubbl. comunit.*, 2002, p. 291 ss., ora in S. CASSESE, *Lo spazio giuridico globale*, Roma-Bari, 2003; L. SALTARI, *op. ult. cit.*, p. 23 ss. Sul punto, si v. M. PACINI, *La «vigilanza prudenziale» tra banche centrali nazionali e banca centrale europea*, in *Banca impresa società*, 2003, p. 366.

accentramento di funzioni avrebbe comportato<sup>6</sup>. Infine, il conferimento di funzioni prudenziali alla BCE fu considerato contrario al principio di sussidiarietà e in contrasto con l'ormai sedimentato principio del mutuo riconoscimento, considerato come canone ordinatore della vigilanza finanziaria nell'Unione.

Il testo finale dell'art. 105 TCE (oggi 127 TFUE) costituisce, così, una soluzione di compromesso tra le opposte visioni riscontrate in tema di rapporto tra vigilanza e politica monetaria. L'articolo prevede, al paragrafo 5, che "il SEBC contribuisce ad una buona conduzione delle politiche perseguite dalle competenti autorità per quanto riguarda la vigilanza prudenziale degli enti creditizi e la stabilità del sistema finanziario"<sup>7</sup>. Lo Statuto, tuttavia, all'art. 25(1), nell'attribuire alla BCE gli strumenti necessari all'esercizio di tale competenza, si limita ad affermare che questa "può fornire pareri ed essere consultata dal Consiglio, dalla Commissione e dalle autorità competenti degli Stati membri sul campo d'applicazione e sull'attuazione della legislazione comunitaria relativa alla vigilanza prudenziale sugli enti creditizi e concernente la stabilità del sistema finanziario"<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> Sul dibattito che ha portato all'attuale configurazione del SEBC, si v. in particolare, I. SABBATELLI, *La supervisione sulle banche*, Padova, 2009. In argomento, si v. altresì S. ANTONIAZZI, *La Banca centrale europea tra politica monetaria e vigilanza bancaria*, Torino, 2013, p. 145 ss. e la bibliografia ivi citata.

<sup>7</sup> Il medesimo testo compare all'art. 3(3) dello Statuto del SEBC e della BCE. In tal senso, il ruolo del SEBC nel settore della vigilanza prudenziale appare notevolmente ridimensionato rispetto al citato progetto di Statuto: invero, si tratterebbe, in primo luogo, di un compito non essenziale del SEBC e, in secondo luogo, rispetto al progetto che prevedeva una partecipazione attiva della BCE nella formulazione di proposte normative, nel coordinamento e financo nell'esecuzione delle politiche di vigilanza, il testo finale prevede che la BCE si limita a "contribuire", dall'esterno, mediante compiti consultivi e di supporto, alla conduzione delle politiche di vigilanza, integralmente rimessa alle autorità nazionali competenti, secondo i diversi assetti previsti da ciascun ordinamento nazionale. Per un approfondimento del contenuto di tale previsione, si rinvia a R. SMITS, *The European Central Bank*, cit., p. 338 ss. Sull'interpretazione dell'art. 3(3) dello Statuto, come implicante un "compito di contribuzione" della BCE, da esplicarsi attraverso un'attività consultiva e di coordinamento, si v. S. DELL'ATTI, *La vigilanza creditizia in Italia dopo Maastricht: adozione del modello tedesco o rivisitazione dell'attuale rapporto autoritativo di vertice?*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1998, p. 770. Parla di un ruolo "funzionalmente limitato" e "strutturalmente frammentato", M. PACINI, *op. ult. cit.*, p. 368., il quale tuttavia individua altri e diversi canali di influenza attraverso cui le banche centrali esercitano competenze strettamente connesse alla vigilanza finanziaria.

<sup>8</sup> Critico verso "la "discrepanza" tra i compiti previsti dal Trattato e i limitati strumenti indicati dallo Statuto della BCE", è F. VELLA, *Banca centrale europea, Banche centrali nazionali e vigilanza bancaria: verso un nuovo assetto dei controlli nell'area dell'euro?*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2002, p. 150 ss. Propongono una lettura estensiva della norma, R. SMITS, *The European Central Bank*, cit., p. 338 ss. e S. DELL'ATTI, *op. ult. cit.*, p. 770. Si segnala che, per l'esercizio della funzione consultiva, è stato istituito presso la BCE un foro di consultazione e coordinamento fra le autorità nazionali di vigilanza (il *Banking Supervision Committee*), incaricato di assistere il SEBC nello svolgimento delle competenze in materia di vigilanza prudenziale sulle banche.

Inoltre, l'attuale art. 127, paragrafo 6, del TFUE introduce una clausola di flessibilità a norma della quale: "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 prudenziale degli enti creditizi e delle altre istituzioni finanziarie, escluse le imprese di assicurazione"<sup>9</sup>.

In altri termini, i redattori del Trattato di Maastricht – pur escludendo, nell'immediato, la configurazione della BCE come autorità (anche) di vigilanza – hanno ritenuto di costituzionalizzare la possibilità di cumulare in capo all'autorità monetaria anche l'esercizio della funzione di vigilanza. Nondimeno, tale possibilità è stata contornata da una serie di rigidità<sup>10</sup> tali da rendere difficilmente praticabile il ricorso alla clausola abilitante.

In primo luogo, sul piano procedimentale, l'Unione può procedere al conferimento di compiti di vigilanza alla BCE esclusivamente tramite una procedura legislativa speciale e aggravata, che richiede un ampio consenso tra le istituzioni europee (proposta della Commissione, parere favorevole del Parlamento e della BCE, Consiglio ECOFIN) e l'unanime volontà degli Stati in seno al Consiglio, ivi compresi quelli non partecipanti all'UEM<sup>11</sup>. Il procedimento delinea, così, una pluralità di poteri di veto, che spettano sia al Parlamento e alla BCE, sia a ciascuno Stato membro.

---

<sup>9</sup> La formulazione del testo dell'originario art. 105 TCE era solo parzialmente differente: "Il Consiglio, deliberando all'unanimità su proposta della Commissione e previa consultazione della BCE, nonché previo parere conforme del Parlamento europeo, può affidare alla BCE compiti specifici in merito alle politiche che riguardano la vigilanza prudenziale degli enti creditizi e delle altre istituzioni finanziarie, escluse le imprese di assicurazione". Analogamente, l'art. 25(2) dello Statuto afferma che "conformemente alle decisioni del Consiglio ai sensi dell'articolo 105, paragrafo 6, del Trattato, la BCE può svolgere compiti specifici in merito alle politiche che riguardano la vigilanza prudenziale degli enti creditizi e delle altre istituzioni finanziarie, eccettuate le imprese di assicurazioni". Sulle differenze tra la formulazione accolta nei trattati e il testo della proposta, cf. R. SMITS, *op. ult. cit.*, p. 355 ss.

<sup>10</sup> Come nota A. TIZZANO, *Qualche considerazione sull'Unione economica e monetaria*, in *Dir. Un. Eur.*, 1997, p. 459, una certa "diffidenza" e "rigidità" sembrano aver "dominato il negoziato della parte UEM del Trattato di Maastricht. Alcuni Stati membri, come alcuni ambienti economici e finanziari, erano chiaramente preoccupati di redigere delle disposizioni «blindate», miranti a fissare regole e procedure rigide per evitare sorprese in futuro nell'applicazione di questa parte del Trattato".

<sup>11</sup> Ciò in ragione del fatto che - ai sensi dell'art. 139(2)(c) - la disposizione di cui all'art. 127(6) non è limitata, in linea di principio, ai soli Stati dell'eurozona, ma è altresì applicabile a tutti gli Stati membri con deroga, incluso il Regno Unito, in virtù del Protocollo n. 15.

Una seconda limitazione attiene al perimetro dei compiti attribuibili alla BCE. Il Trattato precisa che sono conferibili solo “compiti specifici” e non l’esercizio complessivo della funzione di vigilanza prudenziale; tali competenze, inoltre, possono essere esercitate “in merito alle politiche che riguardano la vigilanza prudenziale” e, infine, l’ambito di applicazione di tali competenze è circoscritto ai soli “enti creditizi e altre istituzioni finanziarie”, con l’esclusione espressa delle imprese di assicurazione. Non è chiaro, in proposito, cosa si debba intendere per “compiti specifici”, là dove questi debbano esercitarsi in relazione alle “politiche in materia di vigilanza”. In particolare, dall’ambigua formulazione testuale non si evince se tali compiti debbano limitarsi a un ruolo di mero indirizzo e coordinamento nelle scelte di *policy* prudenziale ovvero, secondo un’interpretazione più ampia, comprendano altresì l’esercizio di funzioni di amministrazione attiva, esecutive di tali scelte<sup>12</sup>. Dubbi interpretativi possono sorgere, inoltre, in riferimento al grado di “specificità” dei compiti trasferibili alla BCE alla luce della base legale qui in discussione e sulla nozione di “istituzioni finanziarie”<sup>13</sup>.

Infine, sul piano funzionale, l’art. 127 evidenzia come la stabilità finanziaria costituisca un compito non essenziale del SEBC. Invero, l’obiettivo principale è costituito, in virtù del primo paragrafo, dal mantenimento della stabilità dei prezzi. Gli altri compiti considerati “fondamentali” sono tracciati nel successivo paragrafo e consistono nello svolgimento delle operazioni sui cambi, nella gestione delle riserve ufficiali in valuta estera degli Stati membri e nella promozione del regolare funzionamento dei sistemi di pagamento<sup>14</sup>. In altri termini, l’art. 127 prestabilisce a livello costituzionale una gerarchia di obiettivi, con conseguente subordinazione

<sup>12</sup> In favore di un’interpretazione ampia della disposizione militerebbe un argomento logico-sistematico. Invero, la BCE sarebbe già dotata, alla luce del paragrafo precedente, di un ruolo di contribuzione ovvero di coordinamento delle autorità nazionali, in vista della buona conduzione delle politiche di vigilanza prudenziale. Non si vedrebbe, dunque, il motivo di inserire una disposizione *ad hoc*, per giunta notevolmente aggravata e contornata di notevoli limitazioni applicative, per introdurre compiti che già spettano alla BCE, in virtù del medesimo articolo del Trattato istitutivo dell’UEM. In argomento, cf. *ex multis*, S. DELL’ATTI, *La vigilanza creditizia in Italia dopo Maastricht*, cit., p. 770, la quale sostiene la natura esecutiva dei “compiti specifici” di cui al paragrafo 6 dell’art. 127.

<sup>13</sup> L’ambiguità è rilevata, *ex multis*, da R. SMITS, *op. ult. cit.*, p. 358.

<sup>14</sup> In argomento si rinvia a R. SMITS, *op. ult. cit.*, p. 178 ss.; R.M. LASTRA, J.-V. LOUIS, *European Economic and Monetary Union: History, Trends, and Prospects*, in *Yearbook of European Law*, (2013), p. 79 ss.; J.-V. LOUIS, *L’Union économique et monétaire*, in *Commentaire Mégret, Le droit de la CEE*, 2ème ed., Vol. 6, Bruxelles, 1995; V. GIOMI, F. MERUSI, *Politica economica e monetaria*, in M.P. CHITI, G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 2007, Parte Speciale, Tomo III, p. 1454 ss.

della funzione di vigilanza finanziaria alla funzione monetaria e, in particolare al perseguimento della stabilità monetaria, vera *Grundnorm* del sistema<sup>15</sup>.

Conformemente alla natura di amministrazione indipendente, dalla forte connotazione tecnica, gli obiettivi di *policy* della BCE sono stati elevati a valori costituzionali e rigidamente predefiniti nei trattati, in tal modo sterilizzando la possibilità di influenza esterna degli organi politico-rappresentativi<sup>16</sup>. Ciò rappresenta, d'altronde, come si avrà modo di chiarire nel prosieguo, la conseguenza dell'adozione a livello comunitario del modello tedesco della *Bundesbank*, rigidamente improntato sull'assoluta indipendenza dell'autorità monetaria e sulla separazione funzionale e organizzativa tra politica monetaria e vigilanza bancaria<sup>17</sup>.

In tal senso, l'art. 127 compendia il compromesso tra il modello tedesco di separazione tra le due funzioni e il modello unitario, diffuso soprattutto nei paesi mediterranei, secondo cui anche la vigilanza bancaria-finanziaria, per gli stretti legami esistenti tra credito e moneta, rientra tra i compiti fisiologicamente esercitati dell'autorità monetaria. Invero, l'art. 127 TFUE non costituzionalizza il dogma della separazione tra le due funzioni, ma introduce forti limitazioni alla possibilità di

<sup>15</sup> Sul punto, si v. in particolare, M.J. HERDEGEN, *Price Stability and Budgetary Restraints in the Economic and Monetary Union: The Law as Guardian of Economic Wisdom*, in *Common Market Law Rev.*, 1998, p. 9 ss., richiamato da C. ZILIOLI, M. SELMAYR, *La Banca Centrale Europea*, Milano, 2007, p. 80. Un interessante *excursus* storico sul tema è svolto da F. MERUSI, *Il sogno di Diocleziano*, cit., p. 1 ss. il quale ricorda come la preoccupazione della stabilità dei prezzi abbia rappresentato una costante storica nella, per dirla in termini attuali, regolazione pubblica dei mercati e richiama, in proposito, la vicenda dell'*Edictum Diocletiani de pretiis rerum venalium* e del *maximum* dei rivoluzionari francesi, entrambi volti a porre un freno all'aumento dei prezzi e dell'inflazione.

<sup>16</sup> Si tratterebbe, dunque, di un'attività "depoliticizzata" in quanto vincolata, a monte, agli obiettivi fissati a livello costituzionale. L'autorità monetaria, in tale prospettiva, non agirebbe libera nei fini – connotato tipico dell'attività politica, secondo la nota qualificazione di M. NIGRO, *L'azione dei poteri pubblici. Lineamenti generali*, in G. AMATO, A. BARBERA (a cura di), *Manuale di diritto pubblico*, Bologna, 1994, p. 709 – ma entro i limiti segnati da un indirizzo politico pre-definito. Si tratterebbe, in ultima analisi, di un'attività di carattere amministrativo o, tutt'al più, nel momento di definizione di strategie monetarie, di "alta amministrazione". Tuttavia, occorre notare – con A. PREDIERI, *Non di solo Euro. Appunti sul trasferimento di poteri al Sistema europeo delle banche centrali e alla Banca centrale europea*, in *Dir. Un. Eur.*, 1998, p. 17 ss. – che l'attività svolta dalla Banca centrale rimane fondamentalmente politica, poiché questa "fa scelte politiche con atti amministrativi". Ciò sembra tanto più vero in epoca recente in cui, com'è noto, la BCE ha assunto un ruolo di primo piano nella gestione della crisi economico-finanziaria nell'Eurozona. Inoltre, come nota F. MERUSI, *Governo della moneta e indipendenza della Banca centrale nella federazione monetaria dell'Europa*, cit., p. 94 ss. l'obiettivo della "stabilità monetaria non è, in assoluto, perseguibile con la sola manovra della moneta, ma costituisce la risultante dell'equilibrio con altri due fattori di competenza dei tradizionali organi "politici" della Comunità, l'imposizione fiscale e la spesa pubblica", come tre lati di un "triangolo instabile".

<sup>17</sup> In argomento, si vedano le critiche di F. VELLA, *Banca centrale europea, Banche centrali nazionali e vigilanza bancaria: verso un nuovo assetto dei controlli nell'area dell'euro?*, cit. Cf. altresì S. ANTONIAZZI, *La Banca centrale europea*, cit., *passim.*; I. SABBATELLI, *La supervisione sulle banche*, cit., p. 200 ss. Sul punto, si v. *infra* Capitolo terzo, par. 2.



attribuire all'autorità monetaria funzioni di vigilanza prudenziale. E ciò avviene, a monte, attraverso la previsione di una procedura legislativa particolarmente aggravata e, a valle, per mezzo di una blindatura dell'architettura istituzionale della BCE e della rigida prefigurazione di una scala di obiettivi e interessi che la BCE è tenuta a perseguire.

Correttamente allora, e in una certa misura anche profeticamente, Fabio Merusi affermava che, data l'architettura istituzionale disegnata dal Trattato di Maastricht, “il sospetto che viene è che un procedimento del genere non sia attivabile se non dietro la spinta di «urgenze» clamorose”<sup>18</sup> ... come di fatto è avvenuto nel 2012.

## 2. *Il Single Supervisory Mechanism e la sua base giuridica.*

Ogni considerazione relativa alla struttura organizzativa del SSM e della ripartizione interna delle competenze tra diverse autorità e diversi livelli ordinamentali deve, dunque, inserirsi all'interno di tale cornice istituzionale, segnata – sin dalle origini – dall'asimmetria tra unicità della funzione monetaria, accentrata in sede sovranazionale, secondo un modello federale, e molteplicità delle vigilanze finanziarie, rimesse alle autorità nazionali, in base all'*indirect rule* e all'armonizzazione minima e parziale delle regole.

Come si è notato a più riprese, la crisi rappresenta senz'altro il fattore determinante del superamento dell'assetto decentrato e frammentato della vigilanza nel settore bancario<sup>19</sup>; eppure, nell'impossibilità di procedere con celerità a una

<sup>18</sup> F. MERUSI, *op. ult. cit.*, p. 96.

<sup>19</sup> Significativamente, appena pochi anni prima, il sopra citato Rapporto de Larosière, del 25 febbraio 2009, escludeva l'attribuzione alla BCE di competenze in materia di vigilanza sul presupposto che “la BCE ha il compito primario di vigilare sulla primario di vigilare sulla stabilità monetaria; il fatto di attribuirle anche compiti di vigilanza microprudenziale potrebbe essere deleterio per il mandato fondamentale che le è stato conferito; — in caso di crisi, l'autorità di vigilanza sarà pesantemente coinvolta con chi fornisce il sostegno finanziario (in genere, i ministeri delle finanze) visto che è molto probabile che si faccia ricorso al denaro dei contribuenti. Tutto ciò potrebbe causare interferenze e pressioni politiche, a discapito dell'indipendenza della BCE; — sarebbe estremamente complicato attribuire alla BCE un ruolo di vigilanza microprudenziale visto che, in caso di crisi, la BCE dovrebbe trattare con una molteplicità di ministeri delle finanze e di autorità di vigilanza degli Stati membri; — sarebbe particolarmente difficile conferire incarichi di vigilanza microprudenziale alla BCE, visto che alcuni membri della BCE/SEBC non hanno alcuna competenza in materia di vigilanza”.

modifica dei trattati, tale processo ha dovuto confrontarsi con un difficile gioco di equilibri istituzionali, d'un lato, e con la necessità di addivenire a un compromesso politico accettabile da parte di tutti gli Stati membri, dall'altro. Invero, l'esito finale dei negoziati, cristallizzato nel regolamento SSM, sembra il risultato di un difficile esercizio contorsionistico di adattamento alle forme e ai limiti posti dai trattati e, contemporaneamente, di bilanciamento tra contrapposte spinte centripete e centrifughe.

Non è un caso che, soprattutto in una fase iniziale, numerosi commentatori abbiano mostrato alcune perplessità in relazione alla base giuridica prescelta, segnalando un certo *stretching* istituzionale nella realizzazione dell'architettura del primo pilastro dell'Unione bancaria. I dubbi hanno investito, principalmente, l'opportunità di basare l'intervento normativo sul descritto art. 127(6) e il rispetto, in concreto, di tale base giuridica da parte del regolamento 1024/2013, istitutivo del Meccanismo di vigilanza.

Nel primo senso, si segnalano le critiche di chi ha ritenuto inappropriato intervenire in un settore così delicato, che impinge direttamente nelle funzioni *core* della sovranità statale, ricorrendo a un procedimento legislativo che, di fatto, esclude la partecipazione del Parlamento europeo e svuota di legittimazione democratica l'ambizioso progetto di europeizzazione della vigilanza bancaria<sup>20</sup>. Così, alcuni

---

<sup>20</sup> Tale osservazione si inserisce nel solco delle numerose critiche sollevate da più parti e in numerose sedi circa la complessiva gestione delle politiche anti-crisi nell'Unione in relazione al rispetto dei principi democratici. Nell'economia del presente lavoro, ci si limita a rinviare all'ampia bibliografia sul tema. *Ex multis*, J. HABERMAS, *Questa Europa è in crisi*, trad. it., cit., 2012; J.H.H. WEILER, *In the Face of Crisis: Input Legitimacy, Output Legitimacy and the Political Messianism of European Integration*, in *Journal of European Integration*, 2012, p. 825 ss.; R. BELLAMY, *An Ever Closer Union Among the Peoples of Europe': Republican Intergovernmentalism and Democratic Representation within the EU*, in *Journal of European Integration*, 2013, p. 499 ss.; M. POIARES MADURO, B. DE WITTE, M. KUMM, *The Democratic Governance of the Euro*, Global Governance Programme, RSCAS Policy Paper 2012/08, reperibile sul sito: <http://cadmus.eui.eu>; M.A. WILKINSON, *The Specter of Authoritarian Liberalism: Reflections on the Constitutional Crisis of the European Union*, in *German Law Journal*, 2013, p. 527 ss.; Si vedano, inoltre, i diversi contributi raccolti in J.E. FOSSUM, A.J. MENÉNDEZ (eds.), *The European Union in Crises or the European Union as Crises?*, cit.; A.J. MENÉNDEZ, *Editorial: A European Union in Constitutional Mutation?*, in *European Law Journal*, 2014, p. 127 ss.; L. PATRUNO, *La "teologia economica" dell'Europa e il "banco da macellaio" (Schlachtbank) della Storia*, in *Costituzionalismo.it*, novembre 2011, per il quale "i governi europei sono progressivamente diventati gli amministratori del mercato unico e tuttora sorvegliano e legiferano (soprattutto attraverso le istituzioni comunitarie, considerato il livello adeguato a decisioni tempestive e a-democratiche) affinché il sistema finanziario e commerciale dell'area euro funzioni e tenda verso l'ordine naturale del mercato, secondo calcoli e benefici propri della razionalità economica neoliberale".

autori<sup>21</sup> avevano prospettato, come alternativa più opportunamente praticabile, il ricorso alla base giuridica offerta dall'art. 114 TFUE, su cui si fondano le autorità di vigilanza comprese nell'ESFS<sup>22</sup> ovvero l'avvio di una procedura di cooperazione rafforzata ai sensi dell'art. 329 e ss. TFUE, oppure, infine, la possibilità di utilizzare la clausola dei poteri impliciti di cui all'art. 352 TFUE. Nei primi due casi, in particolare, si sarebbe percorsa la più agevole procedura legislativa ordinaria; alla luce di tutte le alternative, inoltre, si sarebbero evitate le diverse restrizioni poste dall'art. 127, si sarebbe ottenuto un pieno coinvolgimento dell'istituzione democratico-rappresentativa e, infine, si sarebbe garantita una piena ed eguale partecipazione al meccanismo di vigilanza di tutti gli Stati membri, superando le rigidità poste dalla cornice istituzionale dell'UEM.

Tali alternative, sebbene suggestive sul piano astratto, non sarebbero tuttavia utilmente percorribili, e ciò in ragione di una considerazione basilare: la previsione di una clausola speciale, quale è l'art. 127(6), prevale sulle altre basi giuridiche e ne impedisce il legittimo utilizzo. E invero, già sul piano testuale, tanto il ricorso all'art. 114, quanto all'art. 352 è espressamente subordinato all'assenza di una diversa base giuridica all'interno nei trattati<sup>23</sup>.

Anche l'idea di affidare i compiti di vigilanza all'EBA, in qualità di autorità già precedentemente investita di importanti competenze nel settore bancario, non sembra costituire una valida alternativa. Ciò in quanto, per un verso, l'EBA si fonda sull'art. 114 TFUE, il quale – come visto – contiene un'esplicita clausola di salvaguardia a favore di altre disposizioni del trattato e, per altro verso, in quanto in tal caso opererebbero i limiti posti dalla dottrina Meroni in tema di conferimento di competenze discrezionali a organismi non contemplati dai trattati. In tal caso, infatti,

---

<sup>21</sup> G. NAPOLETANO, *La risposta europea alla crisi del debito sovrano: il rafforzamento dell'Unione economica e monetaria. Verso l'Unione bancaria*, in *Banca, borsa, titoli di cred.*, 2012, p. 765; T. MAYER, *A Copernican Turn for Banking Union*, in CEPS, n. 290, 2013. In argomento, cf. A. DI MARCO, *Il controllo delle banche nell'UEM: la (problematica) nascita di un sistema integrato di vigilanza prudenziale*, in *Dir. dell'Unione Europea*, 2013, p. 549 ss.

<sup>22</sup> L'art. 114 TFUE, in effetti, è stato oggetto di una lettura molto ampia da parte della Corte di giustizia, la quale ha finito per riconoscerlo come base giuridica idonea a fondare l'istituzione di organismi sovranazionali investiti di funzioni amministrative e regolamentari proprie. Da ultimo, si v. la citata sentenza ESMA (*Regno Unito c. Parlamento e Consiglio*). In argomento, si v. A. DI MARCO, *op. ult. cit.* il quale prospetta la possibilità di istituire una nuova autorità, separata dalla BCE, sulla base di una lettura evolutiva dell'art. 114 in combinato disposto con l'art. 352 TFUE.

<sup>23</sup> Così, per tutti, G.L. TOSATO, *The legal basis of the Banking Union*, in E. BARUCCI, M. MESSORI, *op. cit.*, p. 43 ss.

ne sarebbe risultato alterato l'equilibrio istituzionale e, in definitiva, lo stesso principio cardine dell'attribuzione delle competenze.

In relazione poi ad alcune criticità sopra descritte, si segnala – ma sul punto si avrà modo di ritornare – come, al fine di colmare il *deficit* democratico insito nella descritta procedura speciale, la BCE abbia stipulato un accordo inter-istituzionale con il Parlamento europeo in tema di responsabilità democratica e modalità di controllo parlamentare sull'esecuzione dei compiti attribuiti nel quadro del meccanismo di vigilanza unico<sup>24</sup>.

In definitiva, alla luce dei trattati vigenti, l'art. 127(6) sembra fornire l'unica base giuridica in grado di supportare l'accentramento della funzione di vigilanza nel settore bancario a livello sovranazionale<sup>25</sup>.

Quanto al problema della conformità all'art. 127(6), è stato ritenuto che il regolamento SSM ecceda i limiti da esso segnati in quanto comporterebbe la devoluzione dell'intera responsabilità in punto di vigilanza prudenziale all'autorità sovranazionale<sup>26</sup>. In particolare, è stata segnalata una pericolosa inversione logico-giuridica nel processo di introduzione del SSM, in quanto si sarebbe proceduto in prima battuta all'adozione del regolamento, prefigurando un successivo adattamento dei trattati, come conseguenza delle risposte elaborate sul piano della legislazione

<sup>24</sup> Accordo interistituzionale tra il Parlamento europeo e la Banca centrale europea sulle modalità pratiche dell'esercizio della responsabilità democratica e della supervisione sull'esecuzione dei compiti attribuiti alla BCE nel quadro del meccanismo di vigilanza unico, del 9 ottobre 2013.

<sup>25</sup> In tal senso, si v. G.L. TOSATO, *op. ult. cit.*, p. 45 ss., E. WYMEERSCH, *The Single Supervisory Mechanism or «SSM», Part One of the Banking Union*, in Financial Law Institute, Universiteit Gent, Working Paper Series, n. 1/2014, p. 17 ss.; G. LO SCHIAVO, *From national banking supervision to a centralized model of prudential supervision in Europe? The Stability function of the Single Supervisory Mechanism*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2014, 1, p. 120 ss.; F. GUARRACINO, *Il Meccanismo unico di vigilanza sugli enti creditizi tra diritto primario e riforma dei trattati*, in *Riv. trim. diritto dell'economia*, 2013, p. 187 ss.; J.C. LAGUNA DE PAZ, *El mecanismo europeo de supervisión bancaria*, in *Rev. de Administración Pública*, 2014, p. 49 ss.

<sup>26</sup> Le maggiori perplessità sono state manifestate dalla dottrina tedesca: *ex multis*, P. WEISSMANN, *The Single Supervisory Mechanism (SSM): The Commission Proposal on reforming EU Banking Supervision*, in *Journal of International Banking Law and Regulation*, 2013, p. 329.; M. HERDEGEN, *Europäische Bankenunion: Wege zu einer einheitlichen Bankenaufsicht*, in *Zeitschrift für Wirtschafts und Bankrecht*, 2012, p. 1891, il quale sostiene, secondo un argomento eccessivamente formalista, che l'art. 127(6) si riferisce al trasferimento di soli "compiti" (*Aufgaben*) e non può dunque legittimare il trasferimento di "poteri" (*Befugnisse*) alla BCE. *Contra*, K. LACKHOFF, *How will the Single Supervisory Mechanism (SSM) function? A brief overview*, in *Journal of International Banking Law and Regulation*, 2014, p. 14. Si segnala, infine, che nel 2014 cinque professori tedeschi hanno presentato dinanzi al *BverfG* un ricorso contro il progetto di Unione bancaria sostenendo, in estrema sintesi, che questo contrasti con la base giuridica fornita dal Trattato, là dove limita la possibilità di conferimento a "compiti specifici". Sul punto si v. l'indirizzo [http://www.international-economy.com/TIE\\_Su14\\_Engelen.pdf](http://www.international-economy.com/TIE_Su14_Engelen.pdf).

secondaria<sup>27</sup> per far fronte alle urgenze poste dalla crisi. Alcune perplessità potevano, in effetti, sorgere in relazione alla proposta della Commissione, la quale prevedeva l'estensione graduale dei compiti di vigilanza su tutti gli enti creditizi stabiliti nell'Eurozona<sup>28</sup>. Il testo finale approvato dal COREPER, tuttavia, supera tale impostazione e introduce una precisa ripartizione dei compiti tra BCE e autorità nazionali, come si vedrà diffusamente *infra*. Inoltre, si ritiene di condividere l'interpretazione avanzata da quanti<sup>29</sup> hanno ritenuto che la clausola abilitante rivelerebbe, a ben vedere, una certa flessibilità nell'impianto istituzionale disegnato dal Trattato di Maastricht. L'art. 127(6) costituisce, infatti, una norma idonea a supportare il superamento della scelta originaria di separare geograficamente e funzionalmente la politica monetaria dalla funzione di vigilanza, senza imporre una faticosa procedura di modifica dei trattati<sup>30</sup>.

Una verifica più puntuale circa la natura e l'estensione dei compiti di vigilanza oggetto di trasferimento alla BCE sarà effettuata più avanti nel corso di

---

<sup>27</sup> Si v., in particolare, U.H. SCHNEIDER, *Inconsistencies and unsolved Problems in the European Banking Union*, in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW)*, 2013, 12, p. 453, secondo il quale tale *modus procedendi* rivelerebbe una concezione flessibile dei trattati, modificabili in base a ragioni meramente pragmatiche. La notazione impone di riflettere circa il valore della "necessità" all'interno dell'ordinamento giuridico sovranazionale. In tal senso, per tutti, C. JOERGES, C. GLINSKI (eds.), *The European Crisis and the Transformation of Transnational Governance Authoritarian Managerialism versus Democratic Governance*, Oxford-Portland, 2014. Nella letteratura giuridica italiana, per tutti, S. ROMANO, *Sui decreti-legge e lo stato di assedio in occasione dei terremoti di Messina e Reggio Calabria*, in *Riv. diritto pubblico*, 1909, ora in ID., *Scritti minori*, vol. I, Milano 1990, p. 362, ulteriormente elaborata da A. TARANTINO, *La teoria della necessità nell'ordinamento giuridico*, Milano, 1980 e messa più recentemente in discussione da G. AGAMBEN, *Stato di eccezione*, Torino, 2003.

<sup>28</sup> Proposta di Regolamento del Consiglio che attribuisce alla BCE compiti specifici in merito alle politiche in materia di vigilanza prudenziale sugli enti creditizi, Bruxelles, 12. Settembre 2012, COM(2012)511 final, punto 4.1.2 (*Ambito delle attività di vigilanza*):

<sup>29</sup> Per tutti, T. PADOA SCHIOPPA, *EMU and Banking Supervision*, Lezione tenuta alla London School of Economics, 24 febbraio 1999, ora anche in C.A.E. GOODHART (eds.), *Which Lender of Last Resort for Europe?*, Londra, 2000, p. 17, secondo cui "*the drafters of the Treaty clearly understood the anomaly of the double separation and saw the potential difficulties arising from it. The simplified procedure they established could be interpreted as a "last resort clause", which might become necessary if the interaction between the Eurosystem and national supervisory authorities turned out not to work effectively*". Nello stesso senso, si v. S. ORTINO, *La cooperazione internazionale e transfrontaliera in materia di vigilanza bancaria. Il ruolo della Banca centrale europea*, in S. AMOROSINO, G. MORBIDELLI, M. MORISI (a cura di), *Istituzioni, mercato, democrazia*, Torino, 2002, p. 518

<sup>30</sup> *Contra*, J.L. MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, *Problemas de cobertura jurídica de la supervisión bancaria del BCE en la nueva Unión bancaria y apuntes para su solución*, in *Revista de estudios europeos*, 2013, p. 79 ss. il quale sostiene che, ricadendo la sorveglianza bancaria tra le materie di competenza concorrente dell'Unione – in quanto riconducibile, in definitiva, al mercato interno e non alla politica monetaria – l'istituzione del SSM, con la previsione di nuovi organi quali il Consiglio di vigilanza e la Commissione amministrativa del riesame, si pone in violazione dei trattati, dello Statuto del SEBC e dei principi di sussidiarietà e proporzionalità.

questo capitolo; ciò che preme sin d'ora chiarire è che, nei termini sopra esposti, il regolamento SSM non sembra porre problemi di compatibilità con la cornice costituzionale delineata dai trattati, né di conformità con la base giuridica fornita dall'art. 127(6), nella sua prospettata interpretazione logica, storica e sistematica.

Semmai, ciò che emerge anche da una prima lettura del regolamento è che, al fine di mantenere la nuova funzione all'interno dell'architettura istituzionale dei trattati, è stato creato un assetto fortemente frammentato, complesso, schizofrenico, foriero di potenziali conflitti e sovrapposizioni. L'urgenza posta dalla crisi<sup>31</sup>, in altri termini, ha imposto un intervento a trattati invariati, in assenza di un disegno specifico da attuare e di precisi modelli di vigilanza da imitare. In tal senso, la frammentazione e le geometrie variabili cui si accennerà a breve sembrano costituire un carattere necessitato del nuovo assetto, connaturale alla stessa struttura istituzionale in cui si inserisce il nuovo sistema di vigilanza bancaria.

Il problema della base giuridica diviene allora, in una prospettiva *de iure condendo*, quello di una necessaria riflessione relativa all'opportunità di procedere a una modifica dei trattati e ai possibili miglioramenti da apportare all'attuale architettura costituzionale in materia di vigilanza finanziaria e di Unione economica e monetaria<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> Come nota L. TORCHIA, *L'Unione bancaria europea: un approccio continentale?*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2015, p. 11, "risalta innanzitutto quel miscuglio di necessità e di riluttanza che così frequentemente si trova alla base del processo di decisione europeo. Come in altri casi, la causa efficiente dell'Unione bancaria è stata l'urgente necessità di far fronte ad una crisi. La stessa urgente necessità ha operato come causa di compromessi e di scelte sub-ottimali".

<sup>32</sup> La stessa Commissione, nella Comunicazione del 28.11.2012, *Un piano per un'Unione economica e monetaria autentica e approfondita* (COM(2012) 777 final, p. 43) prende in considerazione la possibilità di modificare l'articolo 127(6) TFUE "per rendere applicabile la procedura legislativa ordinaria e per eliminare alcune delle restrizioni giuridiche che esso impone attualmente sulla configurazione del meccanismo di vigilanza unico (ad es., sancire la possibilità di partecipazione diretta e irrevocabile al meccanismo di vigilanza unico da parte degli Stati membri non appartenenti alla zona euro, al di là del modello della "stretta cooperazione"; concedere agli Stati membri non appartenenti alla zona euro partecipanti al meccanismo di vigilanza unico pieni e uguali poteri nelle decisioni della BCE e andare oltre nella separazione interna della struttura decisionale in materia di politica monetaria e di vigilanza)". Tuttavia, la medesima Comunicazione, riconosce che "la modifica dei trattati deve essere presa in considerazione solo ove il quadro vigente non consenta di intraprendere un'azione indispensabile per migliorare il funzionamento dell'UEM. Le eventuali modifiche vanno preparate con cura, in modo da garantire la titolarità politica e democratica necessaria perché il processo di ratifica si svolga senza intoppi", escludendo la possibilità, nel breve periodo, di avviare efficacemente l'*iter* di modifica" (p. 16 della Comunicazione).

*3. Gli obiettivi del nuovo sistema integrato di vigilanza bancaria. Un'ambiguità di fondo.*

Prima di entrare nel dettaglio della configurazione del SSM e di analizzarne il perimetro applicativo, sia consentito premettere un breve cenno circa gli obiettivi assegnati al Meccanismo di vigilanza unico. Si è già accennato al contesto politico-economico entro il quale si inserisce il dibattito relativo all'istituzione dell'Unione bancaria e alla necessità di approntare meccanismi in grado di agire tempestivamente sul sistema bancario, attraverso l'introduzione di una rete di protezione europea. Si è parimenti introdotto il discorso relativo alla base giuridica sottesa al regolamento istitutivo del meccanismo di vigilanza integrata.

Ebbene, al fine di comprendere quali siano gli obiettivi affidati al SSM, occorre riferirsi – ancora una volta – all'art. 127(6). Quest'ultimo, invero, presenta una duplice natura. D'un lato, si inserisce nel contesto istituzionale dell'UEM, definendo i compiti del SEBC e riferendosi alla BCE in qualità di autorità investita della funzione monetaria. Dall'altro, invece, portando sull'esercizio di compiti di vigilanza bancaria, appare proiettato non già verso la politica monetaria, bensì verso la realizzazione del mercato unico dei servizi e dei capitali bancari, ossia verso una dimensione storicamente tipica dell'ordinamento comunitario ed estranea al modello di integrazione differenziata dell'UEM.

In tal senso, si spiega la primigenia ambiguità insita nel SSM, come progetto funzionalmente legato alla logica comunitaria del mercato unico, ma strutturalmente inserito nel contesto istituzionale dell'UEM. Invero, come si vedrà meglio nel prosieguo, il SSM è costantemente percorso – tanto nell'architettura istituzionale, quanto nel momento funzionale – dalla tensione tra la dimensione federale, tipica dell'Unione monetaria e del SEBC, e la dimensione sovranazionale, quale contrassegno del processo di integrazione europea.

Tale duplice natura emerge, in primo luogo, sul piano degli obiettivi affidati al SSM. Invero, il regolamento istitutivo precisa, all'art. 1, che il SSM è inteso a contribuire “alla sicurezza e alla solidità degli enti creditizi e alla stabilità del sistema

finanziario all'interno dell'Unione e di ciascun Stato membro<sup>33</sup>, con pieno riguardo all'unità e all'integrità del mercato interno, in base alla parità di trattamento degli enti creditizi al fine di impedire l'arbitraggio regolamentare<sup>34</sup>. In tal modo, il SSM dovrebbe ripristinare il normale funzionamento del mercato dei servizi e dei capitali, con particolare riferimento alle attività *cross-border*, grazie all'applicazione uniforme di un *corpus* normativo omogeneo da parte di un sistema unitario al cui vertice è posta un'autorità europea, più difficilmente catturabile dai regolati e meno esposta alle influenze nazionali (*home bias*). La vigilanza unica costituisce, inoltre, come si è notato sopra, il necessario presupposto per l'attivazione di meccanismi europei di gestione delle crisi bancarie, attraverso gli strumenti di risoluzione e di diretta ricapitalizzazione degli istituti di credito insolventi da parte del MES.

Nondimeno, nei termini sopra evidenziati, il perseguimento di tali obiettivi non deve "recare pregiudizio ai compiti di politica monetaria"<sup>35</sup> attribuiti alla BCE<sup>36</sup>. Non a caso, l'adozione dei provvedimenti di vigilanza spetta al Consiglio direttivo della BCE, l'organo decisionale istituzionalmente investito della funzione monetaria, il quale verifica, in particolare, che la decisione proposta dal Consiglio di vigilanza non contrasti con gli obiettivi di politica monetaria<sup>37</sup>.

---

<sup>33</sup> In tal senso, il regolamento SSM fa propria la teoria elaborata, sul piano macroeconomico, da D. SCHOENMAKER, S. OOSTERLOO, *Cross-border issues in European financial supervision*, in D.G. MAYES, G. WOOD (eds.), *The Structure of Financial Supervision*, Routledge, 2006, p. 264 ss.; D. SCHOENMAKER, *The financial Trilemma*, in *Economics Letters*, 2011, 57; ID., *Banking Supervision and Resolution: The European Dimension*, in *Law and Financial Markets Review*, 2012, p. 52, secondo la quale sarebbe impossibile conciliare, allo stesso tempo, la stabilità finanziaria, l'integrazione dei mercati finanziari e una vigilanza radicata in capo alle autorità nazionale (c.d. *financial trilemma*). Su tale premessa, gli autori propongono di accentrare in sede sovranazionale la funzione di vigilanza e di risoluzione degli enti creditizi, così superando l'aporia, particolarmente evidente nel contesto europeo, descritta dal trilemma.

<sup>34</sup> Si v. altresì il considerando n. 30 e la *Guida alla vigilanza bancaria*, elaborata dalla BCE e pubblicata sul proprio sito istituzionale nel Novembre 2014, in coincidenza con l'avvio del Meccanismo. Questa afferma che "i tre obiettivi principali dell'MVU sono: la sicurezza e la solidità del sistema bancario europeo; la maggiore integrazione e stabilità del settore finanziario; una vigilanza coerente".

<sup>35</sup> Art. 25(2) regolamento SSM. L'art. 25(1) dispone, inoltre che "nell'assolvimento dei compiti attribuitele dal presente regolamento, la BCE persegue soltanto gli obiettivi in esso previsti". Sulla separazione funzionale tra le due attività, si tornerà più ampiamente *infra* (Capitolo terzo, par. 2).

<sup>36</sup> In argomento, cf. diffusamente M. LAMANDINI, D.R. MUÑOZ, J.S. ÁLVAREZ, *Depicting the limits to the SSM's supervisory powers: The Role of Constitutional Mandates and of Fundamental Rights' Protection*, in *Quaderni di Ricerca Giuridica della Banca d'Italia*, n. 79, novembre 2015, p. 40 ss.

<sup>37</sup> Sul punto, si v. più diffusamente oltre (Capitolo terzo, par. 2.3).



#### 4. *Ambito applicativo. Nuovi sentieri della frammentazione.*

Come si è osservato, la rigidità della cornice costituzionale ha influenzato in maniera significativa la fisionomia del Meccanismo di vigilanza unico. Così, nonostante la prospettiva accentratrice e quasi-federale che guida il processo di riforma, si può constatare come il SSM introduca nuove segmentazioni all'interno dell'Unione, rischiando di aumentare ulteriormente il livello di entropia della *governance* finanziaria europea.

Per quanto concerne quelli che appaiono i confini “esterni” del SSM<sup>38</sup>, la frammentazione “a rime obbligate” si manifesta su tre piani distinti. Innanzitutto, l'ancoraggio del SSM all'architettura istituzionale dell'UEM impone una prima distinzione “territoriale” tra Stati aderenti alla moneta unica e Stati c.d. non-euro; in secondo luogo, il limite dei “compiti specifici” ha richiesto una divisione di carattere “funzionale” tra l'esercizio di diverse forme di vigilanza, alcune assegnate al Meccanismo, altre lasciate agli Stati membri; infine, la stessa base giuridica del SSM prescrive una ripartizione “soggettiva” tra istituti finanziari, alcuni sottoposti al SSM, altri espressamente esclusi.

##### 4.1. *L'ambito di applicazione ratione loci. La frattura “geografica”.*

Si è accennato in precedenza al fatto che il progetto di Unione bancaria si iscrive in una circonferenza più piccola situata all'interno di un cerchio più ampio costituito dall'Unione europea e dall'obiettivo comune dell'integrazione dei mercati. In effetti, l'ambito applicativo del SSM non coincide con quello del mercato unico, dal momento che – in linea di principio – il primo è limitato ai soli Stati dell'Eurozona e agli Stati che intendono aderire al Meccanismo. Ciò evidenzia un'asimmetria all'interno dell'Unione tra l'ambito di applicazione delle regole in materia bancaria e il perimetro della vigilanza sovranazionale sul rispetto di tali regole.

Invero, ai sensi dell'art. 4 del regolamento 1024/2013, istitutivo del SSM, la BCE è competente ad assolvere una serie di compiti enumerati dallo stesso articolo

---

<sup>38</sup> Sui confini “interni” al SSM, vale a dire sui criteri di allocazione e ripartizione dei compiti tra BCE e autorità nazionali competenti, si rinvia al Capitolo quarto, par. 2 e seguenti.

nei confronti degli enti creditizi stabiliti negli Stati membri partecipanti. L'art. 2(1) del medesimo regolamento definisce lo "Stato membro partecipante" come "uno Stato membro la cui moneta è l'euro oppure uno Stato membro la cui moneta non è l'euro che ha instaurato una collaborazione stretta".

Emerge nuovamente la duplice spinta che caratterizza il SSM come sistema strutturalmente innestato nell'architettura dell'UEM, ma proiettato verso una dimensione più ampia, aperta cioè al possibile coinvolgimento di Stati non facenti parte dell'Eurozona. Invero, come si è accennato sopra, il paragrafo 6 dell'art. 127 TFUE non figura tra le disposizioni la cui applicabilità è esclusa, in linea di principio, agli Stati non appartenenti all'area Euro. La scelta di limitare l'ambito di applicazione del SSM ai soli Stati facenti parte dell'UEM non rappresenta, dunque, una diretta conseguenza della base giuridica utilizzata, bensì il risultato della peculiare struttura istituzionale in cui il Meccanismo si è venuto a collocare.

Invero, com'è noto, gli organi decisionali della BCE e, in particolare il Consiglio direttivo, risultano composti esclusivamente dai rappresentanti degli Stati la cui moneta è l'euro<sup>39</sup>. L'unica sede in cui sono rappresentati tutti gli Stati membri dell'Unione, nelle persone dei governatori delle singole banche centrali nazionali, è il Consiglio generale, il quale è tuttavia sprovvisto di poteri decisionali. Del pari sprovvisto di tale potere è il Consiglio di vigilanza, istituito dal regolamento SSM per lo svolgimento dei nuovi compiti prudenziali e composto dai rappresentanti delle autorità di vigilanza degli Stati membri partecipanti. Inoltre – ai sensi dell'art. 132 TFUE, in combinato disposto con l'art. 139(2) lett. e) – gli atti adottati dalla BCE non sono direttamente applicabili negli Stati membri che non partecipano all'UEM.

Gli Stati la cui moneta non è l'euro, in altri termini, non possono divenire – alla luce delle attuali fonti primarie che disegnano l'organizzazione interna alla BCE – membri a pieno titolo del SSM, in quanto non troverebbero rappresentanza all'interno degli organi decisionali della BCE e in quanto non sarebbero vincolati dagli atti emanati dalla BCE.

---

<sup>39</sup> In particolare il Consiglio direttivo è previsto come organo decisionale dall'art. 129 TFUE; la sua composizione è poi definita dallo Statuto del SEBC, all'art. 10, secondo cui "il consiglio direttivo comprende i membri del comitato esecutivo della BCE nonché i governatori delle banche centrali nazionali". Sul punto, cf., per tutti R. SMITS, *op. cit.*, p. 95 ss.

Eppure, d'altro canto, si è avvertita la necessità di inserire nella legislazione secondaria alcuni accorgimenti capaci di correggere lo scollamento tra i due blocchi e di condurre a un progressivo allineamento dell'area soggetta alla vigilanza del SSM rispetto a quella del mercato unico. Al fine di mantenere insieme i due livelli, preservando allo stesso tempo l'integrità del mercato e l'unità politica dell'UE<sup>40</sup>, il legislatore sovranazionale ha previsto diversi meccanismi di coordinamento che spaziano dalla cooperazione in buona fede, al rafforzamento del ruolo-ponte di alcuni organismi, alla previsione di un regime di cooperazione stretta per gli Stati membri desiderosi di entrare a far parte del SSM. Nell'economia del presente lavoro, una breve disamina di tali strumenti ci appare utile al fine di indagare la molteplicità dei meccanismi di coordinamento amministrativo impiegati nel settore in esame<sup>41</sup>.

Invero, in primo luogo, la BCE può concludere con le autorità di vigilanza degli Stati membri non partecipanti al SSM appositi *memorandum* d'intesa al fine di definire le modalità di cooperazione in materia di vigilanza sugli enti finanziari *cross-border*<sup>42</sup>.

In secondo luogo, la BCE è tenuta a cooperare in buona fede con gli organismi facenti parte dell'*European System of Financial Supervision* (ESFS), facendo salve le competenze attribuite all'*European Banking Authority* (EBA), all'*European Securities and Markets Authority* (ESMA), all'*European Insurance and Occupational Pensions Authority* (EIOPA) e all'*European Systemic Risk Board* (ESRB)<sup>43</sup>. La gestione della frammentazione avviene qui sul piano strutturale per il tramite di organismi sovranazionali cui viene conferito lo specifico mandato di agire

---

<sup>40</sup> La preoccupazione per una sempre più marcata differenziazione dell'UEM e dei paesi dell'area Euro rispetto al resto dell'Unione è manifestata, *ex multis*, da E. CHITI, P.G. TEIXEIRA, *The constitutional implications of the European responses to the financial and public debt crisis*, cit., p. 692 ss.; P.G. TEIXEIRA, *Europeanising prudential banking supervision. Legal foundations and implications for European integration*, cit., p. 563 ss.; J.C. PIRIS, *The Future of Europe: Towards a Two-speed EU?*, Cambridge, 2012.

<sup>41</sup> Come nota M. PACINI, *The Way to the Banking Union and Beyond: Past, Present and Future Role of Coordination in Financial Supervision*, cit., p. 154 "coordination has come to be the alter ego of the integration process (...) In a nutshell, coordination lies before, around and beyond administrative integration".

<sup>42</sup> Art. 3, paragrafi 4, 5 e 6. Si v. altresì i considerando n. 14 e 42 del regolamento SSM.

<sup>43</sup> Art. 3(3) regolamento SSM. Sul punto si avrà modo di tornare più diffusamente *infra*, in tema di esercizio di poteri regolatori (per quanto attiene al rapporto con l'EBA) e di esercizio del controllo macro-prudenziale (in relazione al rapporto con l'ESRB) di cui, rispettivamente, al Capitolo quarto, par.1.1 e 3.3.

alla stregua di “*umbrella authority*”<sup>44</sup>. Si tratta, in particolar modo, del nuovo ruolo affidato all’EBA e all’ESRB. In tale prospettiva, si segnala, infatti, come parallelamente all’introduzione del SSM, si sia proceduto a una modifica del regolamento istitutivo dell’EBA<sup>45</sup> al fine di adattarne i compiti e il funzionamento al nuovo Meccanismo di vigilanza<sup>46</sup>. In estrema sintesi, il regolamento n. 1022/2013 rafforza il ruolo dell’agenzia europea tanto nell’esercizio della funzione regolatoria – investendo l’Autorità del compito di sviluppare il *Single Rulebook* e un manuale delle migliori prassi in materia di vigilanza (*Supervisory Handbook*) – quanto come autorità di coordinamento, incaricata di fungere da ponte tra paesi “In” e “Out”<sup>47</sup>. Un ruolo analogo spetta al comitato per il rischio sistemico (ESRB) dal momento che – come si è accennato sopra – esso svolge attività di controllo sugli sviluppi macrosistemici del sistema finanziario europeo nel suo complesso. Il ruolo di autorità-ponte o ombrello assume in questo caso una triplice dimensione: il coordinamento, infatti, acquista, in primo luogo, un significato trans-settoriale, investendo complessivamente i tre settori finanziari; in secondo luogo, si manifesta a livello territoriale, in quanto tiene insieme l’area Euro e gli Stati non aderenti all’UEM; infine, visto il radicamento dell’ESRB all’interno del SEBC, il Comitato

---

<sup>44</sup> Così C. BRESCIA MORRA, *From the Single Supervisory Mechanism to the Banking Union*, Luiss Working Paper, n. 2, 2014, p. 12.

<sup>45</sup> Si tratta del regolamento (UE), n. 1022/2013, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 ottobre 2013, recante modifica del regolamento n. 1093/2010, istitutivo dell’EBA.

<sup>46</sup> Si segnala come una delle modifiche di maggior rilievo attenga al sistema di voto in seno agli organi decisionali dell’agenzia. Al fine di controbilanciare l’eccessivo peso degli Stati aderenti al SSM rispetto agli altri Stati, è stato introdotto un sistema a doppia maggioranza, alla luce del quale occorre raggiungere per ogni decisione una maggioranza semplice degli Stati SSM e una maggioranza semplice degli Stati non-SSM. Tale sistema, tuttavia, rimarrà in vigore fintantoché vi saranno almeno quattro Stati membri non partecipanti al Meccanismo unico. Sul punto, si v. le critiche di N. VÉRON, *Europe’s Single Supervisory Mechanism and the long journey towards Banking Union*, Bruegel Policy Contribution, n. 16/2012; E. GURLIT, *The ECB’s relationship to the EBA*, in *EuZW*, 2014, p. 16.

<sup>47</sup> Si v., in particolare, A. ENRIA, *The new role of the European Banking Authority in the Banking Union*, Ese Conference, Frankfurt, 26.09.2013, disponibile all’indirizzo: [www.eba.europa.eu/documents/10180/421063/2013+09+26+-+ese+conference+frankfurt.pdf](http://www.eba.europa.eu/documents/10180/421063/2013+09+26+-+ese+conference+frankfurt.pdf); ID., *Establishing the Banking Union and repairing the Single Market*, in F. ALLEN, E. CARLETTI, J. GRAY (eds.), *Political, Fiscal and Banking Union in the Eurozone?*, cit., p.60; N. VÉRON, *L’EBA, arbitre des différends entre le Royaume-Uni et l’Union bancaire*, in *Revue-Banque*, 2013, p. 36; F. GUARRACINO, *Role and Powers of the European Central Bank and of the European Banking Authority in the Perspective of the Forthcoming Single Supervisory Mechanism*, in *Law and Economics Yearly Rev.*, 2013, p. 184 ss.; E. FERRAN, *The Existential Search of the European Banking Authority*, ECGI Working Paper Series in Law, n. 297/2015 .

assume un ruolo di coordinamento “trans-funzionale”, inteso a conciliare la funzione di stabilità finanziaria con quella monetaria<sup>48</sup>.

Tali meccanismi presuppongo, in un certo senso, l’alterità dei soggetti da coordinare e si riferiscono, pertanto, alla dimensione “esterna” del SSM, come sistema unitario inserito in un più ampio contesto istituzionale. Il regolamento SSM prevede, inoltre, un peculiare sistema di cooperazione per consentire ai paesi membri che non adottano la moneta unica di entrare nel Meccanismo, stabilendo una “cooperazione stretta” tra la BCE e l’autorità nazionale competente<sup>49</sup>, in virtù della quale la BCE diviene l’autorità competente a esercitare la vigilanza micro e macro-prudenziale nei confronti degli enti creditizi stabiliti nello Stato membro in cooperazione, ai sensi e secondo le modalità previste dal regolamento SSM

Come potrà, tuttavia, la BCE esercitare tali compiti dal momento che, come si è visto poc’anzi, non dispone del potere di emanare atti direttamente vincolanti nei confronti dei soggetti stabiliti al di fuori dell’Eurozona? L’art. 7 del regolamento 1024/2013, istitutivo del SSM, sembra trovare un *escamotage* senz’altro ingegnoso, sebbene piuttosto farraginoso. Innanzitutto, si parte dal presupposto che il regolamento SSM, in quanto atto adottato dal Consiglio all’unanimità, risulti direttamente applicabile a tutti gli Stati membri e ciò in virtù del citato art. 139(2) TFUE, che non contempla l’art. 127(6) tra le disposizioni la cui applicazione è esclusa per gli Stati membri con deroga. Il regolamento SSM dispone, poi, che – nell’esercizio dei compiti micro e macro-prudenziali – la BCE può formulare istruzioni rivolte all’autorità nazionali. Inoltre, alla luce del regolamento SSM, la BCE, nel valutare la richiesta dello Stato di entrare in cooperazione stretta con il SSM, deve verificare che lo Stato interessato abbia adottato “una pertinente normativa nazionale per assicurare che l’autorità nazionale competente sia tenuta ad adottare, nei confronti degli enti creditizi, le misure chieste dalla BCE”<sup>50</sup>. Ne consegue che gli effetti giuridici nei confronti dell’ente creditizio non discenderanno direttamente dall’atto della BCE, bensì dalla decisione assunta dall’autorità nazionale

<sup>48</sup> In argomento, si v. R.M. LASTRA, *The Evolution of the European Central Bank*, in *Fordham International Law Journal*, 2011-2012, p. 1274 ss.

<sup>49</sup> In argomento, si v. M. CLARICH, *Governance of the Single Supervisory Mechanism and non-Euro Member States*, in E. BARUCCI, M. MESSORI, cit., p. 73 ss.; F. GUARRACINO, *Il Meccanismo unico di vigilanza sugli enti creditizi tra diritto primario e riforma dei trattati*, cit., p. 191 ss.; P.G. TEIXEIRA, *Europeanising prudential banking supervision*. cit., p. 563 ss.

<sup>50</sup> Art. 7(2), lett. c).

di vigilanza la quale risulterà vincolata, ai sensi della normativa nazionale attuativa di quella sovranazionale, a dare corretta e tempestiva esecuzione alle misure richieste dalla BCE<sup>51</sup>. In altri termini, la BCE si avvale delle legislazioni nazionali al fine di conferire un'efficacia giuridica indiretta ai propri atti, i quali altrimenti ne sarebbero privi alla luce del diritto dei trattati. L'esercizio dei compiti di vigilanza da parte della BCE risulta, così, nelle ipotesi di cooperazione stretta, sempre mediato dall'intervento dell'autorità nazionale<sup>52</sup>.

In tal modo, del resto, si spiega la connotazione asimmetrica del rapporto di cooperazione stretta<sup>53</sup>, tanto nel suo momento genetico, quanto nel suo successivo svolgimento. Per quanto concerne la modalità di instaurazione del rapporto di cooperazione, infatti, il regolamento SSM delinea un procedimento particolarmente gravoso<sup>54</sup>: l'art. 7(2) dispone che lo Stato membro interessato è tenuto a presentare una comunicazione, indirizzata agli altri Stati membri, alla Commissione, all'EBA e alla BCE, contenente la richiesta di entrare in cooperazione con il SSM. Tale comunicazione contiene altresì l'impegno ad assicurare che l'autorità di vigilanza competente rispetterà gli orientamenti o le richieste della BCE, a comunicare tutte le informazioni sugli enti creditizi stabiliti nel proprio territorio, comprese le informazioni riservate, e ad adattare la propria normativa al fine di assicurare che l'autorità nazionale competente si conformerà alle misure richieste dalla BCE

---

<sup>51</sup> I procedimenti di vigilanza in regime di cooperazione stretta sono disciplinati nel dettaglio dal citato regolamento n. 468/2014 (regolamento quadro), agli artt. 106 ss. In particolare, gli strumenti giuridici di cui si avvale la BCE nell'esercizio della vigilanza in regime di cooperazione stretta sono disciplinati dal successivo art. 108, il quale conferisce alla BCE il potere di impartire istruzioni, formulare richieste e emanare orientamenti nei confronti delle autorità nazionali (par. 1). In particolare, se - nell'esercizio della vigilanza micro-prudenziale - la misura da adottarsi sia rivolta nei confronti di un istituto significativo, la BCE potrà rivolgersi all'autorità nazionale per mezzo di un'istruzione di carattere generale o specifico, di una richiesta e di un orientamento; nei casi in cui la misura riguardi un istituto meno significativo, è possibile il ricorso alla sola istruzione di carattere generale e all'orientamento (par. 2). Nell'esercizio dei compiti di controllo macro-prudenziale, invece, la BCE può adottare tutti gli atti di cui al primo paragrafo, indipendentemente dalla significatività dell'istituto (par. 3).

<sup>52</sup> Tale peculiare meccanismo pone la questione relativa alla natura, sovranazionale o nazionale, della decisione formalmente adottata dall'autorità nazionale, ma che risulta fortemente condizionata a monte da un atto della BCE. La questione, come noto, assume un'importanza fondamentale al fine dell'individuazione del giudice competente a sindacarne la legittimità in sede di impugnazione. Sul punto, si rinvia al Capitolo quinto, par. 2.

<sup>53</sup> Così M. CLARICH, *op. ult. cit.*, p. 75.

<sup>54</sup> Il procedimento è ulteriormente dettagliato dalla Decisione della Banca centrale europea, del 31 gennaio 2014 sulla cooperazione stretta con le autorità nazionali competenti degli Stati membri partecipanti la cui moneta non è l'euro (BCE/2014/5). Occorre tuttavia notare come alla stregua di quanto sopra, tale decisione risulterebbe vincolante - a rigore - per la sola BCE e per gli Stati della zona euro e non già, paradossalmente, per gli Stati interessati a entrare in cooperazione stretta.

nell'esercizio dell'attività di vigilanza<sup>55</sup>. La BCE dispone di tre mesi per esprimere una valutazione preliminare circa gli impegni assunti e la legislazione adottata dallo Stato per conformarsi al SSM. A sua volta, lo Stato dispone di venti giorni per esprimere il proprio parere sulla valutazione svolta dalla BCE. Al termine del procedimento, la BCE potrà emanare una decisione motivata con la quale, verificata la sussistenza di tutti i presupposti, instaura la cooperazione stretta<sup>56</sup> ovvero, nel caso di mancato raggiungimento di tali presupposti, rigetta la richiesta.

La cooperazione non nasce, dunque, da un atto convenzionale tra la BCE e l'autorità nazionale, ma è il frutto di una decisione unilaterale e autoritativa assunta dall'autorità sovranazionale a seguito di un complesso procedimento<sup>57</sup>. In questi termini, si ritiene che l'eventuale decisione negativa possa essere impugnata dinanzi alla Corte di giustizia su istanza dello stesso Stato richiedente, ai sensi dell'art. 263 TFUE.

Inoltre, una certa asimmetria sembra connotare altresì il concreto esercizio dell'attività di vigilanza in cooperazione stretta. Ciò vale, in particolare, per quanto concerne gli strumenti di gestione degli eventuali contrasti insorti tra lo Stato in cooperazione e la BCE e, segnatamente, circa la possibilità di sospendere o porre fine alla cooperazione stretta<sup>58</sup>.

Conformemente alla natura volontaria e flessibile del meccanismo cooperativo, la BCE può sospendere o porre fine alla cooperazione in due ipotesi, rispettivamente previste all'art. 7, paragrafi 5 e 7, del regolamento SSM.

---

<sup>55</sup> A tal fine, lo Stato è tenuto ad allegare una copia della pertinente legislazione nazionale, accompagnata dalla traduzione inglese e da una richiesta rivolta alla stessa BCE, con cui si chiede un parere in merito al progetto delle disposizioni legislative da adottare al fine di vincolare l'autorità competente alle istruzioni della BCE. Lo Stato membro è, inoltre, tenuto a dare conferma alla BCE dell'avvenuta adozione della normativa sopra indicata. Tale conferma deve includere "un parere giuridico soddisfacente per la BCE attestante che gli atti giuridici adottati dalla BCE ai sensi del Regolamento (UE) n. 1024/2013 sono vincolanti e applicabili nello Stato membro richiedente e che la legislazione nazionale pertinente obbliga l'autorità nazionale competente e l'autorità nazionale designata a conformarsi alle istruzioni specifiche, agli orientamenti, alle richieste e alle misure relativi ai soggetti vigilati significativi nonché alle istruzioni generali, agli orientamenti, alle richieste e alle misure della BCE relativi a soggetti vigilati meno significativi entro il termine stabilito dalla BCE, ove specificato" (art. 3 lett. c) della Decisione BCE/2014/5.

<sup>56</sup> La decisione contiene altresì, ai sensi dell'art. 5(2) della citata Decisione sulla cooperazione stretta, "le modalità di trasferimento dei compiti di in materia di vigilanza alla BCE e la data di inizio della cooperazione stretta". L'avvio di tale cooperazione può essere, peraltro, sottoposto alla condizione di una effettiva attuazione delle misure richieste dalla BCE.

<sup>57</sup> Così, M. CLARICH, *op. ult. cit.*, p. 76. *Contra*, P.G. TEIXEIRA, *op. ult. cit.*, p. 564 il quale parla di "intergovernmental contractual system".

<sup>58</sup> Si segnala che in tali casi le decisioni adottate dalla BCE anteriormente alla data di cessazione della cooperazione vengono fatte salve e non sono travolte dalla successiva conclusione della cooperazione.

In primo luogo, in accordo a quanto rilevato sopra, la BCE dispone di un generale potere di controllo sull'operato delle autorità nazionali competenti e sul rispetto delle condizioni di accessione al Meccanismo. Invero, nei casi in cui accerti il venir meno dei presupposti sopra citati ovvero nell'ipotesi di riscontrata violazione degli obblighi posti dalla normativa nazionale all'autorità nazionale in tema di attuazione delle misure richieste dalla BCE, quest'ultima potrà inviare un avvertimento allo Stato invitandolo ad adottare le appropriate misure correttive. In caso di inerzia dello Stato, la BCE potrà decidere, con atto motivato, di sospendere per un massimo di sei mesi – prorogabili una sola volta – la cooperazione ovvero di porvi fine, indicando la data di decorrenza della sospensione/cessazione degli effetti.

In secondo luogo, il potere di sospendere o far cessare il rapporto di cooperazione su iniziativa della BCE si configura come conseguenza del disaccordo espresso da uno Stato non-euro partecipante al SSM nei confronti dell'obiezione sollevata dal Consiglio direttivo avverso un progetto di decisione del Consiglio di vigilanza. Come si è segnalato poc'anzi, infatti, il Consiglio di vigilanza non dispone di poteri finali ed è tenuto a sottoporre i propri atti all'attenzione del Consiglio direttivo, il quale potrà alternativamente approvare la proposta o sollevare un'obiezione. Si ricorda, inoltre, come gli Stati non aderenti all'UEM trovino rappresentanza unicamente all'interno del Consiglio di vigilanza, e non nel Consiglio direttivo<sup>59</sup>. Il regolamento ha previsto, pertanto, un particolare procedimento atto a gestire l'eventuale disaccordo emerso, in fase decisionale, tra Stati non-euro e il Consiglio direttivo: ai sensi dell'art. 7(7), ciascuno Stato non-euro può manifestare il proprio dissenso motivato rispetto a un'obiezione del Consiglio direttivo; quest'ultimo potrà esprimere un proprio parere su tale dissenso e decidere se confermare o ritirare la propria obiezione. Nel caso di conferma, lo Stato in dissenso

---

<sup>59</sup> A tal proposito, il considerando n. 72 del regolamento SSM dispone che “il consiglio direttivo della BCE dovrebbe invitare i rappresentanti degli Stati membri partecipanti la cui moneta non è l'euro quando considera di sollevare obiezioni riguardo ad un progetto di decisione preparato dal consiglio di vigilanza o quando le autorità nazionali competenti interessate comunicano al consiglio direttivo il proprio disaccordo motivato su un progetto di decisione del consiglio di vigilanza, qualora tale decisione sia indirizzata alle autorità nazionali in relazione ad enti creditizi di Stati membri partecipanti la cui moneta non è l'euro”. Si tratta, tuttavia, di un'indicazione non vincolante in quanto contenuta esclusivamente in un considerando e, oltre tutto, formulata in termini condizionali. Sul valore giuridico dei considerando, si v. per tutti T. KLIMAS, J. VAIČIUKAITĖ, *The law of recitals in European Community legislation*, in *ILSA Journal of Int. and Comparative Law*, 2008, p. 1 ss. In giurisprudenza, cf. Corte giust., sent. 29 aprile 1999, *Consorzio fra i Caseifici dell'Altopiano di Asiago*, C-288/97.



può notificare alla BCE la propria intenzione di non ritenersi vincolato dalla nuova decisione. In tali ipotesi, tuttavia, la libertà dello Stato di sottrarsi a una decisione adottata da un organo che, formalmente, non lo rappresenta è fortemente compressa dalla possibilità che il Consiglio direttivo, valutando negativamente l'impatto di tale dissenso sull'integrità del SSM, decida di sospendere o far cessare la cooperazione stretta. In tal caso, il potere della BCE di porre termine alla cooperazione risulta un forte disincentivo per lo Stato che intenda esercitare il suo "di diritto di esenzione".

La cessazione del rapporto di cooperazione può risultare altresì dall'iniziativa dello Stato in cooperazione. Ciò sulla base di due diversi procedimenti, previsti rispettivamente dai paragrafi 6 e 8 dell'art. 7.

Innanzitutto, lo Stato può, in qualsiasi momento, decorsi almeno tre anni dall'avvio della cooperazione, chiedere alla BCE di far cessare tale regime, con apposita richiesta in cui lo Stato illustra i motivi di tale decisione e le eventuali conseguenze negative sul bilancio dello Stato membro. La BCE sembra, in tal caso, tenuta a rispettare la volontà dello Stato e a disporre la cessazione della cooperazione potendone stabilire solamente la data di decorrenza, tenendo in debito conto gli interessi legittimi degli enti creditizi e l'efficacia della vigilanza.

In secondo luogo, simmetricamente a quanto previsto dal procedimento di cui al citato art. 7(7), lo Stato partecipante che non concordi con un progetto di decisione del Consiglio di vigilanza potrà comunicare il proprio dissenso motivato al Consiglio direttivo, affinché questi sollevi un'obiezione alla proposta. Il Consiglio decide con atto motivato, comunicando per iscritto la decisione allo Stato membro<sup>60</sup>. In caso di non obiezione, e conseguente adozione della proposta, lo Stato può chiedere alla BCE di porre fine alla cooperazione stretta con effetto immediato e non sarà vincolato da tale decisione. Ancora una volta, tuttavia, opera un meccanismo disincentivante per lo Stato che abbia deciso di interrompere la cooperazione, dal momento che per tre anni viene congelata la possibilità di instaurare una nuova cooperazione.

---

<sup>60</sup> Si noti che, in tale ipotesi, il Consiglio è tenuto ad adottare un provvedimento espresso, in ragione della necessità, sancita dall'art. 7(8), di fornire allo Stato adeguata motivazione della propria determinazione e non opera, dunque, il normale meccanismo della non-obiezione, su cui si avrà modo di tornare nel prosieguo.

In definitiva, sebbene il descritto meccanismo di cooperazione risulti potenzialmente in grado di espandere l'ambito applicativo del SSM oltre l'area euro, sembra doversi concludere che le evidenziate asimmetrie e la presenza di poteri latamente sanzionatori in capo alla BCE costituiscano forti disincentivi all'adesione di nuovi Stati, i quali si verrebbero in ogni caso a trovare su un piano di disparità rispetto agli Stati appartenenti all'UEM<sup>61</sup>. A ciò si aggiunga il fatto che il meccanismo di cooperazione stretta rischia di aumentare ulteriormente le differenziazioni interne all'ordinamento sovranazionale, dando vita, di fatto, a tre regimi di vigilanza differenziati all'interno dell'Unione<sup>62</sup>.

Infine, la presenza di meccanismi flessibili di *opt-in* e *opt-out*, con il conseguente pericolo di una vigilanza europea *à la carte*, rischiano di minarne l'effettivo funzionamento e la credibilità agli occhi dei regolati e dei mercati<sup>63</sup>. Se la logica dell'Unione bancaria risiede principalmente nel fornire rassicurazioni circa l'integrità e la stabilità della vigilanza, l'eccessiva elasticità in entrata e uscita rischia, infatti, di porre problemi di non poco momento in termini di prevedibilità dei comportamenti degli attori coinvolti e, in definitiva, di certezza del diritto.

#### 4.2. L'ambito di applicazione *ratione materiae*. La divisione "funzionale".

Il regolamento SSM precisa che il conferimento di competenze alla BCE è limitato alla funzione di vigilanza prudenziale degli enti creditizi e che non comporta l'attribuzione alla BCE di compiti di vigilanza di altro tipo. Il regolamento, infatti, nella logica della specificità dei compiti, fa salve tutte le competenze delle autorità competenti degli Stati partecipanti ad assolvere i compiti di vigilanza non espressamente attribuiti alla BCE<sup>64</sup>. Il trasferimento di funzioni riguarda, in altri

<sup>61</sup> A quanto ci consta, infatti, al momento, solamente la Bulgaria avrebbe avviato i negoziati per l'adesione al SSM. Diversamente, Svezia e Regno Unito hanno espressamente manifestato la volontà di non accedere al Meccanismo unico.

<sup>62</sup> Così P.G. TEIXEIRA, *op. ult. cit.*, p. 565.

<sup>63</sup> Preoccupazioni per l'eccessiva flessibilità sono avanzate da S. VERHELST, *Assessing the Single Supervisory Mechanism. Passing the point of no return for Europe's Banking Union*, Egmont, Royal Institute for International Relations, giugno 2013, p. 27.

<sup>64</sup> Art. 1, quinto sotto-paragrafo. Si v. altresì il considerando n. 15 del regolamento secondo il quale "È opportuno attribuire alla BCE compiti specifici che sono determinanti ai fini di un'attuazione coerente ed efficace della politica dell'Unione in materia di vigilanza prudenziale sugli enti creditizi, lasciando altri compiti alle autorità nazionali".

termini, solo i compiti ritenuti essenziali ad assicurare la stabilità del settore creditizio e non si estende ai compiti non essenziali<sup>65</sup>.

Non rientrano tra le competenze attribuite al SSM e rimangono, dunque, integralmente in capo alle amministrazioni nazionali un ampio ventaglio di compiti, tra cui si segnala<sup>66</sup>: la ricezione delle notifiche da parte degli enti creditizi relative all'esercizio del diritto di stabilimento e della libera prestazione di servizi; l'esercizio della vigilanza sui soggetti che, benché non rientranti nella definizione di «ente creditizio» ai sensi del diritto dell'Unione, il diritto nazionale sottopone alla stessa vigilanza degli enti creditizi; l'esercizio della vigilanza sugli enti creditizi dei paesi terzi che aprono una succursale o che prestano servizi transfrontalieri nell'Unione<sup>67</sup>; la vigilanza sui servizi di pagamento; la conduzione di verifiche quotidiane sugli enti creditizi; lo svolgimento nei confronti degli enti creditizi della funzione di autorità competente in relazione ai mercati degli strumenti finanziari<sup>68</sup>, alla prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio di denaro e di finanziamento del terrorismo<sup>69</sup> e la protezione dei consumatori<sup>70</sup>. In relazione agli ultimi due casi, in particolare, il considerando 29 del regolamento SSM dispone che la BCE è tenuta a cooperare con le autorità nazionali responsabili.

Un'ulteriore differenziazione attiene all'esercizio dei poteri regolatori<sup>71</sup>. Com'è noto, infatti, tra le funzioni che sono tradizionalmente riconosciute alle autorità preposte alla vigilanza del settore finanziario<sup>72</sup>, un ruolo particolare è svolto

<sup>65</sup> Sul punto, si v. S. VERHELST, *Assessing the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 15.

<sup>66</sup> Cf. il considerando 28 del regolamento SSM. Cf., in particolare, C.V. GORTSOS, *The Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 137 ss.

<sup>67</sup> Come nota S. VERHELST, *Assessing the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 15, tale esclusione costituisce la principale eccezione all'impianto di vigilanza del SSM, dal momento che lascia alle autorità nazionali la vigilanza su istituti di credito non appartenenti all'Unione, ma operanti al

<sup>68</sup> La normativa sostanziale in materia è contenuta nella Direttiva 2004/39/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, relativa ai mercati degli strumenti finanziari (c.d. MiFID 1).

<sup>69</sup> La normativa sostanziale è contenuta nella Direttiva 2005/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 ottobre 2005, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo.

<sup>70</sup> Una panoramica relativa alla distribuzione della funzione di tutela dei consumatori nel settore creditizio all'interno dei diversi ordinamenti nazionali è fornita dall'EBA, all'indirizzo: <http://www.eba.europa.eu/consumer-corner/national-competent-authorities-for-consumer-protection>.

<sup>71</sup> Si v., in particolare, E.L. CAMILLI, *The Governance of EU Regulatory Powers in the Banking Sector*, cit.; E. WYMEERSCH, *The Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 12 ss.

<sup>72</sup> Per una classificazione più articolata dei poteri di vigilanza si rinvia, per tutti, a S. AMOROSINO, *Tipologie e funzioni delle vigilanze pubbliche sulle attività economiche*, in *Dir. Amm.*, 2004, p. 723 ss., il quale individua alcuni poteri di vigilanza *ex ante*, (vigilanza regolamentare o precettiva e vigilanza autorizzativa); alcuni poteri continui di vigilanza (di informazione e ispezione) per verificare la rispondenza delle attività alle specifiche regole giuridiche, tecniche e organizzative che disciplinano

dalla c.d. vigilanza regolamentare o precettiva, intesa come capacità dell'autorità amministrativa di emanare atti normativi, di diversa natura, volte a conformare l'attività dei soggetti vigilati. Ebbene, vista la particolare fisionomia del SSM – come sistema di integrazione differenziata tra alcuni Stati dell'Unione – si è reputato opportuno separare l'esercizio della funzione di vigilanza in senso stretto da quella di regolazione, attribuendo quest'ultima all'EBA, in quanto autorità pan-europea, i cui atti, una volta adottati dalla Commissione europea, divengono vincolanti in tutta l'Unione<sup>73</sup>.

Infine, si ricorda come la funzione di risoluzione degli enti creditizi sia stata anch'essa separata dalla funzione di vigilanza e attribuita a una nuova struttura amministrativa, composta dalle autorità designate in sede nazionale e da un'agenzia europea di risoluzione (*Single Resolution Board*) con la quale la BCE è tenuta a cooperare strettamente.

In definitiva, anche l'esercizio in concreto della funzione di vigilanza sugli istituti di credito è oggetto di assetti variabili. Si possono, così, individuare funzioni interamente affidate alle autorità nazionali chiamate, tuttavia, ad agire anche in funzione comunitaria al fine di dare attuazione alla normativa europea armonizzata; funzioni in cui l'autorità nazionale rimane competente in via esclusiva, ma è soggetta a un dovere di cooperazione con altre autorità nazionali o con un'autorità sovranazionale; funzioni quasi integralmente attratte in sede sovranazionale, ma conferite a diverse autorità, le quali si trovano a dover cooperare tra loro e, infine, funzioni conferite al SSM, ma esercitate in modo congiunto dalle autorità nazionali e dalla BCE, secondo geometrie procedimentali variegata.

#### *4.3. L'ambito di applicazione ratione personae. Geometrie variabili nella vigilanza finanziaria europea.*

Un ulteriore elemento che funge da limite esterno all'ambito applicativo del SSM è costituito dall'esclusione “a rime obbligate” delle imprese di assicurazione.

---

i diversi settori di attività; poteri di conformazione delle attività degli operatori (vigilanza pre-sanzionatoria) e poteri sanzionatori; poteri, infine, di preservazione dei soggetti vigilati (amministrazione controllata) o di gestione della loro fuoriuscita morbida dal mercato (liquidazione).

<sup>73</sup> Sui poteri di regolazione della BCE nel contesto del SSM e sui rapporti con l'EBA si avrà modo di tornare più diffusamente oltre.

Invero, l'art. 127(6) fa riferimento alla vigilanza sugli istituti di credito e su altre istituzioni finanziarie, ma esclude espressamente le compagnie assicurative. Com'è stato segnalato da più parti<sup>74</sup>, la decisione di escludere le imprese di assicurazione appare oggi del tutto anacronistica in ragione della stretta connessione tra i due settori, come è dimostrato dall'emersione di importanti conglomerati finanziari, indistintamente impegnati in attività bancarie, di investimento e assicurative<sup>75</sup>.

Diversamente, il generico riferimento alle "istituzioni finanziarie" sembra lasciare un ampio margine al legislatore comunitario nella definizione dei soggetti sottoponibili alla vigilanza prudenziale della BCE. E in effetti, l'ambiguità del riferimento<sup>76</sup> potrebbe essere interpretata proprio nel senso di rimettere al regolamento del Consiglio la determinazione in concreto dell'ambito di applicazione della vigilanza *ratione personae*. Nello specifico, il regolamento individua come "soggetti vigilati" gli enti creditizi, le società di partecipazione finanziaria e le società a partecipazione finanziaria mista<sup>77</sup>.

Per *ente creditizio* deve intendersi – ai sensi dell'art. 2(3) del regolamento il quale rimanda alla definizione di cui all'art. 4(1)(1) del regolamento n. 575/2013 (CRR) – "un'impresa la cui attività consiste nel raccogliere depositi o altri fondi rimborsabili dal pubblico e nel concedere crediti per proprio conto"<sup>78</sup>.

<sup>74</sup> *Ex multis*, R.M. LASTRA, J.-V. LOUIS, *European Economic and Monetary Union*, cit., p. 83. Nello stesso senso, B. SPEYER, *Banking Union: Do it right, not hastily!*, Bank DB Research, 23 luglio 2012, il quale parla di "a gap in the new arrangements". Evoca la necessità di riaprire il dibattito sul punto, E. WYMEERSCH, *The Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 28.

<sup>75</sup> Il forte legame esistente tra attività bancaria e assicurativa è messo in luce dalla Commissione europea, *European Financial Stability and Integration Report*, SWD (2013) 156 final, Bruxelles, 24 aprile 2013, p. 32 ss.

<sup>76</sup> Per tutti, R. SMITS, *op. ult. cit.*, p. 358.

<sup>77</sup> Si v. inoltre l'art. 2(20) del regolamento quadro, il quale per "soggetto vigilato" intende a) un ente creditizio insediato in uno Stato membro partecipante; b) una società di partecipazione finanziaria insediata in uno Stato membro partecipante; c) una società di partecipazione finanziaria mista insediata in uno Stato membro partecipante, purché soddisfi le condizioni di cui al punto 21, lettera b); d) una succursale stabilita in uno Stato membro partecipante da un ente creditizio insediato in uno Stato membro non partecipante. In argomento, si rinvia alla pregevole ricostruzione effettuata da C.V. GORTSOS, *op. ult. cit.*, p. 94 ss.

<sup>78</sup> Tale definizione risale alla prima direttiva bancaria del 1977, art. 1. Il SSM copre esclusivamente i soggetti che rientrano in tale definizione e non comprende i diversi soggetti che, pur qualificati come banche o istituti di credito dalle legislazioni nazionali, non ricevendo depositi, non ricadono nella definizione europea di ente creditizio. Si v., ad esempio, la legislazione francese che sottopone le società di *leasing* e di *factoring* alla vigilanza prudenziale degli istituti di credito. Escluse dall'ambito di vigilanza sono, dunque, le c.d. *shadow bankings*, dal momento che non effettuano raccolta del risparmio sotto forma di depositi.

Il regolamento SSM si applica, inoltre, alle *società di partecipazione finanziaria* definite – per espresso rinvio operato dall’art. 2(4) all’art. 4(1)(20) del CRR – come enti finanziari le cui filiazioni sono, esclusivamente o principalmente, enti creditizi o enti finanziari, allorché almeno una di esse sia un ente creditizio e non sia una società di partecipazione finanziaria mista. Il regolamento si applica a tali soggetti in riferimento alle ipotesi di vigilanza su base consolidata (art. 4(1) lett. g, regolamento SSM).

Infine, il regolamento si applica alle *società di partecipazione mista*, come definita all’articolo 2, punto 15, della direttiva 2002/87/CE, richiamata dall’art. 2(5) del regolamento SSM. Si tratta, in particolare, di un’impresa madre, diversa da un’impresa regolamentata<sup>79</sup>, che, insieme con le sue imprese figlie – di cui almeno una sia un’impresa regolamentata con sede principale nella Comunità – e con altre imprese, costituisca un conglomerato finanziario<sup>80</sup>. Tali soggetti rientrano nell’ambito applicativo del regolamento SSM allorché la BCE sia chiamata a partecipare alla vigilanza supplementare dei conglomerati finanziari in relazione agli enti creditizi che ne fanno parte ovvero ad assumere il compito di coordinatore, in conformità con il pertinente diritto dell’Unione (art. 4(1) lett. h, regolamento SSM).

Inoltre, alla luce dell’art. 2(20) del regolamento quadro, tra i soggetti vigilati vanno ricomprese anche le succursali stabilite in uno Stato membro partecipante da un ente creditizio insediato in uno Stato membro non partecipante, ai sensi degli artt. 35-39 della direttiva 2013/36 (CRD IV). Nei confronti di queste, la BCE è tenuta ad assolvere i compiti spettanti alle autorità competenti, in conformità del pertinente diritto dell’Unione, nel contesto della vigilanza consolidata sulle banche transnazionali<sup>81</sup>.

Sono, invece, espressamente esclusi dall’ambito di applicazione del regolamento, ai sensi dell’art. 1, secondo paragrafo, i soggetti elencati all’art. 2(5)

<sup>79</sup> Le imprese regolamentate sono, ai sensi della medesima direttiva 2002/87/CE, art. 2(4), gli enti creditizi, le imprese assicurative e le imprese di investimento.

<sup>80</sup> La definizione di conglomerato finanziario è fornita, ai sensi dell’art. 2(6) del regolamento SSM, dall’art. 2(14) della direttiva 2002/87/CE.

<sup>81</sup> art. 4(2), regolamento SSM. In particolare, ma sul punto si avrà modo di tornare nel cap..., ai sensi dell’art. 14 del regolamento quadro, la BCE esercita i poteri dell’autorità competente dello Stato ospitante in riferimento alle sole succursali significative; quelle considerate meno significative rimangono di competenza delle autorità nazionali. Diversamente, ai sensi dell’art. 16, la BCE esercita i compiti di autorità competente dello Stato membro ospitante nei confronti di tutti gli enti creditizi stabiliti in Stati membri non partecipanti che esercitano la libera prestazione dei servizi in Stati membri partecipanti.

della CRD IV<sup>82</sup> e le controparti centrali<sup>83</sup>, salvi i casi in cui queste possano essere qualificate come ente creditizio ai sensi della CRD IV. Parimenti esclusi sono, a prescindere dalle definizioni adottate nei singoli ordinamenti nazionali, infine, gli enti finanziari, comprese gli istituti di pagamento e le società di investimento, i fondi pensione, gli *hedge funds*, i quali rimangono soggetti alla vigilanza delle autorità nazionali competenti<sup>84</sup>.

Non si intende, in questa sede, analizzare l'opportunità di tali esclusioni, né le ragioni ivi sottese<sup>85</sup>; ciò che preme mettere in luce è che l'introduzione del SSM ha l'ulteriore risultato di disarticolare l'originaria unità dell'architettura finanziaria europea, alterando definitivamente lo schema simmetrico che aveva ispirato tanto la riforma dei comitati di Lamfalussy, quanto la successiva istituzione delle tre autorità di vigilanza settoriali dell'ESFS.

Invero, mentre nel settore del credito l'avvio del SSM inaugura un nuovo sistema accentrato – e quasi federale – di sorveglianza, la vigilanza sul settore assicurativo e dei mercati finanziari rimane parcellizzata a livello nazionale, entro la cornice comune offerta rispettivamente dall'EIOPA e dall'ESMA. In riferimento al settore dei mercati finanziari, peraltro, l'attribuzione da parte di specifici compiti di diretta vigilanza all'ESMA sulle agenzie di rating, sulle vendite allo scoperto (*short sellings*) e sui c.d. *trade repositories*, sembra contribuire ulteriormente alla

---

<sup>82</sup> Si tratta, a titolo esemplificativo, delle banche centrali, degli uffici dei conti correnti postali e, in Italia, della Cassa depositi e prestiti.

<sup>83</sup> Si tratta di “una persona giuridica che si interpone tra le controparti di contratti negoziati su uno o più mercati finanziari agendo come acquirente nei confronti di ciascun venditore e come venditore nei confronti di ciascun acquirente” ai sensi dell'art. 2(1), regolamento UE, n. 648/2012, del 4 luglio 2012, sugli strumenti derivati OTC, le controparti centrali e i repertori di dati sulle negoziazioni.

<sup>84</sup> In argomento, cf. altresì E. WYMEERSCH, *The Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 28 ss.

<sup>85</sup> Sul punto, cf. le considerazioni critiche di E. FERRAN, V. BABIS, *The European Single Supervisory Mechanism*, in *Journal of Corporate Law Studies*, 2013, p. 255 ss., altresì disponibile all'indirizzo: <http://ssrn.com/abstract=2224538>; T.H. TRÖGER, *The Single Supervisory Mechanism – Panacea or Quack Banking Regulation?*, SAFE Working Paper Series No. 27, 2014, p. 15 il quale afferma che tale soluzione “*contradicts lessons from the financial crisis of 2007/08 that exposed risks for financial stability that reside outside the traditional banking sector which led both the U.S. and the U.K. to more encompassing and flexible approaches in prudential supervision*”. Per una comparazione delle misure adottate negli USA e nell'eurozona, si rinvia a R. MASERA, *Risk, Regulation and Supervision of Financial Systems: US and Eurozone Solutions*, in *Zeitschrift für öffentliches Recht*, 2012, p. 253 ss. Il Regno Unito ha modificato integralmente l'assetto istituzionale della vigilanza finanziaria con il *Financial Services Act* del 2012 il quale ha istituito una nuova autorità, *Prudential Regulatory Authority*, come struttura interna alla *Bank of England*, responsabile della vigilanza micro-prudenziale sugli enti finanziari, inclusi gli enti creditizi, le società di investimento e le compagnie assicurative. Per un approfondimento, si rinvia a BANK OF ENGLAND, *Financial Stability Report*, giugno 2014, reperibile all'indirizzo: <http://www.bankofengland.co.uk/publications>.

## CAPITOLO II

frammentarietà del sistema, dando luogo, in definitiva, alla coesistenza di molteplici livelli e sistemi di vigilanza all'interno del settore finanziario, variamente calibrati a seconda della tipologia del soggetto vigilato o del segmento di mercato coinvolto<sup>86</sup>.

---

<sup>86</sup> In argomento, si v. M. DE BELLIS, *European Financial Supervision after the Crisis: Multi-Speed Models within a Two-Track Framework*, cit., p. 74 ss.



## CAPITOLO TERZO

### LA STRUTTURA DEL *SINGLE SUPERVISORY MECHANISM*

*1. Premessa: il Meccanismo di vigilanza unico come figura organizzativa complessa;* - 2. *La BCE e il Consiglio di vigilanza. La separazione tra la politica monetaria e la funzione prudenziale;* - 2.1. *Il Consiglio di vigilanza. Composizione e articolazione organizzativa interna alla BCE;* - 2.2. *I gruppi di vigilanza congiunti;* - 2.3. *Il Consiglio direttivo della BCE e la procedura di non obiezione;* - 2.4. *Il Mediation panel;* - 2.5. *La Commissione amministrativa del riesame;* - 3. *Le Autorità di vigilanza nazionali e la “moltiplicazione funzionale”;* - 4. *Il SSM e i profili dell’indipendenza;* - 5. *Le diverse forme di accountability del SSM;* - 5.1. *Accountability verso la politica. Il SSM e le forme di controllo istituzionale;* - 5.2. *Le forme di accountability interne al Meccanismo e alla governance finanziaria europea;* - 5.3. *L’accountability nei confronti dei privati destinatari dell’azione amministrativa (rinvio).*

*1. Premessa: il Meccanismo di vigilanza unico come figura organizzativa complessa.*

Il *Single Supervisory Mechanism* (SSM) costituisce una figura organizzativa complessa che designa in maniera sintetica un sistema amministrativo composito, privo di personalità giuridica, formato da un’autorità sovranazionale e dalle autorità nazionali competenti (nel prosieguo, ANC) a vigilare sugli enti creditizi negli Stati membri partecipanti<sup>1</sup>. Il termine “meccanismo” si riferisce, pertanto, a un sistema unitario di gestione e coordinamento di diversi compiti di vigilanza all’interno dello spazio giuridico europeo.

Come si vedrà più ampiamente nel prosieguo, il regolamento 1024/2013, istitutivo del SSM, distribuisce i compiti e le responsabilità di vigilanza fra la BCE e le ANC, senza attribuire alcuna autonomia giuridica al SSM in quanto tale. Ciò si evince dall’art. 6(1), secondo cui “la BCE assolve i suoi compiti nel quadro di un meccanismo di vigilanza unico composto dalla BCE e dalle autorità nazionali

---

<sup>1</sup> Si v. l’art. 2(9) del regolamento SSM, secondo cui il Meccanismo di vigilanza unico è “il sistema di vigilanza finanziaria composto dalla BCE e dalle autorità nazionali competenti degli Stati membri partecipanti come descritto all’articolo 6 del presente regolamento”.

competenti” in cui “la BCE è responsabile del funzionamento efficace e coerente del Meccanismo”. In questi termini, il SSM costituisce un sistema amministrativo integrato finalizzato alla cura di una specifica funzione settoriale e composto da un’ autorità sovranazionale, posta in posizione centrale e dalle autorità nazionali competenti per ciascuno Stato membro partecipante, in posizione decentrata.

Solo in termini generali, è possibile descrivere il SSM come una figura di composizione, intesa come modello organizzato creato per “per tenere assieme le diverse parti e conciliare il rispetto della diversità con la necessità di far rispettare un corpo di regole comuni e uniformi”<sup>2</sup>. Il SSM, infatti, rappresenta un modello fortemente integrato, sia dal punto di vista strutturale sia da quello funzionale, in cui la divisione del lavoro tra le diverse autorità è costantemente corretta dalla presenza di molteplici strumenti amministrativi di coordinamento. L’assetto organizzativo, in particolare, contempera la presenza di un forte centro decisionale con un ampio coinvolgimento delle amministrazioni nazionali, alle quali vengono affidati importanti compiti di vigilanza, secondo diversi schemi procedurali. Non si vogliono anticipare alcune considerazioni che risulterà possibile formulare solo all’esito della presente indagine; ciò che interessa in questa sede è, tuttavia, introdurre il tema – centrale nell’identificazione dei modelli di integrazione amministrativa delineati dal SSM – delle figure organizzative alle quali il regolamento SSM affida l’esercizio delle funzioni di vigilanza nell’Eurozona.

Si tratta, dunque, in primo luogo di individuare le principali componenti strutturali del SSM, costituite dalla BCE e dalla sua organizzazione interna (par. 2) e dalle Autorità nazionali competenti a svolgere la funzione di vigilanza all’interno di ciascuno Stato membro partecipante (par. 3). Tali autorità costituiscono, come si vedrà, un sistema amministrativo integrato caratterizzato da un elevato grado di indipendenza rispetto al potere politico. Se ne analizzerà dunque, il peculiare statuto dell’indipendenza (par. 4), nonché l’insieme di meccanismi volti a garantirne, allo stesso tempo, l’*accountability* (par. 5).

---

<sup>2</sup> S. CASSESE, *La nuova architettura finanziaria europea*, cit., p. 80.

2. *La BCE e il Consiglio di vigilanza. La separazione tra la politica monetaria e la funzione prudenziale.*

Il regolamento SSM ha determinato il trasferimento di rilevanti poteri di vigilanza in capo all'autorità che, in quanto banca centrale dell'Eurozona, è stata ritenuta il soggetto più idoneo ad assumere su di sé la nuova funzione di vigilanza, nell'ottica di garantire la della stabilità del sistema creditizio. Infatti, oltre a quanto rilevato in precedenza circa le ragioni che hanno portato alla decisione di affidare le nuove responsabilità di vigilanza sugli enti creditizi alla BCE, occorre considerare il fatto che – come ricorda il considerando 13 del regolamento SSM – nella zona Euro numerose banche centrali sono titolari di funzioni prudenziali, in ragione dello stretto legame sussistente tra moneta e credito nella definizione degli equilibri macro-economici e della stabilità complessiva del sistema finanziario. Invero, la concentrazione delle funzioni in capo alla stessa istituzione consente di limitare la duplicazione dell'attività di raccolta ed elaborazione delle informazioni e di rafforzare la sinergia tra la conduzione della politica monetaria e della vigilanza micro e macro-prudenziale<sup>3</sup>.

Tuttavia, come si è anticipato, la definizione degli assetti strutturali della nuova vigilanza bancaria integrata ha dovuto misurarsi, per quanto concerne l'organizzazione interna della BCE, con il peculiare quadro istituzionale del SEBC. In proposito, si è visto come l'assetto della BCE sia stato fortemente influenzato dal modello tedesco della *Bundesbank*, il quale predica l'assoluta indipendenza della banca centrale e la separazione funzionale e organizzativa della vigilanza prudenziale dalla politica monetaria<sup>4</sup>. Si è notato, altresì, come il Trattato indichi come organi

<sup>3</sup> Cf. D. MASCIANDARO, M.J. NIETO, *Governance of the Single Supervisory Mechanism: Some Reflections*, in *Baffi Center Research Paper Series*, n. 149, 2014, p. 3 ss.; L. BINI SMAGHI, *Monetary Policy and Supervision: moral hazard and conflicts of interest?*, in E. BARUCCI, M. MESSORI, *Towards the European Banking Union*, cit., p. 58 ss., per cui l'integrazione delle due funzioni si pone come antidoto al rischio che la Banca centrale, nell'adottare strumenti di politica monetaria che producono effetti altresì sugli enti creditizi, non disponga di sufficienti informazioni relative al sistema bancario.

<sup>4</sup> Nell'economia del presente lavoro ci si limiterà a notare come sul tema vi siano opinioni fortemente contrastanti. Invero, la dottrina macro-economica è divisa tra quanti ritengono opportuno unificare le due funzioni in capo a un'unica autorità, sul presupposto della loro complementarietà e quanti, invece, sostengono l'opportunità di mantenere separate le due funzioni, in ragione dei possibili conflitti di *policy*, della maggiore influenza che tradizionalmente il potere politico esercita nel settore della vigilanza creditizia e nel conseguente rischio di una diminuzione del grado di indipendenza dell'autorità nell'esercizio della funzione monetaria. Nel primo senso, si v., *ex multis*, T. PADOA-

decisionali della BCE il Consiglio direttivo e il Comitato esecutivo, i quali trovano poi esplicita disciplina, circa competenze e composizione, nello Statuto del SEBC.

Entro tale cornice, la soluzione individuata dal regolamento SSM costituisce un compromesso in grado di conciliare, d'un lato, l'esigenza di procedere celermente e a trattati invariati all'avvio di una vigilanza integrata europea e, dall'altro, di attribuire la funzione di vigilanza bancaria all'autorità monetaria, preservando il più possibile la separazione tra le due funzioni<sup>5</sup>. La distinzione tra la politica monetaria e l'esercizio delle competenze prudenziali è stata, infatti, realizzata attraverso la creazione di un nuovo organo interno alla BCE, ma separato rispetto agli organi decisionali, incaricato della pianificazione e dell'esecuzione dei compiti di vigilanza: il Consiglio di vigilanza (o, nel testo inglese, *Supervisory Board*).

### 2.1. Il Consiglio di vigilanza. Composizione e articolazione organizzativa interna alla BCE.

Ai sensi dell'art. 26 del regolamento SSM, il Consiglio di vigilanza è composto da un presidente, da un vicepresidente, da quattro rappresentanti della BCE e da un rappresentante dell'autorità nazionale competente di ciascuno Stato membro partecipante al SSM. Si tratta, cioè, di un organo collegiale a composizione mista,

---

SCHIOPPA, *Central Banks and Financial stability: exploring a land in between*, in V. GASPAR, P. HARTMAN, O. SLEJPEN (eds.), *The Transformation of the European Financial System*, Second ECB Central Banking Conference, Frankfurt-am-Main, 24-25 ottobre 2002, pp. 270-310, disponibile all'indirizzo: <https://www.ecb.europa.eu/events/pdf/conferences/tps.pdf>; S. ORTINO, *Struttura di vertice e sistema di vigilanza*, in F. CAPRIGLIONE (a cura di), *Diritto delle banche degli intermediari finanziari e dei mercati*, Bari, 2003, pp. 63-93. Per una panoramica sui *pro* e *contra* dell'unificazione delle funzioni, si v. C.A.E. GOODHART, D. SCHOENMAKER, *Should the Functions of Monetary Policy and Banking Supervision be Separated?*, in *Oxford Economic Papers*, 1995, p. 539 ss.; D. MASCIANDARO, M.J. NIETO, *Governance of the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 4; C. DI NOIA, G. DI GIORGIO, *Should Banking Supervision and Monetary Policy Tasks Be Given to Different Agencies?*, in *International Finance*, 1999, pp. 361 ss.

<sup>5</sup> Tale esigenza è stata riconosciuta esplicitamente nel regolamento SSM, ai considerando n. 65 e 66, nonché all'art. 25 ("separazione dalla funzione di politica monetaria"), per cui "la BCE assolve i compiti attribuiti dal presente regolamento senza recare pregiudizio ai compiti di politica monetaria e a qualsiasi altro compito e separandoli da questi ultimi". Si v. altresì la Decisione della BCE, del 17 settembre 2014, sull'attuazione della separazione tra le funzioni di politica monetaria e le funzioni di vigilanza della Banca centrale europea (BCE/2014/39). In argomento, *ex multis*, K. ALEXANDER, *The ECB and Banking Supervision: Building Effective Prudential Supervision?*, in *Yearbook of European Law*, 2014, p. 423; E. FERRAN, V. BABIS, *The European Single Supervisory Mechanism*, cit., D. MASCIANDARO, M.J. NIETO, *Governance of the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 4 ss.; L. BINI SMAGHI, *Monetary Policy and Supervision*, cit., p. 55, secondo cui "the way in which the ECB has organised itself will avoid conflicts of interests and the outcome is certainly preferable to full separation between monetary policy and supervision".

formato da membri provenienti tanto dall'amministrazione dell'Unione, quanto da quelle nazionali. La fisionomia del Consiglio riflette, così, sul piano strutturale, il delicato bilanciamento tra le contrapposte spinte centripete e centrifughe che notoriamente innervano ogni processo di messa in comune di nuove funzioni a livello europeo.

Espressione della componente sovranazionale sono, in particolare, il presidente e il vice-presidente. Per quanto concerne il procedimento di nomina del presidente<sup>6</sup>, il regolamento SSM stabilisce che la BCE (*rectius*, il Consiglio direttivo della BCE) è tenuta a effettuare una procedura di selezione aperta, da svolgersi tra persone di riconosciuto prestigio ed esperienza professionale in ambito bancario e finanziario, che non siano membri del Consiglio direttivo della stessa BCE<sup>7</sup>. Il procedimento coinvolge altresì le istituzioni rappresentative dell'Unione, dal momento che la proposta della BCE è soggetta, in primo luogo, all'approvazione del Parlamento europeo<sup>8</sup> ed è, in seguito, adottata da parte del Consiglio dell'UE, tramite una decisione di esecuzione, con cui procede formalmente alla nomina del presidente<sup>9</sup>. Il mandato del presidente ha durata quinquennale e non è rinnovabile; il regolamento stabilisce i motivi che ne giustificano la rimozione e il relativo procedimento. Il presidente può essere, infatti, destituito nei soli casi in cui vengano meno i requisiti necessari all'esercizio delle sue funzioni o nelle ipotesi di colpa grave, sulla base di un'apposita proposta del Consiglio direttivo della BCE, soggetta all'approvazione del Parlamento e adottata con decisione di esecuzione del Consiglio, il quale delibera a maggioranza qualificata, senza tener conto del voto dei membri che non sono Stati membri partecipanti.

---

<sup>6</sup> Art. 27(3), regolamento SSM. Il procedimento è ulteriormente disciplinato dal citato Accordo inter-istituzionale tra il Parlamento europeo e la BCE e dal Protocollo d'intesa siglato tra il Consiglio dell'UE e la BCE in merito alla cooperazione tra le due istituzioni nei procedimenti relativi al SSM.

<sup>7</sup> Ai sensi dell'Accordo inter-istituzionale, "la BCE definisce e rende pubblici i criteri di selezione per la nomina del presidente del Consiglio di vigilanza, indicando il peso attribuito alle competenze, alla conoscenza degli enti e dei mercati finanziari ed alle esperienze in materia di vigilanza finanziaria e vigilanza macroprudenziale. Nel definire tali criteri, la BCE mira ai più elevati standard professionali e tiene conto della necessità di tutelare gli interessi dell'Unione nel suo complesso e la diversità nella composizione del Consiglio di vigilanza" (sezione II).

<sup>8</sup> Ai sensi dell'Accordo inter-istituzionale, la commissione parlamentare competente può procedere a un'audizione pubblica dei candidati proposti dalla BCE per l'incarico.

<sup>9</sup> Per ulteriori dettagli circa il procedimento di nomina si rinvia alla sezione II (*Selection and appointment procedures*) del citato protocollo d'intesa tra Consiglio e BCE.

Il vicepresidente, invece, è scelto tra i membri del Comitato esecutivo della BCE dal Consiglio dell'Unione, deliberando a maggioranza qualificata, nella composizione di cui sopra, previa approvazione del Parlamento europeo<sup>10</sup>. Va ricordato che, al pari degli altri membri del Comitato esecutivo, può essere dichiarato dimissionario dalla Corte di giustizia, su istanza del Consiglio direttivo o del Comitato esecutivo stesso, ai sensi dell'art. 11(4) dello Statuto SEBC, negli stessi casi menzionati sopra per la rimozione del presidente. Il vice-presidente assume un ruolo fondamentale dal momento che, sedendo al contempo nei due organi decisionali e nel Consiglio di vigilanza, svolge un ruolo di raccordo e coordinamento, interno alla stessa BCE, tra la politica monetaria e l'attività di vigilanza.

I quattro rappresentanti della BCE sono, invece, nominati dal Consiglio direttivo tra persone di riconosciuto prestigio ed esperienza professionale in campo bancario e finanziario. Anche il loro mandato ha durata quinquennale e non è rinnovabile<sup>11</sup>. Negli stessi casi visti sopra, il Consiglio dell'Unione può, su proposta del Comitato esecutivo e sentito l'interessato, decidere la rimozione dall'incarico.

Infine, ciascuna Autorità di vigilanza degli Stati membri partecipanti al SSM, ivi compresi gli Stati in cooperazione stretta, dispone di un proprio rappresentante, dotato di potere di voto. Il regolamento SSM specifica, inoltre, che qualora l'ANC non sia una banca centrale, il membro del Consiglio di vigilanza può essere affiancato da un rappresentante della banca centrale dello Stato membro, fermo restando che, ai fini del voto, i due rappresentanti sono considerati come un unico soggetto. Le singole autorità nazionali entrano, così, a far parte dell'organo di vigilanza sovranazionale, al cui interno – come si vedrà meglio oltre – agiscono in “codipendenza funzionale”, ma nel perseguimento di un interesse quasi integralmente definito a livello sovranazionale. In tal senso, l'assetto delineato

---

<sup>10</sup> Art. 26(3), regolamento SSM.

<sup>11</sup> Ulteriori condizioni sono previste nella Decisione della BCE, del 6 febbraio 2014, sulla nomina di rappresentanti della Banca centrale europea al Consiglio di vigilanza (BCE/2014/4), art. 1. In particolare, essi non possono esercitare “attività suscettibili di dare luogo a un conflitto di interessi o percepibili come tali in relazione alla carica di membri del Consiglio di vigilanza. In particolare, essi non svolgono alcun incarico per un'autorità nazionale competente come definita all'articolo 2 del regolamento (UE) n. 1024/2013”.

evidenzia un *dédoublement fonctionnel*<sup>12</sup> delle autorità nazionali, chiamate a svolgere un duplice ruolo: d'un lato, di componenti costitutive dell'organo sovranazionale investito della responsabilità dell'attività prudenziale e, dall'altro, di terminali nazionali, incaricati dello svolgimento dei compiti di vigilanza, secondo i criteri di riparto delle competenze stabiliti dal regolamento SSM.

Infine, per assicurare un maggior coordinamento con le politiche prudenziali dell'Unione, il regolamento SSM consente al Consiglio di vigilanza di invitare un membro della Commissione europea, in veste di osservatore. Il regolamento interno del Consiglio di vigilanza prevede, inoltre, la possibilità di invitare un rappresentante dell'EBA, "ove lo ritenga appropriato"<sup>13</sup>.

La composizione del Consiglio di vigilanza appare, in definitiva, molto diversa rispetto a quella del Consiglio direttivo della BCE e ciò, non solo per la possibilità che del primo entrino a far parte anche le autorità degli Stati in cooperazione stretta, ma altresì in ragione della diversa natura delle amministrazioni nazionali rappresentate. Invero, nel primo trovano espressione le autorità di vigilanza nazionali; nel secondo, invece, sono riuniti esclusivamente i rappresentanti delle banche centrali, oltre ai membri del Comitato esecutivo.

La struttura organizzativa dell'attività di vigilanza è poi completata da quattro Direzioni generali deputate all'assolvimento dei compiti in materia di vigilanza<sup>14</sup>, un Segretariato, incaricato di fornire supporto amministrativo alle attività di vigilanza e in funzione di coordinamento con il segretario del Consiglio direttivo<sup>15</sup>, e un

---

<sup>12</sup> La teorica dello "sdoppiamento funzionale" è sviluppata, in particolare, da G. SCELLE, *Le phénomène juridique du dédoublement fonctionnel*, in W. SCHÄTZEL, H.-J. SCHLOCHAUER (eds.), *Rechtsfragen der internationalen Organisation, Festschrift für Hans Wehberg*, Frankfurt-am-Main 1956, p. 324 ss.

<sup>13</sup> Art. 3(5) del regolamento interno del Consiglio di vigilanza, secondo cui "il presidente invita i rappresentanti della Commissione e dell'Autorità bancaria europea ove una richiesta in tal senso sia presentata da almeno tre membri del Consiglio di vigilanza. In base alle stesse regole, il Consiglio di vigilanza può altresì invitare altre persone a partecipare alle riunioni ove lo ritenga appropriato". La norma chiarisce l'equivoco provocato dal fatto che la possibilità di invitare un membro dell'EBA e il presidente dell'autorità europea di risoluzione delle crisi (*Single Resolution Board*) appare solo nel considerando n. 70, e non è ripreso nell'articolato del regolamento. Tale soluzione appare sicuramente opportuna al fine di prevedere canali istituzionali di coordinamento tra le diverse autorità e le diverse funzioni esercitate.

<sup>14</sup> Per una descrizione dettagliata della struttura organizzativa interna al Consiglio di vigilanza, si rinvia a BCE, *Guida alla vigilanza bancaria*, Novembre 2014, p. 13 e BCE, *Rapporto annuale sulle attività di vigilanza 2014*, marzo 2015, p. 22 ss.

<sup>15</sup> Si v. l'art. 26(9) del regolamento SSM e l'art. 13-*quaterdecies*.3 e 4 del regolamento interno. Lo stesso articolo dispone, inoltre, che "il Consiglio di vigilanza, di concerto con il Comitato esecutivo, può costituire e sciogliere sottostrutture provvisorie, come gruppi di lavoro e *task force*".

comitato direttivo (c.d. *Steering committee*), a composizione più ristretta, presieduto dal medesimo presidente, con compiti ausiliari e di preparazione delle attività del Consiglio nel suo *plenum*<sup>16</sup>.

La separazione tra l'attività di vigilanza e la politica monetaria assume, in definitiva, una dimensione sia funzionale sia strutturale e si riflette ampiamente sull'organizzazione interna della BCE. Sul piano operativo, poi, il regolamento SSM impone al Consiglio direttivo di riunirsi in una composizione completamente differenziata nei casi in cui si esprima in merito a questioni monetarie o di vigilanza; le rispettive decisioni vengono, inoltre, assunte in riunioni e ordini del giorno rigorosamente separati<sup>17</sup>. Anche il personale coinvolto nella vigilanza bancaria è strutturalmente e funzionalmente distinto da quello addetto alla politica monetaria, dal momento che i soggetti incaricati di compiti prudenziali rispondono direttamente al presidente del Consiglio di vigilanza<sup>18</sup>. Infine, il regolamento SSM richiede l'indicazione separata delle spese del Consiglio di vigilanza all'interno del bilancio della BCE<sup>19</sup>.

## 2.2. I gruppi di vigilanza congiunti.

Nell'esercizio della quotidiana attività di vigilanza sugli enti creditizi significativi la BCE costituisce un gruppo di vigilanza congiunto (c.d. *Joint*

---

<sup>16</sup> Art. 26(10), regolamento SSM.

<sup>17</sup> Art. 25(4) regolamento SSM, nonché, in termini analoghi, art. 13-*terdecies* del regolamento interno della BCE e art. 1(3) della Decisione BCE/2014/39, sull'attuazione della separazione tra le due funzioni. Ci si potrebbe, allora, chiedere se la decisione adottata in virtù della non-opposizione del Consiglio direttivo che si sia riunito in una composizione non differenziata ovvero all'interno di una riunione non a ciò riservata, possa costituire un vizio di incompetenza suscettibile di determinare l'illegittimità del provvedimento adottato. L'impresa destinataria del provvedimento potrebbe invero sollecitarne un sindacato di legittimità tanto in sede giustiziale dinanzi alla commissione del riesame quanto in sede giurisdizionale attraverso la proposizione di un'azione di annullamento *ex* art. 263 TFUE.

<sup>18</sup> Ai sensi dell'art. 3(3) della citata Decisione sull'attuazione delle separazione, "il personale coinvolto nell'assolvimento di compiti in materia di vigilanza risponde al Comitato esecutivo per quanto concerne problemi organizzativi, relativi alle risorse umane e amministrativi, mentre risponde sul piano funzionale al presidente e al Vicepresidente del Consiglio di vigilanza". Si v. altresì l'art. 13-*quaterdecies* del regolamento interno per cui "la competenza del Comitato esecutivo in relazione alla struttura interna della BCE e al personale della BCE comprende anche i compiti in materia di vigilanza. Il Comitato esecutivo consulta il presidente e il vicepresidente del Consiglio di vigilanza in merito a tale struttura".

<sup>19</sup> Art. 29 regolamento SSM. Sul punto, si v. *infra*, in questo Capitolo, par. 4.



*Supervisory Team* – JST<sup>20</sup>) competente a vigilare su ciascuna entità considerata “significativa”<sup>21</sup>. Il JST è un’unità di *staff*, dotata di propria autonomia in quanto non incardinata presso una struttura gerarchica, ma affidata al coordinamento di manager intermedi della BCE. Si tratta di unità funzionali miste che comprendono personale proveniente sia dalla BCE, sia dalle competenti autorità nazionali degli Stati partecipanti. I gruppi operano sotto la guida di un coordinatore, designato fra il personale della BCE, e di uno o più sub-coordinatori, appartenenti alle autorità nazionali, che coadiuvano il coordinatore nella vigilanza giornaliera<sup>22</sup>.

L’attività corrente di vigilanza prudenziale è, dunque, svolta da esperti provenienti dalle autorità di una pluralità di Stati partecipanti, e non solo dalle amministrazioni nazionali competenti per la vigilanza del singolo ente o gruppo creditizio rilevante. In tal senso, i gruppi congiunti costituiscono la sede dove avviene la prima fondamentale interazione tra i funzionari di diversi apparati nazionali, sotto la guida e il coordinamento dell’autorità sovranazionale. La BCE è responsabile, in primo luogo, dell’istituzione e della composizione dei singoli gruppi e può altresì richiedere alle autorità nazionali di modificare le designazioni effettuate allorché ciò risulti opportuno ai fini dell’effettività della vigilanza<sup>23</sup>. In secondo luogo, la BCE è responsabile del funzionamento delle singole unità, in quanto ne assicura il coordinamento per mezzo di istruzioni rivolte ai membri delle autorità nazionali coinvolte<sup>24</sup>. All’interno delle unità operative, dunque, il personale delle singole autorità degli Stati partecipanti è posto integralmente in funzione sovranazionale: agisce, cioè, per conto della BCE, ne segue le istruzioni e partecipa all’adozione di atti imputabili esclusivamente a quest’ultima.

---

<sup>20</sup> Art. 31(3) regolamento SSM e artt. 3-6 ss. del regolamento quadro. Per maggiori dettagli, si v. la *Guida alla vigilanza bancaria*, cit., p. 14 ss. e BCE, *SSM Quarterly report. Progress in the operational implementation of the Single Supervisory Mechanism Regulation*, n. 1, 2014, p. 9 ss.; BCE, *Rapporto annuale*, cit., p. 37 ss. In argomento, cf., in particolare, K. LACKHOFF, *The Framework Regulation (FR) for the Single Supervisory Mechanism (SSM) – an overview*, in *Journal of International Banking Law and Regulation*, 2014, 8, p. 501.

<sup>21</sup> Sulla nozione di “significatività” nel SSM, si v. *infra*, Capitolo quarto, par. 2.

<sup>22</sup> Inoltre, la composizione di ciascuna unità di vigilanza dovrebbe riflettere la natura, la complessità, le dimensioni, il modello societario e il profilo di rischio dell’ente creditizio vigilato. Ciascun gruppo presenta, dunque, un assetto organizzativo variabile, ricalcato sulle specificità del soggetto vigilato secondo il principio di proporzionalità.

<sup>23</sup> Art. 4(3), del regolamento quadro.

<sup>24</sup> Art. 6(1), del regolamento quadro.

In tal senso, i gruppi congiunti di vigilanza rappresentano una significativa evoluzione rispetto ai collegi dei supervisori, previsti dalla normativa comunitaria come sede di coordinamento tra le diverse autorità nazionali coinvolte nella vigilanza prudenziale sui gruppi transfrontalieri<sup>25</sup>. Tali collegi, infatti, sono istituiti dall'autorità nazionale di vigilanza su base consolidata per facilitare lo scambio di informazioni, per accordarsi sull'affidamento volontario di compiti e sulla delega volontaria di responsabilità e per definire i programmi di revisione prudenziale. Inoltre, all'interno di tali collegi un ruolo di coordinamento è svolto dall'EBA, la quale ne promuove e ne monitora il funzionamento per assicurarne l'efficienza, l'efficacia e la coerenza. In caso di disaccordo tra due o più autorità nazionali, inoltre, l'EBA può essere investita del ruolo di mediatrice, per favorire il raggiungimento di una conciliazione tra le autorità e, solo in caso di mancata definizione di un accordo, può emanare una decisione vincolante per imporre loro l'adozione di misure specifiche<sup>26</sup>. La natura informale e volontaria dei collegi di vigilanza è testimoniata dal fatto che l'istituzione e il funzionamento del collegio sono basati su accordi flessibili di coordinamento e di cooperazione, definiti volta per volta dall'autorità di vigilanza su base consolidata, previa consultazione delle autorità competenti interessate. I collegi, infatti, non adottano provvedimenti di vigilanza, in quanto ciò rimane di esclusiva competenza dell'autorità nazionale competente, ma si limitano a favorire il raggiungimento di una decisione condivisa (*joint decisions*)<sup>27</sup>.

Diversamente, invece, i gruppi di vigilanza della BCE costituiscono sedi stabili di esercizio congiunto dell'attività di vigilanza a livello sovranazionale, secondo un approccio integrato in grado di assicurare un monitoraggio permanente e continuo del rispetto della normativa prudenziale da parte dell'istituto vigilato. Contrariamente ai collegi di vigilanza, concepiti essenzialmente come strumenti di coordinamento orizzontale tra le autorità nazionali, i rapporti interni al JST sembrano

---

<sup>25</sup> V. art. 116, CRD IV. In argomento, cf. K. D'HULSTER, *Cross-border banking supervision: Incentive conflicts in supervisory information sharing between home and host supervisors*, in *Journal of Banking Regulation*, 2012, p. 300 ss.; D.E. ALFORD, *Supervisory colleges: the global financial crisis and improving international supervisory coordination*, in *Emory International Law Review*, 2010, p. 61 ss. Sul punto, cf. altresì l'analisi di M. PACINI, *The Way to the Banking Union and Beyond*, cit., p. 172, per cui tali collegi rappresentino uno strumento di coordinamento "cross-country", "cross-sector" e "cross-policy".

<sup>26</sup> Art. 19, regolamento 1093/2010, istitutivo dell'EBA.

<sup>27</sup> Art. 113, CRD IV.

assumere i caratteri di una relazione di direzione, in ragione della posizione di preminenza assunta dal coordinatore all'interno del gruppo<sup>28</sup>. L'introduzione di tale strumento operativo consente, dunque, alla BCE di garantire una vigilanza effettiva e ravvicinata su ogni ente creditizio significativo, avvalendosi del personale impiegato presso le autorità nazionali, anche nell'esercizio di quei compiti che il regolamento SSM affida alla competenza esclusiva della BCE. I funzionari coinvolti nelle attività di vigilanza, in altri termini, non divengono personale della BCE e rimangono incardinati presso le amministrazioni nazionali di provenienza; allo stesso tempo, tuttavia, essi sono messi a disposizione<sup>29</sup> della BCE e sottoposti ai poteri di istruzione del coordinatore del gruppo<sup>30</sup>.

### 2.3. *Il Consiglio direttivo della BCE e la procedura di non obiezione.*

Si è detto come al Consiglio di vigilanza siano demandate le attività preparatorie relative ai compiti di vigilanza attribuiti alla BCE nel quadro del SSM<sup>31</sup>. Le determinazioni del Consiglio di vigilanza sono assunte a maggioranza semplice e, solo per l'adozione di regolamenti ai sensi del sopra menzionato art. 4(3), è richiesta una maggioranza qualificata<sup>32</sup>. In ragione della carenza di potere decisionale in capo al Consiglio di vigilanza e al fine di mantenere la distinzione tra l'attività monetaria e

<sup>28</sup> Così M. PACINI, *op. ult. cit.*, p. 174.

<sup>29</sup> In tal senso, ciascuna normativa nazionale è tenuta a disciplinare le forme e i procedimenti per realizzare tale "comando" o "distacco" del proprio personale presso l'autorità sovranazionale.

<sup>30</sup> Così R. D'AMBROSIO, *The ECB and NCA liability within the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 119 ss. Nella medesima logica, sembra inoltre porsi l'art. 31(1) del regolamento SSM là dove dispone che la BCE può stabilire, unitamente alle ANC, le modalità necessarie "per assicurare un appropriato scambio e distacco di personale tra le autorità nazionali competenti (...) e la BCE".

<sup>31</sup> Diversamente, si segnala come, nella proposta della Commissione, il Consiglio direttivo potesse altresì delegare al Consiglio di vigilanza taluni compiti o parte del potere decisionale.

<sup>32</sup> È interessante notare come, ai fini del calcolo di tale maggioranza, il regolamento SSM, all'art. 26(7), faccia rinvio all'art. 16(4) del TUE – relativo al Consiglio dell'Unione – per cui "per maggioranza qualificata si intende almeno il 55% dei membri del Consiglio, con un minimo di quindici, rappresentanti Stati membri che totalizzano almeno il 65% della popolazione dell'Unione. La minoranza di blocco deve comprendere almeno quattro membri del Consiglio". In altri termini, in siffatte ipotesi, i voti dei membri delle autorità nazionali in seno al Consiglio di vigilanza non avranno il medesimo valore, ma risulteranno diversamente pesati a seconda della popolazione di ciascuno Stato membro partecipante. Ulteriori dettagli circa la modalità di voto sono stabiliti dall'art. 13-*quater* e dal relativo Allegato, della Decisione della BCE, del 22 gennaio 2014, che modifica la Decisione BCE/2004/2 che adotta il regolamento interno della Banca centrale europea. Si tratta di una decisione emanata allo scopo di adattare l'organizzazione interna della BCE e dei suoi organi decisionali ai nuovi obblighi imposti dal regolamento SSM e di chiarire l'interazione degli organi coinvolti nel processo di preparazione e adozione delle decisioni di vigilanza.

quella di vigilanza<sup>33</sup>, il regolamento SSM affida al Consiglio direttivo della BCE la competenza all’emanazione del provvedimento finale, secondo un procedimento di non-obiezione che si articola nel seguente modo<sup>34</sup>.

L’organo di vigilanza, al termine del procedimento, presenta all’organo decisionale un progetto di decisione, completo in tutti i suoi elementi, formulato sulla base delle risultanze istruttorie e corredata da una nota esplicativa relativa al contesto e alle motivazioni su cui il progetto di decisione si basa. La proposta deve essere trasmessa altresì alle autorità nazionali interessate, unitamente alla comunicazione del termine assegnato al Consiglio direttivo per la presentazione di eventuali obiezioni.

Per quanto riguarda l’esercizio dei compiti di cui all’art. 4 del regolamento SSM (ossia di tutte le competenze micro-prudenziali), il Consiglio direttivo dispone di dieci giorni lavorativi<sup>35</sup> per valutare il progetto presentato dal Consiglio di vigilanza. Qualora non sollevi alcun rilievo entro tale termine, la decisione si considera adottata<sup>36</sup>; in tal caso l’adozione formale della decisione da parte

---

<sup>33</sup> Per C. HARLOW., R. RAWLINGS, *Process and Procedure in EU Administration*, Oxford- Portland, 2014, p. 292, il Consiglio di vigilanza può essere considerato “*a de facto agency*” in ragione dell’elevato grado di autonomia rispetto agli altri organi decisionali della BCE.

<sup>34</sup> Art. 26(8) regolamento SSM. La sopra citata Decisione contenente il regolamento interno della BCE prevede, a tal fine, dei procedimenti parzialmente diversi a seconda che si tratti dell’adozione di misure micro-prudenziali ex art. 4 del regolamento SSM (art. 13-*octies* della Decisione), di strumenti macro-prudenziali ex art. 5 (art. 13-*nonies* della medesima decisione), di rilascio dell’autorizzazione, ai sensi dell’art. 14 del regolamento SSM (art. 13-*decies*).

<sup>35</sup> Il regolamento SSM prevede – all’art. 26(8) – che, in situazioni di emergenza, il termine non supera le 48 ore.

<sup>36</sup> Tale meccanismo è stato qualificato da una parte della dottrina italiana alla stregua di “silenzio-assenso”. Per tutti, M. CLARICH, *I poteri di vigilanza della Banca centrale europea*, in *Dir. pubbl.* 2013, p. 993 e S. ANTONIAZZI, *L’Unione bancaria europea: i nuovi compiti della Bce di vigilanza prudenziale degli enti creditizi e il meccanismo unico di risoluzione delle crisi bancarie*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2014, p. 359 ss. Occorre, tuttavia, notare che l’istituto del silenzio-assenso risulta poco familiare in alcuni ordinamenti nazionali (come, per esempio, nel sistema giuridico tedesco, come riportato da K. NEUMANN, *The supervisory powers of national authorities and cooperation with the ECB – a new epoch of banking supervision*, in *EuZW- Beilage* 2014, p. 11). Nel diritto amministrativo europeo sono invece previste diverse ipotesi di silenzio assenso nella normativa secondaria, come strumento di semplificazione dell’azione amministrativa. Sul punto, si v. M.P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2011, p. 457. Non pare del tutto congruo, tuttavia, inquadrare tale meccanismo alla stregua di silenzio-assenso, dal momento che quest’ultimo si viene, per definizione, a formare sulla domanda presentata del privato, la quale – peraltro - definisce il contenuto sostanziale della decisione di accoglimento. Nel nostro caso, invece, il silenzio matura su una precedente determinazione della pubblica amministrazione, sebbene questa appartenga a un diverso livello ordinamentale. Si tratterebbe, dunque, di un’ipotesi di silenzio significativo che si forma in relazione a rapporti intersoggettivi tra due soggetti pubblici coinvolti nel medesimo procedimento, avente la precipua finalità di semplificare e velocizzare l’azione amministrativa. Più correttamente, allora, potremmo qualificare il meccanismo in esame come una fattispecie di “silenzio-approvazione”; ipotesi che ricorre allorché l’atto di una autorità sia assoggettato al controllo di

dell'organo decisionale consente l'imputazione dell'atto, e degli effetti giuridici da esso prodotto, direttamente all'autorità sovranazionale. Se invece non concorda con il progetto di decisione, il Consiglio direttivo può opporsi al progetto, comunicando il proprio dissenso in forma scritta e fornendo un'adeguata motivazione che faccia particolare riferimento alle questioni di politica monetaria eventualmente coinvolte. In tal caso, il Consiglio direttivo non può procedere unilateralmente alla modifica del progetto di decisione, ma è tenuto a rinviare la questione all'organo di vigilanza per una nuova valutazione, dandone contestuale comunicazione alle autorità nazionali interessate.

Regole parzialmente diverse sono, invece, stabilite per l'adozione degli strumenti macro-prudenziali di cui all'art. 5 del regolamento SSM<sup>37</sup>. In tali ipotesi, infatti, il Consiglio direttivo può modificare autonomamente il contenuto del progetto di decisione, e – nei casi in cui, a seguito di un'obiezione, il Consiglio di vigilanza rimanga inerte – può adottare il provvedimento finale in assenza di una proposta dell'organo di vigilanza. Il maggior coinvolgimento del Consiglio direttivo si spiega in ragione dell'affievolirsi dell'esigenza di separazione tra la funzione monetaria e quella di vigilanza, allorché quest'ultima assuma natura macro-prudenziale, in ragione della stretta connessione tra l'obiettivo della stabilità dei prezzi e della stabilità finanziaria.

Da ultimo, si segnala come, ai sensi dell'accordo inter-istituzionale sottoscritto tra la BCE e il Parlamento europeo, il presidente della BCE debba informare la commissione parlamentare competente di tutti i casi in cui il Consiglio direttivo sollevi un'obiezione al progetto di decisione<sup>38</sup>, con ciò suggerendone il carattere tendenzialmente straordinario. Inoltre, l'esiguità del termine previsto per la presentazione di un'obiezione da parte del Consiglio direttivo sembra indicare che l'intervento di quest'ultimo nel procedimento decisionale sarà probabilmente limitato

---

un'altra autorità e la legge stabilisca che tale controllo si considera esercitato con esito positivo se, entro il termine tassativo di esercizio del relativo potere, l'autorità controllante non adotta il diniego di approvazione. Sul punto, per tutti, G. GUARINO, *Atti e poteri amministrativi*, Milano, 1994.

<sup>37</sup> Art. 13-*nonies*, della decisione BCE/2004/2 che adotta il regolamento interno della Banca centrale Europea. Sulle competenze macro-prudenziali, si v. *infra*, Capitolo quarto, par. 3.3.

<sup>38</sup> Accordo inter-istituzionale sulle modalità pratiche dell'esercizio della responsabilità democratica e della supervisione sull'esecuzione dei compiti attribuiti alla BCE nel quadro del meccanismo di vigilanza unico (Decisione del Parlamento europeo del 9 ottobre 2013, 2013/2198 ACI), Sezione I, par. 4. In argomento, si v. G. TER KUILE, L. WISSINK, W. BOVENSCHEN, *Tailor-made accountability within the Single Supervisory Mechanism*, in *Common Market Law Review*, 2015, p. 178.

a ipotesi eccezionali in cui la decisione di vigilanza è effettivamente suscettibile di confliggere con gli obiettivi monetari<sup>39</sup>; in tutti gli altri casi, invece, opererà il meccanismo di approvazione tacita opportunamente inserito dal legislatore europeo per non aggravare ulteriormente il procedimento. In altri termini, è il Consiglio di vigilanza che, di fatto, assume il compito essenziale dell'esecuzione dei compiti di vigilanza attribuiti alla BCE<sup>40</sup>. D'altronde è solo all'interno di quest'ultimo che trovano rappresentanza le autorità di vigilanza competenti di tutti gli Stati membri partecipanti, ivi compresi gli Stati la cui moneta non è l'euro, ma che decidono di entrare in cooperazione stretta con il SSM.

Il meccanismo della non-obiezione costituisce, pertanto, una soluzione di compromesso in grado di soddisfare l'esigenza di celerità nella fase decisoria e, al contempo, di mantenere inalterato l'assetto organizzativo interno alla BCE, facendo salva tanto la capacità decisionale degli organi previsti dallo Statuto quanto la distinzione funzionale e organizzativa tra la politica monetaria e l'attività di vigilanza<sup>41</sup>. A ben vedere, tuttavia, è proprio l'opportunità stessa di una totale separazione tra le due funzioni a essere messa in discussione. Invero, tale principio non risulta né imposto dai trattati – che, anzi, ne prefigurano la possibile coesistenza in seno alla stessa BCE – né unanimemente accolto dalla dottrina macro-economica. Il rischio di un conflitto di obiettivi sembra porsi, infatti, nei soli casi in cui la banca centrale che adempie a entrambe le funzioni non sia dotata di un mandato chiaro e non goda di un sufficiente livello di indipendenza. Al contrario, come è stato autorevolmente sostenuto, il miglior assetto istituzionale sembra essere quello in

---

<sup>39</sup> Si possono ipotizzare dei casi in cui la necessità di procedere alla ricapitalizzazione di un istituto di credito in difficoltà si pone in contrasto con le scelte di politica monetaria in tema di fissazione del tasso di interesse, principale strumento per determinare il livello di inflazione. Si ritiene che in tali ipotesi il Consiglio di vigilanza sia tenuto a dare con anticipo, e dunque, prima della formale presentazione della proposta, una comunicazione al Consiglio direttivo contenente la propria determinazione.

<sup>40</sup> Si v. altresì i considerando 67-69 del regolamento SSM. In questo senso, si v. in particolare, E. WYMEERSCH, *The Single Supervisory Mechanism or SSM*, cit., p. 55 ss.; R. D'AMBROSIO, *The ECB and NCA liability within the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 126; S. VERHELST, *Assessing the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 21 ss.

<sup>41</sup> Così, *ex multis*, J.C. LAGUNA DE PAZ, *El mecanismo europeo de supervisión bancaria*, cit.; P.G. TEIXEIRA, *Europeanising prudential banking supervision*, cit., p. 572. Critiche verso tale soluzione sono state avanzate da E. FERRAN, V. BABIS, *The European Single Supervisory Mechanism*, cit., 2013, secondo cui il coinvolgimento del Consiglio direttivo, oltre ad aggiungere un ulteriore livello di complessità all'interno del Meccanismo, rischia di rompere il *ring-fence* che separa le attività della banca centrale da quelle di vigilanza.

grado di conciliare le due funzioni e sfruttarne le sinergie informative<sup>42</sup>, assegnando alla medesima istituzione “*two objectives and two distinct instruments, each to be used with a specific purpose, and a system of accountability to give account of how each instrument is used so as to avoid conflicts of interest*”<sup>43</sup>.

#### 2.4. *Il Mediation panel.*

Entro tale cornice si inserisce la previsione di un gruppo di esperti di mediazione (*Mediation panel*) incaricato di risolvere le divergenze dei pareri espressi da una o più autorità nazionali a fronte di eventuali obiezioni sollevate dal Consiglio direttivo<sup>44</sup>. Ai sensi dell’art. 25(5) del regolamento 1024/2013, istitutivo del SSM, il *panel* è composto da un membro per ciascuno Stato membro partecipante, scelto tra i membri del Consiglio direttivo e del Consiglio di vigilanza. Il gruppo di mediazione è presieduto dal vicepresidente del Consiglio di vigilanza, il quale, in quanto componente sia del Consiglio di vigilanza, sia dei due organi decisionali della BCE, svolge un ruolo di raccordo tra la funzione di vigilanza e quella monetaria.

La mediazione può essere attivata da ciascuna autorità nazionale interessata a un procedimento di vigilanza che abbia un’opinione divergente rispetto all’opposizione posta dal Consiglio direttivo. In particolare, l’autorità nazionale interessata può presentare, entro cinque giorni dall’obiezione, un’apposita richiesta di mediazione al Consiglio di vigilanza, indicando le ragioni dell’istanza.

L’autorità di vigilanza di uno Stato in cooperazione stretta che esprima il proprio dissenso motivato ai sensi del sopra citato art. 7(7) non potrà richiedere, in relazione alla medesima obiezione, anche il procedimento di mediazione; se, invece, tale autorità presenta una richiesta di mediazione e successivamente notifica alla

---

<sup>42</sup> Si v. in proposito quanto stabilito dagli artt. 5 e 6 della citata Decisione di attuazione della separazione tra le due funzioni, in materia di scambio di informazioni internamente alla BCE. In particolare, l’art. 5(3) afferma che “l’accesso a informazioni riservate da parte della funzione di vigilanza o di quella di politica monetaria nei confronti dell’altra funzione di politica economica è consentito dalla funzione di politica economica della BCE che è in possesso delle informazioni in conformità al regime di riservatezza della BCE (...). In caso di conflitto tra le due funzioni di politica economica della BCE in merito all’accesso a informazioni riservate, l’accesso a informazioni riservate è deciso dal Comitato esecutivo nel rispetto del principio di separazione”.

<sup>43</sup> L. BINI SMAGHI, *Monetary Policy and Supervision: moral hazard and conflicts of interest?*, cit., p. 59.

<sup>44</sup> Art. 25(5) regolamento SSM e considerando n. 73. Il gruppo di esperti è stato istituito e disciplinato per mezzo del citato Regolamento della BCE, n. 673/2014, del 2 giugno 2014, (BCE/2014/26).

BCE il proprio disaccordo motivato rispetto alla medesima obiezione ai sensi dell'articolo 7(7), la richiesta di mediazione si intende revocata<sup>45</sup>. Si tratta, in altri termini, di due rimedi alternativi, con prevalenza del meccanismo speciale di tutela degli interessi dello Stato in disaccordo.

Per ciascuna istanza di mediazione, il *panel* istituisce un Comitato ristretto per la trattazione del caso, composto dal presidente del gruppo e da altri quattro membri, escluso il membro nominato dallo Stato la cui autorità ha espresso l'opinione divergente. Il Comitato presenta al presidente del gruppo di mediazione un progetto di parere contenente una prima valutazione circa l'ammissibilità dell'istanza e la sua fondatezza nel merito. Il progetto è successivamente esaminato dal gruppo nel suo *plenum*, il quale adotta a maggioranza semplice un parere motivato, non vincolante, da sottoporre all'attenzione del Consiglio di vigilanza e del Consiglio direttivo.

In questi termini, il procedimento di mediazione – sebbene attivato da una o più autorità nazionali – sembra riflettere, in realtà, il disaccordo circa il contenuto di un provvedimento di vigilanza tra il Consiglio di vigilanza e il Consiglio direttivo, nell'esercizio, rispettivamente, della funzione di vigilanza e della funzione monetaria. La gestione del conflitto è poi affidata a un gruppo di mediazione, il quale si limita a facilitare il raggiungimento di un accordo, elaborando una proposta di soluzione che lascia tuttavia liberi i soggetti in conflitto di definire il contenuto finale del provvedimento, secondo il procedimento decisionale ordinario. Invero, spetta nuovamente al Consiglio di vigilanza, preso atto del parere del *panel*, sottoporre un secondo progetto di decisione al Consiglio direttivo, il quale è libero di sollevare un'ulteriore obiezione e di respingere la nuova proposta. Avverso tale obiezione, peraltro, non è ammessa un'ulteriore richiesta di mediazione<sup>46</sup>.

In altri termini, l'attivazione della mediazione comporta la sola riapertura del procedimento decisionale, attraverso l'instaurazione di un dialogo più stretto tra il Consiglio di vigilanza – per mezzo dell'autorità nazionale che ha sollevato la

<sup>45</sup> Art. 8(4) e (6) del citato regolamento della BCE, n. 673/2014.

<sup>46</sup> Criticità sulla capacità del *Mediation panel* di agire come arbitro indipendente sono state espresse da E. BARUCCI, F. BASSANINI, M. MESSORI, *Introduction*, in E. BARUCCI, M. MESSORI, *op. cit.*, p. 14, secondo i quali “*the Mediation Panel consists of a representative for each of the participating Member States. Hence, its intervention as a supposed independent arbiter tends in fact to create tensions between the ECB and national interests*”.



richiesta di mediazione – e il Consiglio direttivo. Quest’ultimo, infatti, conserva pur sempre la competenza all’adozione del provvedimento finale e, di conseguenza, il potere di respingere le proposte dell’organo di vigilanza, senza che l’elevazione del conflitto determini un mutamento nel processo decisionale<sup>47</sup>.

### 2.5. *La Commissione amministrativa del riesame.*

L’articolazione organizzativa interna alla BCE è completata da una commissione amministrativa, istituita dalla stessa Banca centrale europea con la decisione BCE/2014/16<sup>48</sup>, incaricata di procedere al riesame interno delle decisioni adottate dalla BCE nell’esercizio della funzione di vigilanza. In questa sede ci si limiterà ad analizzarne i caratteri organizzativi e strutturali, rinviando al Capitolo sesto la trattazione dei profili relativi alla tutela amministrativa offerta dall’organo del riesame.

Ai sensi dell’art. 24 del regolamento n. 1024/2013, la commissione del riesame è un organo collegiale composto da cinque membri e da due supplenti<sup>49</sup>, scelti per un mandato di cinque anni tra personalità dotate di particolare *expertise* e comprovata esperienza professionale nel settore dei servizi bancari o di altri servizi

<sup>47</sup> Sul punto, si v. L. DE LUCIA, *Cooperazione e conflitto nell’Unione amministrativa europea*, cit., per cui si ha conflitto in senso proprio nelle ipotesi in cui “il dissenso è composto attraverso procedure nell’ambito delle quali nessuna delle parti coinvolte può definire autonomamente la controversia. All’elevazione del conflitto corrisponde, in primo luogo, la condivisione del potere decisionale tra le amministrazioni in lite ovvero il suo spostamento a favore di un soggetto terzo (...) e, in secondo luogo, una nuova valutazione degli interessi in gioco”. Nell’ipotesi in esame il disaccordo tra l’Autorità nazionale e il Consiglio direttivo sembrerebbe dar luogo, stando alla classificazione proposta dallo stesso A., a “un disaccordo qualificato”, in cui l’insorgere di un contrasto tra due o più amministrazioni comporta l’apertura di un’ulteriore fase procedimentale che non priva, tuttavia, il soggetto titolare del potere decisionale della competenza all’adozione del provvedimento finale.

<sup>48</sup> Decisione della Banca centrale europea, del 14 aprile 2014, relativa all’istituzione di una Commissione amministrativa del riesame e alle relative norme di funzionamento (BCE/2014/16). In argomento, cf. K. LACKHOFF, M. MEISSNER, *Contesting Decisions in the Single Supervisory Mechanism: What Banks must observe for a proceeding at the Administrative Board of Review*, in *Journal of International Banking Law and Regulation*, 2015, p. 285 ss.

<sup>49</sup> Ai sensi dell’art. 3(3) della decisione 2014/16, i due supplenti “sostituiscono temporaneamente i membri della Commissione amministrativa in caso di incapacità temporanea, morte, dimissioni o revoca dell’incarico di questi ultimi ovvero quando, nel contesto di una determinata richiesta di riesame, sussistano giustificati motivi per nutrire gravi preoccupazioni in merito all’esistenza di un conflitto di interessi. Sussiste un conflitto di interessi quando un membro della Commissione amministrativa sia portatore di un interesse privato o personale che, effettivamente o in apparenza, possa influenzare l’adempimento dei suoi doveri in modo imparziale e obiettivo”. Tuttavia, la decisione non specifica le modalità per definire quale dei due supplenti debba essere chiamato in sostituzione; né disciplina come può avvenire la sostituzione nel corso di un procedimento già instaurato. Tale ultimo profilo assume rilievo particolare ai fini della garanzia del contraddittorio.

finanziari. L'attuale collegio ha una composizione mista, in quanto comprende sia una componente tecnica, sia una componente strettamente giuridica. I membri debbono provenire dagli Stati membri – non esclusivamente, dunque, da quelli partecipanti al SSM – con l'esclusione del personale in servizio presso la BCE o presso le autorità nazionali competenti o presso altre autorità nazionali o sovranazionali attivamente coinvolte nell'assolvimento delle funzioni di vigilanza prudenziale sugli istituti di credito. Il regolamento precisa che i membri della commissione devono svolgere la propria funzione in modo indipendente e nel pubblico interesse; a tal fine sono tenuti a rendere una dichiarazione pubblica, nella quale indicano eventuali interessi diretti e indiretti potenzialmente contrastanti con la piena indipendenza. Non sono, tuttavia, previste regole specifiche per gestire i casi in cui la parte sollevi una questione di conflitto di interessi da parte di un membro della commissione.

La nomina dei membri e dei due supplenti risulta da un complesso procedimento in cui, a seguito di un invito pubblico a manifestare interesse, il Comitato esecutivo, sentito il Consiglio di vigilanza, sottopone la propria proposta al Consiglio direttivo. Il Consiglio direttivo può solamente accettare o rigettare la proposta presentata dal Comitato esecutivo, attraverso un procedimento di non-obiezione, non disponendo della facoltà di sostituire tali nominativi di propria iniziativa. La commissione nomina, al proprio interno un presidente e un vicepresidente.

La decisione 2014/16 attribuisce, pertanto, un ruolo centrale al Comitato esecutivo, diversamente da quanto avviene nel procedimento di nomina dei membri del Consiglio di vigilanza. Tale caratteristica del procedimento di nomina può essere interpretata come indice della volontà di isolare la commissione del riesame dall'influenza degli organi direttamente coinvolti nell'adozione delle decisioni di vigilanza. In tal senso, infatti, si ritiene che il requisito dell'indipendenza dell'organo investito del potere di riesame assuma una duplice dimensione: da un lato, infatti, la commissione risulta incardinata nella struttura organizzativa della BCE e partecipa, dunque, dei medesimi caratteri d'indipendenza nei confronti di altri soggetti pubblici o privati, come si vedrà meglio a breve; dall'altro, l'indipendenza dei singoli membri della commissione assume il valore di separazione funzionale dagli organi investiti

delle funzioni di amministrazione attiva. In altri termini, a una “indipendenza strutturale” dell’organo, si affianca una “indipendenza funzionale” dei singoli componenti. In questa prospettiva, dunque, il regolamento istitutivo del SSM ha inteso creare una particolare “indipendenza nell’indipendenza”, attraverso la sottrazione dell’organo del riesame dalle istruzioni e dall’influenza degli organi decisori.

### *3. Le Autorità di vigilanza nazionali e la “moltiplicazione funzionale”.*

Come si è anticipato, il SSM è un sistema organizzativo composito formato tanto da apparati sovranazionali a composizione mista, quanto dalle diverse autorità nazionali competenti all’assolvimento dei compiti di vigilanza bancaria, così come individuate dai singoli ordinamenti dei paesi membri. In particolare, ai sensi del regolamento UE n. 575/2013 (CRR), per “autorità competente” si intende “una pubblica autorità o un ente ufficialmente riconosciuto dal diritto nazionale che, in quanto soggetti appartenenti al sistema di vigilanza in vigore nello Stato membro interessato, sono abilitati, in virtù del diritto nazionale, all’esercizio della vigilanza sugli enti”<sup>50</sup>.

Entrano, dunque, a far parte del Meccanismo le autorità istituzionalmente investite della funzione di vigilanza prudenziale sugli enti creditizi in ciascuno Stato membro partecipante. Tali autorità, peraltro, ben potrebbero essere titolari di ulteriori funzioni ed esercitare attribuzioni in materia monetaria, in quanto banche centrali, ovvero svolgere attività di vigilanza prudenziale su tutto il comparto finanziario, e non solo nel settore creditizio. Allo stesso modo, a tali autorità possono essere conferite, o meno, competenze regolamentari o di risoluzione degli enti creditizi ovvero, infine, di tutela dei consumatori.

In altri termini, il diritto europeo si limita a immettere all’interno di un sistema amministrativo comune le autorità nazionali investite della funzione di vigilanza prudenziale sugli enti creditizi, in base alle diverse soluzioni istituzionali sperimentate da ciascuno Stato membro. Nulla dice, invece, in relazione a tali scelte.

---

<sup>50</sup> Art. 4(1)(40) CRR, cui fa rinvio l’art. 2(1) (2) del regolamento SSM ai fini della definizione di “autorità nazionale competente”.

Se si esclude il requisito dell'indipendenza che deve necessariamente connotare le amministrazioni nazionali, i singoli ordinamenti rimangono essenzialmente liberi di modulare al proprio interno gli assetti organizzativi ritenuti più idonei all'assolvimento della funzione.

Si è già notato come, nel settore in esame, il condizionamento sovranazionale si sia storicamente limitato alla fissazione di un denominatore comune in tema di regole sostanziali applicabili agli istituti creditizi, incidendo principalmente sul piano dell'attività di vigilanza delle autorità nazionali, ma senza intervenire sulle opzioni organizzative interne a ciascun ordinamento. Nel rispetto del principio di autonomia organizzativa e istituzionale degli Stati membri, infatti, il diritto comunitario si è limitato a imporre la sola indipendenza dei controllori rispetto ai soggetti vigilati, prescrivendo in sostanza la natura pubblicistica dell'organo di vigilanza<sup>51</sup>. Non diversamente, il regolamento SSM impone alle autorità nazionali comprese nel Meccanismo di assolvere ai propri compiti in modo indipendente e nell'interesse dell'Unione nel suo complesso, ma non incide – se non indirettamente<sup>52</sup> – sull'architettura istituzionale della vigilanza bancaria dei singoli Stati. Lo stesso principio della separazione tra la funzione monetaria e quella prudenziale appare, dunque, una specificità del modello *Bundesbank*, parzialmente recepito in sede sovranazionale, che tuttavia non condiziona le scelte degli Stati membri, i quali rimangono liberi di concentrare le due funzioni in capo alla medesima autorità o di distinguerle sul piano organizzativo<sup>53</sup>. In tal senso, l'Unione consente la conservazione della pluralità di assetti istituzionali nel settore della vigilanza e la coesistenza, pur all'interno di un meccanismo fortemente unitario, di autorità nazionali dalla fisionomia diversificata e investite di differenti attribuzioni<sup>54</sup>.

<sup>51</sup> In tal senso, la direttiva 2013/36/UE (CRD IV) si limita a stabilire, all'art. 4(4) che “gli Stati membri assicurano che le autorità competenti siano dotate (...) dei poteri e dell'indipendenza necessari all'esercizio delle funzioni relative alla vigilanza prudenziale”.

<sup>52</sup> Com'è noto, l'indipendenza richiesta alle autorità di vigilanza nazionali ha da tempo posto il problema relativo all'opportunità di mantenere alcune competenze regolamentari in capo al CICR. Sull'inopportunità del presente assetto, si v. già prima dell'introduzione del SSM, F. MERUSI, *Vigilanza e “vigilanze” nel nuovo Testo unico delle leggi bancarie*, in *Banca, impresa, società*, 1996, p. 189 ss.; ID., *Governo della moneta e indipendenza della Banca centrale*, cit., p. 98.

<sup>53</sup> Si segnala, infatti, che, attualmente, solo otto Stati membri partecipanti al SSM hanno istituito un'autorità di vigilanza separata dalla banca centrale. Si tratta, in particolare, di Austria, Estonia, Finlandia, Francia, Germania, Lettonia, Lussemburgo e Malta.

<sup>54</sup> Ciascun ordinamento nazionale presenta, infatti, una diversa architettura istituzionale della vigilanza finanziaria. In particolare, senza tenere in considerazione la diversa allocazione della funzione monetaria, è possibile individuare essenzialmente tre modelli: il “*three pillar model*”, in cui i

Tale premessa ci consente di svolgere un'ulteriore osservazione in relazione al fenomeno, sopra segnalato, del *dédoublement fonctionnel*. Si ritiene, infatti, che le singole autorità nazionali si troveranno a indossare diversi “cappelli”, a seconda delle sedi e delle funzioni volta per volta esercitate.

In primo luogo, come si è visto, i membri delle ANC entrano a far parte del Consiglio di vigilanza della BCE e partecipano, in quanto componenti dell'organo sovranazionale, alla definizione dell'interesse comune in materia di vigilanza; allo stesso tempo, però, tali autorità agiscono come terminali nazionali del sistema comune, in quanto soggetti investiti di specifici compiti e poteri di vigilanza da svolgersi in conformità con il regolamento SSM e in coordinamento con la BCE. All'interno del SSM, un ulteriore tipo di sdoppiamento si verifica nelle ipotesi – sopra menzionate – in cui il personale delle ANC viene temporaneamente messo a disposizione della BCE per lo svolgimento dell'attività di vigilanza quotidiana sugli enti creditizi significativi all'interno dei *Joint Supervisory Teams*. Si tratta di una situazione peculiare in cui un funzionario (e non un'amministrazione o un suo organo) contribuisce allo svolgimento di un'attività di esclusiva competenza di un'altra amministrazione, sotto la guida di quest'ultima. In tali casi ciò che emerge è, semmai, una dissociazione tra il rapporto di servizio – che permane tra il funzionario e l'amministrazione nazionale di provenienza – e il rapporto di ufficio, dal momento che l'attività svolta dal funzionario nazionale concorre alla determinazione della volontà dell'autorità sovranazionale.

Al di fuori del SSM, un ulteriore esempio di sdoppiamento funzionale si rinviene, poi, in relazione alla partecipazione delle stesse autorità di vigilanza nazionali all'ESFS e, in particolare, all'Autorità bancaria europea (EBA). Invero, i rappresentanti delle ANC siedono negli organi decisionali dell'Autorità (il Consiglio delle autorità di vigilanza), ma svolgono altresì tutte le attività di vigilanza attribuite

---

tre settori finanziari (bancario, assicurativo e mobiliare) sono sottoposti alla vigilanza di tre distinte autorità; il “*twin peaks model*” (o “*two pillar model*”), in cui la vigilanza è divisa tra due autorità in base alla finalità, prudenziale o di tutela dei consumatori e della concorrenza, perseguita e, infine, il modello integrato (“*integrated model*”), in cui un'unica autorità è competente a svolgere tutti i tipi di vigilanza sui tre settori finanziari. In argomento, cf., *ex multis*, E. WYMEERSCH, *The Structure of Financial Supervision in Europe. About single, twin peaks and multiple financial supervisors*, in *European Business Organization Law Review*, 2007, pp. 239-306; D. MASCIANDARO, M. QUINTYN, *Regulating the regulators: The changing face of financial supervision architectures before and after the financial crisis*, in *European Company Law*, 2009, pp. 187-196; E.L. CAMILLI, M. CLARICH, *La vigilanza in Europa alla prova della crisi*, Luiss-Ceradi, 2008, reperibile all'indirizzo: [http://static.luiss.it/siti/media/8/20090223-vigilanza\\_in\\_Europa\\_alla\\_prova\\_della\\_crisi.pdf](http://static.luiss.it/siti/media/8/20090223-vigilanza_in_Europa_alla_prova_della_crisi.pdf).

alla loro competenza. Tali attività, peraltro, possono essere esercitate in una duplice veste, ossia come ANC facenti parte del SSM – in relazione ai compiti compresi nel Meccanismo unico – ovvero al di fuori di esso, per quanto concerne le competenze di vigilanza non incluse nel regolamento n. 1024/2013. L'ANC può, inoltre, esercitare poteri di vigilanza su altri istituti finanziari, per cui la medesima autorità potrà sedere altresì all'interno degli organi decisionali delle agenzie europee settoriali, ossia dell'ESMA o dell'EIOPA. Ancora, là dove all'ANC siano affidati i compiti relativi alla risoluzione degli enti creditizi, questa entrerà a far parte altresì del Comitato di risoluzione unico (o *Single Resolution Board*), nel quadro del *Single Resolution Mechanism*. In molti paesi dell'area Euro, inoltre, l'autorità di vigilanza coincide con la banca centrale, così che si avrà uno sdoppiamento dell'autorità nazionale anche nel quadro del SEBC, come banca centrale nazionale e come componente del Consiglio direttivo della BCE. In tal caso, peraltro, il governatore della banca centrale partecipa altresì al Consiglio generale del Comitato europeo per il rischio sistemico (ESRB), istituito in seno alla BCE.

Infine, si ricorda il coinvolgimento della medesima autorità nazionale all'interno di numerosi organismi regolatori globali, quali il *Financial Stability Forum* e il Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria.

In questi termini, le autorità di vigilanza nazionali si trovano a operare all'interno di una fitta trama di relazioni organizzative e funzionali, efficacemente raffigurata nell'immagine dell'arena pubblica globale<sup>55</sup>. Invero, i rappresentanti delle autorità di regolazione e di vigilanza degli Stati membri si vengono a scomporre e ricomporre in modo mutevole all'interno di diverse sedi istituzionali, sovranazionali e globali, dando luogo ad una moltiplicazione funzionale ad assetto variabile. A titolo esemplificativo, si osserva come un rappresentante della Banca d'Italia siederà nel Consiglio direttivo della BCE (in tal caso, si tratta necessariamente del Governatore), nel Consiglio di vigilanza nel quadro del SSM, nel Consiglio dell'autorità dell'EBA, nel Consiglio generale dell'ESRB (anche in tal caso, si tratta del Governatore), nel Comitato unico di risoluzione nel quadro del SRM, oltre che nei sopra citati organismi regolatori globali.

---

<sup>55</sup> S. CASSESE, *L'arena pubblica. Nuovi paradigmi per lo Stato*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2001, p. 601 ss.; ID., *Lo spazio giuridico globale*, cit., 2003. In argomento, altresì M. DE BELLIS, *La regolazione dei mercati finanziari*, cit., *passim*.

#### 4. *Il SSM e i profili dell'indipendenza.*

L'indipendenza degli apparati amministrativi costituisce uno dei temi centrali nella riflessione giuridica, economica e politologica relativa agli assetti istituzionali della regolazione dei mercati e degli strumenti di controllo delle attività dei privati in settori particolarmente sensibili<sup>56</sup>. Nell'economia del presente lavoro, ci si limiterà a rammentare come, per opinione diffusa in dottrina, l'indipendenza di alcune autorità amministrative si giustifichi in base all'esigenza di regolare e/o controllare un settore particolarmente sensibile della vita sociale ed economica, "non secondo criteri di ispirazione politica (...), bensì secondo canoni che, oltre ad essere improntati a criteri di tecnicismo e specializzazione, siano aderenti a principi di garanzia e di neutralità"<sup>57</sup>.

Com'è noto, "le ragioni dell'indipendenza"<sup>58</sup> sono da tempo affiorate altresì nello spazio giuridico europeo, dando vita a molteplici figure organizzative caratterizzate da diverse gradazioni del requisito dell'indipendenza nei confronti dei soggetti operanti sul mercato, degli Stati e delle istituzioni europee<sup>59</sup>. Nel settore

---

<sup>56</sup> In argomento, si v., *ex multis*, G. MAJONE, *Regulating Europe*, London, 1996; A. LA SPINA, G. MAJONE, *Lo Stato regolatore*, Bologna, 2000; M. THATCHER, *The creation of European regulatory agencies and its limits: a comparative analysis of European delegation*, in *Journal of European Public Policy*, 2011, p. 790 ss.; G. NAPOLITANO, *Regole e mercati nei servizi pubblici*, Bologna, 2005; ID., *La logica del diritto amministrativo*, Bologna, 2014.

<sup>57</sup> Così, per tutti, F. LONGO, *Ragioni e modalità dell'istituzione delle autorità indipendenti*, in S. CASSESE, C. FRANCHINI, *op. cit.*, p. 14. Sulle autorità indipendenti in generale, cf. *ex multis*, S. CASSESE, C. FRANCHINI, *I garanti delle regole. Le autorità indipendenti*, Bologna, 1996; F. MERUSI, M. PASSARO, *Le autorità indipendenti*, Bologna, 2003; M. CLARICH, *Le autorità indipendenti: bilancio e prospettive di un modello*, Bologna, 2005; M. D'ALBERTI, A. PAJNO, (a cura di), *Arbitri dei mercati. Le Autorità indipendenti e l'economia*, Bologna, 2010.

<sup>58</sup> M. D'ALBERTI, *Il valore dell'indipendenza*, in M. D'ALBERTI, A. PAJNO, *op. cit.*, p. 11 ss.

<sup>59</sup> Cf., *ex multis*, E. CHITI, C. FRANCHINI, *L'integrazione amministrativa europea*, Bologna, 2003; E. CHITI, C. FRANCHINI, *Le figure organizzative*, in G. DELLA CANANEA, (a cura di), *Diritto amministrativo europeo. Principi e istituti*, cit., p. 81 ss.; C. FRANCHINI, *Autonomia e indipendenza nell'amministrazione europea*, in *Dir. amm.* 2008, p. 87 ss.; M.P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo*, cit., p. 322 ss.; P. BILANCIA (a cura di), *La regolazione dei mercati di settore tra autorità indipendenti nazionali e organismi europei*, cit. In particolare, sulle agenzie europee, si v. E. CHITI, *Le agenzie europee: unità e decentramento nelle amministrazioni comunitarie*, Padova, 2002; ID., *An important part of the EU's institutional machinery: Features, problems and perspectives of European agencies*, in *Common Market Law Rev.*, 2009, p. 1395 ss.; ID., *Le trasformazioni delle agenzie europee*, cit.; D. GERADIN, R. MUÑOZ, N. PETIT (eds.), *Regulation through Agencies in the EU: A New Paradigm of European Governance*, Cheltenham, 2005; M. BUSUIOC, *Accountability, Control and Independence: the case of European agencies*, in *European Law Journal*, 2009, p. 599 ss.

finanziario<sup>60</sup>, in particolare, è noto come l'esigenza di garantire la neutralità, l'obiettività e l'elevata *expertise* tecnico-specialistica dei regolatori e dei supervisori abbia progressivamente determinato la sottrazione delle autorità competenti dall'influenza del circuito politico-democratico<sup>61</sup>. Le ragioni dell'indipendenza sono, d'altronde, riconosciute altresì a livello globale, come *core principle* necessario ad assicurare l'effettività della vigilanza prudenziale<sup>62</sup>.

In quest'ottica, il Sistema europeo di vigilanza finanziaria (ESFS) costituisce un interessante esempio di figura organizzativa reticolare composta da autorità nazionali e sovranazionali poste in posizione di indipendenza e sottratte alla diretta influenza delle istituzioni e organi dell'Unione, degli Stati, oltre che degli operatori del mercato, in virtù di una forte legittimazione di carattere tecnico<sup>63</sup>. In particolare, come è stato attentamente rilevato, le agenzie sovranazionali costituite nel quadro dell'ESFS rappresentano un'ibridazione del modello tradizionale di agenzia europea,

---

<sup>60</sup> In tema di indipendenza delle autorità di vigilanza finanziaria, si v. in particolare, M. QUINTYN, M.W. TAYLOR, *Should Financial Sector Regulators Be Independent?*, International Monetary Fund (IMF) Economic Issue, n. 32/2004; M. QUINTYN, S. RAMIREZ, M.W. TAYLOR, *The Fear of Freedom: politicians and the Independence and Accountability of Financial sector supervisors*, in *International Monetary Fund (IMF) Working Paper*, n. 25, 2007; D. MASCIANDARO, M. QUINTYN, M.W. TAYLOR, *Financial Supervisory Independence and Accountability – Exploring the Determinants*, in *International Monetary Fund (IMF) Working Paper*, n. 147, giugno 2008; R. BISMUTH, *The Independence of Domestic Financial Regulators: an Underestimated Structural Issue in International Financial Governance*, in *Göttingen Journal of International Law*, 2010, p. 93 ss. Con specifico riferimento alla vigilanza sul sistema creditizio, cf. L. DALLA PELLEGRINA, D. MASCIANDARO, R.V. PANSINI, *Government, Central Bank and Banking Supervision Reforms: Does Independence Matter?* In *“Paolo Baffi” Centre Research Paper*, n. 74, 2010.

<sup>61</sup> In relazione ai profili di indipendenza della Banca d'Italia, in quanto autorità monetaria e di vigilanza, si v. I. BORRELLO, *La Banca d'Italia*, in M. D'ALBERTI, A. PAJNO (a cura di), *Arbitri dei mercati*, cit., p. 236 ss., il quale, in riferimento alla funzione di vigilanza, sostiene che “ancorché la disciplina nazionale del credito abbia lasciato immutata la struttura di vertice dell'ordinamento disegnata dalla legge bancaria del 1936, imperniata su un assetto politico-amministrativo orientato a ricondurre (...) l'azione di vigilanza nell'orbita governativa, il modello di vigilanza accolto nell'ordinamento comunitario e nazionale ha fatto sì che la separazione tra politica e amministrazione, non realizzata sul piano formale, avvenisse nella sostanza, attraverso il rafforzamento del ruolo della Banca d'Italia”. In argomento, cf. altresì V. MEZZACAPO, *L'indipendenza della Banca d'Italia*, in F. BASSI, F. MERUSI (a cura di), *Mercati e amministrazioni indipendenti*, Torino, 1993, p. 65.

<sup>62</sup> Basel Committee on Banking Supervision, *Core Principles for Effective Banking Supervision*, Principio n. 2.

<sup>63</sup> Così M.P. CHITI, *Lo spazio amministrativo europeo*, in M.P. CHITI, A. NATALINI, *Lo spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, cit., p. 29; ID., *La crisi del debito sovrano e le sue influenze per la governance europea, i rapporti tra Stati membri, le pubbliche amministrazioni*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2013, p. 1 ss. L'A. ritiene, inoltre, che a seguito dell'introduzione dell'art. 298 TFUE, il principio dell'indipendenza diviene carattere essenziale e generale di tutta l'amministrazione sovranazionale.



in ragione del forte accento posto sul requisito dell'indipendenza che si manifesta, in tal caso, anche nei confronti della Commissione europea<sup>64</sup>.

Il Meccanismo di vigilanza unico, come si vedrà, dà luogo a un'ulteriore figura organizzativa dell'indipendenza, dotata di caratteristiche senz'altro originali. Come si è anticipato poc'anzi, la funzione di vigilanza bancaria è stata, attribuita d'un lato a un'autorità sovranazionale preesistente e già fortemente connotata in termini di indipendenza, e dall'altro alle autorità nazionali competenti per l'esercizio della vigilanza creditizia, alle quali viene richiesto di assolvere ai propri compiti in modo indipendente e nell'interesse dell'Unione. In questi termini, il SSM si radica in un *humus* istituzionale ordinato secondo criteri di indipendenza, sia a livello sovranazionale sia, sebbene in forme variabili, a livello nazionale.

Com'è noto, il requisito dell'indipendenza della BCE, quale perno del SEBC, costituisce un tratto essenziale dell'architettura istituzionale dell'UEM<sup>65</sup>. Invero, l'art. 108 TCE (oggi, art. 130 TFUE), sancisce che “nell'esercizio dei poteri e nell'assolvimento dei compiti e dei doveri loro attribuiti dai trattati e dallo statuto del SEBC e della BCE, né la Banca centrale europea né una banca centrale nazionale né un membro dei rispettivi organi decisionali possono sollecitare o accettare istruzioni dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione, dai governi degli Stati membri né da qualsiasi altro organismo”. In altri termini, il modello di indipendenza della BCE-autorità monetaria si basa sulla fissazione a monte dell'obiettivo di *policy* e sul postulato della completa autonomia dell'autorità monetaria rispetto agli indirizzi politici, tanto nazionali, quanto sovranazionali.

In particolare, è possibile definire la peculiare posizione giuridica della BCE-autorità monetaria alla luce di quattro elementi, individuati dalla dottrina come requisiti necessari a garantirne l'effettiva indipendenza<sup>66</sup>. Tali requisiti - riferiti alla

---

<sup>64</sup> Sul punto, cf. E. CHITI, *Le trasformazioni delle agenzie europee*, in *Riv. trim. dir. pubbl.* 2010, p. 57 ss.; L. TORCHIA, *La regolazione indipendente nell'ordinamento europeo: i nuovi organismi di settore*, in P. BILANCIA (a cura di), *La regolazione dei mercati di settore tra autorità indipendenti nazionali e organismi europei*, cit., p. 257 ss.

<sup>65</sup> In argomento, cf. R. SMITS, *The European Central Bank*, cit., p. 152 ss.; F. MERUSI, *Governo della moneta e indipendenza della Banca centrale nella federazione monetaria dell'Europa*, cit., p. 92; C. ZILIOLO, M. SELMAYR, *op. cit.*; R.M. LASTRA, *The Independence of the European System of Central Banks*, cit., p. 475 ss.; R.M. LASTRA, J.-V. LOUIS, *European Economic and Monetary Union*, cit., p. 96.

<sup>66</sup> Si v. in particolare la classificazione offerta da R. SMITS, *The European Central Bank*, cit., p. 152 ss. il quale riprende quella di J.V. LOUIS, *Vers un système européen de banques centrales: Projet de*

figura dell'indipendenza *par excellence* dell'ordinamento sovranazionale<sup>67</sup> - saranno successivamente adottati come parametri per verificare i caratteri e il grado di indipendenza del nuovo sistema di vigilanza bancario europeo.

In primo luogo, l'indipendenza assume una dimensione *istituzionale*: in tal senso, fondamentale risulta l'attribuzione di una personalità giuridica autonoma, interamente separata sul piano organizzativo e funzionale dalle altre istituzioni o organismi dell'Unione. Inoltre, se ne prescrive la totale impenetrabilità rispetto ai condizionamenti esterni provenienti dalla politica e dai soggetti privati<sup>68</sup>.

Un secondo elemento attiene alla sfera *personale* dei singoli componenti degli organi decisionali. In questa prospettiva, l'effettiva indipendenza si misura in base ai metodi e ai procedimenti di nomina e revoca dei membri, alla durata della carica, alla possibilità di rielezione, alle situazioni di incompatibilità o di conflitto di interesse<sup>69</sup>.

Inoltre, emerge altresì una dimensione *funzionale* o operativa dell'indipendenza, intesa come capacità dell'istituzione di esercitare una serie di poteri e di utilizzare determinati strumenti in vista della cura in concreto della funzione di cui è istituzionalmente investita<sup>70</sup>. Tale profilo si ripercuote, evidentemente, sui margini di discrezionalità di cui gode l'istituzione e sull'autonomia del processo decisionale<sup>71</sup>.

*dispositions organiques*, cit., p. 25 ss. e H. TIETMEYER, *The role of an Independent Central Bank in Europe*, IMF Seminar on Central Banking, 1990, p. 8 ss.

<sup>67</sup> Per tutti, R. SMITS, *op. cit.*, p. 151; C. ZILIOLI, *Accountability and Independence: Irreconcilable Values or Complementary Instruments for Democracy? The Specific Case of the European Central Bank*, in G. VANDERSANDEN, A. DE WALSCHE (eds.), *Mélanges en hommage à Jean-Victor Louis*, Bruxelles, 2003, p. 395 ss. In tal senso K.R. MCNAMARA, *Rational Fictions: Central Bank Independence and the Social Logic of Delegation*, in *West European Politics*, 2002, p. 47 ss., ritiene che “*the ECB reigns as the most politically independent central bank in the world*”, come riportato da D. CURTIN, *Executive power of the European Union - Law, Practices, and the Living Constitution*, Oxford, 2009.

<sup>68</sup> Per quanto concerne il SEBC, tale dimensione è ampiamente garantita dal citato art. 130 TFUE e dall'art. 7 dello Statuto.

<sup>69</sup> Tali elementi sono definiti, per quanto concerne i membri degli organi decisionali della BCE, dall'art. 283(2) TFUE e dagli artt. 11(2), 11(4) e 14(2) dello Statuto. Cf. R. SMITS, *op. cit.*, p.162 ss.

<sup>70</sup> Si vedano, in particolare, gli artt. 17-24 dello Statuto, relativi alla funzione monetaria e ai relativi strumenti operativi. Nella stessa logica, vanno letti i poteri normativi di cui all'art. 132 TFUE, i poteri sanzionatori di cui al regolamento (CE) n. 2532/98. Sul punto, cf. per tutti, R. SMITS, *op. cit.*, p. 223 ss.

<sup>71</sup> In argomento, si vedano le considerazioni di M. BUSUIOC, *Accountability, Control and Independence: the case of European agencies*, cit., p. 602 ss., per cui accanto a una dimensione istituzionale dell'indipendenza, intesa come separazione formale dell'organo dal “*parent body*”, vi sarebbe altresì una dimensione operativa, connotata dall'autonomia dell'organo nell'esercizio della discrezionalità e nel processo decisionale.

Infine, un ultimo elemento ritenuto necessario ad assicurare la piena autonomia organizzativa e funzionale dell'ente è dato dall'indipendenza *finanziaria*, in termini di disponibilità di un proprio budget, separato da quello delle altre istituzioni e non soggetto alla previa approvazione dell'organo politico<sup>72</sup>.

La necessità di verificare il profilo dell'indipendenza della BCE, in quanto autorità di vigilanza inserita nel SSM, in modo differenziato rispetto a quello della medesima autorità, in qualità di banca centrale facente parte del SEBC, si giustifica non solo in ragione della diversa architettura istituzionale che fa da sfondo all'esercizio delle due funzioni, ma altresì alla luce del maggior coinvolgimento degli organi politici nell'attività di vigilanza sul sistema creditizio<sup>73</sup>.

In tema di principi organizzativi, il regolamento SSM stabilisce, all'art. 19, che la BCE e le ANC, nell'assolvimento dei compiti loro attribuiti nel quadro del SSM, "agiscono in modo indipendente". Inoltre, "i membri del Consiglio di vigilanza e il comitato direttivo agiscono in piena indipendenza e obiettività nell'interesse dell'Unione nel suo complesso, senza chiedere né ricevere istruzioni da parte di istituzioni od organismi dell'Unione, dai governi degli Stati membri o da altri soggetti pubblici o privati". Il regolamento SSM sembra dunque accogliere un'accezione non solamente organizzativa dell'indipendenza, intesa come

---

<sup>72</sup> Art. 282(3) TFUE e l'art. 28 dello Statuto. Cf. in particolare, R. SMITS, *op. cit.*, p. 167 ss.; J.-V. LOUIS, *L'Union européenne et sa monnaie*, in *Commentaire Mégret*, 3ème ed., Bruxelles, p. 173 ss. Sul punto, cf. il c.d. caso OLAF (sent. Corte giust. *Commissione c. BCE*, in C-11/00) in cui la Corte ha riconosciuto che l'indipendenza operativa e funzionale della BCE non ne esclude la soggezione ad altre forme di *accountability* previste dai trattati quale, appunto, il controllo svolto dall'OLAF sui bilanci della BCE. La Corte sancisce, in altri termini "*the independence within the Community*" e "*not independence from the Community*" (così, R.M. LASTRA, J.-V. LOUIS, *op. cit.*, p. 97). La sentenza si inserisce, peraltro, nel dibattito relativo alla natura giuridica della BCE, e ne riconosce la natura di istituzione della Comunità europea. L'opinione contraria era stata in precedenza espressa da C. ZILIOI, M. SELMAYR, *The ECB: an independent specialized organization of Community law*, in *Common Market Law Rev.* 2000, p. 591 ss. che configuravano la BCE come una nuova organizzazione internazionale, distinta dalla Comunità europea.

<sup>73</sup> Significativamente, ancora oggi, il nostro Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, D. lgs. n. 385, del 1993, come modificato da ultimo dal decreto legislativo 12 maggio 2015, n. 72, indichi, all'art. 1, come «autorità creditizie» il Comitato interministeriale per il credito e il risparmio, il Ministro dell'economia e delle finanze e la Banca d'Italia. In argomento, cf. in particolare, R. COSTI, *L'ordinamento bancario*, cit.; O. CAPOLINO, *Le Autorità*, in E. GALANTI (a cura di), *Diritto delle banche e degli intermediari finanziari*, Padova, 2008, p. 167 ss. Sull'opportunità di procedere a una modifica o, più radicalmente, all'eliminazione del CICR, si v. R. COSTI., *Il Testo Unico Bancario, oggi*, in AAVV., *Dal Testo unico bancario all'Unione bancaria: tecniche normative e allocazione di poteri*, cit., p. 44 e, *ibidem*, O. CAPOLINO, *Il Testo unico bancario e il diritto dell'Unione Europea*, in AAVV., *Dal Testo unico bancario all'Unione bancaria: tecniche normative e allocazione di poteri*, Atti del convegno tenutosi a Roma, il 16 settembre 2013, in *Quaderni di ricerca giuridica della Banca d'Italia*, n. 75, 2014, p. 66 ss.

condizione dello stesso costituirsi e organizzarsi del soggetto, bensì anche funzionale o operativa, come formula caratterizzante la gestione in concreto dell'attività di vigilanza. Riprendendo la scansione degli indici dell'indipendenza sopra proposta, si tenterà pertanto di verificare come il requisito in esame si configura in relazione alla BCE-autorità di vigilanza<sup>74</sup>.

In primo luogo, la dimensione *istituzionale* dell'indipendenza è ampiamente valorizzata dal citato art. 19 e dalla collocazione del Consiglio di vigilanza all'interno dell'architettura istituzionale della BCE. In questi termini, la BCE-autorità di vigilanza partecipa della stessa indipendenza goduta dalla BCE-autorità monetaria. Si definisce, così uno statuto forte dell'indipendenza rispetto alle ingerenze degli Stati membri, degli operatori del settore e dalle altre istituzioni dell'Unione, in particolare dalla Commissione europea. Quest'ultima, invero, può prendere parte, su invito, alle riunioni del Consiglio di vigilanza, ma in qualità di mera osservatrice. Diversamente da quanto avviene nelle ipotesi di esercizio dei poteri regolatori da parte delle agenzie dell'ESFS e nei procedimenti di risoluzione di un ente da parte del Consiglio di risoluzione unico (SRB), infatti, la Commissione non partecipa in alcun modo ai processi decisionali del SSM.

Più problematico appare, invece, sotto il profilo dell'ingerenza da parte di altri organismi dell'Unione, il rapporto con l'EBA. Invero, come si è anticipato, l'Agenzia dispone del potere di adottare, in casi affatto specifici ed eccezionali, decisioni vincolanti indirizzate alle autorità competenti inserite nella rete. Le perplessità sorgono in relazione al fatto che, ai sensi del regolamento n. 1022/2013, modificativo del regolamento EBA, la BCE deve ritenersi soggetta ai poteri dell'Agenzia settoriale, in quanto componente della rete al pari delle autorità nazionali. Tale schema – che delinea in astratto una preminenza funzionale dell'EBA sulla BCE – sembra porsi in contrasto con lo status di indipendenza riconosciuto alla BCE dai trattati e dal regolamento SSM. E ciò risulta tanto più vero nei casi in cui il procedimento di adozione della decisione vincolante da parte dell'EBA coinvolge

---

<sup>74</sup> In argomento, cf., ex multis, D. MASCIANDARO, M.J. NIETO, *Governance of the Single Supervisory Mechanism*, cit., p.18; E. FERRAN, V. BABIS, *The European Single Supervisory Mechanism*, cit.; M. MACCHIA, *The independence status of the Supervisory Board and of the Single Resolution Board: an expansive claim of Autonomy?*, in E. BARUCCI, M. MESSORI, *op. cit.*, p. 117 ss.

altresì la Commissione europea, come avviene nelle ipotesi di violazione del diritto dell'Unione, disciplinate dall'art. 17 del regolamento EBA.

In secondo luogo, in relazione all'elemento *personale* dell'indipendenza, si è già visto come il Consiglio di vigilanza sia composto da soggetti indipendenti, dotati di particolare competenza tecnica e tenuti ad agire nell'esclusivo interesse dell'Unione. Al fine di disciplinare eventuali conflitti di interessi ed evitare situazioni di incompatibilità, il Consiglio di vigilanza ha adottato un codice di condotta applicabile a tutto il personale coinvolto nella vigilanza bancaria<sup>75</sup>; inoltre, la BCE ha adottato un Quadro etico e disposto l'istituzione presso il Segretariato generale di un Ufficio di conformità e *governance* incaricato di fornire pareri e di assumere decisioni relative all'osservanza delle relative disposizioni<sup>76</sup>.

Per quanto concerne, in particolare, i membri che costituiscono espressione della componente sovranazionale (presidente, vice-presidente e i quattro membri nominati dal Consiglio direttivo), il mandato ha una durata limitata e non è rinnovabile<sup>77</sup>. La nomina del presidente coinvolge ampiamente le istituzioni rappresentative dell'Unione, in particolare il Parlamento e il Consiglio, e avviene sulla base di una procedura aperta di valutazione, condotta dalla BCE. Il presidente, inoltre, deve essere impiegato a tempo pieno e non può avere alcun incarico presso le autorità nazionali. La destituzione del presidente e del vice-presidente può avvenire solo in base alle ragioni tassative elencate nel regolamento, attraverso un procedimento cui prendono parte la BCE, il Parlamento e il Consiglio, analogamente a quanto avviene per la nomina del presidente. In questi termini, il regolamento sembra dettare un insieme di regole e accorgimenti idonei a “recidere il legame tra nominante e nominato”<sup>78</sup>, sottraendo i membri alle pressioni e alle influenze delle altre istituzioni europee.

Parzialmente diverso sembra, invece, il discorso relativo ai membri provenienti dalle ANC. Questi, invero, rappresentano direttamente l'autorità

---

<sup>75</sup> BCE, *Codice di condotta per i membri del Consiglio di vigilanza della Banca centrale europea*, (2015/C 93/02).

<sup>76</sup> BCE, *Quadro etico*, come modificato il 1° gennaio 2015, (2015/C 204/04). Si v., a titolo esemplificativo, la disciplina relativa allo svolgimento da parte del personale della BCE di operazioni finanziarie private per cui è richiesta la preventiva autorizzazione dell'Ufficio conformità.

<sup>77</sup> Artt. 26(3) e (4) del regolamento SSM. V. altresì il considerando n. 70.

<sup>78</sup> M. CLARICH, *Autorità indipendenti. Bilancio e prospettive di un modello*, cit., p. 61. Su tali profili sintomatici dell'indipendenza, si v. altresì F. MERUSI, M. PASSARO, *Le autorità indipendenti*, cit., p. 77.

nazionale e detengono la maggioranza dei voti in seno al collegio. In tal senso, è stato segnalato il rischio di una riemersione dei singoli interessi nazionali in sede sovranazionale e di cattura della BCE da parte delle autorità nazionali<sup>79</sup>. D'altra parte, tuttavia, tale eventualità è bilanciata dalla natura fortemente integrata del Meccanismo, tanto da un punto di vista strutturale che funzionale<sup>80</sup>, nonché dal forte accento posto sul requisito di indipendenza delle singole autorità partecipanti e del sistema nel suo complesso. Inoltre, si ritiene che la peculiare composizione del Consiglio di vigilanza possa favorire l'affermazione di forme di controllo interne e reciproche tra le autorità partecipanti al SSM, nella logica della c.d. *peer o horizontal accountability*<sup>81</sup>.

In terzo luogo, da un punto di vista *operativo*, il Consiglio di vigilanza – come si vedrà meglio oltre – è dotato di un ampio strumentario di poteri amministrativi necessari allo svolgimento dei compiti di vigilanza attribuiti dal regolamento SSM<sup>82</sup>. Ciò nonostante, il Consiglio di vigilanza non sembra disporre di una completa autonomia nel momento decisionale per il fatto che l'adozione del provvedimento finale spetta, nei termini sopra esposti, al Consiglio direttivo, il quale potrà opporre al progetto di decisione prevalenti ragioni di politica monetaria<sup>83</sup>. In tal senso, la separazione tra le due attività – nel momento in cui si traduce in una prevalenza funzionale dell'una rispetto all'altra – rischia di indebolire la dimensione operativa dell'indipendenza della BCE-autorità di vigilanza e di comprimerne i margini di discrezionalità nel perseguimento dell'interesse alla stabilità del sistema

---

<sup>79</sup> H. TRÖGER, *The Single Supervisory Mechanism – Panacea or Quack Banking Regulation?*, cit., p. 28 secondo il quale “*this composition makes for an overweight of NCAs in the Supervisory Board, because at least 18 of the 24 full members of the Supervisory Board will be delegates from Member States’ supervisors. It translates into a NCA-dominance of the Board’s decision making*”. In argomento, si vedano altresì le considerazioni di E. CARLETTI, G. DELL'ARICCIA, R. MARQUEZ, *Supervisory Incentives in a Banking Union*, Bocconi Working Paper, 2015; T.F. HUERTAS, *Banking Union*, Banco de España, Estabilidad Financiera, n. 24, maggio 2013, p. 36; M. DE BELLIS, *European Financial Supervision after the Crisis*, cit., p. 83.

<sup>80</sup> Il “potenziale integrativo” del sistema è analizzato, secondo la prospettiva degli incentivi e dei disincentivi delle autorità nazionali a cooperare per il raggiungimento di una vigilanza ottimale, da H. TRÖGER, *The Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 27 ss.

<sup>81</sup> Sul punto, cf. il prossimo paragrafo.

<sup>82</sup> In tal senso, il considerando n. 73 afferma che “per assolvere efficacemente i suoi compiti di vigilanza, la BCE dovrebbe esercitare i compiti di vigilanza attribuiti in piena indipendenza, in particolare libera da indebite influenze politiche e da qualsiasi ingerenza degli operatori del settore, che potrebbero comprometterne l'indipendenza operativa”.

<sup>83</sup> Mette in discussione l'effettiva indipendenza operativa della BCE in ragione dell'intervento del Consiglio direttivo nel processo decisionale N. MOLONEY, *European Banking Union: assessing its risks and resilience*, in cit., p. 1638.

creditizio e della solidità dei singoli enti. Si tratta, tuttavia, come si è notato, di ipotesi eccezionali, al momento non ancora verificatesi.

Inoltre, un profilo di divergenza rispetto alla piena indipendenza operativa rilevabile all'interno della politica monetaria, si riscontra sul piano della regolazione. Invero, come si vedrà meglio *infra*, la BCE può adottare “regolamenti solo nella misura in cui ciò sia necessario per organizzare o precisare le modalità di assolvimento dei compiti”<sup>84</sup> attribuite nel quadro del SSM ed è soggetta alle norme tecniche di regolamentazione e di attuazione vincolanti elaborate dall'EBA e adottate dalla Commissione. In altri termini, l'autonomia normativa della BCE-autorità di vigilanza è molto ampia sul piano organizzativo e procedimentale, ma estremamente ridotta sul piano della fissazione delle regole sostanziali che ne sorreggono l'azione; ciò costituisce una differenza fondamentale rispetto all'estesa ed esclusiva potestà normativa riconosciuta dai Trattati alla BCE-banca centrale nella cura della funzione monetaria<sup>85</sup>.

Infine, in relazione al profilo dell'indipendenza *finanziaria*, il regolamento SSM afferma che, per assolvere efficacemente ai compiti di vigilanza, l'autorità dispone di risorse finanziarie adeguate, ottenute con modalità in grado di salvaguardarne l'indipendenza. Invero, l'art. 30 del regolamento consente alla BCE di imporre agli enti vigilati il pagamento di un contributo annuale per lo svolgimento delle attività di vigilanza. L'importo del contributo è calcolato secondo le modalità stabilite preventivamente dalla BCE, con proprio regolamento<sup>86</sup>, ed è quantificato sulla base di criteri oggettivi, quali la rilevanza e il profilo di rischio di ciascun soggetto vigilato. Si tratta, dunque, di un esempio di prelievo predeterminato *ex ante* ed effettuato in via stabile e permanente dall'autorità di vigilanza settoriale, avente destinazione vincolata e fondato sull'appartenenza a un dato settore di attività dei soggetti su cui ricade l'obbligo contributivo<sup>87</sup>.

<sup>84</sup> Art. 4(3) regolamento. Sul punto si avrà modo di tornare nel prossimo capitolo.

<sup>85</sup> Sui poteri normativi della BCE, cf. S. ANTONIAZZI, *La Banca centrale europea tra politica monetaria e vigilanza bancaria*, cit., p. 49 ss.

<sup>86</sup> Regolamento della BCE, n. 1163/2014, del 22 ottobre 2014, sui contributi per le attività di vigilanza.

<sup>87</sup> Sulle diverse forme di finanziamento delle autorità indipendenti a carico del mercato, cf. in particolare G. NAPOLITANO, *L'autofinanziamento delle autorità indipendenti*, in *Giorn. dir. amministrativo*, 2006, pp. 260-266; M. DI BENEDETTO, *Indipendenza e risorse delle autorità indipendenti*, in M. D'ALBERTI, A. PAJNO, *op. cit.*, pp. 173-194; ASSONIME, *Il finanziamento delle Autorità indipendenti*, Note e studi, n. 9/2011

In definitiva, alla luce del test qui sommariamente condotto, sembra emergere una forte indipendenza della BCE-autorità di vigilanza sul piano strutturale, in particolare, sotto il profilo istituzionale e finanziario. La composizione dell'organo, inoltre, sembra assicurarne l'elevata competenza tecnica e la neutralità rispetto ai soggetti vigilati. In altri termini, molto elevata sembra l'impermeabilità del Consiglio di vigilanza rispetto agli attori della politica e del mercato<sup>88</sup>.

Più porosa appare, invece, l'architettura della BCE rispetto ai diversi soggetti variamente coinvolti nell'attività di vigilanza. In particolare, si è notato come la composizione del Consiglio di vigilanza evidenzia una maggior permeabilità rispetto agli interessi delle autorità nazionali di vigilanza e come il peculiare procedimento decisionale esponga necessariamente l'attività di vigilanza all'interferenza del Consiglio direttivo, nel perseguimento degli obiettivi monetari.

D'altronde, tale rilievo riflette le considerazioni poc'anzi effettuate in relazione all'architettura interna al SSM e alle limitazioni costituzionali in tema di autonomia decisionale, normativa e organizzativa del Meccanismo di vigilanza. Allo stesso modo, il rapporto con l'EBA evidenzia una coesistenza necessaria ad assicurare l'integrità del mercato interno dei servizi bancari, ma foriera di potenziali conflitti e sovrapposizioni, tanto sul piano dell'azione di vigilanza quanto su quello della regolazione.

Inoltre, gli aspetti evidenziati rispecchiano la diversa collocazione istituzionale della funzione di vigilanza rispetto a quella monetaria all'interno dell'architettura dell'Unione<sup>89</sup>. Contrariamente all'unicità della funzione di governo della moneta e all'unitarietà della sua struttura organizzativa, la funzione di vigilanza è inserita in una rete di relazioni, intrecci e collegamenti tra i molteplici attori della c.d. *governance* finanziaria europea. In altri termini, l'indipendenza della BCE-autorità di vigilanza, ampiamente garantita nei confronti dei soggetti vigilati e dei poteri politici nazionali e sovranazionale, viene a misurarsi con le istanze – altrettanto “indipendenti” – della BCE-autorità monetaria, delle autorità di vigilanza

---

<sup>88</sup> In questi termini, il Meccanismo si connota per un livello nettamente maggiore di indipendenza rispetto all'ESFS. Cf., *ex multis*, M. DE BELLIS, *op. ult. cit.*, p. 81 ss.

<sup>89</sup> Sostengono la diversità di contesto dell'indipendenza della vigilanza rispetto a quella della politica monetaria, E. FERRAN, V. BABIS, *The European Single Supervisory Mechanism*, cit., per cui “*the essential purpose of ECB independence is ‘to shield the ECB from political pressure in order to pursue the objectives attributed to its tasks (...) Independence is not an end in itself’*”.



nazionali e dell’Autorità bancaria europea. La decisione finale di vigilanza, in questa prospettiva, rifletterà la costante opera di bilanciamento e di sintesi tra l’interesse alla stabilità del sistema creditizio e le esigenze della politica monetaria; tra le istanze sovranazionali e quelle espresse dalle autorità di vigilanza degli Stati partecipanti, nonché, infine, tra le regole della vigilanza prudenziale e quelle poste a tutela del mercato unico. In definitiva, sul piano operativo, tali relazioni sembrano dar luogo a una dialettica tra autorità portatrici di interessi pubblici parzialmente divergenti, senza che ciò implichi, sul piano strutturale, il venir meno dei connotati di indipendenza e neutralità del Meccanismo di vigilanza unico.

##### 5. *Le diverse forme di accountability del SSM.*

Quanto sopra ci conduce a esaminare il tema degli strumenti che consentono di tenere “sotto controllo” le autorità di vigilanza investite della funzione prudenziale nel quadro del SSM. Si è detto, infatti, che il Meccanismo di vigilanza unico è connotato da uno statuto forte dell’indipendenza, ma che – al tempo stesso – la sua attività è inserita all’interno di una complessa rete di meccanismi relazionali e di coordinamento con altri attori pubblici variamente coinvolti nell’attività di vigilanza. L’analisi di tali meccanismi, delle regole e delle tecniche in virtù delle quali un soggetto pubblico è tenuto a rendere ragione del proprio operato dinanzi a una molteplicità di attori, ci porta ad affrontare il tema dell’*accountability*. In via generale, questa può essere intesa come la trama di relazioni che si instaurano tra il soggetto titolare della funzione e i diversi fori in cui questo è chiamato a spiegare e a giustificare la propria attività, nonché a rispondere delle relative conseguenze<sup>90</sup>.

Il problema è generalmente affrontato alla luce del modello teorico del rapporto *principal-agent* in cui un soggetto, detto principale, affida determinati compiti o funzioni a un altro soggetto (agente), trasferendogli i poteri necessari allo

---

<sup>90</sup> Così, *ex multis*, M. BOVENS, *Analysing and assessing accountability: a conceptual framework*, in *European Law Journal*, 2007, p., 250 per cui “*Accountability is a relationship between an actor and a forum, in which the actor has an obligation to explain and to justify his or her conduct, the forum can pose questions and pass judgement, and the actor may face consequences*”.

svolgimento dell'attività delegata<sup>91</sup>. In tale prospettiva, l'*accountability* costituisce uno strumento volto a porre sotto costante scrutinio l'agente, in modo che esso persegua integralmente e nel migliore dei modi l'interesse affidatogli. Tale preoccupazione, nella sfera pubblica, assume una particolare rilevanza allorché il trasferimento di funzioni avvenga a favore di organismi indipendenti, sottratti al controllo del corpo politico e al circuito rappresentativo<sup>92</sup>. In questo contesto, l'individuazione di uno specifico regime giuridico in grado di tenere sotto controllo l'autorità delegata risponde a fondamentali esigenze di rispetto della *rule of law*, di controllabilità del potere e, in definitiva, di legittimazione democratica degli apparati pubblici.

Com'è noto, nel diritto amministrativo europeo, il tema ha assunto particolare importanza a seguito della progressiva emersione di figure organizzative decentrate, sottratte all'influenza politica della Commissione europea e dotate di particolare autonomia tecnico-scientifica. Si tratta, in particolare, delle agenzie europee e delle reti settoriali da esse coordinate, nonché delle autorità amministrative sovranazionali dotate di un certo grado di indipendenza e dei sistemi comuni in cui si trovano a operare<sup>93</sup>. Entro tale cornice, il Meccanismo di vigilanza unico sembra rappresentare

---

<sup>91</sup> Cf., in particolare, G. NAPOLITANO, *La logica del diritto amministrativo*, cit., p. 30 ss.; D. CURTIN, *Delegation to EU non-majoritarian Agencies and Emerging Practices of Public Accountability*, in D. GERADIN, R. MUÑOZ, N. PETIT (eds.), *Regulation through Agencies in the EU*, cit., p. 88 ss.; A.S. SWEET, M. THATCHER, *Theory and Practice of Delegation to Non-Majoritarian Institutions*, Yale Law School Legal Scholarship Repository, Faculty Scholarship Series. Paper 74., 2002, reperibile all'indirizzo: [http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/74](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/74).

<sup>92</sup> Come nota M. CLARICH, *Un approccio "madisoniano"* in F. GRASSINI (a cura di), *L'indipendenza delle autorità*, p. 92, anche per le autorità indipendenti, l'*accountability* deve essere costruita facendo ricorso ad una pluralità di strumenti di controllo e collegamento che creino le "condizioni istituzionali atte a far sì che nessuno in particolare controlli le autorità e che, nondimeno, esse siano sotto controllo".

<sup>93</sup> Sul punto la letteratura giuridica è sterminata. Il tema dell'*accountability* di tali strutture organizzative nel diritto amministrativo europeo è affrontato, *ex multis*, da C. HARLOW, *Accountability in the European Union*, Oxford, 2002; C. HARLOW, R. RAWLINGS, *Promoting Accountability in Multi-Level Governance: A Network Approach*, in *European Law Journal*, 2007, p. 542 ss.; P. CRAIG, *EU Administrative Law*, Oxford, 2006, p. 131 ss. in relazione ai comitati della *comitology* e p. 164 ss., in riferimento alle agenzie europee; E. CHITI, *L'accountability delle reti di autorità amministrative dell'Unione europea*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2012, p. 29 ss.; ID., *An important part of the EU's institutional machinery: Features, problems and perspectives of European agencies*, in cit., p. 1416 ss.; B. MARCHETTI, *Agenzie europee e accountability: cenni al problema della tutela giurisdizionale*, in ID. (a cura di), *L'amministrazione comunitaria. Caratteri, accountability e sindacato giurisdizionale*, Padova, 2009, p. 117; D. CURTIN, *Executive power of the European Union*, cit., p. 246 ss.; H.C.H. HOFMANN, *Seven Challenges for EU Administrative Law*, in *Review of European Administrative Law*, 2009, p. 48; J. MENDES, *La legittimazione dell'amministrazione dell'UE tra istanze istituzionali e democratiche*, in L. DE LUCIA, B. MARCHETTI, *L'amministrazione*

un ambito di particolare interesse per lo studio dei profili di *accountability*, vuoi per il carattere di indipendenza che ne connota la posizione istituzionale, vuoi per la sua struttura composita, vuoi per la natura genuinamente amministrativa della sua attività, caratterizzata dall'esercizio di poteri amministrativi finali.

Invero, nella prima prospettiva, il profilo dell'indipendenza del SSM pone il problema relativo alla previsione di strumenti idonei a ricondurre la posizione dell'autorità amministrativa all'interno del circuito politico-rappresentativo, evitandone la totale sottrazione al principio democratico. In secondo luogo, la natura composita del Meccanismo e la complessa architettura istituzionale della vigilanza prudenziale nell'Unione richiedono la previsione di strumenti in grado di gestire tale assetto plurale e di introdurre meccanismi di controllo reciproco tra le diverse componenti del sistema. Infine, il conferimento di compiti specifici di vigilanza alla BCE comporta l'attribuzione di una ampia gamma di poteri amministrativi in grado incidere direttamente sulla sfera giuridica dei soggetti privati destinatari dell'azione di vigilanza, così ponendo il problema relativo alla tutela procedimentale e processuale di tali soggetti.

Tali esigenze, per il vero fortemente eterogenee, sembrano trovare nel concetto di *accountability* un comune punto di sintesi. Adottando in via stipulativa una nozione ampia di *accountability* – come generale controllabilità del potere da parte di una pluralità di fori – si può ritenere che questa consenta di individuare, all'interno della struttura organizzativa del SSM, un insieme di relazioni più o meno formalizzate in grado di rendere la BCE, in qualità di soggetto investito della funzione prudenziale, “responsabile” nei confronti delle istituzioni politico-rappresentative, sovranazionali e nazionali, delle autorità nazionali competenti inserite nel Meccanismo, dell'EBA e, infine, nei confronti degli enti vigilati. Analogamente, guardando al Meccanismo dalla prospettiva delle ANC, si può astrattamente sostenere che ciascuna autorità sia tenuta a rispondere dinanzi alle istituzioni politiche dell'Unione, oltre che a quelle del proprio ordinamento nazionale, alle altre autorità nazionali e sovranazionali inserite nei sistemi amministrativi comuni del SSM e dell'ESFS, nonché, da ultimo, ai soggetti destinatari dell'azione di vigilanza.

---

*europa e le sue regole*, cit., p. 89 ss.; M. EVERSON, *Independent Agencies: Hierachy beaters?*, in *Europ. Law Journal*, 1995, p. 180 ss.

Entro tale cornice, si tenterà di individuare i principali strumenti che compongono il c.d. regime di *accountability*<sup>94</sup> del SSM. Di esso, e degli strumenti di cui si avvale, sono state proposte diverse classificazioni, in base alla fase temporale in cui avviene il controllo, al contenuto dell'obbligo e all'identità del soggetto a cui l'autorità è, volta per volta, tenuta a rispondere, a rendersi – cioè – *accountable*<sup>95</sup>. Ai fini della presente analisi, si adotterà quest'ultimo criterio in quanto maggiormente in grado di rendere la complessità del regime di *accountability* disegnato dal regolamento SSM. Corrispondentemente a quanto premesso, i destinatari dei meccanismi di *accountability* saranno individuati nelle istituzioni politiche; nei diversi attori coinvolti nell'esercizio della funzione prudenziale e, infine, nei privati destinatari dell'azione amministrativa.

Occorre da ultimo sottolineare che, come per il requisito dell'indipendenza, così anche per l'*accountability* il regolamento SSM traccia un quadro parzialmente diverso per la BCE-autorità di vigilanza rispetto a quello previsto per la BCE-autorità monetaria. Le differenze strutturali e funzionali, in altri termini, si riflettono altresì sui regimi di indipendenza e *accountability* dei due apparati, con ciò confermando la grande varietà di soluzioni istituzionali adottate nello spazio giuridico europeo a seconda dei diversi caratteri di ciascun sistema amministrativo<sup>96</sup>.

### 5.1. Accountability verso la politica. Il SSM e le forme di controllo istituzionale.

La natura *non-majoritarian* della BCE e delle ANC inserite nel Meccanismo richiede di bilanciare la sottrazione di importanti funzioni al circuito politico-

<sup>94</sup> La nozione di “*accountability regime*” è sviluppata da J.L. MASHAW, *Structuring a “Dense Complexity”*: *Accountability and the Project of Administrative Law*, in *Issues in Legal Scholarship*, 2005, 4, disponibile all'indirizzo: <http://www.bepress.com/ils/iss6/art4/Mashaw>. In particolare l'A. scompone la relazione in sei diversi elementi costitutivi, i quali rispondono a sei quesiti fondamentali: “Who is liable or accountable to whom; what they are liable to be called to account for; through what processes accountability is to be assured; by what standards the putatively accountable behavior is to be judged; and, what the potential effects are of finding that those standards have been breached. These basic features (...) describe what I will call an “accountability regime.”

<sup>95</sup> Si v. in particolare, la tassonomia proposta da J.L. MASHAW, *op. ult. cit.* Diverse classificazioni sono proposte altresì da C. ZILIOLI, *op. ult. cit.*; M. BUSUIOC, *op. ult.cit.*; R.M. LASTRA, H. SHAMS, *Accountability: ex ante or scrutiny, ex post or control and transparency*, Working Paper, 26 maggio 2006, reperibile all'indirizzo: <http://www.lse.ac.uk/fmg/documents/specialPapers/2003/sp149.pdf>.

<sup>96</sup> In tal senso, *ex multis*, P. CRAIG, *Shared Administration and Networks: Global and EU Perspectives*, in G. ANTHONY, J-B AUBY, J. MORISON, T. ZWART (eds.), *Values in Global Administrative Law*, Oxford, 2011, in particolare § 6, richiamato da E. CHITI, *L'accountability delle reti*, cit.

democratico attraverso la previsione di strumenti di collegamento tra il titolare in via originaria della funzione, ossia il popolo e i singoli Stati membri, e il soggetto cui la funzione viene affidata<sup>97</sup>. Nel caso della vigilanza bancaria, in particolare, si può notare come il processo di “allontanamento” della funzione rispetto ai titolari originari risulti scandito da un duplice trasferimento delle competenze: in primo luogo, dalle istituzioni politiche nazionali alle autorità indipendenti dei rispettivi Stati membri e, in seguito, dagli ordinamenti nazionali al sistema amministrativo comune istituito in sede sovranazionale.

In questi termini, il regolamento SSM manifesta a più riprese tanto la preoccupazione di bilanciare l'elevato livello di indipendenza istituzionale riconosciuto alle autorità di vigilanza del SSM, quanto l'esigenza di compensare il passaggio di funzioni sovrane dal livello nazionale a quello dell'Unione<sup>98</sup>, attraverso la previsione di diversi strumenti intesi a rendere tali autorità *accountable* nei confronti degli organi politico-rappresentativi sovranazionali e nazionali<sup>99</sup>.

Il regime di *political accountability* del SSM assume una duplice dimensione, dal momento che i soggetti “istituzionalmente” tenuti a rispondere del proprio operato sono sia le singole autorità nazionali, sia la BCE.

Quanto alle prime, il regolamento SSM fa salvi i diversi regimi di responsabilità vigenti in ciascun ordinamento nazionale e, in particolare, gli obblighi cui le autorità competenti sono tenute nei confronti dei parlamenti nazionali. Non sono invece previste regole specifiche in relazione alla responsabilità politica delle ANC nei confronti delle istituzioni dell'Unione. In proposito, tuttavia, ci si limita a osservare come in linea generale sussista pur sempre il potere della Commissione europea di monitorare e rilevare eventuali violazioni da parte di un qualsiasi organo degli Stati membro degli obblighi derivanti dal diritto dell'Unione e di attivare la fase pre-contenziosa della procedura di infrazione.

---

<sup>97</sup> In argomento, cf. A.S. SWEET, M. THATCHER, *Theory and Practice of Delegation to Non-Majoritarian Institutions*, cit.

<sup>98</sup> Così E. CHITI, *In the aftermath of the crisis. The EU Administrative system between impediments and momentum*, cit., p. 330. Secondo l'A., nel SSM l' “*accountability is essentially constructed as a compensation for the loss of national powers, rather than as a necessary feature of the functioning of the administrative machinery of a liberal-democratic polity*”, come suggerito dal considerando n. 55 del regolamento istitutivo.

<sup>99</sup> Il regolamento SSM sembra dare ampia attenzione al tema dell'*accountability*, al quale dedica autonoma considerazione. Si v., in particolare, i considerando n. 55, 56, 66, 85 e l'art. 20 rubricato, nella versione inglese, “*accountability and reporting*”.

Per quanto concerne la responsabilità dell'autorità sovranazionale, l'art. 20, primo paragrafo, del regolamento SSM – espressamente dedicato al tema dell'*accountability* – assicura che “la BCE risponde al Parlamento europeo e al Consiglio dell'attuazione del presente regolamento”. Nello specifico, il contenuto di tale responsabilità è definito nei paragrafi successivi dell'art. 20, così come nell'Accordo inter-istituzionale firmato tra la BCE e il Parlamento europeo e nel Memorandum d'intesa tra la BCE e il Consiglio dell'Unione. Si tratta, in particolare, dell'obbligo di trasmettere annualmente al Parlamento europeo, al Consiglio, alla Commissione e all'Eurogruppo una relazione sull'esecuzione dei compiti di vigilanza nel quadro del SSM. Tale relazione deve essere presentata pubblicamente dal presidente del Consiglio di vigilanza dinanzi al Parlamento europeo e all'Eurogruppo, in presenza dei rappresentanti di tutti gli Stati membri partecipanti al SSM, ivi compresi i paesi la cui moneta non è l'euro<sup>100</sup>.

Inoltre, il presidente del Consiglio di vigilanza può essere chiamato a partecipare ad audizioni pubbliche o riservate, su richiesta del Parlamento o dell'Eurogruppo<sup>101</sup>. Il Parlamento europeo e l'Eurogruppo possono, inoltre, indirizzare alla BCE interrogazioni o quesiti relativi all'esercizio delle attività di vigilanza<sup>102</sup>. Infine, il regolamento fa salvo il diritto del Parlamento europeo di istituire, ai sensi dell'articolo 226 TFUE, una commissione temporanea d'inchiesta incaricata di esaminare le denunce di infrazione o di cattiva amministrazione nell'applicazione del diritto dell'Unione e prevede, in capo alla BCE, l'obbligo di cooperare lealmente alle indagini<sup>103</sup>. Sono fatte salve, inoltre, le funzioni di controllo

---

<sup>100</sup> Artt. 20(2) e (3), regolamento SSM. In particolare, il rapporto è adottato dal Consiglio direttivo su proposta del Consiglio di vigilanza e deve contenere, tra le altre cose, informazioni relative all'esecuzione dei compiti di vigilanza, alla condivisione dei compiti con le ANC, alla cooperazione con le altre autorità, nazionali o dell'Unione, competenti, alla separazione tra la politica monetaria e i compiti di vigilanza, all'evoluzione della struttura di vigilanza e dell'organico, all'applicazione del codice di condotta e al bilancio destinato all'attività di vigilanza (sezione I, par.1 Accordo inter-istituzionale; negli stessi termini, si v. il Memorandum d'intesa, sezione I, par. 1).

<sup>101</sup> Artt. 20(4) (5) (8) e, più nel dettaglio, sezione I, par. 2 dell'Accordo inter-istituzionale e sezione I, par. 2, del Memorandum d'intesa. L'accordo inter-istituzionale prevede, inoltre, che, ai fini della comprensione dei dibattiti, la BCE fornisca alla commissione competente del Parlamento europeo un resoconto completo e pertinente dei lavori del Consiglio di vigilanza, compreso un elenco commentato delle decisioni.

<sup>102</sup> Art. 20(6) regolamento SSM; sezione I, par. 3 dell'Accordo inter-istituzionale; sezione I, par. 3 del Memorandum d'intesa.

<sup>103</sup> Art. 20(9) regolamento SSM e considerando n. 57.

politico del Parlamento, come previste nei trattati, incluso il diritto di prendere posizione o di adottare una risoluzione sulle questioni che ritenga appropriate.

Il coinvolgimento del Parlamento europeo emerge altresì nell'ulteriore ipotesi, sopra menzionata, in cui il presidente della BCE è tenuto a informare la commissione parlamentare competente dell'obiezione sollevata dal Consiglio direttivo nei confronti di un progetto di decisione del Consiglio di vigilanza.

Per quanto concerne, invece, il regime giuridico delle informazioni a disposizione della BCE, il regolamento SSM richiede ai membri del Consiglio di vigilanza e, più in generale, al personale della BCE con incarichi di vigilanza di mantenere il segreto professionale, ai sensi dell'art. 37 dello Statuto del SEBC<sup>104</sup>. Un analogo obbligo si applica allo scambio di informazioni con il personale della BCE estraneo alle attività di vigilanza. Ciò, tuttavia, non deve impedire alla BCE di scambiare informazioni – entro i limiti e alle condizioni fissati dal pertinente diritto dell'Unione – con le istituzioni dell'Unione, ivi compresa la Commissione, nell'esercizio dei compiti di cui agli articoli 107 e 108 TFUE, in materia di aiuti di Stato, e ai sensi della normativa sul miglioramento della sorveglianza economica e di bilancio<sup>105</sup>.

Un'interessante novità è costituita dall'obbligo della BCE di rendere conto del proprio operato anche dinanzi ai parlamenti degli Stati membri partecipanti. Invero, l'art. 21 del regolamento SSM prevede che la relazione annuale venga contemporaneamente trasmessa ai parlamenti nazionali, i quali possono inviare alla BCE le proprie osservazioni motivate e presentare quesiti in relazione all'attività di vigilanza svolta ai sensi del regolamento SSM. Ciascun parlamento nazionale può, inoltre, invitare il presidente o un membro del Consiglio di vigilanza a partecipare a uno scambio di opinioni in relazione alla vigilanza di un ente creditizio stabilito nello Stato membro<sup>106</sup>.

In definitiva, sul piano dei soggetti destinatari dell'*accountability* istituzionale, il regolamento prevede un sistema della responsabilità politico-

---

<sup>104</sup> Art. 27(1) regolamento SSM e considerando n. 74.

<sup>105</sup> Cf. considerando n. 74 regolamento SSM.

<sup>106</sup> Art. 21(3) regolamento SSM. Si v. inoltre il considerando n. 56 per cui il “ruolo dei parlamenti nazionali risulta opportuno alla luce del potenziale impatto delle misure di vigilanza sulle finanze pubbliche, sugli enti creditizi e i rispettivi clienti e dipendenti, nonché sui mercati degli Stati membri partecipanti”.

democratica a più livelli, in cui l'autorità sovranazionale è tenuta a rendere conto del proprio operato non solo dinanzi alle istituzioni dell'Unione, ma – conformemente alla natura composta del Meccanismo – anche di fronte ai parlamenti degli Stati membri. A ciò si aggiunga la novità della previsione dell'Eurogruppo, come istituzione rappresentativa degli interessi dell'Eurozona<sup>107</sup>.

Sul piano della natura dei descritti meccanismi e degli effetti giuridici da essi prodotti, il regolamento sembra introdurre essenzialmente due tipi di obblighi, corrispondenti a quelli che Mark Bovens individua come i primi due *step* del processo di *accountability*<sup>108</sup>. Il primo consiste nel fornire informazioni circa l'attività svolta; tale obbligo è, peraltro, completato dalle disposizioni in materia di trasparenza e accessibilità alle informazioni da parte del pubblico<sup>109</sup>. Il secondo impone al soggetto di rispondere ai quesiti e alle interrogazioni poste dai destinatari delle informazioni, fornendo un'adeguata giustificazione del proprio operato all'interno di una dinamica dialogica in grado di ridurre l'asimmetria informativa tra il principale e l'agente (c.d. *answerability*).

Sembrano, invece, mancare meccanismi latamente sanzionatori o rimediali conseguenti all'eventuale valutazione negativa<sup>110</sup>. Nel rispetto del principio di indipendenza, infatti, le istituzioni politiche possono solamente instaurare un dialogo inter-istituzionale con la BCE e valutarne l'operato in riferimento alla realizzazione

<sup>107</sup> Sul punto, cf. P.G. TEIXEIRA, *Europeanising prudential banking supervision*, cit., p. 575.

<sup>108</sup> M. BOVENS, *Analysing and assessing accountability: a conceptual framework*, cit., per cui “*first of all, it is crucial that the actor is obliged to inform the forum about his or her conduct (...). Second, there needs to be a possibility for the forum to interrogate the actor and to question the adequacy of the information or the legitimacy of the conduct (...). Third, the forum may pass judgement on the conduct of the actor*”.

<sup>109</sup> Sul punto occorre, tuttavia, specificare che ai sensi dell'art. 23 delle regole di procedura della BCE “i lavori degli organi decisionali della BCE o di ogni altro comitato o gruppo da questi costituito, del Consiglio di vigilanza, del suo Comitato direttivo o di ogni altra sottostruttura di natura provvisoria sono riservati, a meno che il Consiglio direttivo non autorizzi il presidente a rendere pubblico il risultato delle loro delibere”. Inoltre, l'art. 27 del regolamento SSM prevede che “i membri del consiglio di vigilanza, il personale della BCE e il personale distaccato dagli Stati membri partecipanti con incarichi di vigilanza sono vincolati, anche dopo la cessazione dalle funzioni, al segreto professionale”. In tal senso, “la BCE è autorizzata, nei limiti e alle condizioni fissati dal pertinente diritto dell'Unione, a scambiare informazioni con le autorità e gli organi nazionali o dell'Unione nei casi in cui il pertinente diritto dell'Unione consente alle autorità nazionali competenti di divulgare informazioni a detti soggetti o nei casi in cui gli Stati membri possono prevedere la divulgazione ai sensi del pertinente diritto dell'Unione”. La BCE è tuttavia tenuta a pubblicare sul proprio sito istituzionale i rapporti annuali relativi alle attività di vigilanza, le interrogazioni del Parlamento e le relative risposte, nonché infine una Guida alla vigilanza bancaria.

<sup>110</sup> In argomento, si v. G. TER KUILE, L. WISSINK, W. BOVENSCHEN, *Tailor-made accountability within the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 169 ss.



degli obiettivi di *policy* stabiliti *ex ante* nel regolamento SSM<sup>111</sup>, ma non dispongono di strumenti giuridici in grado di incidere *ex post* sull'attività svolta<sup>112</sup>.

## 5.2. *Le forme di accountability interne al Meccanismo e alla governance finanziaria europea.*

Si è notato in precedenza come l'esercizio dei compiti di vigilanza da parte della BCE sia inserito in un contesto istituzionale complesso in cui molteplici attori sono chiamati a cooperare e a coordinarsi tra loro. In particolare, all'interno della *governance* settoriale, si stabiliscono numerose interazioni sia tra gli attori investiti della funzione di vigilanza prudenziale componenti il SSM – in particolare, tra la BCE e le ANC – sia tra questi e le altre autorità sovranazionali che, pur non partecipando al Meccanismo, entrano in contatto con le autorità del SSM in diverse fasi e momenti dell'attività di vigilanza. Tali relazioni danno luogo a una diversa forma di *accountability* in cui le diverse componenti rispondono, non già alle istituzioni del circuito politico-rappresentativo, bensì ad altri organismi amministrativi indipendenti, facenti parte dello stesso sistema settoriale.

In primo luogo, in relazione ai rapporti intra-istituzionali<sup>113</sup> tra BCE e ANC, si rammenta come le autorità di vigilanza nazionali assumano, all'interno del sistema amministrativo comune, una duplice veste, in quanto membri dell'organo

---

<sup>111</sup> La fissazione da parte dello strumento normativo di un chiaro mandato costituirebbe, in tal senso, il *prius* logico del processo di *accountability*, dal momento che l'obiettivo individuato dal legislatore costituisce il parametro fondamentale per la verifica della *political accountability*. Sul punto, si v., *ex multis*, R.M. LASTRA, H. SHAMS, *Accountability: ex ante or scrutiny, ex post or control and transparency*, cit.; C. ZILIOI, *Accountability and Independence: Irreconcilable Values or Complementary Instruments for Democracy? The Specific Case of the European Central Bank*, cit., p. 401, per cui la precisa definizione dell'assetto istituzionale, degli obiettivi, dei compiti, dei procedimenti di nomina dei membri dell'autorità costituiscono la base e il fondamento della relazione di *accountability*, costituendo un "*a priori*". Analogamente, si v. M. QUINTYN, M.W. TAYLOR, *Regulatory and supervisory independence and financial stability*, IMF Working Paper, 2002, 46. Esclude, invece, la dimensione *ex ante* dai meccanismi di *accountability* in senso proprio M. BOVENS, *op. cit.*, richiamato da M. BUSUIOC, *Accountability, Control and Independence*, p. 606 ss. per cui "*accountability is understood exclusively as an after the fact process*".

<sup>112</sup> Né si ritiene che costituisca uno strumento di questo tipo il potere del Consiglio di adottare la decisione di destituire dall'incarico il presidente o il vice-presidente del Consiglio di vigilanza, dal momento che il procedimento può partire esclusivamente su proposta della BCE.

<sup>113</sup> Così E. CHITI, *L'accountability delle reti*, cit., per il quale "gli strumenti di controllo intra-istituzionale fanno riferimento al controllo che le stesse componenti delle reti possono svolgere, l'una rispetto alle altre, essenzialmente sulla base degli obblighi reciproci e dei programmi di lavoro, all'interno dei sistemi comuni cui partecipano".

sovrana nazionale investito della funzione prudenziale e, allo stesso tempo, in qualità di terminali nazionali incaricati dello svolgimento delle attività di vigilanza in conformità con il regolamento SSM. Ai fini che qui rilevano, si può notare come, nel primo senso, la composizione mista del Consiglio di vigilanza consenta di mettere insieme più voci e di strutturare un dialogo paritario e orizzontale tra le componenti nazionali e sovranazionali all'interno del Meccanismo. In tal caso, infatti, le autorità nazionali sono poste in funzione comunitaria e partecipano alla definizione dell'interesse comune, controllandosi l'una con l'altra, secondo la logica della *peer-review* e della *horizontal accountability*<sup>114</sup>.

Diversamente, i rapporti tra le autorità nazionali e la BCE sono caratterizzati dalla presenza di un generale potere di sorveglianza dell'autorità sovranazionale sul funzionamento del sistema e, dunque, anche sull'attività delle amministrazioni nazionali. Come si vedrà meglio nel prosieguo, infatti, la BCE dispone di diversi poteri in grado di influenzare e condizionare l'azione delle ANC, secondo una logica quasi gerarchica. Inoltre, la ripartizione delle competenze all'interno del Meccanismo segue criteri essenzialmente verticali e, salvo il generale obbligo di cooperare lealmente e in buona fede, non si instaurano legami orizzontali tra le autorità nazionali.

A rigore, dunque, non sembra possibile individuare una dinamica intra-istituzionale in grado di consentire una qualche forma di *horizontal accountability*, fondata sulla *peer-review* tra le componenti del Meccanismo. Sembra, peraltro, doversi escludere la stessa configurabilità di una *network accountability*<sup>115</sup>, dal momento che quest'ultima presuppone l'esistenza di una figura organizzativa reticolare, in cui le diverse autorità sono combinate all'interno di una struttura

---

<sup>114</sup> In argomento, cf. S. CASSESE, *New paths for administrative law: A manifesto*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2012, p. 603 ss. il quale richiama G. O'DONNELL, *Horizontal Accountability in New Democracies*, in A. SCHEDLER, L. DIAMOND, M. F. PLATTNER (eds.), *The Self-Restraining State. Power and Accountability in New Democracies*, Boulder (Colorado), 1999, p. 29 ss.

<sup>115</sup> Si v. in particolare, C. HARLOW, R. RAWLINGS, *Promoting Accountability in Multi-Level Governance: A Network Approach*, cit., p. 546, per cui 'accountability network' è "(i) a network of agencies specialising in a specific method of accountability, such as investigation, adjudication or audit, which (ii) come together or coalesce in a relationship of mutual support, (iii) fortified by shared professional expertise and ethos (...), (iv) a sense of a common purpose". L'idea del 'mutual accountability network', composto dai partecipanti a una medesima funzione o policy è stata, in particolare, avanzata da C. SCOTT, *Accountability in the Regulatory State*, in *Journal of Legal Studies*, 2000, p. 38 ss. In relazione alle agenzie europee, si v. in particolare, J. SAURER, *The Accountability of Supranational Administration: The Case of European Union Agencies*, in *American University International Law Review*, 2009, p. 476 ss.

policentrica e tendenzialmente adespota, caratterizzata da una divisione principalmente orizzontale del lavoro.

In definitiva, la logica della *horizontal* (o *peer*) *accountability* sembra operare esclusivamente tra i membri del Consiglio di vigilanza; diversamente, per quanto concerne i rapporti tra BCE e ACN nell'esercizio dei compiti di vigilanza, il regolamento SSM conferisce alla BCE una posizione di supremazia che le consente di controllare l'azione delle autorità nazionali non solo retrospettivamente, secondo un giudizio *ex post*, ma anche nel corso del processo decisionale, per mezzo di istruzioni e attraverso poteri di avocazione.

Viceversa, una forma di *network accountability* può rinvenirsi all'interno della rete europea delle autorità di vigilanza finanziaria, l'*European System of Financial Supervision* (ESFS), in cui è inserita la stessa BCE. In tal senso, si è visto come la BCE debba cooperare strettamente con le autorità di vigilanza dell'ESFS<sup>116</sup> e in particolare con l'EBA, nella conduzione degli stress test e nell'esercizio della vigilanza micro-prudenziale, nonché con il Comitato per il rischio sistemico (ESRB), nell'esercizio del controllo macro-prudenziale.

Si rammenta, nondimeno, come l'EBA disponga altresì di alcuni poteri di vigilanza nei confronti di tutte le autorità competenti facenti parte della rete, ivi inclusa la BCE. In particolare, l'EBA può effettuare indagini relative a eventuali violazioni del diritto dell'Unione poste in essere dalle autorità competenti nell'esercizio dell'attività di vigilanza; all'esito dell'indagine può trasmettere una raccomandazione in cui illustra all'autorità interessata le misure da adottare per rimediare alla violazione e – in caso di mancato adeguamento e al ricorrere di particolari circostanze – può adottare una decisione vincolante, diretta all'ente creditizio, che si sostituisce alla decisione precedentemente adottata dall'autorità competente<sup>117</sup>.

In tal caso, la relazione che si instaura tra la BCE e l'EBA coinvolge i tre passaggi dello schema tracciato da Bovens. In primo luogo, infatti, la BCE coopera con l'EBA, nella raccolta e nello scambio di informazioni<sup>118</sup>. In secondo luogo,

---

<sup>116</sup> Art. 3(1), regolamento SSM.

<sup>117</sup> Art. 17, regolamento EBA.

<sup>118</sup> Si v. in particolare l'art. 35 del regolamento EBA, come modificato dal regolamento n. 1022 del 2013, per cui "su richiesta dell'Autorità, le autorità competenti forniscono all'Autorità, in modelli

allorché l'EBA rilevi una possibile violazione del diritto dell'Unione, potrà chiedere giustificazioni alla BCE, secondo la logica dell'*act or explain*. Infine, è previsto un meccanismo rimediale di carattere eccezionale che consente all'EBA di superare l'inerzia della BCE, sostituendosi di fatto all'autorità inadempiente, attraverso l'adozione di una decisione direttamente rivolta all'ente creditizio vigilato<sup>119</sup>.

In definitiva, all'interno della rete delle autorità di vigilanza finanziaria europea (ESFS) emergono sia strumenti flessibili di dialogo, di condivisione e scambio di informazioni, nella logica orizzontale della *network accountability*, sia strumenti di controllo e di "sanzione" da parte dell'Autorità europea posta al vertice del sistema settoriale nei confronti delle autorità competenti, secondo moduli latamente gerarchici.

### 5.3. *L'accountability nei confronti dei privati destinatari dell'azione amministrativa (rinvio).*

In terzo luogo, infine, occorre considerare il tema dell'*accountability* nella prospettiva garantistica degli strumenti di tutela di cui dispongono i privati destinatari dei provvedimenti amministrativi adottati dall'autorità di vigilanza. Come si vedrà meglio nel prosieguo, invero, il SSM costituisce un sistema amministrativo in cui l'autorità di vigilanza dispone di numerosi e penetranti poteri in grado di incidere direttamente e significativamente sulle posizioni giuridiche dei soggetti vigilati. In questa prospettiva, il SSM è assoggettato a diverse forme di controllo da parte dei privati, attraverso gli istituti tipici della *rule of law* amministrativa.

In estrema sintesi, sul piano procedimentale, il regolamento SSM e il regolamento quadro, individuano i principi e le garanzie che presiedono allo svolgimento dell'attività amministrativa da parte della BCE. Le disposizioni della normativa settoriale sono, peraltro, completate dalle garanzie previste dai Trattati, dalla Carta dei diritti fondamentali e dalla giurisprudenza della Corte di giustizia.

---

specificati, tutte le informazioni necessarie per consentirle di svolgere i compiti che le sono attribuiti dal presente regolamento”.

<sup>119</sup> Un analogo procedimento è previsto dall'art. 19 del regolamento EBA nei casi di controversie insorte all'interno dei collegi dei supervisor tra autorità competenti in relazione alla vigilanza di enti transfrontalieri.

Sul piano della tutela giurisdizionale (*judicial accountability*), sono esperibili tutti i rimedi previsti in via generale dal TFUE e, in particolare, l'azione di annullamento ai sensi dell'art. 263 TFUE e l'azione di responsabilità extracontrattuale per violazione del diritto dell'Unione, *ex art.* 340 TFUE. Infine, come si è accennato poc'anzi, è stata istituita in seno alla BCE una Commissione amministrativa incaricata di procedere al riesame interno delle decisioni adottate dalla BCE, nell'esercizio dei poteri attribuitile dal regolamento SSM.

Sulle tutele procedimentali, giurisdizionali e giustiziali si avrà modo di tornare più ampiamente nel corso del presente lavoro; tuttavia, ciò che interessa in questa sede sottolineare è la presenza di strumenti giuridici attivabili dai privati allo scopo di tutelare le proprie situazioni giuridiche, ma in grado – allo stesso tempo – di garantire, in senso più ampio, un'ulteriore forma di controllabilità e di giustiziabilità dell'operato delle autorità di vigilanza inserite nel Meccanismo.



## CAPITOLO QUARTO

### L'ATTIVITÀ DI VIGILANZA

*1. La normativa sostanziale applicabile: un quadro composito. Il diritto bancario europeo tra il Single Rulebook e la persistente frammentazione delle legislazioni nazionali; - 1.1. L'EBA come Autorità europea di regolazione e il rapporto con la BCE. La separazione della regolazione dalla vigilanza; - 1.2. L'applicazione dei diritti nazionali da parte della BCE. L'art. 4(3) come norma di rinvio non recettizio; - 2. I criteri di riparto delle competenze all'interno del Meccanismo. Il criterio della "significatività" del soggetto vigilato e il criterio oggettivo della materia; - 3. La funzione di vigilanza prudenziale. Compiti, poteri e procedimenti; - 3.1. La vigilanza micro-prudenziale sugli enti significativi. La vigilanza diretta della BCE; - 3.1.1. I compiti di vigilanza; - 3.1.2. I poteri di vigilanza; 3.1.3. I poteri istruttori e di indagine; - 3.1.4. Il procedimento di vigilanza; - 3.2. La vigilanza micro-prudenziale sugli enti meno significativi. La competenza delle autorità nazionali; - 3.3. Il controllo macro-prudenziale. Il sistema delle competenze condivise; - 3.4. L'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia, la sua revoca e l'autorizzazione all'acquisizione di partecipazioni rilevanti; - 3.4.1. L'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia; - 3.4.2. La revoca dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia; - 3.4.3. L'autorizzazione delle acquisizioni di partecipazioni qualificate; - 3.5. L'esercizio dei poteri sanzionatori; - 3.5.1. La competenza esclusiva della BCE nei casi di violazione del diritto dell'Unione direttamente applicabile. L'art. 18(1); - 3.5.2. La competenza sanzionatoria delle autorità nazionali, su richiesta della BCE, nei casi non previsti dal primo paragrafo. L'art. 18(5); - 3.5.3. La violazione degli atti giuridici della BCE. L'art. 18(7).*

*1. La normativa sostanziale applicabile: un quadro composito. Il diritto bancario europeo tra il Single Rulebook e la persistente frammentazione delle legislazioni nazionali.*

Nei capitoli precedenti si è notato come l'introduzione del Meccanismo di vigilanza unico abbia determinato il trasferimento in sede sovranazionale di funzioni tipicamente amministrative, di controllo e di vigilanza sul rispetto da parte degli enti creditizi della pertinente disciplina bancaria prudenziale. Prima di procedere con l'analisi, nello specifico, di tali competenze e dei poteri di vigilanza conferiti al SSM,

si ritiene necessario premettere una breve riflessione circa la normativa sostanziale applicabile dalla BCE nel quadro del nuovo sistema integrato di vigilanza.

Il regolamento 1024/2013, istitutivo del SSM, invero, disciplina l'organizzazione e il funzionamento del sistema, distribuisce le competenze tra i diversi livelli e predispone i necessari strumenti di coordinamento, ma non contiene norme di carattere sostanziale relative alla disciplina dell'attività bancaria.

In proposito, si rammenta come, a partire dal 2010, sia stato avviato un ambizioso processo di riforma della disciplina sostanziale in materia bancaria, volto alla creazione di un sistema unitario e coerente di regole di vigilanza finanziaria all'interno dell'Unione, culminato nell'adozione del regolamento n. 575/2013 (CRR) e della direttiva 2013/36(UE) (CRD IV). Parallelamente, nel quadro del progetto di Unione bancaria, il SSM interviene sull'architettura amministrativa della vigilanza bancaria, modificando radicalmente i meccanismi di attuazione – ma non di produzione – di tali regole. Il funzionamento del Meccanismo di vigilanza, in altri termini, viene a poggiare sull'insieme di regole e principi che l'Unione ha gradualmente elaborato, attraverso i canali in precedenza descritti, per conformare l'esercizio dell'attività creditizia all'interno dello spazio giuridico europeo.

Occorre, tuttavia, notare come – nel quadro del duplice movimento di riforma della regolazione e della vigilanza – la BCE venga a trovarsi in mezzo al guado, tra un modello che non c'è più, in cui le regole armonizzate venivano eseguite dalle amministrazioni nazionali, e un sistema che non c'è ancora, in cui la vigilanza bancaria viene esercitata congiuntamente dalle autorità nazionali e sovranazionali sulla base di uno *ius commune europeo*, integralmente uniformato. Invero se, da un lato, il sistema integrato di vigilanza punta a costruirsi sulle fondamenta di un *corpus* unitario di regole e di prassi di vigilanza – icasticamente scolpito nella formula del *Single Rulebook* e nell'immagine del *level playing field*<sup>1</sup> – è altrettanto vero che, dall'altro, il SSM sembra piuttosto riposare su un insieme normativo ancora frammentato e solo parzialmente ricondotto a unità dai più recenti interventi normativi. In altre parole, sebbene il sistema aspiri a una forte omogeneità delle regole, residuano ambiti normativi non integralmente uniformati, in cui le discipline

---

<sup>1</sup> Per tutti, B. WOLFERS, T. VOLAND, *Level the playing field: The new supervision of credit institutions by the European Central Bank*, in *Common Market Law Rev.*, 2014, p. 1463 ss.



nazionali adottate in sede di implementazione delle direttive europee presentano alcune significative divergenze<sup>2</sup>.

In questa prospettiva deve essere letto l'art. 4(3) del regolamento 1024/2013 là dove stabilisce che “ai fini dell'assolvimento dei compiti attribuiti dal presente regolamento e allo scopo di assicurare standard elevati di vigilanza, la BCE applica tutto il pertinente diritto dell'Unione e, se tale diritto dell'Unione è composto da direttive, la legislazione nazionale di recepimento di tali direttive”. L'articolo precisa, inoltre, che “laddove il pertinente diritto dell'Unione sia costituito da regolamenti e al momento tali regolamenti concedano esplicitamente opzioni per gli Stati membri, la BCE applica anche la legislazione nazionale di esercizio di tali opzioni” e che la BCE è altresì “soggetta alle norme tecniche di regolamentazione e di attuazione vincolanti elaborate dall'ABE (...) a norma degli articoli da 10 a 15 del regolamento (UE) n. 1093/2010, all'articolo 16 di tale regolamento e alle disposizioni di tale regolamento sul manuale di vigilanza europeo”.

L'analisi di tale disposizione ci consente di rilevare due interessanti novità. Si tratta, in primo luogo, dell'esercizio dei poteri di regolazione da parte dell'EBA e del conseguente rapporto delineato dal nuovo assetto tra regolazione prudenziale e vigilanza prudenziale e, in secondo luogo, della possibilità che la BCE, nell'esercizio dei compiti attribuiti dal regolamento SSM, applichi, oltre al *Single Rulebook*, anche le legislazioni nazionali che danno attuazione alle fonti del diritto dell'Unione.

---

<sup>2</sup> Cf. I. ANGELONI, *The SSM sails past the starting line: Seeking high-quality supervision and level playing field*, Discorso tenuto alla Conferenza «*Start of European Banking Union: Perspectives and Challenges*», London School of Economics, 10 novembre 2014, secondo il quale: «*altogether, there are 103 such options and discretions in the CRD IV and CRR, covering a variety of subjects: the definition and level of own funds, the treatment of sovereign exposures, the definition of public sectors, large exposures, liquidity regimes, various types of waivers to prudential requirements, etc. Importantly, neither the Directive nor the Regulation discusses the rationale of such provisions or binds Member States to converge; discretion is full and unconstrained within the boundaries specified by legislation*». Sul punto, si v. altresì E. FERRAN, *European Banking Union: Imperfect, but it can work*, in *Legal Studies Research Papers Series*, University of Cambridge, n. 30/2014, p. 3, nota 13, ora anche in D. BUSCH, G. FERRARINI, *European Banking Union*, Oxford, 2015; J.H. BINDER, *Banking Union and the Governance of credit institutions – A legal perspective*, SAFE Working Paper, Frankfurt-am-Main, n. 96/2015; V. BABIS, *Single Rulebook for Prudential Regulation of Banks: Mission Accomplished?*, cit., cui si rimanda per l'individuazione delle principali divergenze riscontrabili nelle discipline nazionali.

*1.1. L'EBA come Autorità europea di regolazione e il rapporto con la BCE. La separazione della regolazione dalla vigilanza.*

Come si è avuto modo di chiarire, l'edificio dell'Unione bancaria poggia su un *corpus* unitario di regole e principi applicabili in tutto lo spazio giuridico europeo, il c.d. *European Single Rulebook*. Nel settore della vigilanza prudenziale tale normativa risulta composta dal diritto derivato del Parlamento e del Consiglio e, in particolare, dal CRR e dalla CRD IV<sup>3</sup>, nonché dagli atti di regolazione e di attuazione adottati dalla Commissione, su proposta dell'EBA, contenenti una normativa tecnica e di dettaglio (c.d. RTS e ITS).

Nello specifico, l'EBA è stata investita, con il citato regolamento 1022/2013, del compito di contribuire “all'elaborazione di norme e prassi comuni di regolamentazione e vigilanza di elevata qualità, in particolare fornendo pareri alle istituzioni dell'Unione ed elaborando orientamenti, raccomandazioni, progetti di norme tecniche di regolamentazione e di attuazione”<sup>4</sup>. Inoltre, a complemento del *corpus* unico di norme vincolanti, è stata prevista la realizzazione di un manuale europeo sulla vigilanza degli istituti finanziari per tutta l'Unione, contenente le migliori prassi in materia di metodologie e processi di vigilanza, in conformità con i principi internazionali e sovranazionali (il c.d. *European Supervisory Handbook*).

Si può notare, dunque, come l'istituzione del SSM abbia paradossalmente comportato un rafforzamento del ruolo dell'EBA all'interno dell'architettura finanziaria europea. L'Autorità, invero, viene di fatto a svolgere un duplice ruolo in quanto, da un lato contribuisce alla creazione di un *corpus* unico di norme e prassi di vigilanza, funzionale (anche) all'effettivo funzionamento del SSM, dall'altro assume ad autorità di regolazione pan-europea, incaricata di preservare l'integrità del

---

<sup>3</sup> Per un'analisi del contenuto della direttiva, si rinvia, *ex multis*, a D. HOWARTH, L. QUAGLIA, *Banking on Stability: The Political Economy of New Capital Requirements in the European Union*, in *Journal of European Integration*, 2013, p. 333 ss. Tale direttiva recepisce nell'ordinamento dell'Unione gli accordi di Basilea III (BCBS, *Group of Governors and heads of supervision announces higher global minimum capital standards*, 12 settembre 2010). Si noti, peraltro, che la CRD IV, di poco precedente l'istituzione del SSM, si propone di “realizzare solo l'armonizzazione necessaria e sufficiente per pervenire a un mutuo riconoscimento delle autorizzazioni e dei sistemi di vigilanza prudenziale che consenta il rilascio di un'unica autorizzazione valida in tutta l'Unione e l'applicazione del principio della vigilanza da parte dello Stato membro d'origine” (considerando n. 15). In altri termini, la CRD IV presuppone un assetto istituzionale modellato sul duplice principio dell'armonizzazione delle legislazioni nazionali e dell'amministrazione indiretta di tali regole.

<sup>4</sup> Art. 8, regolamento EBA, come modificato dal regolamento n. 1022/2013.

mercato unico e l'uniformità delle sue regole. D'altronde, siffatta fisionomia sembra discendere direttamente dalla stessa base giuridica dell'ESFS, vale a dire dall'art. 114 TFUE, relativo al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative aventi a oggetto l'instaurazione e il funzionamento del mercato interno<sup>5</sup>.

All'interno di tale cornice si inserisce la questione relativa ai poteri di regolazione esercitabili dalla BCE, nel quadro del SSM<sup>6</sup>. Invero, com'è noto, la Banca centrale europea può adottare – nella misura necessaria ad assolvere i compiti attribuiti dai trattati – sia atti vincolanti di carattere individuale, quali le decisioni, sia atti giuridici di portata generale, quali i regolamenti, direttamente applicabili in ciascuno Stato membro partecipante all'Unione economica e monetaria e obbligatori in tutti i propri elementi<sup>7</sup>, sia – infine – atti non vincolanti quali orientamenti e raccomandazioni.

Occorre, tuttavia, chiedersi innanzitutto se tali atti possano essere adottati dalla BCE nell'esercizio dell'attività di vigilanza e, dunque, al di fuori della cornice istituzionale del Sistema europeo delle banche centrali (SEBC) e, successivamente, quali siano eventualmente i margini di intervento normativo della BCE, dal momento che il regolamento n. 1024/2013, istitutivo del SSM, e il regolamento n. 1022/2013 sembrano garantire alla sola EBA il ruolo di *single regulator*.

In relazione al primo profilo, è stato sostenuto che l'art. 132 TFUE, nel disciplinare i poteri normativi della BCE, farebbe esclusivo riferimento ai compiti attribuiti al SEBC e che tali poteri sarebbero, dunque, limitati all'esercizio della funzione monetaria. In tale prospettiva, il potere di adottare atti normativi in materia di vigilanza non risulterebbe dalla norma primaria, ma andrebbe considerato alla

---

<sup>5</sup> In argomento, si v. diffusamente E.L. CAMILLI, *op. cit.*, p. 32; P. VAN CLEYNENBREUGEL, *Meroni circumvented? article 114 TFEU and EU regulatory agencies*, cit., p. 74 ss., per cui “the Regulations’ preambles seek to justify the ESAs’ extended decision-making roles on a supranational operational support rationale”.

<sup>6</sup> In argomento, *ex multis*, E. GURLIT, *The ECB’s relationship to the EBA*, cit., p. 14 ss.; F. GUARRACINO, *Supervisione bancaria europea. Sistema delle fonti e modelli teorici*, cit., p. 165 ss.; R.M. LASTRA, *Banking Union and Single market: conflict or companionship?*, cit., p. 1202 ss.; E. FERRAN, V. BABIS, *The European Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 23 ss.; U.H. SCHNEIDER, *Inconsistencies and unsolved Problems in the European Banking Union*, cit., p. 456; M. LAMANDINI, D.R. MUÑOZ, J.S. ÁLVAREZ, *Depicting the limits to the SSM’s supervisory powers: The Role of Constitutional Mandates and of Fundamental Rights’ Protection*, cit., p. 28 ss.

<sup>7</sup> Art. 132 TFUE e art. 34 Statuto SEBC.

stregua di un potere delegato, attribuito alla BCE dal solo regolamento 1024/2013<sup>8</sup>. Peraltro, come si è accennato poc' anzi, l'adozione di disposizioni legislative volte al ravvicinamento delle normative nazionali in materia di servizi finanziari riposa sull'art. 114 TFUE, il quale non costituisce un'ideale base giuridica per l'esercizio di poteri normativi da parte della BCE. Né, d'altra parte, l'art. 127(6) potrebbe giustificare la devoluzione di poteri di regolazione alla BCE, visto il riferimento esclusivo ai compiti di *vigilanza prudenziale*<sup>9</sup>.

A ben vedere, tuttavia, il citato articolo 132 andrebbe letto in correlazione con lo Statuto della BCE, il quale fa espresso riferimento anche ai compiti esercitabili dalla BCE in virtù dell'art. 127(6) e, dunque, nell'esercizio della funzione prudenziale. In tal senso, l'art. 132 sembra costituire un'ideale base giuridica in grado di fondare l'esercizio di poteri normativi nel settore della vigilanza, non diversamente da quanto avviene nell'ambito della politica monetaria<sup>10</sup>. Invero, se per l'attribuzione dei compiti di vigilanza alla BCE occorre fare riferimento alla legislazione secondaria contenuta nel regolamento SSM, per quanto concerne l'esercizio dei poteri normativi, la copertura giuridica è rinvenibile direttamente nel diritto primario<sup>11</sup>.

Per quanto concerne, invece, l'estensione di tali poteri normativi, il regolamento 1024/2013 autorizza la BCE ad adottare “regolamenti solo nella misura in cui ciò sia necessario per organizzare o precisare le modalità di assolvimento dei compiti attribuiti dal presente regolamento”<sup>12</sup>. Tale articolo deve essere letto in combinato disposto con quanto detto sopra circa il ruolo dell'EBA come *single regulator* dell'Unione. Così l'art. 4(3) introduce una regola volta a definire le sfere di competenza normativa delle due autorità, separando sul piano funzionale e organizzativo la *vigilanza prudenziale* dalla *regolazione prudenziale*<sup>13</sup>. A prescindere

<sup>8</sup> E. WYMEERSCH, *The Single Supervisory Mechanism or “SSM”*, cit., p. 23.

<sup>9</sup> Così S.M. SEYAD, *The impact of the proposed Banking Union on the Unity and Integrity of the European Union's Single Market*, in *Journal of Intern. Banking Law and Regulation*, 2013, p. 102 ss.

<sup>10</sup> In tal senso si esprime altresì il considerando n. 32 del regolamento SSM là dove dispone che “la BCE dovrebbe esercitare il potere di adottare regolamenti a norma dell'articolo 132 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea”.

<sup>11</sup> Così, in particolare, E.L. CAMILLI, *op. cit.*, p. 53.

<sup>12</sup> Art. 4(3), secondo paragrafo, regolamento SSM.

<sup>13</sup> Tale lettura è confortata dai molteplici riferimenti, nel regolamento SSM e nel regolamento n. 1022/2013, circa la necessità che la BCE assolva i propri compiti facendo salvi le competenze attribuite all'EBA e in particolare circa l'inopportunità che la BCE subentri all'EBA nell'esercizio del potere regolamentare (v. considerando 32 regolamento SSM). Si segnala, peraltro, come una diversa

dalle perplessità che tale distinzione desta sul piano pratico<sup>14</sup>, occorre tuttavia considerare come tale soluzione risulti necessaria a evitare la coesistenza di due regolatori, in potenziale concorrenza tra loro, insistenti su due spazi giuridici differenti. In altri termini, la logica funzionale sottesa alla protezione dell'unità e integrità del mercato dei servizi bancari sembra giustificare pienamente la compressione dei poteri regolamentari della BCE, i quali vengono confinati, secondo un criterio di competenza, e non già di gerarchia, alla sola disciplina degli aspetti organizzativi e procedurali<sup>15</sup>, al fine di precisare le modalità di funzionamento del Meccanismo<sup>16</sup>. Tali conclusioni risultano, peraltro, conformi a un principio generale di unità e coerenza interna dell'ordinamento sovranazionale, per cui gli atti emanati

---

impostazione fosse suggerita dalla proposta della Commissione per la quale “la BCE deve esercitare il potere di adottare regolamenti a norma dell'articolo 132 del TFUE soltanto quando la normativa dell'Unione (...) non disciplinano talune materie necessarie per il corretto assolvimento dei compiti della BCE ovvero non li disciplinano in modo sufficientemente particolareggiato”. Tale previsione avrebbe rappresentato una sorta di clausola residuale, intesa a permettere alla BCE di valutare volta per volta la completezza della disciplina vigente e di definire, conseguentemente, essa stessa i confini dei propri poteri normativi. Sul punto, si v. S. ANTONIAZZI, *La Banca centrale europea tra politica monetaria e vigilanza bancaria*, cit., p. 252; F. GUARRACINO, *op. ult. cit.*, p. 166.

<sup>14</sup> La prassi dimostra, infatti, che le regole e gli standard prudenziali costituiscono spesso il distillato della quotidiana attività di vigilanza e la risposta a specifici problemi di carattere operativo elaborate dalle stesse autorità di vigilanza. In argomento, cf. per tutti M. SARCINELLI, *L'Unione bancaria europea e la stabilizzazione dell'Eurozona*, in *Moneta e Credito*, 2013, p. 25 ss. il quale mette in luce come “l'attività di supervisione della BCE e delle delegate strutture nazionali può segnalare la necessità di introdurre nuove regole o di modificare quelle già contenute nel *Single Rulebook*, con possibilità di collaborazione ma anche di conflitto tra le due autorità europee”.

<sup>15</sup> Entro tale cornice si pongono il citato regolamento della BCE, n. 468/2014 (regolamento quadro), il regolamento della BCE, n. 673/2014, del 2 giugno 2014, relativo all'istituzione del gruppo di mediazione e al suo regolamento interno, il regolamento della BCE, n. 1163/2014, del 22 ottobre 2014, sui contributi per le attività di vigilanza, il regolamento della BCE, n. 469/2014, del 16 aprile 2014, che modifica il Regolamento (CE) n. 2157/1999 sul potere della Banca centrale europea di irrogare sanzioni e, da ultimo, il regolamento della BCE, n. 534/2015, del 17 marzo 2015, sulla segnalazione di informazioni finanziarie a fini di vigilanza.

<sup>16</sup> Una lettura più ampia dei poteri regolamentari della BCE nel quadro del SSM è fornita da M. LAMANDINI, D.R. MUÑOZ, J.S. ÁLVAREZ, *Depicting the limits to the SSM's supervisory powers: The Role of Constitutional Mandates and of Fundamental Rights' Protection*, cit., p. 30, per i quali – fermo restando il limite di cui all'art. 4(3) – il regolamento SSM non è inteso a privare del tutto la BCE dei poteri regolamentari di cui dispone ai sensi dell'art. 132 TFUE, dal momento che la BCE deve essere considerata alla stregua delle autorità nazionali là dove il diritto sovranazionale accorda a queste ultime l'esercizio di opzioni in fase di recepimento della normativa sovranazionale. In tal caso, infatti, verrebbero meno le esigenze sopra segnalate di preservare l'unità delle regole all'interno del mercato unico. In questi termini, l'art. 4(3) “*could be read as limiting the scope of ECB regulation where Union law (herein included national legislations exercising Member States options) is already a complete body of primary and secondary rules which needs only to be enforced and supervised*” (...), “*the ECB regulatory power under Article 132 TFEU and 34 of the Statute could remain, on the contrary, unaffected, within the limits of the tasks conferred on it and with the functional scope of implementing them (“to the extent necessary to it”), where Union law is incomplete and, in particular, defers regulatory choices to competent authorities*”.

dalle istituzioni nelle ipotesi di “cooperazione rafforzata” devono risultare conformi e coerenti con il diritto generale dell’Unione.

Si segnala, infine, come – in origine – la proposta di regolamento elaborata dalla Commissione, nell’intento di ovviare agli inconvenienti derivanti da una separazione netta tra la funzione di vigilanza e quella di regolazione, avesse suggerito di affidare alla BCE il compito di coordinare ed esprimere una posizione comune dei rappresentanti delle autorità competenti degli Stati membri partecipanti in seno al consiglio di vigilanza e al consiglio di amministrazione dell’EBA<sup>17</sup>. Tuttavia, tale previsione è stata espunta dal testo finale del regolamento, di modo che attualmente il coordinamento tra le due autorità è affidato alla sola presenza di un esponente della BCE, peraltro privo del diritto di voto, all’interno del consiglio di vigilanza dell’EBA<sup>18</sup>.

Eppure, ai sensi dell’art. 4(3), quarto sotto-paragrafo, la BCE è chiamata a contribuire “svolgendo qualsiasi ruolo partecipativo”, all’elaborazione di progetti di norme tecniche dell’EBA o a richiamare l’attenzione di quest’ultima sulla necessità di presentare alla Commissione determinate proposte di modifica della normativa tecnica vigente. Non chiaro risulta, pertanto, in che modo e attraverso quali canali, la BCE potrà assolvere a tale funzione. Invero, una volta stabilito l’obiettivo primario di assicurare l’uniformità delle regole e l’integrità del mercato in tutto il territorio dell’Unione, si sarebbero forse potuti introdurre meccanismi più efficaci e stabili in grado di strutturare il coordinamento tra le due autorità. A tal fine, la presenza di un rappresentante dell’EBA all’interno del Consiglio di vigilanza della BCE e, simmetricamente, il diritto di voto della BCE in seno agli organi decisionali dell’EBA, potrebbero rivelarsi meccanismi opportuni<sup>19</sup>. Da ultimo, si ritiene che, al fine di precisare le modalità di cooperazione e definire con chiarezza i rispettivi ruoli e responsabilità, potrebbe risultare utile la conclusione di un *memorandum* d’intesa tra le due autorità.

---

<sup>17</sup> Art. 4(1), lett. l) della proposta di regolamento della Commissione europea (COM/2012/511- final).

<sup>18</sup> Articolo 40, regolamento EBA.

<sup>19</sup> Secondo il suggerimento di J. CARMASSI, C. DI NOIA, S. MICOSI, *Banking Union: A federal model for the European Union with prompt corrective action*, CEPS Policy Paper, n. 282, 2012, p. 5.

*1.2. L'applicazione dei diritti nazionali da parte della BCE. L'art. 4(3) come norma di rinvio non recettizio.*

Il dato più originale che emerge dal citato art. 4(3) del regolamento SSM sembra essere costituito dal fatto che la BCE, nell'esercizio dei nuovi compiti di vigilanza, è tenuta ad applicare altresì il diritto nazionale di recepimento delle direttive europee ovvero il diritto nazionale che costituisce esercizio delle opzioni contenute nei regolamenti UE<sup>20</sup>. Il che significa che, in modo senz'altro peculiare, un'istituzione sovranazionale si troverà a dover conoscere, interpretare e applicare un insieme normativo composito e multi-livello, formato tanto da fonti tipiche del diritto dell'Unione, quanto da atti di diritto nazionale, adottati in attuazione della normativa europea.

Il tema rappresenta uno dei punti di contatto e di frizione nella dinamica, sopra segnalata, di progressivo trasferimento in sede sovranazionale della funzione di vigilanza, pur in assenza di una completa uniformazione delle regole. Invero, com'è stato anticipato, il diritto bancario europeo è il frutto della stratificazione di diverse generazioni di direttive di armonizzazione, le cui regole erano destinate a essere recepite in via normativa e attuate in via amministrativa all'interno degli ordinamenti nazionali, sul modello del federalismo di esecuzione. E' noto, infatti, come la direttiva europea rappresenti uno strumento di ravvicinamento delle legislazioni nazionali, dal momento che non mira all'uniformazione delle regole, ma a mantenerne la varietà, pur all'interno di una cornice normativa comune. Si tratta, cioè, di uno strumento istituzionalmente disegnato per supportare uno schema esecutivo decentrato che favorisce, allo stesso tempo, l'apertura orizzontale degli ordinamenti nazionali, ma che mal si accorda con uno schema accentrato di amministrazione delle regole. A ciò si aggiunga che, da un punto di vista del sistema delle fonti, le direttive europee hanno la caratteristica di vincolare solamente gli Stati

---

<sup>20</sup> In argomento, si v., in particolare, A. WITTE, *The application of national banking supervision law by the ECB: three parallel modes of executing EU law?*, in *Maastricht journal of European and comparative law*, 2014, pp. 89-109; L. TORCHIA, *L'Unione bancaria europea: un approccio continentale?*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2015, 1, p. 11; F. GIGLIONI, *European Banking Union as a new Model of Administrative Integration?*, in E. CHITI, G. VESPERINI *The Administrative Architecture of Financial Integration*, cit. p. 129; P.G. TEIXEIRA, *Europeanising prudential banking supervision. Legal foundations and implications for European integration*, in J.E. FOSSUM, A.J. MENENDEZ (a cura di), *The European Union in Crises or the European Union as Crises?*, cit., p. 568.

cui si rivolgono al raggiungimento di un certo risultato<sup>21</sup>; inoltre, difettando in linea di principio del requisito della diretta applicabilità, postulano una necessaria intermediazione dello Stato al quale spetta il compito di recepirne le disposizioni, traducendole in norme interne<sup>22</sup>.

Ad eccezione delle ipotesi, individuate dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, di produzione di effetti diretti da parte delle direttive<sup>23</sup>, sono dunque le disposizioni di esecuzione adottate dagli Stati membri a produrre effetti giuridici nei confronti degli altri soggetti dell'ordinamento<sup>24</sup>.

Quanto sopra ci induce a ritenere che, in linea di principio, le norme contenute in una direttiva europea, là dove non possano esplicare effetti diretti, non siano direttamente applicabili da parte della BCE<sup>25</sup>. D'altronde, la configurabilità dell'effetto diretto è da escludere in tutti quei casi in cui la direttiva introduca particolari adempimenti o obblighi in capo agli enti creditizi, così come nei casi in

<sup>21</sup> Ai nostri fini, si veda l'art. 165, CRD IV.

<sup>22</sup> A differenza dei regolamenti - che sono direttamente applicabili e obbligatori in tutti i loro elementi tanto nei confronti delle istituzioni comunitarie, quanto per gli Stati membri ed i loro cittadini - le direttive non hanno portata generale, se non nel limitato senso di rivolgersi a tutti gli Stati membri e si limitano a porre obblighi di risultato in capo ai destinatari. Sul punto, *ex multis*, R. ADAM, A. TIZZANO, *Lineamenti di diritto dell'Unione europea*, Torino, 2014; G. STROZZI, *Il sistema normativo*, in M.P. CHITI, G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 2007, p. 153 ss.; F. POCAR, *Diritto dell'Unione europea*, Milano, 2010, p. 243 ss.; S. PRECHAL, *Directives in EC Law*, 2nd edition, Oxford, 2005; F. CAPOTORTI, *Legal Problems of Directives, Regulations and their Implementation*, in H. SIEDENTOPF, J. ZILLER (eds.), *Making the European Policies work: the Implementation of Community Legislation in the Member States*, London, 1988.

<sup>23</sup> Corte giust., sent. 26 febbraio 1986, *Marshall*, 152/84, p. 48; sent. 7 marzo 1996, *El Corte Inglés*, C-192/94; sent. 26 settembre 1996, *Arcaro*, C-168/95 e, più recentemente, sent. 21 ottobre 2010, *Accardo*, C-227/09. Com'è noto, alla luce di tale giurisprudenza, nel caso in cui una disposizione di una direttiva sia sufficientemente chiara, precisa e incondizionata e ove questa non sia stata trasposta in termini o sia stata trasposta scorrettamente, il singolo potrà far valere dinanzi ai giudici nazionali gli obblighi che le norme europee pongono in capo allo Stato. In tutti gli altri casi - ossia nelle ipotesi in cui lo Stato abbia dato corretta trasposizione alla direttiva, ovvero allorché questa non sia chiara e incondizionata, o allorché essa imponga obblighi o adempimenti in capo ai singoli ("rapporti orizzontali" o "verticali all'inverso") - è da escludere che una norma contenuta in una direttiva possa, di per sé, avere effetti diretti nei confronti dei privati. In argomento, si v. in particolare R. ADAM, A. TIZZANO, *op. cit.*, p. 164 e S. PRECHAL, *op. cit.*, p. 260. In giurisprudenza, per tutti, Corte giust., sent. 8 agosto 1987, *Kolpinghuis*, in causa 80/86 e, più recentemente, sent. 21 ottobre 2010, *Accardo c. Comune di Torino*, C-227/09.

<sup>24</sup> *Ex multis*, cf. Corte giust., sent. 15 luglio 1982, *Felicitas*, 270/81; sent. 19 gennaio 1982, *Becker*, 8/81; sent. 15 maggio 1986, *Johnston*, 222/84.

<sup>25</sup> Com'è stato efficacemente notato è la normativa nazionale a trasformare il contenuto della direttiva in un atto normativo in grado di produrre effetti giuridici *erga omnes*, esplicandosi, invece, gli effetti della direttiva comunitaria solamente tra autore e destinatari (*inter partes*). Così S. PRECHAL, *op. cit.*, p. 16.



cui vi sia stata una puntuale e tempestiva trasposizione della direttiva da parte degli Stati<sup>26</sup>.

In tali casi, allora, si ritiene che la BCE non possa dare diretta e immediata applicazione alla normativa contenuta nelle direttive bancarie, bensì al solo diritto derivante dal citato CRR e dalle norme tecniche elaborate dall'EBA. La normativa contenuta nelle direttive europee diviene, così, diritto applicabile da parte dell'istituzione sovranazionale per il tramite dell'art. 4(3) del regolamento istitutivo, il quale catalizza il diritto derivante dalle direttive (*rectius*, dalle normative nazionali di recepimento) e lo rende direttamente applicabile da parte della BCE<sup>27</sup>.

A ben vedere, un meccanismo analogo sembra operare anche nei casi in cui la BCE è tenuta ad applicare le legislazioni nazionali che fanno esercizio delle opzioni concesse agli Stati membri dai regolamenti UE<sup>28</sup>. Può accadere, infatti, che alcune disposizioni di un regolamento europeo contengano norme sprovviste di effetto diretto, le quali necessitano, per la loro applicazione, dell'adozione di misure di implementazione da parte degli Stati membri<sup>29</sup>. Anche in tali ipotesi le norme del regolamento sono vincolanti nei confronti dei soli Stati, i quali sono tenuti a darvi attuazione per mezzo di atti normativi nazionali.

<sup>26</sup> Viceversa, nei casi in cui la direttiva europea non sia stata recepita in termini dall'ordinamento nazionale si ritiene che, allorché questa possieda tutti gli ulteriori requisiti individuati dalla Corte di giustizia per la produzione di effetti diretti, la BCE possa darvi diretta e immediata attuazione, senza necessità di chiamare in causa il meccanismo di cui all'art. 4(3).

<sup>27</sup> Un'analogia teorizzazione concettuale è rinvenibile in A. WITTE, *The application of national banking supervision law by the ECB*, cit. p. 106, il quale richiama le due principali impostazioni teoriche elaborate dalla dottrina internazionalistica per descrivere il rapporto tra il diritto internazionale e il diritto domestico («*transformation theory*» e «*adoption theory*»). I termini della questione sono riassunti da P.M. DUPUY, *International Law and Domestic (Municipal) Law*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, cui si rinvia per ulteriori indicazioni bibliografiche.

<sup>28</sup> Tali opzioni, dal momento che lasciano un discreto margine discrezionale agli Stati in fase di implementazione, costituiscono “*the price for having the provisions on prudential supervision in a regulation. They reflect the request of Member States and the banking industry for flexibility in certain areas*”. Così, K. LACKHOFF, *op. ult. cit.*, p. 15.

<sup>29</sup> Si veda, a titolo esemplificativo, quanto statuito dalla Corte di giustizia nel caso C- 403/98, *Azienda Agricola Monte Arcosu Srl*, p. 26 e 28 in cui si afferma che “talune disposizioni possono tuttavia richiedere, per la loro applicazione, l'adozione di misure di esecuzione da parte degli Stati membri” e che “considerato il margine di valutazione di cui dispongono gli Stati membri per l'applicazione di tali disposizioni, non si può ritenere che i privati possano far valere diritti sulla base di tali disposizioni in assenza di misure di esecuzione adottate dagli Stati membri”. Analogamente, si veda, Corte di giust., C- 230/78, *Eridania – Zuccherifici nazionali S.p.a.*. In dottrina, G. STROZZI, *Il sistema normativo*, cit. p. 154 e R. KRÁL, *National normative implementation of EC regulations: An exceptional or rather common matter?*, in *European Law Rev.*, 2008, p. 243; T. ADAM, G. WINTER, *Framework elements in regulations*, in G. WINTER (eds.), *Sources and Categories of European Union law: a comparative and reform perspective*, Nomos, 1996, p. 507 ss.; R.H. LAUWAARS, *Implementation of Regulations by National Measures*, in *Legal Issues of Economic Integration*, 1983, p. 41 ss.

La stessa lettera dell'art. 4(3) sembra abbracciare tale logica, dal momento che impone alla BCE di applicare la legislazione nazionale di recepimento delle direttive e di esercizio delle predette opzioni, in quanto attratta nel "pertinente diritto dell'Unione". In questi termini, si ritiene che l'art. 4(3) costituisca una norma di rinvio, e più precisamente di un rinvio "mobile" o "non recettizio", attraverso cui il legislatore europeo non procede alla diretta determinazione dell'intera disciplina, ma la rimette in parte ad altre fonti o disposizioni<sup>30</sup>. Il congegno in esame opera così un'immissione, all'interno dell'ordinamento sovranazionale, di norme giuridiche sorte al di fuori di esso e che trovano, tuttavia, fonte comune in un obbligo di recepimento posto dallo stesso ordinamento rinviante. Si crea un movimento circolare, a tre fasi, in cui una normativa non direttamente applicabile posta dalle istituzioni europee viene recepita e incorporata nelle diverse legislazioni nazionali e successivamente riassunta in sede sovranazionale, attraverso il rinvio mobile contenuto in un regolamento dell'Unione.

Conformemente alla natura non recettizia del rinvio, l'ordinamento rinviante richiama la norma così come essa «vive» all'interno dell'ordinamento richiamato, con la conseguenza che la legislazione nazionale attratta nel diritto sovranazionale non diviene, in forza dell'art. 4(3), diritto dell'Unione, ma mantiene la propria natura originaria di norma di diritto municipale. Il che assume, come si vedrà meglio nel prosieguo, un'importanza fondamentale ai fini dell'analisi dell'interpretazione e dell'applicazione in concreto di tale normativa da parte dell'istituzione sovranazionale.

La particolarità di tale rinvio è che esso assume carattere multiplo e variabile, riferendosi, volta per volta, a uno dei 19 – o più – diritti nazionali degli Stati facenti parte del SSM. Invero, la fonte nazionale volta per volta richiamata non appartiene immancabilmente a un medesimo ordinamento giuridico, bensì varia a seconda della sede legale dell'ente creditizio oggetto di ciascun procedimento amministrativo<sup>31</sup>. Detto altrimenti, l'interprete dovrà definire il contenuto del rinvio caso per caso riferendolo alla legislazione di implementazione della norma europea, così come

<sup>30</sup> Sul rinvio nel sistema giuridico italiano, *ex multis*, V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, Padova, 1970, p. 67 ss.; F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto*, Genova, 2002, p. 167 ss.

<sup>31</sup> Per certi versi, dunque, il rinvio in esame può essere accostato ai meccanismi di rinvio contemplati dal diritto internazionale privato (quale ad esempio, il rinvio previsto dall'art. 51, co. 1, della l. 31 maggio 1995, n. 218).

posta dallo Stato membro in cui ha sede l'impresa bancaria vigilata. Ne risulta un'inedita composizione della normativa sostanziale applicabile, frutto della caleidoscopica combinazione di normativa dell'Unione e di diverse normative nazionali<sup>32</sup>.

Quanto sopra ci induce a tentare di circoscrivere con maggior precisione il perimetro della normativa nazionale oggetto di integrazione all'interno del "pertinente diritto dell'Unione". La logica sottesa al congegno qui descritto sembra essere costituita dalla necessità di attrarre nell'alveo del diritto sostanziale applicabile dalla BCE un insieme composito e variegato di misure nazionali di recepimento e attuazione di fonti sovranazionali. Tale considerazione ci permette di individuare un primo limite al perimetro della normativa nazionale applicabile: la BCE, infatti, non potrà dare esecuzione *amministrativa* al diritto nazionale che non costituisca, a sua volta, attuazione *normativa* del diritto sovranazionale: solo la normativa nazionale posta "in funzione comunitaria" è attratta, in forza del rinvio contenuto all'art. 4(3), nel pertinente diritto dell'Unione. Viceversa, le regole nazionali che non trovano fondamento e copertura nel diritto dell'Unione continueranno a trovare applicazione a livello nazionale a opera delle competenti autorità di vigilanza, ora facenti parte del Meccanismo<sup>33</sup>. Allo stesso modo, sembra opportuno escludere che la BCE possa dare esecuzione alle opzioni che la legislazione nazionale concede alle autorità di vigilanza domestiche<sup>34</sup>. In tali casi, la

---

<sup>32</sup> Sul tema e, in particolare, sulle implicazioni di tale meccanismo applicativo in punto di interpretazione da parte della BCE e di sindacato giurisdizionale, si avrà modo di tornare più diffusamente *infra*, rispettivamente Capitolo quinto, par. 6 e Capitolo sesto.

<sup>33</sup> La distinzione tra i due momenti normativi, tuttavia, sebbene chiara a livello teorico, sembra porre non pochi problemi sul piano pratico. In questa sede ci si limita a segnalare il problema posto dalle c.d. *gold plated provisions*, ossia di quelle regole, obblighi e requisiti aggiuntivi, introdotti dagli Stati in sede di recepimento delle direttive, che costituiscono un sovraccarico di regolamentazione interna rispetto alle esigenze comunitarie. Se da un lato, tali requisiti supplementari costituiscono il prodotto del processo di recepimento di fonti europee, dall'altro essi vanno al di là di quanto richiesto da tali atti. In proposito, si ritiene che l'applicabilità di tali norme da parte della BCE debba dipendere da una valutazione che, caso per caso, distingua i requisiti che si limitano a specificare, dettagliare o rinforzare una prescrizione comunitaria, secondo un rapporto di continenza, da quelli che, non contribuendo a dare concretezza a uno standard fissato dalla normativa europea, ne risultino totalmente slegati. La questione è affrontata, sebbene con conclusioni differenti, da G. SCHUSTER, *The banking supervisory competences and powers of the ECB*, in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW)*, 2014, p. 8; K. LACKHOFF, *How will the Single Supervisory Mechanism (SSM) function?*, cit., p. 15. In argomento, si rinvia altresì a D. SICLARI, *Gold plating e nuovi principi di vigilanza regolamentare sui mercati finanziari*, in *Amministrazione in cammino*, 2007.

<sup>34</sup> Diverso è il caso in cui l'opzione sia concessa dalla normativa dell'Unione direttamente alle autorità nazionali. In tal caso, il considerando 34 del regolamento istitutivo afferma che le opzioni concesse agli Stati dai regolamenti comunitari "dovrebbero essere intese nel senso di escludere le opzioni a

BCE potrà, tutt'al più, chiedere, mediante istruzioni, alle autorità nazionali di utilizzare i poteri di cui esse dispongono in virtù e in conformità alle condizioni stabilite dal diritto nazionale<sup>35</sup>.

Analogamente, occorre identificare quali fonti normative nazionali possano contenere le “*national calibrations*”<sup>36</sup> che la BCE sarà tenuta ad applicare ai sensi dell'art. 4(3). Il problema si pone, in particolare, in riferimento alla normativa elaborata dalle competenti autorità di vigilanza e/o regolazione, allorché queste vi provvedano tramite atti di *soft law* (istruzioni, circolari o linee guida). La soluzione va ricercata avendo riguardo alle coordinate tracciate dalla giurisprudenza della Corte di giustizia in tema di esecuzione degli obblighi derivanti dagli atti delle istituzioni europee. È noto come tali obblighi vadano adempiuti dagli Stati facendo ricorso alle forme e ai mezzi previsti dai propri ordinamenti interni, purché questi risultino idonei al conseguimento del risultato prescritto<sup>37</sup>. Costituisce, dunque, diritto nazionale applicabile dalla BCE, ai sensi dell'art. 4(3), l'insieme di regole idonee a garantire la piena efficacia della direttiva, conformemente allo scopo che essa persegue. Come a più riprese sostenuto dalla Corte di giustizia, dunque, “le disposizioni di una direttiva devono essere attuate con un'efficacia cogente incontestabile, con la specificità, la precisione e la chiarezza necessarie per garantire pienamente la certezza del diritto”<sup>38</sup>.

---

disposizione esclusivamente delle autorità competenti o designate”. Tale disposizione non sembra tuttavia compatibile con l'ordinamento europeo nella parte in cui questo lascia, in via generale, agli Stati la facoltà di scegliere i mezzi e i modi ritenuti più opportuni per dare attuazione alla normativa dell'Unione. Critico, sul punto, E. WYMEERSCH, *The Single Supervisory Mechanism or “SSM”, Part One of the Banking Union*, cit., p. 16. A tale critica, si aggiunga poi il rilievo per cui il diritto comunitario mantiene la tradizionale regola di diritto internazionale secondo cui è lo Stato in quanto tale, e non i suoi singoli organi, ad assumere la responsabilità del rispetto degli obblighi posti dalle norme internazionali. Ne deriva che il riferimento alle “opzioni concesse agli Stati membri” va letto alla luce del principio dell'autonomia istituzionale sancito, peraltro, dalla stessa giurisprudenza della Corte secondo la quale “qualora il Trattato o i regolamenti attribuiscono poteri o impongono obblighi agli Stati membri ai fini dell'applicazione del diritto europeo, la soluzione del problema relativo al modo in cui l'esercizio di detti poteri e l'adempimento di detti obblighi possano essere affidati dagli Stati a determinati organi interni dipende unicamente dal sistema costituzionale dei singoli Stati” (sent. *International Fruit c. Commissione*, in cause riunite 51-54/71).

<sup>35</sup> V. art. 9 (1)(3) regolamento SSM. Sul punto, si v. R. D'AMBROSIO, *Due process and safeguards of the persons subject to SSM supervisory and sanctioning proceedings*, in *Quaderni di Ricerca giuridica della Banca d'Italia*, n. 74/2014, p. 50.

<sup>36</sup> Così N. MOLONEY, *European Banking Union: assessing its risks and resilience*, cit., p. 1634.

<sup>37</sup> Cf., *ex multis*, Corte giust., sent. 8 aprile 1976, *Royer*, 46/75; sent. 21 gennaio 2001, *Commissione c. Lussemburgo*, C-119/00 e sentenza 8 marzo 2001, *Commissione c. Francia*, C-97/00.

<sup>38</sup> Si veda, in particolare, Corte giust., sent. 6 maggio 1980, *Commissione c. Belgio*, 102/79, p. 11; sent. 19 maggio 1999, causa C-225/97, *Commissione c. Francia*, par. 32. In argomento, cf. S. PRECHAL, *op. cit.*

In tal senso, eventuali regolamenti o altri atti normativi vincolanti adottati dalle autorità di regolazione sembrano pacificamente rientrare all'interno degli atti nazionali applicabili dalla BCE<sup>39</sup>. Si tratta, infatti, di norme pienamente idonee a soddisfare l'esigenza di sicurezza giuridica, in quanto in grado di creare un vincolo direttamente azionabile in capo ai soggetti destinatari. Diversamente sembra invece porsi la questione in relazione alle circolari interpretative o ad altri atti di *soft law* emanati dalle autorità di vigilanza, in quanto “semplici prassi amministrative, per natura modificabili a piacimento dell'amministrazione (...), che non possono essere considerate valido adempimento degli obblighi imposti dal Trattato”<sup>40</sup> e, di conseguenza, non suscettibili di rientrare nel catalogo della normativa nazionale applicabile dalla BCE ai sensi dell'art. 4(3).

*2. I criteri di riparto delle competenze all'interno del Meccanismo . Il criterio della “significatività” del soggetto vigilato e il criterio oggettivo della materia.*

Definito il quadro della normativa sostanziale applicabile dalla BCE, conviene ora analizzare il peculiare sistema di distribuzione e allocazione delle competenze all'interno del Meccanismo. Si rammenta, infatti, come tutti gli istituti di credito stabiliti nell'Eurozona, ai sensi di quanto visto sopra circa la delimitazione dei “soggetti vigilati”, sono ora posti sotto la vigilanza del SSM; tuttavia, il limite posto dall'art. 127(6) TFUE ha richiesto di individuare alcuni compiti *specifici* da attribuire alla BCE, lasciando alle autorità nazionali lo svolgimento delle attività non esplicitamente conferite all'autorità sovranazionale.

In particolare, sebbene inizialmente la proposta della Commissione prevedesse la graduale sottoposizione di tutti gli enti creditizi dell'Eurozona alla vigilanza diretta della BCE, si ricorda come l'opposizione di alcuni Stati membri –

---

<sup>39</sup> In tal senso, anche A. PISANESCHI, *La regolazione comunitaria del credito tra European Banking Authority (EBA) e Banca Centrale Europea: prime osservazioni sul Single Supervisory Mechanism*, in *Riv. della regolazione dei mercati*, 2014, 1, p. 177.

<sup>40</sup> In tema di inadempimento da parte della Repubblica italiana dell'obbligo di dare attuazione alla prima direttiva bancaria 77/780/CEE, si v. la sentenza 1° marzo 1983, *Commissione c. Italia*, causa 300/81, in *Foro it.* 1983, I, p. 206 ss. con nota di G. GIACALONE. Analogamente, *ex multis*, sentenza 11 novembre 1999, *Commissione c. Italia*, C-315/98; sentenza 10 maggio 2007, *Commissione c. Austria*, C-598/04. Più in generale, sul punto, si v. S. PRECHAL, *op. cit.*, p. 81 ss. e alla bibliografia e giurisprudenza ivi citata.

Germania, in particolare – e i dubbi espressi dalla stessa BCE circa la difficoltà pratica di pervenire a un’integrale centralizzazione della funzione per circa 6.000 istituti<sup>41</sup>, abbiano suggerito l’introduzione di un sistema di vigilanza articolato su due livelli, basato su criteri verticali di distribuzione delle competenze tra l’amministrazione sovranazionale e quelle nazionali. Il testo finale del regolamento istitutivo contempla, così, un sistema di riparto misto, basato sull’interazione di un criterio soggettivo, legato alla “significatività” del soggetto vigilato e di un criterio oggettivo, relativo alle singole competenze attribuite al SSM<sup>42</sup>.

La divisione del lavoro all’interno del sistema di vigilanza integrato segue, come regola generale, il criterio soggettivo della significatività dell’ente creditizio vigilato. È l’art. 6 del regolamento SSM a definire tale distinzione, per cui – in linea di principio – la BCE è direttamente responsabile dell’esercizio dell’ordinaria attività di vigilanza sugli istituti di credito “significativi”, mentre gli enti creditizi, classificati come “meno significativi”, sono soggetti alla vigilanza diretta delle autorità nazionali competenti, sotto la generale sorveglianza della BCE (c.d. “vigilanza indiretta” della BCE). Tale assetto duale<sup>43</sup> trova, tuttavia, unità nel ruolo di sintesi svolto dall’autorità sovranazionale, alla quale viene attribuita la responsabilità del funzionamento efficace e coerente del Meccanismo.

Nel dettaglio, la significatività di un ente è determinata in base a una serie di indici, stabiliti dallo stesso articolo 6(4) del regolamento SSM, e ulteriormente dettagliati dalle disposizioni di cui alla Parte IV, artt. 39-72, del regolamento quadro della BCE, n. 468/2014<sup>44</sup>. Un soggetto<sup>45</sup> o un gruppo vigilato<sup>46</sup> si considera

<sup>41</sup> Discorso tenuto da Mario Draghi, presidente della BCE, il 6 dicembre 2012, disponibile all’indirizzo: <http://ecb.europa.eu/press/pr/date/2012/html/pr121206/en/html>.

<sup>42</sup> In argomento, cf. C. BARBAGALLO, *La vigilanza bancaria unica: sfide e opportunità*, Intervento al Convegno organizzato dall’ABI, “Unione Bancaria e Basilea 3 – Risk & Supervision 2015”, Roma, 23 giugno 2015; S. LUGARESÌ, *The relationship between the European Central Bank and National Competent Authorities*, in E. BARUCCI, M. MESSORI, *op. cit.*, p. 81 ss.; K. LACKHOFF, *Which credit institutions will be supervised by the Single Supervisory Mechanism?*, in *Journal of Int. Banking Law and Regulation*, 2013, pp. 454-462; E. WYMEERSCH, *The Single Supervisory Mechanism or “SSM”*, cit., p. 30 ss.; G. SCHUSTER, *The banking supervisory competences and powers of the ECB*, cit., p. 4 ss.; B. WOLFERS, T. VOLAND, *Level the playing field*, cit., p. 1468 ss.; S. VERHELST, *Assessing the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 18 ss.

<sup>43</sup> Critico verso quella che definisce una “*dual institutional and functional supervision*”, U.H. SCHNEIDER, *Inconsistencies and unsolved Problems in the European Banking Union*, cit., p. 455.

<sup>44</sup> Sui criteri utilizzati per determinare la significatività dei soggetti vigilati, cf., in particolare, C.V. GORTSOS, *The Single Supervisory Mechanism (SSM)*, cit., p. 104; K. LACKHOFF, *Which credit institutions will be supervised by the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 454 ss.

“significativo” in ragione: *i)* della dimensione, ossia qualora il valore totale delle attività superi i 30 miliardi di euro (c.d. «soglia dimensionale»<sup>47</sup>; *ii)* dell'importanza per l'economia dell'Unione o di qualsiasi Stato membro partecipante, quando cioè il rapporto tra le attività totali e il PIL dello Stato membro partecipante in cui sono stabiliti supera il 20%, a meno che il valore totale delle attività sia inferiore a 5 miliardi di euro<sup>48</sup>; *iii)* della significatività delle attività transfrontaliere, allorché la BCE, di propria iniziativa, verifichi che l'ente ha stabilito filiazioni in più di uno Stato membro partecipante e che le sue attività o passività transfrontaliere rappresentano una parte significativa delle attività o passività totali<sup>49</sup>. Sono inoltre considerati significativi gli istituti di credito per i quali è stata richiesta o ricevuta diretta assistenza finanziaria dal Fondo europeo di stabilità finanziaria (FESF) o dal Meccanismo europeo di stabilità (MES)<sup>50</sup>. Infine, a prescindere dai criteri sopra individuati, il regolamento stabilisce che i tre istituti di credito di maggiori dimensioni stabiliti in ciascuno Stato membro partecipante si presumono significativi, e assoggettati al controllo diretto della BCE<sup>51</sup>.

---

<sup>45</sup> L'art. 41 del regolamento quadro afferma che “tutte le succursali aperte nel medesimo Stato membro partecipante da un ente creditizio insediato in uno Stato membro non partecipante sono considerate, ai fini del presente regolamento, come un singolo soggetto vigilato” e che “ai fini del presente regolamento, le succursali aperte in diversi Stati membri partecipanti da un ente creditizio insediato in uno Stato membro non partecipante sono trattate singolarmente come soggetti vigilati distinti”. Inoltre, ai sensi dell'art. 42 del medesimo regolamento “le filiazioni insediate in uno o più Stati membri partecipanti da un ente creditizio avente la propria sede principale in uno Stato membro non partecipante o in un paese terzo, sono valutate separatamente rispetto alle succursali dello stesso ente creditizio al fine di determinare se è soddisfatto uno qualsiasi dei criteri cui all'articolo 6, paragrafo 4, del regolamento sull'MVU”.

<sup>46</sup> In relazione ai “gruppi”, l'art. 40 del regolamento quadro stabilisce che “se uno o più soggetti vigilati fanno parte di un gruppo vigilato, i criteri per determinare la significatività sono determinati al massimo livello di consolidamento all'interno degli Stati membri partecipanti”.

<sup>47</sup> Art. 6(4)(i) regolamento SSM e artt. 50-54, regolamento quadro.

<sup>48</sup> Art. 6(4)(ii) regolamento SSM e artt. 55-58, regolamento quadro. In particolare, ai sensi della lettera iii) del medesimo articolo 6(4), “in seguito alla notifica dell'autorità nazionale competente secondo cui tale ente riveste un'importanza significativa con riguardo all'economia nazionale, la BCE decide di confermare tale significatività sulla scorta di una sua valutazione approfondita, compreso lo stato patrimoniale, dell'ente creditizio in questione”.

<sup>49</sup> Art. 6(4)(3), regolamento SSM e artt. 59 e 60, regolamento quadro.

<sup>50</sup> Art. 6(4)(4) regolamento SSM; artt. 61-64, regolamento quadro. L'art. 61 specifica che “l'assistenza finanziaria pubblica diretta a un soggetto vigilato si intende richiesta quando un membro del MES presenta una richiesta per la concessione di assistenza finanziaria a tale soggetto da parte del MES, in conformità a una decisione adottata dal Consiglio dei governatori del MES ai sensi dell'articolo 19 del trattato che istituisce il Meccanismo europeo di stabilità concernente la ricapitalizzazione diretta di un ente creditizio e conformemente agli strumenti adottati con tale decisione”. Inoltre, in virtù dell'art. 64, “se è richiesta assistenza finanziaria pubblica diretta in riferimento a un soggetto vigilato appartenente a un gruppo vigilato, tutti i soggetti vigilati appartenenti a tale gruppo sono classificati come significativi”.

<sup>51</sup> Art. 6(4)(5), regolamento SSM; art. 65, regolamento quadro.

Il regolamento SSM introduce, peraltro, alcuni elementi di flessibilità nella determinazione dei soggetti significativi e concede alla BCE un margine di discrezionalità nella valutazione dell'opportunità di assoggettare o meno un istituto di credito alla propria vigilanza, al ricorrere di circostanze particolari. Si tratta, in primo luogo, della possibilità che la BCE consideri un soggetto "oggettivamente" significativo – alla luce dei criteri sopra esposti – come "meno significativo"<sup>52</sup>, in ragione di "circostanze specifiche e fattuali che rendono inappropriata la classificazione di un soggetto come significativo, tenuto conto degli obiettivi e dei principi del regolamento (...) e, in particolare, della necessità di garantire l'applicazione coerente di standard di vigilanza elevati"<sup>53</sup>. La decisione spetta alla BCE, sulla base di una valutazione da effettuare caso per caso che tenga conto delle specificità del singolo ente creditizio. Ogni anno, la BCE è tenuta a riesaminare tale decisione, in cooperazione con l'autorità nazionale di riferimento; se ritiene che non sussistano più le particolari circostanze rilevate in precedenza, emana una decisione con cui stabilisce che tale soggetto deve essere classificato come significativo e sottoposto alla propria diretta vigilanza.

Un secondo elemento di elasticità nella definizione delle rispettive sfere di competenza è dato dal potere, conferito alla BCE dall'art. 6(5)(b) del regolamento SSM, di esercitare direttamente tutti i pertinenti poteri di vigilanza in relazione a un ente o a un gruppo considerato meno significativo, allorché ciò risulti necessario a garantire l'applicazione coerente di standard elevati di vigilanza. La BCE può decidere, in qualsiasi momento, di propria iniziativa, consultandosi con l'ANC, ovvero su richiesta di quest'ultima, di considerare un ente o un gruppo creditizio come significativo e di esercitare nei suoi confronti tutti i poteri di vigilanza previsti dal regolamento SSM. Spetta, in altri termini, alla BCE stabilire – secondo una propria valutazione discrezionale – il perimetro degli istituti soggetti alla propria vigilanza, attraverso una decisione motivata indirizzata all'ente creditizio e notificata altresì all'autorità nazionale competente<sup>54</sup>. In particolare, la BCE è tenuta a valutare se l'ente è, o meno, prossimo al raggiungimento di uno dei criteri di cui all'articolo

---

<sup>52</sup> Art. 6(4)(2) e (5), regolamento SSM. Dalla valutazione delle particolari circostanze sembra dunque esclusa l'ipotesi di significatività conseguente all'assistenza finanziaria del FESF o del MES.

<sup>53</sup> Art. 70, regolamento quadro.

<sup>54</sup> Art. 39(5) e (6), nonché artt. 67-69, regolamento quadro.



6(4) sopra citato; l'interconnessione del soggetto con altri enti creditizi; il fatto che l'ANC non abbia rispettato le istruzioni della BCE ovvero che l'ANC non si sia uniformata al pertinente diritto dell'Unione, come definito all'articolo 4(3)(1), del regolamento SSM<sup>55</sup>. Il potere in questione, specialmente nelle ipotesi in cui la BCE registri un'inadempienza da parte delle autorità nazionali, può essere qualificato alla stregua di un potere di avocazione che, com'è noto, caratterizza tipicamente i rapporti di gerarchia<sup>56</sup>. Invero, la disposizione deve essere interpretata nel senso di consentire il trasferimento della competenza dall'autorità nazionale a quella sovranazionale, la quale assume la diretta responsabilità della vigilanza sull'ente meno significativo, in deroga al criterio generale di riparto<sup>57</sup>. Al relativo procedimento possono partecipare, attraverso la presentazione di osservazioni scritte, sia i soggetti vigilati interessati, sia le autorità nazionali di riferimento<sup>58</sup>.

A fini di pubblicità e trasparenza, la BCE redige e tiene costantemente aggiornato un elenco contenente i soggetti e gruppi vigilati che ricadono sotto la propria vigilanza diretta<sup>59</sup>, indicando, se del caso, per ciascun soggetto vigilato, il gruppo vigilato cui appartiene e il fondamento giuridico specifico della vigilanza diretta; nonché un elenco contenente il nome di ogni soggetto vigilato che ricade

---

<sup>55</sup> Art. 67, regolamento quadro.

<sup>56</sup> Cf., *ex multis*, F. GIGLIONI, *European Banking Union as a new Model of Administrative Integration?*, cit., p. 126.

<sup>57</sup> Così, A. WITTE, *The application of national banking supervision law by the ECB*, cit., p. 94.

<sup>58</sup> Art. 44 regolamento quadro.

<sup>59</sup> Nell'ottobre 2013 la BCE ha pubblicato un elenco di circa 130 istituti e gruppi creditizi da sottoporre a una verifica complessiva (c.d. *comprehensive assesment*) prima dell'avvio della vigilanza (decisione della BCE, del 4 febbraio 2014, che individua gli enti creditizi soggetti alla valutazione approfondita, ECB/2014/3). In seguito, una prima lista degli enti sottoposti alla vigilanza diretta della BCE, in quanto significativi o considerati come tali, è stata pubblicata nel giugno 2014. L'ultima versione aggiornata è del 30 settembre 2015, reperibile all'indirizzo: <https://www.bankingsupervision.europa.eu/banking/list/who/html/index.en.html>. Al momento, si tratta di 123 soggetti, su un totale di circa 6.000 istituti. I soggetti significativi costituiscono, tuttavia, circa l'80% del mercato totale nel settore creditizio, come riportato da V. CONSTÂNCIO, *Establishment of the Single Supervisory Mechanism – the first pillar of the Banking Union*, Discorso tenuto alla 11th Annual European Financial Services Conference 'Reshaping Europe's financial markets', Bruxelles, 31 gennaio 2013. In argomento si v., in particolare, l'analisi svolta da S. BORGIOLO, A.C. GOUVEIA, C. LABANCA, *Financial Stability Analysis – Insights gained from Consolidated Banking Data for the EU*, ECB Occasional Paper Series, n. 140, gennaio 2013. Da ultimo, si vedano i dati riportati da Sabine Lautenschläger, vice-presidente del Consiglio di vigilanza, *Single Supervisory Mechanism - Achievements after one year*, Presentation at the Eleventh High-level Meeting for the Middle East & North Africa Region: "Global Banking Standards and Regulatory and Supervisory Priorities", Abu Dhabi, 9 dicembre 2015, per cui i soggetti sottoposti alla vigilanza diretta della BCE diventeranno a breve saranno 129, a fronte di circa 3.500 istituti di minor rilevanza, soggetti alla vigilanza nazionale.

sotto la vigilanza dell'autorità nazionale<sup>60</sup>. La BCE è inoltre tenuta a procedere, su base annuale, a un riesame della "significatività" degli enti vigilati; un'analoga valutazione è condotta dalle ANC. Se la BCE decide di assumere la vigilanza diretta su un soggetto o gruppo vigilato ovvero di porre fine a tale vigilanza<sup>61</sup>, è tenuta a cooperare con l'ANC di riferimento al fine di assicurare l'ordinato trasferimento delle competenze in materia di vigilanza, attraverso lo scambio delle pertinenti informazioni<sup>62</sup>. Le decisioni con cui la BCE dichiara la significatività di un istituto di credito sono suscettibili di riesame amministrativo, oltre che di sindacato in sede giurisdizionale.

In definitiva, alla luce del criterio soggettivo della significatività tutti i compiti di vigilanza compresi nel SSM relativi ai soggetti significativi sono attribuiti alla competenza della BCE, la quale conduce le attività di vigilanza su base giornaliera avvalendosi dei gruppi congiunti di vigilanza e dell'assistenza delle ANC. Diversamente, i soggetti classificati come "meno significativi" rimangono vigilati dalle autorità nazionali di riferimento, secondo il pertinente diritto nazionale; tuttavia, tale vigilanza si svolge sotto la sorveglianza della BCE e in conformità con quanto stabilito nel regolamento quadro, emanato dalla BCE ai sensi dell'art. 6(7)(c).

Come si è anticipato, tuttavia, il criterio soggettivo opera in connessione con un ulteriore metodo di riparto, di natura oggettiva, fondato sul tipo di competenza volta per volta esercitata. L'art. 6(4) del regolamento SSM stabilisce, infatti, che il criterio della significatività si applica ai compiti di vigilanza previsti dall'art. 4 del

---

<sup>60</sup> Art. 49, regolamento quadro.

<sup>61</sup> L'art. 47, regolamento quadro, identifica i motivi in base ai quali può cessare la vigilanza diretta della BCE. In particolare, nelle ipotesi in cui il soggetto vigilato è considerato significativo sulla base *a)* delle sue dimensioni, *b)* della sua importanza, *c)* della significatività delle attività, la BCE adotta una decisione che pone fine alla sua classificazione come soggetto significativo se, per tre anni consecutivi, nessuno dei tre predetti criteri è stato soddisfatto dal singolo soggetto o dal gruppo vigilato cui esso appartiene. Nel caso in cui la significatività dell'istituto discenda dall'attivazione dei meccanismi di assistenza finanziaria, la BCE può porre fine alla vigilanza diretta allorché l'assistenza finanziaria pubblica diretta venga negata, restituita per intero o cessata, e purché tale soggetto non sia significativo per altri motivi. Nelle ipotesi in cui l'ente creditizio è uno dei tre enti creditizi più significativi in uno Stato partecipante, la BCE pone fine alla vigilanza diretta se, per tre anni consecutivi, tale soggetto non è stato uno dei tre enti creditizi più significativi di quello Stato, e purché non sia significativo per altri motivi. Infine, nelle ipotesi di cui all'articolo 6(5)(b) del regolamento SSM, la BCE può adottare una decisione con cui "pone fine alla propria vigilanza diretta, se - sulla base dell'esercizio di una ragionevole discrezionalità - la cessazione di tale vigilanza può avvenire sulla base dell'esercizio di una ragionevole discrezionalità, non è più necessaria la vigilanza diretta per garantire l'applicazione coerente di standard di vigilanza elevati" (art. 47(4), regolamento quadro).

<sup>62</sup> La sorte delle procedure pendenti in caso di passaggio delle competenze di vigilanza è disciplinata dall'art. 48 del regolamento quadro.

regolamento SSM, ad eccezione delle lettere a) e c), relative, rispettivamente, al rilascio e alla revoca dell'autorizzazione agli enti creditizi, e alla valutazione delle notifiche di acquisizione e di cessione di partecipazioni qualificate in enti creditizi. In tali ipotesi, alla BCE è attribuita la competenza esclusiva nei confronti di tutti gli enti creditizi stabiliti negli Stati membri partecipanti, a prescindere dalla significatività. Si anticipa, tuttavia, che sebbene la titolarità del potere venga accentrata a livello sovranazionale, le autorità nazionali continuano a rivestire un ruolo fondamentale nel procedimento amministrativo, dal momento che questo assume natura composta, articolandosi in una fase nazionale "istruttoria" e in una successiva fase sovranazionale "decisoria"<sup>63</sup>. Inoltre, il criterio della significatività non trova applicazione per quanto concerne l'esercizio del controllo macro-prudenziale: l'art. 5 del regolamento SSM delinea, infatti, un ulteriore modello di divisione dei compiti e di interazione tra le autorità nazionali designate e la BCE<sup>64</sup>. Infine, anche per l'esercizio dei poteri sanzionatori, il sistema delle competenze delineato dal regolamento SSM si discosta dal criterio generale della significatività: l'art. 18 prevede, infatti, un'inedita distribuzione della potestà sanzionatoria, articolata sulla base del parametro normativo violato da parte dell'istituto di credito, a sua volta variamente combinato con il criterio soggettivo della significatività<sup>65</sup>.

### *3. La funzione di vigilanza prudenziale. Compiti, poteri e procedimenti.*

Avendo in mente tali coordinate, si procederà ora con l'analisi delle singole funzioni amministrative attribuite al SSM e delle sequenze procedurali che ne strutturano l'azione. Tale disamina ci consentirà, inoltre, di comprendere in che modo l'elemento "estraneo" dell'applicazione del diritto nazionale di matrice sovranazionale da parte della BCE reagirà al contatto con l'esercizio delle diverse competenze attribuite al SSM.

Giova premettere come, nel complesso, tali competenze attengano all'esercizio della funzione di "vigilanza" sugli istituti di credito, con ciò

---

<sup>63</sup> Si v. *infra*, in questo Capitolo, par. 3.4.

<sup>64</sup> Si v. *infra*, in questo Capitolo, par. 3.3.

<sup>65</sup> Si v. *infra*, in questo Capitolo, par. 3.5.

intendendosi la funzione attraverso cui un'autorità (vigilante) sorveglia<sup>66</sup> l'attività di un altro soggetto (vigilato), mediante l'impiego di poteri di amministrazione attiva preposti alla cura di uno specifico interesse pubblico. In termini generali, si può notare come, all'interno di un rapporto vigilatorio, un ente pubblico, dotato di poteri autoritativi, eserciti nei confronti del soggetto vigilato una forma di ingerenza, il cui contenuto può assumere diversi significati, a seconda del particolare assetto degli interessi in gioco<sup>67</sup>. In altre parole, l'attività di cura svolta dall'autorità amministrativa preposta alla vigilanza può interferire a vario titolo sull'attività del soggetto vigilato e incidere in diversi modi sulle sue situazioni giuridiche soggettive.

Sotto questo profilo assume allora particolare importanza individuare il tipo di vigilanza esercitata, nel quadro del SSM, dalle autorità investite della funzione. Ai sensi dello stesso regolamento istitutivo, il rapporto di vigilanza che si instaura tra l'autorità di vigilanza e l'ente creditizio vigilato è definito come "prudenziale"<sup>68</sup>. Con tale locuzione si intende generalmente l'attività di controllo posta in essere da un'autorità pubblica al fine di garantire la stabilità del sistema creditizio, nonché la

---

<sup>66</sup> In tal senso, S. VALENTINI, *Vigilanza*, in *Enc. dir.*, XLVI, Milano, 1993, (*ad vocem*), p. 703 ss., per cui «vigilare» ... così come il sinonimo «vegliare» indica la *somni parcitas*, l'azione d'esser desto per prestare attenzione a delle cose o degli accadimenti che sono l'oggetto del vigilare; e per traslato indica la diligenza che si pone in tale azione, per renderla efficace».

<sup>67</sup> Nella letteratura italiana, si v., in particolare, L. ARCIDIACONO, *La vigilanza nel diritto pubblico*, Padova, 1984, in particolare p. 31 ss.; M. ANTONIOLI, *Vigilanza e vigilanze tra funzione e organizzazione*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2013, p. 673 ss. La varietà del contenuto dell'attività di cura in ragione dei diversi interessi sottesi all'esercizio della funzione conferita all'autorità è sottolineata, in particolare, da L. TORCHIA, *Gli interessi affidati alla cura delle Autorità indipendenti*, in S. CASSESE, C. FRANCHINI (a cura di), *I garanti delle regole*, cit., p. 55 ss.

<sup>68</sup> Sul punto, la letteratura - giuridica e non - è sterminata e risente inevitabilmente delle peculiarità di ciascun sistema nazionale e del singolo momento storico. In questa sede ci si limita a rinviare, per l'ordinamento italiano, a R. COSTI, *L'ordinamento bancario*, cit.; A.M. TARANTOLA RONCHI, F. PARENTE, P. ROSSI, *La vigilanza sulle banche e sui gruppi bancari*, Bologna, 1996; L. TORCHIA, *Il controllo pubblico della finanza privata*, Padova; M. PACINI, *La "vigilanza prudenziale" tra banche centrali nazionali e Banca centrale europea*, in *Banca Impresa Società*, 2003, 3, p. 355; C. BRESCIA MORRA, *Le forme della vigilanza*, in F. CAPRIGLIONE (a cura di), *L'ordinamento finanziario italiano*, Padova, 2005, p. 308 ss.; F. CAPRIGLIONE, *L'ordinamento finanziario verso la neutralità*, Padova, 1994. Si v. in particolare l'efficace sintesi offerta da P. CIOCCA, *La nuova finanza in Italia. Una difficile metamorfosi (1980-2000)*, Torino, 2000, p. 174 - richiamato da M. PACINI, *op. ult. cit.*, p. 356 - secondo cui l'autorità di vigilanza è investita della funzione di «rinsaldare la solidità sistemica dell'industria finanziaria, promuovendo la concorrenza e l'efficienza all'interno di essa», di prevenire e risolvere le crisi, «sceverare l'illiquidità dall'insolvenza; evitare che intermediari solo illiquidi ma solvibili soccombano; assicurare l'*exit* degli operatori inefficienti; impedire, con il minor costo in termini di *moral hazard*, che le difficoltà di singoli operatori si estendano per contagio all'intero sistema, sino a minare il valore della moneta e la fiducia in essa». In prospettiva europea e globale, si v. in particolare L. DRAGOMIR, *European Prudential Banking Regulation and Supervision: The Legal Dimension*, cit. In prospettiva comparata, v. le edizioni dell'ABI, *Legislazioni bancarie dei Paesi della Comunità europea*, Roma, 1990.

sana e prudente gestione di ciascun istituto bancario<sup>69</sup>. In questa prospettiva il modello prudenziale, a differenza di quello strutturale, appare funzionale alla realizzazione di un mercato concorrenziale, in quanto orientato a proteggere l'istituto dai rischi tipici della propria attività e a garantirne l'efficienza operativa<sup>70</sup>.

Nel diritto dell'Unione, peraltro, sembra mancare una definizione normativa di vigilanza prudenziale. Un'interessante indicazione relativa al contenuto di tale forma di controllo pubblicistico sulla finanza privata è contenuta in un rapporto della BCE, relativo a “*Il ruolo delle banche centrali e la vigilanza prudenziale*”<sup>71</sup>, nel quale si afferma che “l'esercizio della vigilanza prudenziale comporta una serie di attività che possono essere raggruppate in tre categorie: (i) attività di tutela degli investitori, che riguardano principalmente l'emanazione e l'applicazione di regole di condotta per gli intermediari e l'informativa al pubblico; (ii) vigilanza micro-prudenziale, che comprende la vigilanza informativa e ispettiva, tesa a verificare la solidità delle singole istituzioni e, in particolare, a garantire la tutela dei depositanti e di altri creditori al dettaglio; (iii) analisi macro-prudenziale, che include le attività volte a verificare l'esposizione al rischio sistemico e ad identificare potenziali rischi per la stabilità delle istituzioni derivanti dagli andamenti macroeconomici o dei mercati finanziari, nonché dalle infrastrutture del mercato”. Lo stesso regolamento SSM non contiene una definizione di “vigilanza prudenziale” (*prudential supervision*, nel testo inglese) e si limita a individuarne gli obiettivi, ossia – come si è ricordato poc'anzi – la sicurezza e solidità degli enti creditizi, nonché la stabilità del sistema finanziario.

Le attività di vigilanza prudenziale conferite al Meccanismo attengono, principalmente, all'esercizio della vigilanza micro e macro-prudenziale degli enti creditizi; escluse risultano, invece, come si è visto, la vigilanza preordinata alla tutela dei consumatori (depositanti e investitori) e la vigilanza regolamentare, in quanto

---

<sup>69</sup> Si v., per tutti, I. BORRELLO, *Il controllo pubblicistico del credito* in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, cit., p. 2856, secondo il quale “la sana e prudente gestione può definirsi come una clausola generale che è, nello stesso tempo, finalità della vigilanza e regola di condotta per gli intermediari. Nella prima accezione, essa costituisce il parametro per valutare la validità delle scelte imprenditoriali; nella seconda, essa impone l'osservanza di regole a carattere tecnico, suscettibili di variare a seconda dell'attività svolta e del contesto di operatività. (...) Sana è la gestione condotta secondo i criteri di redditività e, per traslato, l'impresa che compie scelte allocative in base a criteri di merito. Prudente è la gestione in grado di valutare adeguatamente il rischio”.

<sup>70</sup> Per tutti, M. PASSALACQUA, *Diritto del rischio nei mercati finanziari: prevenzione, precauzione ed emergenza*, Padova, 2012.

<sup>71</sup> BCE, *Il ruolo delle banche centrali e la vigilanza prudenziale*, Frankfurt-am-Main, 22 marzo 2001.

l'attività di produzione delle norme di dettaglio che costituiscono il parametro della vigilanza è affidata all'Autorità bancaria europea.

Entro tale cornice deve leggersi il complesso assetto delle competenze<sup>72</sup> delineata dal regolamento SSM, in cui l'esercizio delle attività di vigilanza è variamente assegnato all'autorità sovranazionale e/o a quella nazionale, secondo diversi procedimenti amministrativi e meccanismi di coordinamento.

### *3.1. La vigilanza micro-prudenziale sugli enti significativi. La vigilanza diretta della BCE.*

#### *3.1.1. I compiti di vigilanza.*

I compiti specifici di vigilanza micro-prudenziale attribuiti alla BCE sono tassativamente enumerati all'art. 4(1) del regolamento SSM e comprendono la verifica del rispetto dei requisiti prudenziali previsti dalla pertinente disciplina bancaria nelle sue componenti qualitative, quantitative e informative. Più nel dettaglio, dal combinato disposto dell'art. 4(1) e dell'art. 6, paragrafi 4 e 5, si deduce che la BCE – nei confronti dei soggetti significativi – è competente in via diretta ed esclusiva a esercitare le funzioni *core* della vigilanza prudenziale.

Si tratta, in particolare di: *i*) assolvere i compiti che incombono all'autorità competente dello Stato membro di origine nei confronti degli enti creditizi stabiliti in uno Stato partecipante al SSM che desiderino aprire una succursale o prestare servizi transfrontalieri in uno Stato membro non partecipante (art. 4(1), lett. b); *ii*) assicurare il rispetto degli atti di cui all'art. 4(3), primo comma, che impongono agli enti creditizi requisiti prudenziali relativi ai fondi propri, alle cartolarizzazioni, ai limiti ai grandi rischi, alla liquidità, alla leva finanziaria, alle segnalazioni e informative al pubblico delle informazioni relative a tali aspetti (art. 4(1), lett. d)<sup>73</sup>; *iii*) assicurare il

---

<sup>72</sup> In argomento, si v., in particolare, P.G. TEIXEIRA, *Europeanising prudential banking supervision*, cit. p. 554 ss; M. CLARICH, *I poteri di vigilanza della Banca centrale europea*, cit.; S. LUGARESI, *The relationship between the European Central Bank and National Competent Authorities*, cit.; E. WYMEERSCH, *The Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 39.

<sup>73</sup> In particolare, la normativa relativa ai fondi propri è contenuta agli artt. 25-386 e 404-410 del CRR; quella riguardante i limiti ai grandi rischi, è contenuta agli artt. 387-403 del CRR; quella relativa alla liquidità, agli artt. 411-426 CRR; la disciplina della leva finanziaria, agli artt. 429-430 CRR e, infine, quella relativa alle segnalazioni e all'informativa al pubblico, agli artt. 431-455. Si tratta, in altri termini, di una normativa contenuta in un regolamento dell'Unione e, come tale, obbligatorio in tutti i suoi elementi e direttamente applicabile in ciascuno degli Stati membri.

rispetto degli atti di cui all'articolo 4(3), primo comma, che impongono agli enti creditizi requisiti che assicurino la presenza di solidi dispositivi di governo societario, compresi i requisiti di professionalità e onorabilità delle persone responsabili dell'amministrazione degli enti creditizi, di processi di gestione del rischio, di meccanismi di controllo interno, di politiche e prassi di remunerazione e di processi efficaci di valutazione dell'adeguatezza del capitale interno, compresi i modelli basati sui rating interni (art. 4(1), lett. e)<sup>74</sup>; iv) effettuare le valutazioni prudenziali, comprese le prove di stress, per accertare se i dispositivi, le strategie, i processi e meccanismi instaurati dagli enti creditizi e i fondi propri da essi detenuti permettano una gestione solida e la copertura dei rischi e, alla luce di tale valutazione prudenziale, imporre agli enti creditizi obblighi specifici in materia di fondi propri aggiuntivi, specifici requisiti di informativa e di liquidità, nonché altre misure, ove specificamente contemplati dal pertinente diritto dell'Unione (art. 4(1), lett. f)<sup>75</sup>; v) esercitare la vigilanza consolidata sulle imprese madri stabilite in uno degli Stati membri partecipanti, nonché partecipare alla vigilanza su base consolidata, anche nei collegi delle autorità di vigilanza, sulle imprese madri non stabilite in uno degli Stati membri partecipanti (art. 4(1), lett. g)<sup>76</sup>; vi) partecipare alla vigilanza supplementare dei conglomerati finanziari in relazione agli enti creditizi che ne fanno parte e assumere i compiti di coordinatore quando la BCE è nominata coordinatore per un conglomerato finanziario conformemente ai criteri fissati nel pertinente diritto dell'Unione (art. 4(1), lett. h)<sup>77</sup>; vii) assolvere ai compiti di vigilanza collegati ai piani di risanamento e alle misure di intervento precoce qualora un ente creditizio o gruppo nei cui confronti la BCE sia l'autorità di vigilanza su base consolidata non soddisfi o rischi di violare i requisiti prudenziali applicabili, nonché, solo nei casi

---

<sup>74</sup> La disciplina sostanziale è fissata, in relazione alla *governance* interna, dall'art. 74 e dagli artt. 88-96 della CRD IV; in relazione alle politiche di remunerazione, dall'art. 75 della stessa direttiva; in riferimento ai processi di gestione del rischio, dagli artt. 76-87 della CRD IV. In argomento, si rinvia a K.J. HOPT, *Corporate governance of Banks after the Financial crisis*, in G. FERRARINI, K.J. HOPT, E. WYMEERSCH (eds.), *Financial Regulation and Supervision. A post-crisis analysis*, cit., p. 337 ss.; J.-H. BINDER, *Banking Union and the Governance of Credit Institutions – A Legal Perspective*, cit.

<sup>75</sup> Sui c.d. stress test, si vedano gli artt. 97-101 CRD IV. Il potere di imporre, sulla base della revisione e valutazione prudenziale, fondi aggiuntivi di capitale e altre misure prudenziali è disciplinato agli artt. 102-107 della medesima direttiva.

<sup>76</sup> V. artt. 8-10 del regolamento quadro e artt. 111-118, CRD IV.

<sup>77</sup> La vigilanza supplementare è disciplinata, in particolare, dalla direttiva 2002/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa alla vigilanza supplementare sugli enti creditizi, sulle imprese di assicurazione e sulle imprese di investimento appartenenti ad un conglomerato finanziario.

previsti espressamente dal pertinente diritto dell'Unione per le autorità competenti, a cambiamenti strutturali richiesti agli enti creditizi per prevenire lo stress finanziario o il fallimento, a esclusione dei poteri di risoluzione (art. 4(1), lett. i).

In sintesi, per quanto concerne l'attività micro-prudenziale, la BCE assume il ruolo di autorità *home* e *host* nei casi in cui l'ente creditizio significativo con sede in uno Stato membro partecipante (Smp) stabilisca una succursale o decida di prestare servizi transfrontalieri in un altro Smp. In tali ipotesi, l'istituzione del Meccanismo unico supera i problemi relativi al coordinamento tra due o più autorità nazionali nell'ambito della c.d. vigilanza transfrontaliera<sup>78</sup>.

Svolge, invece, le funzioni di autorità *home*, ai sensi degli artt. 35 e 39 della CRD IV, nei casi in cui l'ente creditizio "significativo" stabilito in uno Smp decida di aprire una succursale o di prestare servizi transfrontalieri in uno Stato membro non partecipante (Smnp), ai sensi dell'art. 4(1), lett. b) del regolamento SSM<sup>79</sup>; viceversa, la BCE è considerata autorità *host*, ai sensi dell'art. 40 e seguenti della CRD IV, nei confronti degli enti creditizi stabiliti in uno Stato membro non partecipante che aprono una succursale considerata significativa ovvero che prestino servizi transfrontalieri in uno Smp (art. 4, par. 2). In siffatte ipotesi, la BCE partecipa in qualità di autorità competente ai collegi dei supervisori, i quali divengono la principale sede di confronto coordinamento tra la BCE e le autorità di vigilanza degli Stati membri non partecipanti al SSM, sotto la guida dell'EBA.

Al contrario, come si è notato in precedenza, la vigilanza sulle succursali aperte in uno Smp da parte di un ente creditizio stabilito in un Paese terzo, rimane in capo alle autorità nazionali, a prescindere dal requisito della significatività.

---

<sup>78</sup> Sul ruolo della BCE come autorità *home* e *host*, si rinvia a K. LACKHOFF, *How will the Single Supervisory Mechanism (SSM) function?*, cit., p. 20. Cf. altresì C.V. GORTSOS, *op. ult. cit.*, p. 140.

<sup>79</sup> In tali ipotesi, l'art. 17 del regolamento quadro stabilisce che "Un soggetto vigilato significativo che intenda stabilire una succursale o esercitare la libera prestazione dei servizi nel territorio di uno Stato membro non partecipante notifica la propria intenzione all'ANC di riferimento, in conformità alle disposizioni normative dell'Unione applicabili". L'ANC, ricevuta tal notifica, ne informa immediatamente la BCE. La BCE esercita i poteri di autorità competente dello Stato membro d'origine. Un soggetto vigilato meno significativo che intenda stabilire una succursale o esercitare la libera prestazione dei servizi nel territorio di uno Stato membro non partecipante notifica la propria intenzione all'ANC di riferimento, in conformità alle disposizioni normative dell'Unione applicabili. L'ANC di riferimento esercita i poteri di autorità competente dello Stato membro d'origine".



### 3.1.2. I poteri di vigilanza.

Nell'esercizio di tali competenze, la BCE è dotata di un ampio ventaglio di poteri prescrittivi e ordinatori nei confronti degli enti significativi vigilati, elencati all'art. 16(2) del regolamento SSM<sup>80</sup>. In particolare, la BCE ha il potere di: *a)* esigere che gli enti detengano fondi propri superiori ai requisiti patrimoniali stabiliti dal pertinente diritto dell'Unione di cui all'art. 4(3); *b)* chiedere il rafforzamento dei dispositivi, dei processi, dei meccanismi e delle strategie interne ai singoli istituti di credito; *c)* richiedere la presentazione di un piano per il ripristino delle condizioni richieste dalla pertinente regolazione bancaria; *d)* imporre agli istituti una politica di accantonamenti specifici; *e)* restringere o limitare alcune attività, operazioni, o esigere la cessione di attività rischiose; *f)* esigere la riduzione del rischio connesso alle attività, ai prodotti e ai sistemi degli enti creditizi; *g)* imporre limiti alle componenti variabili delle remunerazioni; *h)* esigere che gli enti utilizzino l'utile netto per rafforzare i fondi propri; *i)* limitare o vietare le distribuzioni agli azionisti, ai soci e ai detentori di strumenti di capitale aggiuntivo; *j)* imporre obblighi di segnalazioni supplementari o più frequenti, in relazione al capitale e alle posizioni di liquidità; *k)* imporre requisiti specifici in materia di liquidità; *l)* richiedere informazioni aggiuntive; *m)* rimuovere in qualsiasi momento i membri dell'organo di amministrazione degli enti creditizi che non soddisfino i requisiti previsti dalla pertinente normativa in materia bancaria, come definita dall'art. 4(3).

Inoltre, l'art. 9 del regolamento SSM stabilisce che, ove opportuno, ai fini dell'assolvimento dei compiti di cui agli articoli 4(1) e (2) e 5(2) dello stesso regolamento, la BCE deve essere considerata "autorità competente" o "autorità designata" negli Stati membri partecipanti al Meccanismo. Cosicché, nella misura in cui tali poteri rientrano nell'ambito dei compiti di vigilanza attribuiti, la BCE dispone di tutti i poteri che la normativa sovranazionale accorda alle autorità nazionali, salvo quanto diversamente disposto<sup>81</sup>. L'elencazione dei poteri specifici di vigilanza di cui al citato art. 16 deve considerarsi, dunque, non già tassativa, bensì

---

<sup>80</sup> La disposizione ricalca il contenuto dell'art. 104 della CRD IV.

<sup>81</sup> In argomento si v. in particolare R. D'AMBROSIO, *The ECB and NCA liability*, cit., p. 94. L'A. sostiene, peraltro, che il riferimento alla normativa sovranazionale attributiva di poteri alle autorità nazionali sia da interpretarsi restrittivamente, avendo riguardo ai soli atti normativi intervenuti prima dell'introduzione del Meccanismo unico di vigilanza; viceversa, gli atti successivi dovrebbero indicare espressamente la BCE tra le autorità competenti, come avviene ad esempio nel regolamento istitutivo del SRM.

meramente esemplificativa di una più vasta gamma di poteri direttamente esercitabili dall'autorità sovranazionale.

Si ricorda, peraltro, come tali poteri possano essere altresì esercitati, ai sensi dell'art. 16(1), ai fini di cui all'art. 4(1), lett. i) sopra citato, ossia nell'assolvimento dei compiti di vigilanza relativi ai piani di risanamento e all'adozione di misure di intervento precoce da attivare anticipatamente (“*at an early stage*”) nei casi in cui l'ente creditizio non rispetti i requisiti prudenziali imposti dalla normativa rilevante, o in cui la BCE disponga di prove sufficienti a ritenere probabile l'imminente violazione di tali requisiti, o – ancora – nei casi in cui, dal quadro della vigilanza, emergano elementi che evidenzino una gestione poco solida dell'istituto ovvero una scarsa copertura dei rischi. Allo stesso fine, la BCE può adottare le misure di intervento precoce elencate all'art. 27<sup>82</sup> della direttiva 2014/59/UE (c.d. BRRD); può esigere, inoltre, la rimozione dell'alta dirigenza o dei componenti dell'organo di amministrazione dell'ente, nella sua totalità o limitatamente a singole persone e approvarne i nuovi membri (art. 28, BRRD), nonché, infine, se anche tale misura dovesse risultare insufficiente, può procedere alla nomina di uno o più amministratori temporanei, specificandone, all'atto della nomina, ruolo, doveri e poteri, nel rispetto del principio di proporzionalità (art. 29, BRRD).

In quest'ultima prospettiva, ci si limita qui a rammentare come, nel disegno dell'Unione bancaria, la funzione di risoluzione degli enti creditizi spetti alle autorità nazionali designate e al Comitato di risoluzione unico, il *Single Resolution Board* (SRB), secondo una ripartizione dei compiti che ricalca quella stabilita dal SSM. In particolare, l'attivazione del procedimento di risoluzione costituisce l'esito di una complessa vicenda procedimentale, articolata in tre fasi principali, in cui la BCE

---

<sup>82</sup> In particolare, la BCE può: richiedere all'organo di amministrazione dell'ente di attuare uno o più dispositivi o misure previsti nel piano di risanamento ovvero di aggiornarlo; richiedere all'ente di esaminare la situazione e di indicare le misure atte a superare i problemi individuati e preparare un programma d'azione; richiedere all'organo di amministrazione dell'ente di convocare un'assemblea degli azionisti, o convocarla direttamente ove l'organo di amministrazione non ottemperi al tale richiesta; richiedere la rimozione o la sostituzione di uno o più membri dell'organo di amministrazione, qualora non siano ritenuti idonei a svolgere i loro compiti; richiedere all'organo di amministrazione dell'ente di preparare un piano per negoziare la ristrutturazione del debito con tutti o alcuni creditori secondo il piano di risanamento; richiedere cambiamenti nella strategia aziendale dell'ente; richiedere cambiamenti alle strutture giuridiche o operative dell'ente; acquisire, anche tramite ispezioni in loco, e fornire all'autorità di risoluzione tutte le informazioni necessarie al fine di aggiornare il piano di risoluzione e predisporre l'eventuale risoluzione dell'ente (art. 27, BRRD).

svolge un ruolo significativo<sup>83</sup> e coopera strettamente con il Comitato di risoluzione unico (SRB)<sup>84</sup>.

La prima fase è disciplinata dal regolamento SSM e prevede la competenza esclusiva della BCE nella valutazione dei piani di risanamento, predisposti in via preventiva dagli stessi istituti di credito, contenenti le misure da adottare nell'eventualità di un deterioramento significativo della propria situazione finanziaria<sup>85</sup>. Nella seconda fase, la BCE può attivare – in conformità a quanto visto poc'anzi – i poteri di intervento precoce, informandone senza ritardo il Comitato di risoluzione, il quale, a sua volta, ne dà comunicazione alla Commissione europea e avvia la predisposizione di un piano di risoluzione, contenente le opportune azioni da adottare nel caso in cui l'ente possa accedere alla procedura di risoluzione<sup>86</sup>. La BCE, in collaborazione con il Comitato, è tenuta a vigilare sul rispetto delle misure preventive e correttive imposte all'ente e, allorché ritenga che l'ente versi in stato di dissesto o sia a rischio di dissesto (condizione di “*non viability*”), ne dà

---

<sup>83</sup> In argomento si v., per tutti, M.P. CHITI, *The transition from banking supervision to banking resolution. Players, competences, guarantees*, in E. BARUCCI, M. MESSORI, *op. cit.*, p. 89 ss. In argomento, cf. altresì M. LAMANDINI, D.R. MUÑOZ, J.S. ÁLVAREZ, *Depicting the limits to the SSM's supervisory powers: The Role of Constitutional Mandates and of Fundamental Rights' Protection*, *cit.*, p. 38.

<sup>84</sup> Si v., in proposito, il recente *Memorandum of Understanding between the Single Resolution Board and the European Central Bank in respect of cooperation and information exchange*.

<sup>85</sup> Con l'entrata in vigore del SSM, la BCE diviene “autorità competente” ai fini della BRRD, in relazione agli enti classificati come significativi. In particolare, ai sensi dell'art. 5, “gli Stati membri assicurano che ciascun ente, il quale non sia parte di un gruppo soggetto a vigilanza su base consolidata ai sensi degli articoli 111 e 112 della direttiva 2013/36/UE, prepari e tenga aggiornato un piano di risanamento che preveda l'adozione da parte dell'ente di misure volte al ripristino della sua situazione finanziaria dopo un deterioramento significativo della stessa. I piani di risanamento sono considerati un dispositivo di *governance* ai sensi dell'articolo 74 della direttiva 2013/36/UE”. Spetta, in seguito, alle autorità competenti - entro sei mesi dalla presentazione di ciascun piano e previa consultazione delle altre autorità eventualmente interessate - verificare se il piano soddisfi i requisiti stabiliti dalla normativa rilevante. “Se valuta che il piano di risanamento presenta sostanziali carenze o che la sua attuazione è soggetta a sostanziali impedimenti, l'autorità competente comunica all'ente o all'impresa madre del gruppo la sua valutazione richiedendogli formalmente di presentare entro due mesi, estensibili a tre con l'approvazione delle autorità, un piano modificato che indichi in che modo si stia ponendo rimedio a tali carenze o impedimenti”. (art. 6, par. 5). Inoltre l'autorità competente presenta il piano di risanamento all'autorità di risoluzione, la quale “può esaminarlo al fine di individuare eventuali azioni che possono avere un impatto negativo sulla capacità di risoluzione dell'ente e formula raccomandazioni al riguardo all'autorità competente” (art. 6, par. 4). Se, tuttavia, l'ente creditizio non provvede alla modifica del piano ovvero qualora l'autorità competente ritenga che il piano di risanamento modificato non ponga rimedio in maniera adeguata alle carenze o ai potenziali impedimenti individuati nella prima valutazione, l'autorità può imporre all'ente di individuare in tempi ragionevoli le modifiche che può apportare alla sua attività al fine di porre rimedio alle rilevate carenze. In caso di inerzia dell'ente, “l'autorità competente può ingiungere all'ente di prendere le misure ritenute necessarie e proporzionate, tenendo conto della gravità delle carenze e degli impedimenti e dell'effetto delle misure sull'attività dell'ente” (art. 6, par. 6).

<sup>86</sup> Artt. 10-14, BRRD.

comunicazione al Comitato, il quale è l'unico soggetto competente ad avviare la terza fase, relativa all'adozione e all'applicazione degli strumenti di risoluzione nei confronti dell'istituto, in conformità alla BRRD<sup>87</sup>.

### 3.1.3. I poteri istruttori e di indagine.

L'esercizio della funzione di vigilanza postula una costante attività materiale di assunzione ed elaborazione di dati e informazioni relativi ai soggetti vigilati. L'acquisizione di un patrimonio conoscitivo completo e aggiornato rappresenta, infatti, un'attività fondamentale e prodromica all'esercizio dei compiti di vigilanza e alla verifica dello stato di salute degli istituti di credito e del sistema creditizio in generale<sup>88</sup>.

A tal fine, la BCE e le autorità nazionali competenti sono tenute a cooperare in buona fede e a scambiarsi reciprocamente e su base continua le informazioni relative all'attività di vigilanza<sup>89</sup>. Inoltre, la BCE è dotata di adeguati poteri istruttori e di indagine, disciplinati dagli artt. 10-13 del regolamento 1024/2013. Si tratta, in particolare, del potere di richiedere informazioni, del potere di svolgere indagini e, infine, del potere di effettuare ispezioni in loco<sup>90</sup>.

#### a) Richiesta di informazioni.

Il regolamento SSM abilita la BCE a esigere la comunicazione di tutte le informazioni necessarie allo svolgimento dei compiti di vigilanza sia da parte degli enti creditizi e delle società di partecipazione (finanziaria e/o mista) stabiliti negli

<sup>87</sup> In particolare, ai sensi dell'art. 18 del regolamento SRM, il Comitato dà avvio alla fase di risoluzione qualora: a) l'entità è in dissesto o a rischio di dissesto; b) considerate la tempistica e altre circostanze, non sono disponibili misure alternative; c) l'azione di risoluzione è necessaria nell'interesse pubblico. Ai sensi del paragrafo 1, secondo periodo, inoltre, la valutazione della condizione di cui alla lettera a) è effettuata dalla BCE, previa consultazione del Comitato. Il Comitato, riunito in sessione esecutiva, può effettuare tale valutazione solo dopo aver informato la BCE della sua intenzione e solo se la BCE, entro tre giorni di calendario dal ricevimento di tale informazione, non effettua tale valutazione.

<sup>88</sup> A. ITTNER, *Data needs for the Single Supervisory Mechanism*, Speech at the 7th ECB Statistics Conference "Towards the banking Union. Opportunities and challenges for statistics", Frankfurt-am-Main, 15 ottobre 2014.

<sup>89</sup> Art. 6(2), regolamento SSM; art. 21, regolamento quadro.

<sup>90</sup> Tali poteri rispecchiano, in linea di massima, i poteri attribuiti alla Commissione europea in materia di concorrenza ai sensi del regolamento n. 1/2003, artt. 17 ss.; nonché i poteri di cui agli artt. 11-13, del regolamento n. 139/2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese. Si v. inoltre, nel settore finanziario, i poteri istruttori e di indagine di cui dispone l'ESMA, ai sensi degli artt. 23-ter, quater, quinquies, del regolamento (UE), n. 513/2011, relativo alla vigilanza da parte dell'ESMA sulle agenzie di rating del credito.

Stati membri partecipanti, sia da parte delle persone fisiche appartenenti a tali soggetti, sia infine dai soggetti terzi cui sono state esternalizzate specifiche funzioni e attività da parte dei soggetti vigilati, anche se non appartengono a un istituto stabilito in uno Stato membro partecipante<sup>91</sup>.

In particolare, la BCE può richiedere a tali soggetti sia informazioni specifiche<sup>92</sup>, che non siano in possesso delle autorità nazionali, sia informazioni a scadenza regolare e in formati particolari<sup>93</sup>. Inoltre, la BCE è investita, in riferimento ai soli soggetti significativi, del compito di garantire il rispetto del pertinente diritto dell'Unione che impone agli enti creditizi specifici obblighi di segnalazione<sup>94</sup>. A tal fine, può imporre ai soggetti vigilati di segnalare ulteriori informazioni in materia di vigilanza, eventualmente specificando le categorie di informazioni da produrre nonché i processi, i formati, la frequenza e i termini per la relativa comunicazione<sup>95</sup>.

*b) Indagini generali.*

In secondo luogo, la BCE, nel quadro dei compiti attribuiti dal regolamento SSM, può svolgere tutte le indagini necessarie a raccogliere elementi istruttori nei confronti dei medesimi soggetti cui può richiedere informazioni e che siano stabiliti o ubicati in uno Stato membro partecipante. In particolare, la BCE può sollecitare la presentazione di documenti; procedere all'esame dei libri e dei registri contabili ed estrarne copia; ottenere spiegazioni scritte o orali, anche da parte dei rappresentanti

---

<sup>91</sup> Art. 10, regolamento SSM.

<sup>92</sup> Art. 139, regolamento quadro.

<sup>93</sup> Art. 141, regolamento quadro. L'art. 140(3) statuisce, peraltro, che, a prescindere dal criterio della significatività e salvo che sia altrimenti disposto, "ogni soggetto vigilato comunica all'ANC di riferimento le informazioni da segnalare periodicamente (...). Salvo che sia espressamente disposto altrimenti, tutte le informazioni segnalate dai soggetti vigilati sono destinate alle ANC. Queste provvedono al controllo preliminare dei dati e rendono disponibili le informazioni alla BCE".

<sup>94</sup> Gli enti creditizi sono soggetti agli obblighi di segnalazione stabiliti dal regolamento n. 575/2013 (CRR) e dal regolamento di esecuzione (UE) n. 680/2014, della Commissione europea. La BCE ha, in particolare, adottato la Decisione BCE/2014/29, del 2 luglio 2014, relativa alla comunicazione alla Banca centrale europea di dati in materia di vigilanza segnalati alle autorità nazionali competenti dai soggetti vigilati ai sensi del sopra citato regolamento di esecuzione della Commissione. Tale decisione è stata successivamente integrata dal regolamento della BCE, n. 2015/534, del 17 marzo 2015, sulla segnalazione di informazioni finanziarie a fini di vigilanza (BCE/2015/13). In tema, cf. BCE, *Rapporto annuale sulla vigilanza della BCE sulle attività di vigilanza nel 2014*, marzo 2015, p. 43.

<sup>95</sup> Art. 141, regolamento quadro.

dei soggetti vigilati o dal loro personale; organizzare audizioni per ascoltare altre persone che acconsentano a essere interpellate<sup>96</sup>.

A questi fini, la BCE deve adottare un'apposita decisione indirizzata al destinatario del provvedimento istruttorio, nella quale indica nel modo più dettagliato possibile, la base giuridica della decisione e il suo scopo, il tipo di potere che intende esercitare<sup>97</sup>, nonché, infine, il fatto che qualsiasi ostacolo all'indagine costituisce una violazione della decisione della BCE, sanzionabile ai sensi dell'articolo 18(7) del regolamento SSM<sup>98</sup>. A questo proposito, il regolamento SSM statuisce che i soggetti destinatari della decisione devono sottoporsi alle indagini avviate dalla BCE e che qualora essi ne ostacolino lo svolgimento, l'autorità nazionale dello Stato in cui sono ubicati i locali pertinenti è tenuta a prestare alla BCE l'assistenza necessaria, in conformità con il diritto nazionale.

*c) Ispezioni in loco.*

Infine, la BCE dispone del potere di svolgere tutte le necessarie ispezioni presso i locali commerciali delle persone giuridiche di cui all'articolo 10(1) e di qualsiasi altra impresa inclusa nella vigilanza su base consolidata esercitata dalla BCE. A tal fine, la BCE adotta una decisione con la quale definisce l'oggetto e lo scopo dell'ispezione e avverte il soggetto destinatario che ogni ostacolo all'esercizio del potere ispettivo integra una violazione della decisione della BCE, sanzionabile dalla stessa autorità sovranazionale ai sensi dell'art. 18(7) del regolamento n. 1024/2013<sup>99</sup>.

La decisione deve essere comunicata all'autorità competente dello Stato membro in cui tale ispezione avrà luogo, almeno una settimana prima di effettuare la notifica al soggetto sottoposto a ispezione. La BCE, inoltre, è tenuta a notificare la propria decisione alla persona interessata, almeno cinque giorni lavorativi prima

---

<sup>96</sup> Art. 11, regolamento SSM. La BCE può inoltre, ai sensi dell'art. 30 del regolamento quadro, ascoltare testimoni e periti, qualora lo ritenga necessario. In particolare, la BCE può richiedere che i soggetti di cui all'art. 10(1) compiano in veste di testimoni presso gli uffici della BCE.

<sup>97</sup> Tali prescrizioni sono volte a tutelare i diritti della difesa dei soggetti interessati, come si vedrà più ampiamente *infra*, Capitolo sesto, par. 1.

<sup>98</sup> Art. 142, regolamento quadro.

<sup>99</sup> Art. 143, regolamento quadro. Dispone inoltre il paragrafo 3 del medesimo articolo che là dove l'ispezione si renda necessaria a seguito di un'indagine svolta ai sensi dell'art. 12 del regolamento SSM che abbia il medesimo oggetto e scopo, l'ispezione in loco può avere luogo sulla base della stessa decisione adottata ai fini dell'indagine.

dell'inizio dell'ispezione, salvo che ciò non pregiudichi la correttezza e l'efficacia della stessa: in tal caso, è fatta salva la possibilità di procedere all'ispezione senza preavviso.

Alla BCE spetta, poi, costituire i gruppi incaricati dell'ispezione, coinvolgendo altresì il personale delle ANC e individua tra i membri del gruppo il soggetto cui spetta dare istruzioni agli altri componenti. Analogamente ai gruppi congiunti di vigilanza, i gruppi ispettivi hanno composizione mista e comprendono il personale proveniente tanto dall'autorità sovranazionale quanto da diverse autorità nazionali; diversamente dai JST, tuttavia, il coordinatore del gruppo può anche non appartenere alla BCE<sup>100</sup>. Il capo del gruppo per l'ispezione è responsabile del coordinamento tra il gruppo per l'ispezione e il gruppo di vigilanza congiunto (JST) responsabile della vigilanza sul soggetto significativo. I funzionari della BCE e le altre persone da essa autorizzate a svolgere l'ispezione possono accedere ai locali commerciali e ai terreni delle persone soggette alla procedura ispettiva e possono esercitare i poteri di indagine di cui al precedente articolo 11.

Inoltre, i funzionari dell'autorità nazionale competente dello Stato in cui si svolge l'ispezione possono essere chiamati a prestare assistenza ai funzionari del gruppo ispettivo designato dalla BCE, sotto il coordinamento di questo<sup>101</sup>. In particolare, qualora i funzionari della BCE “constatino che un soggetto si oppone ad un'ispezione ordinata (...), l'autorità nazionale competente dello Stato membro partecipante interessato presta loro l'assistenza necessaria conformemente al diritto nazionale”<sup>102</sup>.

Per superare tale opposizione, l'autorità nazionale – qualora disponga di tale potere ai sensi del diritto nazionale – può apporre i sigilli ai locali commerciali, ai

---

<sup>100</sup> Art. 144(2), regolamento quadro.

<sup>101</sup> Sulle forme di cooperazione tra le autorità nazionali e le istituzioni dell'Unione nell'ambito dell'amministrazione composita, si v. A. DAVID, *Inspections as an instrument of control of implementation in the European composite administration*, in O. JANSEN, B. SCHÖNDORF-HAUBOLD (eds.), *The European Composite Administration*, Cambridge-Antwerp-Portland, 2011, p. 357 ss.

<sup>102</sup> In termini analoghi, si v. l'art. 14(4) del regolamento 1/2003, in materia di tutela della concorrenza. In argomento, cf. in particolare A. ADINOLFI, *L'applicazione del diritto comunitario della concorrenza: commentario al regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002*, Milano, 2007, p. 248 ss. In giurisprudenza, cf. la sentenza 17 ottobre 1989, *Dow Benelux c. Commissione*, causa 85/87 in cui la Corte di giustizia ha affermato che spetta ai singoli Stati membri disciplinare le modalità secondo cui le autorità nazionali forniscono assistenza alla Commissione, pur essendo tenute a garantire l'efficacia dell'azione di quest'ultima (punto 44, sentenza *Dow Benelux*). In argomento, cf. altresì M. MACCHIA, *L'attività ispettiva dell'amministrazione europea in materia di concorrenza*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2007, p. 173 ss

libri e registri contabili; qualora, invece, ne sia priva utilizza le proprie competenze per chiedere assistenza ad altre autorità nazionali, in ipotesi anche giurisdizionali. Analogamente a quanto avviene nel settore della concorrenza, inoltre, le autorità nazionali prestano all'autorità sovranazionale, su richiesta di quest'ultima, l'assistenza necessaria a garantire l'esecuzione degli accertamenti, ricorrendo se del caso alla forza pubblica o a un'autorità incaricata dell'applicazione della legge dalla pertinente legislazione nazionale.

Può accadere, tuttavia, che i singoli ordinamenti nazionali subordinino l'esercizio dei determinati poteri coercitivi a una previa autorizzazione della competente autorità giudiziaria nazionale. In tali casi, allora, la BCE sarà tenuta a presentare al giudice nazionale una richiesta di autorizzazione all'ottenimento di assistenza da parte dell'autorità nazionale competente, affinché quest'ultima possa porre in essere le necessarie misure nei confronti dell'ente creditizio.

Ai sensi dell'articolo 13 del regolamento n. 1024/2013, qualora sia richiesta tale autorizzazione, il giudice nazionale controlla esclusivamente l'autenticità della decisione della BCE e verifica che "le misure coercitive ivi previste non siano né arbitrarie, né sproporzionate rispetto all'oggetto dell'ispezione"<sup>103</sup>. A tal fine, l'autorità giudiziaria nazionale può domandare (senza poter tuttavia esigere) all'autorità sovranazionale di fornire una motivazione dettagliata relativa ai motivi dell'ispezione, alla sospettata violazione degli atti di cui all'art. 4(3) del regolamento SSM, alla sua gravità e al tipo di coinvolgimento della persona oggetto del procedimento. La BCE dovrebbe, dunque, cooperare lealmente con l'autorità giudiziaria nazionale e fornirle tutti gli elementi necessari alla valutazione della proporzionalità e dell'assenza di arbitrarietà delle misure richieste.

In ogni caso – specifica il medesimo articolo 13, riprendendo il testo dell'art. 20, del regolamento n. 1/2003, in materia di concorrenza – il sindacato giurisdizionale sulla decisione della BCE non può mettere in discussione né la necessità, né la legittimità dell'ispezione, dal momento che, com'è noto, il controllo giurisdizionale sugli atti dell'Unione spetta in via esclusiva alla Corte di giustizia<sup>104</sup>.

<sup>103</sup> Art. 13(2), regolamento SSM. In termini quasi identici, si v. l'art. 20(8) del regolamento n. 1/2003; l'art. 13(8), del regolamento n. 139/2004; nonché, l'art. 23-*quinquies*, del regolamento n. 513/2011.

<sup>104</sup> In relazione al contenuto del sindacato del giudice nazionale sulle misure coercitive richieste si rinvia alla sentenza Corte giust., 22 ottobre 2002, *Roquette Frères SA*, in C-94/00, il cui contenuto appare applicabile *mutatis mutandis* anche al caso qui in esame. In particolare, la Corte ha stabilito -



In tali casi, dunque, il sindacato del giudice nazionale appare limitato a un controllo di carattere formale circa le modalità concrete di esercizio dei poteri coercitivi da parte dell'autorità amministrativa<sup>105</sup>, al cui esito il giudice nazionale potrà esclusivamente autorizzare o rifiutare alla BCE l'assistenza richiesta.

Si rammenta, infine, che qualora l'ente creditizio ritenga illegittima la decisione con cui la BCE dispone l'ispezione, potrà impugnare tale provvedimento direttamente dinanzi al tribunale di primo grado dell'Unione ovvero dinanzi alla commissione del riesame interna alla BCE, così come pacificamente avviene nel settore della tutela della concorrenza<sup>106</sup>.

---

sulla scorta della precedente giurisprudenza *Hoechst c. Commissione* - che il giudice nazionale “non può sostituire la propria valutazione della necessità degli accertamenti ordinati a quella dalla Commissione, i cui giudizi di fatto e di diritto sono soggetti soltanto al sindacato di legittimità dei giudici comunitari (sentenza *Hoechst/Commissione*, cit., punto 35). Il sindacato esercitato dal giudice nazionale competente, che deve avere ad unico oggetto i provvedimenti coercitivi richiesti, non può andare oltre l'esame, richiesto dal diritto comunitario, volto ad accertare l'assenza di arbitrarietà nei citati provvedimenti coercitivi, nonché la loro proporzionalità rispetto all'oggetto dell'accertamento. Tale esame esaurisce la competenza del detto giudice in ordine al sindacato sulla fondatezza dei provvedimenti coercitivi richiesti a seguito di una richiesta d'assistenza formulata dalla Commissione”. In particolare, secondo la Corte, il sindacato circa l'assenza di arbitrarietà consiste nel verificare che l'autorità sovranazionale disponga di elementi sufficienti a fondare il sospetto di una violazione della normativa rilevante. Il controllo sulla proporzionalità consiste, invece, nella verifica della necessità e idoneità dei provvedimenti coercitivi richiesti; inoltre, il giudice verifica che le misure richieste non generino “inconvenienti eccessivi e intollerabili rispetto agli scopi perseguiti dall'accertamento” (par. 76, sentenza *Roquette*, cit.). Ai fini sia della concessione dell'autorizzazione, afferma la medesima sentenza, nel ribadire l'obbligo di leale collaborazione in capo al giudice interno, il giudice nazionale può adire la Corte di giustizia attraverso lo strumento del rinvio pregiudiziale circa l'interpretazione e la validità degli atti della Commissione. In argomento, si v. *ex multis*, E. PAGANO, *Autorizzazione all'esecuzione di misure disposte dalla Commissione in danno di imprese e controllo del giudice nazionale*, in *Diritto Un. Eur.*, 2003, p. 917 ss.; M. LIENEMEYER, D. WAELBROECK, *Case Law: Case C-94/00, Roquette Frères SA v. Directeur Général de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes, Judgement of the Court of Justice (Full Court) of 22 October 2002*, in *Com. Market Law Rev.*, 2003, pp. 1481 ss.

<sup>105</sup> In argomento, cf. K. LACKHOFF, *How will the Single Supervisory Mechanism (SSM) function?*, cit., p. 23; S. LOOSVELD, *The ECB's Investigatory and Sanctioning Powers under the Future Single Supervisory Mechanism*, in *Journal of International Banking Law and Regulation*, 2013, p. 423, per cui - secondo un “*dual-track approach*” - il sindacato giurisdizionale su tale potere si articola in due momenti: il primo, svolto dal giudice nazionale, relative alle modalità concrete di svolgimento dell'ispezione; il secondo, di competenza esclusiva del giudice sovranazionale, volto a accertarne la legittimità sostanziale e procedimentale. Ritiene che il sindacato del giudice nazionale sia limitato a un controllo meramente formale E. PAGANO, *op. ult. cit.*, p. 922.

<sup>106</sup> In tal senso, si v. già l'art. 16(1), lett. d) del regolamento n. 17/1962 a tutela della concorrenza, ora art. 20(4), del regolamento n.1/2003. In giurisprudenza, cf. la sentenza del Trib. primo grado *Wanadoo c. Commissione*, T-339/04; *France Télécom c. Commissione*, T-340/04). In tali casi, peraltro, qualora il giudice comunitario annulli la decisione con cui la Commissione aveva disposto l'accertamento, le prove raccolte da quest'ultima nel corso dell'ispezione non saranno utilizzabili nella procedura d'infrazione.

### 3.1.4. Il procedimento di vigilanza.

Il regolamento quadro stabilisce che la quotidiana attività di vigilanza è svolta dai gruppi di vigilanza congiunti (JSTs) i quali – come si è notato – costituiscono unità funzionali miste, composte da funzionari provenienti sia dalla BCE, sia dalle diverse autorità nazionali coinvolte, competenti a vigilare su ciascun soggetto o gruppo vigilato significativo. Più nel dettaglio, ogni gruppo di vigilanza effettua il c.d. processo di revisione e valutazione prudenziale (SREP)<sup>107</sup> degli enti creditizi ai sensi della direttiva 2013/36, concorre alla predisposizione di un programma di revisione prudenziale da proporre al Consiglio di vigilanza, ed è responsabile dell'attuazione di tale programma e del monitoraggio della sua corretta attuazione da parte del singolo ente. In questi termini, i gruppi di vigilanza congiunti costituiscono il principale strumento operativo della BCE nell'esercizio dei compiti micro-prudenziali: grazie a essi, infatti, la BCE è in grado di garantire una vigilanza ravvicinata e su base quotidiana su ciascun ente o gruppo creditizio significativo, avvalendosi dei funzionari provenienti dalle autorità nazionali competenti inserite nel Meccanismo. In tale prospettiva, occorre rilevare come la peculiare composizione degli organismi di vigilanza possa agevolare la penetrazione delle normative nazionali all'interno del procedimento condotto dalla BCE, ai sensi del sopra descritto meccanismo applicativo di cui all'art. 4(3) del regolamento SSM.

Inoltre, nell'esercizio della vigilanza diretta sugli istituti significativi, la BCE è coadiuvata dalle autorità nazionali competenti interessate ai singoli procedimenti, nel quadro del più generale dovere di cooperare in buona fede posto dal regolamento istitutivo<sup>108</sup>. In particolare, la BCE può richiedere a un'ANC di predisporre un progetto di decisione relativo a un soggetto insediato nel suo territorio nazionale. L'ANC può, peraltro, di propria iniziativa, sottoporre all'esame della BCE un progetto di decisione tramite il gruppo di vigilanza congiunto competente<sup>109</sup>. Le ANC sono, poi, tenute a prestare assistenza alla BCE nella predisposizione e attuazione di qualsiasi atto di competenza dell'autorità sovranazionale, nonché nell'esecuzione delle decisioni assunte da quest'ultima. Si ritiene, peraltro, che una

---

<sup>107</sup> Si tratta del *Supervisory review and evaluation process*, SREP, di cui all'articolo 97 della CRD IV. Per ulteriori dettagli, si rinvia a BCE, *Guida alla vigilanza*, cit., p. 55 ss.

<sup>108</sup> Art. 6(2) e (3) del regolamento quadro.

<sup>109</sup> Art. 91 regolamento quadro.

delle possibili attività ausiliarie che le autorità nazionali saranno chiamate a compiere in favore della BCE sia proprio quella di fornirle le dovute informazioni e chiarificazioni relative all'applicazione della normativa nazionale applicabile dalla BCE ai sensi del citato art. 4(3). Così, la penetrazione delle normative nazionali all'interno del procedimento amministrativo condotto dalla BCE è agevolata d'un lato, dalla composizione mista dei gruppi congiunti di vigilanza, e dall'altro, dalla logica cooperativa che informa le relazioni tra la BCE e le ANC.

Infine, la BCE può chiedere all'ANC – mediante istruzioni – di utilizzare i poteri previsti dalla normativa nazionale, qualora la BCE non ne disponga in forza del regolamento SSM<sup>110</sup>. In tal caso, come si vedrà meglio nel prosieguo, il regolamento prevede la possibilità di innestare all'interno della competenza esclusiva della BCE un procedimento composto, con sequenza *top-down*, in cui la BCE ordina all'autorità nazionale di fare uso di un certo potere direttamente nei confronti di un ente creditizio.

### *3.2. La vigilanza micro-prudenziale sugli enti meno significativi. La competenza delle autorità nazionali.*

Si è detto come in base al criterio soggettivo di riparto delle competenze, i soggetti classificati come “meno significativi” siano sottoposti alla vigilanza diretta delle autorità di vigilanza degli Stati membri, secondo la disciplina sostanziale e procedurale vigente in ciascun ordinamento nazionale. Eppure, l'avvio del SSM produce importanti trasformazioni anche sull'assetto dei compiti di vigilanza rimasti in capo alle autorità nazionali degli Stati partecipanti al Meccanismo. Invero, se da un lato le ANC conservano tutte le competenze non espressamente trasferite dalla rilevante normativa europea alla BCE, dall'altro, quest'ultima è posta nella peculiare posizione di soggetto responsabile del funzionamento efficace e coerente del Meccanismo di vigilanza.

Da tale assetto discendono alcune rilevanti conseguenze sul piano delle modalità di concreto esercizio dell'attività di vigilanza sugli enti meno significativi. In particolare, le ANC sono poste sotto la generale sorveglianza dell'autorità

---

<sup>110</sup> Art. 90(1), lett. c) del regolamento quadro, il quale fa rinvio all'art. 9(1)(3) del regolamento SSM. Sul potere di dare istruzioni alle autorità nazionali, si v. in particolare A. WITTE, *op. cit.*, p. 97;

sovranaazionale<sup>111</sup>, la quale dispone di diversi strumenti di intervento e di influenza sul loro operato. In primo luogo, l'art. 6(5), lett. a) riconosce alla BCE il potere di emanare regolamenti, orientamenti e istruzioni generali rivolti alle autorità nazionali, in relazione a tutti i compiti stabiliti dall'art. 4(1), ad eccezione delle lettere a), c) del regolamento SSM.

In secondo luogo, l'art. 6(7) del regolamento SSM attribuisce alla BCE il potere di definire il quadro relativo alla cooperazione con le ANC in merito alla vigilanza degli enti creditizi meno significativi. In tale prospettiva, il regolamento quadro della BCE ha stabilito che le ANC sono tenute a notificare alla BCE l'avvio di "qualsiasi procedura rilevante di vigilanza"<sup>112</sup>, da intendersi come i procedimenti che riguardino la rimozione dei membri del consiglio di amministrazione e la nomina di amministratori speciali, ovvero che abbiano "un impatto significativo" sul soggetto vigilato<sup>113</sup>. Inoltre, fermo restando il potere della BCE di richiedere in qualsiasi momento alle autorità nazionali le informazioni di cui queste dispongono, le ANC possono notificare di propria iniziativa alla BCE l'avvio di qualsiasi altro procedimento di vigilanza che esse considerino "rivelante" ovvero che "possa ripercuotersi negativamente sulla reputazione" del Meccanismo<sup>114</sup>. In tali casi, la BCE può richiedere all'autorità nazionale di valutare ulteriormente alcuni aspetti specifici del procedimento, fornendole le necessarie indicazioni.

In terzo luogo, le ANC sono tenute a inviare alla BCE i progetti di decisioni di vigilanza che siano considerati rilevanti alla stregua di quanto visto sopra, dieci giorni prima della data prevista per l'adozione della decisione, di modo che la BCE possa esprimere un parere<sup>115</sup>. Il regolamento quadro, tuttavia, nulla dice in relazione alla natura e al contenuto di tale parere. Questo, dunque, dovrebbe considerarsi obbligatorio, ma non vincolante. Nondimeno, da un punto di vista pratico, sembra potersi inferire che, data la complessiva posizione di supremazia della BCE all'interno del sistema, difficilmente l'autorità nazionale si discosterà da quanto indicato dal parere della BCE.

---

<sup>111</sup> Art. 6(5), lett. c), regolamento SSM.

<sup>112</sup> Art. 6(7)(c)(i).

<sup>113</sup> Art. 97(2), regolamento quadro.

<sup>114</sup> Art. 97(4), regolamento quadro.

<sup>115</sup> Art. 98, regolamento quadro.

Le autorità nazionali possono, inoltre, sottoporre alla BCE un progetto di decisione rilevante di vigilanza allorché intendano chiedere all'autorità sovranazionale un parere ovvero qualora considerino che la decisione possa avere ripercussioni negative sulla reputazione dell'intero Meccanismo. In tali ipotesi, il parere è evidentemente facoltativo e non vincola, se non nei termini sopra esposti, l'autorità nazionale.

Le ANC sono, infine, tenute a segnalare alla BCE i casi di rapido e significativo deterioramento della situazione finanziaria di un istituto meno significativo, specialmente quando ciò potrebbe condurre a una richiesta di assistenza finanziaria diretta o indiretta da parte del MES<sup>116</sup>.

V'è da chiedersi, infine, di quali poteri disponga la BCE dinanzi all'inerzia di una ANC che non trasmetta le informazioni richieste ovvero che non adempia all'obbligo di notifica ai sensi delle disposizioni richiamate. Si è detto che i rapporti tra i due livelli debbono informarsi a criteri di buona fede e leale cooperazione e si ritiene pertanto che nella maggior parte dei casi il contrasto tra le due autorità troverà soluzione all'interno di dinamiche collaborative e di dialogo informale. Eppure, come si è visto in precedenza, il regolamento SSM prevede anche uno strumento latamente sanzionatorio idoneo a porre rimedio alle eventuali inadempienze delle ANC. In tali casi, cioè, si ritiene che la BCE possa sollevare la ANC inadempiente dall'esercizio della vigilanza sull'ente meno significativo, assumendo su di sé la competenza ai sensi del citato art. 6(5)(b).

### 3.3. Il controllo macro-prudenziale. Il sistema delle competenze condivise.

In termini generali, la vigilanza macro-prudenziale<sup>117</sup>, a differenza di quella micro-prudenziale, è rivolta a garantire e proteggere la stabilità dell'intero sistema

---

<sup>116</sup> Art. 96, regolamento quadro.

<sup>117</sup> In argomento, la letteratura è molto ampia: per una ricognizione esaustiva si rinvia a K. ALEXANDER, *Bank Capital Management and Macroprudential Regulation*, in *Journal of Banking Law*, 2012, 24, pp. 331-342. Si v., inoltre, FINANCIAL STABILITY BOARD, INTERNATIONAL MONETARY FUND, BANK FOR INTERNATIONAL SETTLEMENTS, *Macroprudential policy tools and frameworks*, Febbraio 2011, disponibile all'indirizzo: [https://www.financialstabilityboard.org/publications/r\\_1103.pdf](https://www.financialstabilityboard.org/publications/r_1103.pdf); V. CONSTANCIO, *Financial stability risks, monetary policy and the need for macro-prudential policy*, Discorso tenuto presso il Warwick Economics Summit, il 13 febbraio 2015, reperibile all'indirizzo: <https://www.ecb.europa.eu/press/key/date/2015/html/sp150213.en.html>; F. PANETTA, *Macroprudential*

finanziario dai c.d. rischi sistemici<sup>118</sup>, che si sviluppano per effetto dell'esposizione delle istituzioni finanziarie a fattori comuni di rischio macroeconomico.

Com'è noto, la crisi ha imposto un radicale ripensamento dell'impianto della regolamentazione finanziaria, facendo emergere la necessità di apprestare nuove tecniche e strumenti di vigilanza in grado di prevenire e contenere i rischi di natura sistemica attraverso il rafforzamento della resilienza del settore finanziario, intesa come capacità del sistema di resistere alle condizioni critiche dei mercati. Nell'Unione<sup>119</sup>, la realizzazione dell'obiettivo di *policy* ha richiesto, in primo luogo, l'istituzione di strutture e procedimenti deputati al controllo, all'identificazione e alla misurazione dei rischi sistemici e, in secondo luogo, la previsione di strumenti rivolti agli istituti finanziari per la gestione di eventuali sviluppi macro-economici negativi. Nella prima direzione, si è notato come, nel quadro della riforma dell'architettura della vigilanza finanziaria europea del 2010, sia stato istituito presso la BCE un organismo deputato al controllo macro-sistemico sui mercati finanziari dell'intera Unione europea (l'*European Systemic Risk Board*, ESRB), dotato del compito di raccogliere e analizzare le informazioni relative agli sviluppi macroeconomici e di emanare segnalazioni e raccomandazioni alle autorità competenti nel caso di

---

*tools: Where do we stand?*, Intervento presso la Banque Centrale du Luxembourg, reperibile al sito [www.bancaditalia.it/interventi/intaltri\\_mdir/14052013/panetta\\_140513.pdf](http://www.bancaditalia.it/interventi/intaltri_mdir/14052013/panetta_140513.pdf); P. ANGELINI, S. NICOLETTI-ALTIMARI, I. VISCO, *Macroprudential, microprudential and monetary policies: conflicts, complementarities and trade-offs*, in *Questioni di Economia e Finanza della Banca d'Italia*, 2012, n. 140.

<sup>118</sup> Il concetto di «rischio sistemico» risulta di difficile inquadramento. Il regolamento n. 1092/2010, istitutivo dell'ESRB, all'art. 2, lett. c), lo definisce come «un rischio di perturbazione del sistema finanziario che può avere gravi conseguenze negative per il mercato interno e l'economia reale». Un'analoga definizione è fornita dall'INTERNATIONAL MONETARY FUND, FINANCIAL STABILITY BOARD E BANK FOR INTERNATIONAL SETTLEMENTS, *Guidance to Assess the Systemic Importance of Financial Institutions, Markets and Instruments: Initial Considerations*, Washington DC, International Monetary Fund, 2009, p. 2. Se ne sottolinea, inoltre, la natura complessa e multiforme, che include: la tendenza del sistema finanziario ad «amplificare» gli effetti del ciclo economico (c.d. prociclicità); l'ampiezza del pericolo di contagio (c.d. *spillover*), connesso con la capillarità e la profondità delle relazioni fra operatori finanziari; i rischi di «correlazione», derivanti dalla simultanea esposizione del settore finanziario nei confronti del medesimo settore dell'economia reale; la presenza sui mercati di operatori di dimensioni e complessità tali da rendere problematica la gestione di un'eventuale crisi (*too big to fail*). Così, I. VISCO, *Key issues for the success of macroprudential policies*, Discorso tenuto alla Conferenza “*Macroprudential Regulation and Policy*”, Seoul, 18 gennaio 2011, reperibile all'indirizzo <http://www.bis.org/review/r110204c.pdf>. In argomento, cf. altresì L. DONATO, R. GRASSO, *Gli Strumenti della nuova vigilanza bancaria europea. Oltre il testo unico bancario, verso il Single Supervisory Mechanism*, in *Banca Impresa Società*, 2014, p. 20 ss.

<sup>119</sup> E. GUALANDRI, M. NOERA, *Towards a Macroprudential Policy in the EU: Main Issue*, CEFIN, Working Paper, n. 49, 2014; E. GUALANDRI, *Single Supervisory Mechanism e politiche macroprudenziali nell'Unione europea*, in *Banca impresa società*, 2015, p. 91 ss.

insorgenza di rischi significativi per la stabilità finanziaria nell'Unione. Nella seconda direzione, invece, la citata direttiva 2013/36 (CRD IV) e il regolamento n. 575/2013 (CRR) prevedono un ampio ventaglio di strumenti macro-prudenziali applicabili dalle autorità designate<sup>120</sup>.

Come si è anticipato, con l'entrata in funzione del SSM, la BCE ha affiancato le autorità nazionali designate nello svolgimento delle funzioni macro-prudenziali nell'Eurozona. In particolare, l'art. 5 del regolamento SSM prevede un ulteriore modello di distribuzione del lavoro tra le autorità nazionali designate<sup>121</sup> e la BCE, basato su un sistema di competenze parallele e condivise<sup>122</sup>, che prescinde dal criterio generale di riparto sopra descritto.

Fermo restando il ruolo di coordinamento dell'ESRB<sup>123</sup>, il regolamento SSM attribuisce alle autorità nazionali la competenza, in via principale, di imporre agli enti creditizi gli strumenti macro-prudenziali ritenuti necessari ad affrontare i sopravvenuti rischi sistemici o macro-prudenziali. L'autorità nazionale, dieci giorni prima dell'adozione del provvedimento finale, è tenuta a informare la BCE delle proprie intenzioni. Quest'ultima, dispone di un termine di cinque giorni lavorativi per sollevare eventuali obiezioni, indicandone le relative motivazioni<sup>124</sup>. La decisione

---

<sup>120</sup> Si tratta, in particolare, degli strumenti individuati dall'art. 101 del regolamento quadro, ossia: a) le riserve di capitale, ai sensi degli articoli da 130 a 142 della Direttiva 2013/36/UE; b) le misure per gli enti creditizi autorizzati a livello nazionale o per un comparto di tali enti, ai sensi dell'articolo 458 del Regolamento (UE) n. 575/2013; c) qualsiasi altra misura prevista dal CRR e dalla CRD IV che le autorità nazionali intendono adottare, in conformità alle procedure ivi previste, per affrontare rischi sistemici o macro-prudenziali nei casi specificamente definiti dal pertinente diritto dell'Unione. Per un'efficace sintesi delle misure in questione si rinvia a G. NAPOLETANO, *Legal aspects of macroprudential policy in the United States and in the European Union*, cit. p. 155 ss. e a C.V. GORTSOS, *Macro-prudential tasks in the framework of the Single Supervisory Mechanism: an analysis of art. 5 of the SSM Regulation*, Ecefil Working Paper Series, n. 12, 2015, cit., p. 15 ss. e alla bibliografia ivi citata.

<sup>121</sup> Le autorità nazionali investite dei compiti macro-prudenziali potrebbero non coincidere con le autorità competenti a esercitare la funzione di vigilanza micro-prudenziale. Si rammenta come, nel nostro ordinamento, alla Banca d'Italia siano attribuite entrambe le funzioni.

<sup>122</sup> Sul punto, *ex multis*, G. NAPOLETANO, *Legal aspects of macroprudential policy*, cit.; C.V. GORTSOS, *Macro-prudential tasks in the framework of the Single Supervisory Mechanism*, cit.; P.G. TEIXEIRA, *Europeanising prudential banking supervision*, cit., p. 562, il quale accosta tale sistema a quello vigente nella rete della concorrenza, ai sensi del regolamento n.1/2003.

<sup>123</sup> Sul rapporto tra ESRB e SSM, v. per tutti P. ANGELINI, *The European framework for financial stability: a bird's eye view*, in E. BARUCCI, M. MESSORI, *op. cit.*, p. 38 ss., per cui "the ESRB will continue to have a clear role for non-SSM countries, for intersectoral analysis, and for coordination between SSM and non-SSM countries".

<sup>124</sup> In particolare, l'art. 13-*nonies*.1, della decisione BCE/2004/2 che adotta il regolamento interno della Banca centrale europea, sancisce che in merito alla proposta predisposta dal Consiglio di vigilanza sulla base dell'iniziativa dell'autorità nazionale, il Consiglio direttivo decide entro tre giorni lavorativi; se tuttavia quest'ultimo decide di sollevare obiezioni sulla misura proposta dall'autorità

finale spetta in ogni caso all'autorità nazionale la quale può, dunque, discostarsi dalle obiezioni poste dalla BCE, fermo restando quanto considerato sopra in termini di equilibri complessivi interni al sistema<sup>125</sup>.

La BCE, invece, esercita una competenza supplementare, potendo intervenire solo in un secondo momento, là dove risulti necessario, e in stretta cooperazione con le autorità nazionali designate. Ciò si evince dal fatto che l'art. 5(2) del regolamento SSM attribuisce all'autorità sovranazionale il potere di adottare, di propria iniziativa o su proposta di un'autorità nazionale, strumenti macro-prudenziali c.d. addizionali (*add-on*), che impongano agli istituti di credito requisiti di capitale più elevati rispetto a quelli applicati dalle autorità nazionali ovvero misure più rigorose idonee a fronteggiare gravi rischi sistemici<sup>126</sup>. In tal caso, la decisione della BCE si viene a sostituire a quella precedentemente adottata in sede nazionale<sup>127</sup>. Tuttavia, simmetricamente a quanto visto sopra, il regolamento SSM introduce un meccanismo di coordinamento tra le due autorità: la BCE è infatti tenuta a notificare la propria intenzione all'autorità nazionale dieci giorni prima di adottare il provvedimento; quest'ultima dispone di cinque giorni lavorativi per sollevare eventuali obiezioni, le quali dovranno essere attentamente considerate dalla BCE, senza perciò assumere carattere vincolante circa il contenuto del provvedimento finale<sup>128</sup>.

In tali ipotesi, come si è anticipato nel capitolo precedente, il processo decisionale prevede un diverso coinvolgimento del Consiglio direttivo all'interno della procedura di non-obiezione<sup>129</sup>. Quest'ultimo, infatti, può anche modificare autonomamente il progetto di decisione presentato dal Consiglio di vigilanza; inoltre se, a seguito di un'obiezione, il Consiglio di vigilanza non presenta un nuovo

---

nazionale, il Consiglio direttivo, entro cinque giorni, ne dà comunicazione per iscritto all'autorità nazionale proponente. In altri termini, in tali ipotesi il Consiglio direttivo può assumere una propria determinazione, anche eventualmente distaccandosi dalla proposta del Consiglio di vigilanza, senza per questo dover rinviare il progetto di decisione all'organo di vigilanza.

<sup>125</sup> Art. 5(1), regolamento SSM e art. 104, regolamento quadro.

<sup>126</sup> Art. 5(2), regolamento SSM e art. 105, regolamento quadro. Ciò vale anche nel caso in cui l'autorità nazionale designata non abbia provveduto a fissare il coefficiente di riserve di capitale o non abbia adottato alcuna misura macro-prudenziale, come previsto dall'art. 102 del regolamento quadro. Non sembra invece possibile interpretare il testo del regolamento nel senso di attribuire alla BCE anche il potere di abbassare ovvero di mitigare le misure adottate in sede nazionale. In tal senso, il potere della BCE è stato descritto come un freno d'emergenza. Così, G. NAPOLETANO, *op. ult. cit.*, p. 188.

<sup>127</sup> Per tutti, E. WYMEERSCH, *The Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 49.

<sup>128</sup> Art. 5(4) del regolamento SSM e art. 105 del regolamento quadro.

<sup>129</sup> Art. 13-*nonies*.2 e 3, della decisione della BCE che adotta il regolamento interno.



progetto di decisione, il Consiglio direttivo può adottare il provvedimento indipendentemente dalla proposta dell'organo di vigilanza.

Occorre, peraltro, precisare che l'assetto delle competenze sin qui delineato riguarda tutti gli istituti di credito stabiliti negli Stati membri partecipanti al SSM, a prescindere dal criterio della significatività; diversamente, invece, la vigilanza sul rispetto da parte dei singoli enti creditizi delle misure macro-prudenziali segue il criterio generale di cui all'art. 6 del regolamento istitutivo<sup>130</sup>. Ciò è confermato dal fatto che i poteri di vigilanza di cui dispone la BCE, ai sensi del citato art. 16(2), si riferiscono altresì all'esercizio dei compiti macro-prudenziali<sup>131</sup>.

Lo schema procedimentale sin qui descritto si applica nei soli casi in cui lo strumento macro-prudenziale da imporre all'ente creditizio sia previsto dal pertinente diritto dell'Unione; là dove, invece, si tratti di eseguire misure squisitamente nazionali, che non trovano fondamento in una norma sovranazionale, competente sarà in via esclusiva la sola autorità domestica<sup>132</sup>. Tale notazione ci porta a considerare il tema dell'applicazione del diritto nazionale da parte della BCE, allorché – diversamente da quanto appena notato – tale diritto recepisca un atto sovranazionale. In proposito, l'art. 102 del regolamento quadro afferma che la BCE è tenuta ad applicare gli strumenti macro-prudenziali di cui all'articolo 101 in conformità al regolamento SSM e al regolamento quadro e, ove tali misure siano previste in una direttiva, conformemente alla trasposizione di tale direttiva da parte del diritto nazionale. In altri termini, anche nell'esercizio dei compiti individuati dall'art. 5, la BCE non solo conoscerà – attraverso il meccanismo di notificazione e partecipazione di cui all'art. 5(1) – le misure disposte dalle autorità nazionali, ma potrà, inoltre, applicare tali strumenti in modo più rigoroso, allorché ciò si renda necessario ad affrontare una situazione economico-finanziaria particolarmente sfavorevole e nei soli casi in cui lo strumento macro-prudenziale applicato in prima battuta dall'autorità nazionale sia previsto dal pertinente diritto dell'Unione.

---

<sup>130</sup> Così, in particolare, R. D'AMBROSIO, *Due process and safeguards of the persons subject to SSM supervisory and sanctioning proceedings*, cit., p. 34.

<sup>131</sup> L'art. 16(2), infatti, facendo riferimento all'art. 9(1) dello stesso regolamento, richiama sia l'art. 4(1) e (2), sia l'art. 5(2), relativo – appunto – all'applicazione degli strumenti macro-prudenziali da parte della BCE.

<sup>132</sup> Art. 1, ultimo paragrafo, regolamento SSM.

In definitiva, l'esercizio delle competenze macro-prudenziali all'interno del SSM segue una logica collaborativa, fondata sul mutuo scambio di informazioni e sulla reciproca consultazione tra le autorità competenti<sup>133</sup>. Anche qui, tuttavia, la dinamica cooperativa è caratterizzata da una posizione di preminenza funzionale dell'autorità sovranazionale, la quale può sostituirsi alle autorità nazionali in caso di inerzia<sup>134</sup> o di inadeguatezza dell'intervento di queste ultime.

#### *3.4. L'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia, la sua revoca e l'autorizzazione all'acquisizione di partecipazioni rilevanti.*

Come si è chiarito poc'anzi, il regolamento prevede delle eccezioni al criterio soggettivo della significatività. In particolare l'art. 4(1), lettere a) e c) del regolamento SSM – relativi rispettivamente al rilascio e revoca dell'autorizzazione e alla valutazione delle acquisizioni e delle cessioni di partecipazioni rilevanti – sono espressamente eccettuati dalla distribuzione delle competenze delineata dal sopra citato art. 6(4). Il legislatore europeo ha ritenuto opportuno introdurre un completo accentramento della competenza decisionale in relazione a quei poteri che, più di altri, risultano in grado di influire sull'assetto e sulla struttura del mercato creditizio nell'Eurozona. La centralizzazione della funzione in sede sovranazionale, nondimeno, è stata affiancata dalla previsione di un forte decentramento operativo, attraverso l'ampio coinvolgimento delle autorità nazionali all'interno dei diversi procedimenti amministrativi. Invero, le autorità nazionali rappresentano il “punto di entrata” e di prima verifica del rispetto della normativa nazionale ed europea, assumendo un fondamentale ruolo preparatorio e istruttorio.

Il regolamento SSM e il regolamento quadro definiscono – per ciascuna delle tre competenze in esame – un procedimento parzialmente differente, in cui emergono

---

<sup>133</sup> È importante segnalare, peraltro, come il coordinamento tra le autorità competenti, così come la raccolta e lo scambio di informazioni siano ulteriormente facilitati dalla presenza, in seno alla BCE stessa, del Comitato europeo per il rischio sistemico (o *European Systemic Risk Board*, ESRB), per il quale si rinvia a C. PAPANASSIOU, G. ZAGOURAS, *A European Framework for macro-prudential oversight*, in E. WYMEERSCH, K.J. HOPT, G. FERRARINI (eds.), *Financial Regulation and Supervision*, cit.; G. NAPOLETANO, *op. cit.*, p. 89 ss.; K. ALEXANDER, *The ECB and Banking Supervision: Building Effective Prudential Supervision?*, cit., p. 425 ss.

<sup>134</sup> Così G. NAPOLETANO, *op. ult. cit.*, p. 188.

diversi intrecci della componente nazionale e sovranazionale, con un'ulteriore moltiplicazione dei modelli di integrazione amministrativa.

#### 3.4.1. *L'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia.*

Sin dalla prima direttiva bancaria, l'ordinamento comunitario ha considerato opportuno subordinare l'entrata di nuovi operatori nel mercato creditizio all'ottenimento di un provvedimento autorizzativo rilasciato dalla competente autorità di vigilanza<sup>135</sup>. Com'è noto, peraltro, il controllo all'entrata ha rappresentato storicamente lo strumento principale di governo e direzione del credito da parte dei pubblici poteri in molti paesi della Comunità europea<sup>136</sup>.

Si è accennato al profondo impatto che la legislazione comunitaria ha sortito sulla legislazione bancaria degli Stati membri, producendo in numerosi ordinamenti un cambio di paradigma nell'intervento pubblicistico nel credito. In particolare, la normativa sovranazionale, definendo la natura imprenditoriale dell'attività bancaria, ha determinato la sua sottoposizione alle regole della concorrenza e del mercato e, in parallelo, la sua sottrazione al controllo capillare e dirigistico dei pubblici poteri. Sul presupposto che l'efficienza operativa dei singoli istituti, garantita dai mercati, consentisse anche una maggior stabilità del sistema creditizio, le direttive comunitarie hanno imposto un approccio prudenziale all'attività di vigilanza, rimuovendo via via i regimi e gli strumenti di direzione e di condizionamento del mercato bancario vigenti nei singoli ordinamenti.

<sup>135</sup> Sulla necessità di prevedere strumenti di controllo in accesso, sotto forma di autorizzazione, in ragione della specificità dell'impresa bancaria, si v., *ex multis*, T. PADOA SCHIOPPA, *L'autorizzazione bancaria è ancora necessaria?*, in *Banca impresa società*, 2000, p. 3 ss.

<sup>136</sup> Si v. in particolare, per l'Italia, M. NIGRO, *Profili pubblicistici del credito*, cit., p. 46 ss. il quale, rilevando il carattere marcatamente discrezionale dell'atto di autorizzazione, ne sottolinea la particolare natura organizzativa, in quanto attinente "allo stesso costituirsi ed allo stesso organizzarsi del soggetto gestore dell'attività", accostabile agli "atti di investitura in una posizione organizzativa". Un approccio simile caratterizzava altresì l'ordinamento francese, in cui l'autorizzazione veniva rilasciata in base alla valutazione della corrispondenza dei programmi economici degli istituti alle finalità di politica economica, come sottolineato da A. DE LAUBADÈRE, *Droit publique économique*, Paris, 1974, p. 169 ss. In generale, come rileva F. MERUSI, *Sul cosiddetto passaporto europeo*, cit. p. 41, all'interno della Comunità europea in quasi tutti gli Stati membri, ad eccezione della Germania, vigeva un modello discrezionale di autorizzazione finalizzata, in particolare, a limitare la concorrenza per garantire maggiormente la stabilità del sistema. Sull'approccio tedesco, si v. per tutti, L. GRAMLICH, *Recht der Bankwirtschaft*, in R. SCHMIDT (a cura di), *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, Berlin-Heidelberg, 1995, p. 501 ss. Per una comparazione tra i modelli di vigilanza bancaria negli Stati membri, si rinvia alle edizioni dell'ABI, *Legislazioni bancarie dei Paesi della Comunità europea*: F.V. CHULIA, F. CERDÀ ALBERO, S. ORTINO (a cura di), *La Spagna*, Roma, 1993; C. NOYER, S. STAMMATI (a cura di), *La Francia*, Roma, 1990; R. CRANSTON, V. SANTORO (a cura di), *Gran Bretagna*, Roma, 1999.

Si è detto, inoltre, come i controlli di tipo prudenziale mirino alla preservazione della stabilità dei singoli intermediari attraverso l'introduzione di regole di prudenza del governo societario e della gestione dei rischi tipici dell'attività bancaria, secondo un approccio *market friendly*, rispettoso cioè dell'autonomia imprenditoriale dei singoli enti<sup>137</sup>. Tuttavia, i controlli di tipo autorizzativo qui in esame rientrano tradizionalmente nell'ambito della c.d. vigilanza strutturale, in quanto potenzialmente in grado di incidere sulla morfologia del singolo ente e del sistema bancario in generale. Occorre da subito precisare, tuttavia, come tali strumenti, in linea con quanto appena visto, non risultino oggi preordinati a modellare il mercato creditizio secondo le scelte discrezionali dell'amministrazione, bensì esclusivamente a selezionare i soggetti meritevoli sotto il profilo della sana e prudente gestione, attraverso la valutazione di requisiti di carattere oggettivo da parte dell'autorità di vigilanza<sup>138</sup>.

*a) L'autorizzazione bancaria nella disciplina sovranazionale.*

Il diritto dell'Unione stabilisce che per "autorizzazione" si deve intendere un atto amministrativo, emanante dalle autorità competenti, sotto qualsiasi forma, dalla quale derivi la facoltà di esercitare l'attività creditizia<sup>139</sup>. Le condizioni d'accesso all'attività sono, poi, stabilite dalle legislazioni degli Stati membri, in conformità con la pertinente normativa europea, contenuta nella direttiva 2013/26 (CRD IV)<sup>140</sup>, nonché nelle norme tecniche di regolamentazione e di implementazione elaborate dall'EBA e adottate dalla Commissione.

La legislazione comunitaria ha, in particolare, imposto di sganciare le valutazioni dell'autorità di vigilanza dalle considerazioni discrezionali circa la compatibilità dell'attività imprenditoriale con le "esigenze economiche del mercato"<sup>141</sup>. Il legislatore comunitario ha, così, accolto il modello tedesco<sup>142</sup> dell'autorizzazione vincolata all'accertamento di determinati presupposti la cui

<sup>137</sup> Sul punto, per tutti, M. PASSALACQUA, *op. cit.*, p. 99 ss.

<sup>138</sup> In argomento, si v. in particolare A.M. TARANTOLA RONCHI, F. PARENTE, P. ROSSI, *La vigilanza sulle banche e sui gruppi bancari*, cit., p. 77 ss.

<sup>139</sup> Art. 3(1)(38) CRD IV, il quale fa rinvio all'art. 4(1)(42) del regolamento (UE) n. 575/2013 (CRR).

<sup>140</sup> Titolo III, Capo I, CRD IV, in particolare artt. 8 ss.

<sup>141</sup> Art. 11 CRD IV.

<sup>142</sup> La soluzione tedesca appare discendere dall'art. 12 del *Grundgesetz* sulla libertà di svolgere qualsiasi tipo di attività economica, anche laddove questa possa risultare pericolosa. Sul punto, si v. G. MAUNZ, G. DÜRIG, *Grundgesetz-Kommentar*, München, 1994, *sub* art. 12.

verifica viene riservata all'autorità di vigilanza<sup>143</sup>. Tali presupposti devono essere, cioè, oggettivamente verificabili in quanto agganciati a parametri tecnici predeterminati.

In sintesi, ai sensi degli artt. 10-16 della direttiva 2013/36, le autorità competenti verificano che: *a)* l'ente creditizio disponga di fondi propri distinti o di un capitale iniziale non inferiore ai 5 milioni di euro (art. 12); *b)* sia prevista la presenza di almeno due persone che dirigano l'attività dell'ente creditizio e che i membri dell'organo di gestione soddisfino i requisiti di onorabilità e professionalità stabiliti dalla direttiva (art. 13, par. 1); *c)* l'ente creditizio sia una persona giuridica e che, in conformità del proprio diritto nazionale, abbia una sede legale e che abbia la sede centrale nello stesso Stato membro in cui ha la sede legale (art. 13, par. 2); *d)* l'ente richiedente abbia fornito l'identità degli azionisti o soci, diretti o indiretti, persone fisiche o giuridiche, che vi detengono una partecipazione qualificata, nonché l'ammontare di tale partecipazione (art. 14); *e)* l'ente abbia presentato un programma sulle attività e sull'organizzazione (art. 10). Le legislazioni nazionali possono, peraltro, prevedere condizioni supplementari d'accesso rispetto a quelle stabilite dal diritto dell'Unione<sup>144</sup>, purché non introducano rilevanti elementi di discrezionalità nella valutazione della meritevolezza del soggetto istante da parte dell'autorità amministrativa.

*b) Il procedimento di autorizzazione all'esercizio dell'attività bancaria.*

Si rammenta come nel sistema previgente il provvedimento autorizzatorio fosse rilasciato dall'autorità di vigilanza dello Stato nel quale l'istituto intendeva stabilire la propria sede legale. Tale atto rivestiva, poi, sulla scorta del principio

---

<sup>143</sup> Così, in particolare, F. MERUSI, *Il cosiddetto passaporto europeo delle banche comunitarie*, cit., p. 41 ss.

<sup>144</sup> Nel nostro ordinamento, l'art. 14, comma 1, del TUB dispone che "la Banca d'Italia autorizza l'attività bancaria quando ricorrano le seguenti condizioni: a) sia adottata la forma di società per azioni o di società cooperativa per azioni a responsabilità limitata; a-bis) la sede legale e la direzione generale siano situate nel territorio della Repubblica; b) il capitale versato sia di ammontare non inferiore a quello determinato dalla Banca d'Italia; c) venga presentato un programma concernente l'attività iniziale, unitamente all'atto costitutivo e allo statuto; d) sussistano i presupposti per il rilascio dell'autorizzazione prevista dall'articolo 19 per i titolari delle partecipazioni ivi indicate; e) i soggetti che svolgono funzioni di amministrazione, direzione e controllo siano idonei, ai sensi dell'articolo 26; f) non sussistano, tra la banca o i soggetti del gruppo di appartenenza e altri soggetti, stretti legami che ostacolano l'effettivo esercizio delle funzioni di vigilanza". In argomento, si rinvia, per tutti, a R. COSTI, *L'ordinamento bancario*, cit., p. 335 ss. e alla bibliografia ivi citata, in particolare alla nota 21.

dell'equivalenza e del mutuo riconoscimento, un'automatica efficacia transnazionale in tutto il territorio comunitario (cd. passaporto bancario<sup>145</sup>). Il sistema autorizzatorio, in altri termini, si è storicamente costruito lungo le direttrici dell'armonizzazione minima delle regole e dell'amministrazione indiretta o decentrata di tali regole.

Il Meccanismo unico reca un radicale ripensamento di tale impianto, dal momento che – ai sensi del combinato disposto dell'art. 4(1)(a) e dell'art. 6(4), del regolamento SSM – la BCE diviene titolare in via esclusiva del potere di adottare decisioni relative all'ingresso di nuovi soggetti nel mercato bancario dell'Eurozona<sup>146</sup>. In questi termini, per gli Stati dell'Eurozona, non vi sarà più un "passaporto" rilasciato dall'autorità nazionale, ma con validità europea, dal momento che – nella prospettiva del SSM – "*all banks are Europeanised*"<sup>147</sup>. Il provvedimento di autorizzazione rilasciato dalla BCE è, dunque, un atto sovranazionale immediatamente efficace in tutto il territorio compreso nel SSM.

In proposito, occorre peraltro considerare come gli atti della BCE, ai sensi dell'art. 139 TFUE, producano effetti esclusivamente negli Stati aderenti alla moneta unica: il che significa che, al di fuori della zona Euro, in modo piuttosto singolare, l'atto sovranazionale acquisisce – per il tramite del principio di equivalenza – anche un'ulteriore efficacia transnazionale, per cui l'ente creditizio autorizzato dalla BCE potrà operare in regime di libero stabilimento o di libera prestazione dei servizi, in virtù del principio comunitario del mutuo riconoscimento. In questo senso, sembra che gli Stati dell'Eurozona siano considerati, all'interno dell'Unione, alla stregua di un unico Stato, che comunica orizzontalmente con gli altri Stati membri.

Quanto alla struttura del procedimento, occorre precisare che, sebbene la titolarità del potere di rilasciare l'autorizzazione sia stata integralmente accentrata a livello sovranazionale, le autorità nazionali continuano a rivestire un ruolo fondamentale all'interno del procedimento. A tal fine, infatti, l'art. 14 del

---

<sup>145</sup> Per tutti, F. MERUSI, *op. ult. cit.*; L. TORCHIA, *Il governo delle differenze*, cit.; ID., *Il controllo pubblico della finanza privata*, cit., p. 221 ss.

<sup>146</sup> In argomento, si v., *ex multis*, M. CLARICH, *I poteri di vigilanza*, cit., p. 992 ss.; G. LO SCHIAVO, *op. cit.*, p. 128 ss.; K. LACKHOFF, *How will the Single Supervisory Mechanism (SSM) function?*, cit., p. 24; J.C. LAGUNA DE PAZ, *El mecanismo europeo de supervisión bancaria*, cit.; S. ANTONIAZZI, *L'Unione bancaria europea: i nuovi compiti della BCE di vigilanza prudenziale degli enti creditizi e il meccanismo unico di risoluzione delle crisi bancarie*, cit.

<sup>147</sup> Così P.G. TEIXEIRA, *Europeanising prudential banking supervision*, cit., p. 562.

regolamento SSM prevede un procedimento misto o composto<sup>148</sup>, con *iter* bifasico *bottom-up*, che coinvolge tanto l'autorità nazionale, quanto in seconda battuta la BCE. Più nel dettaglio, nella prima fase il soggetto che intende avviare l'attività bancaria deve presentare la relativa domanda all'autorità nazionale dello Stato in cui l'istituto di credito desidera stabilire la propria sede legale. L'autorità nazionale è tenuta a notificare la ricezione della domanda alla BCE e a comunicarle il termine entro cui deve essere concluso il procedimento, ai sensi della normativa nazionale<sup>149</sup>. In tal senso, è interessante notare come il termine di durata complessiva del procedimento sia determinato, in modo variabile, dalle singole discipline nazionali, come si avrà modo di vedere meglio *infra*<sup>150</sup>.

All'autorità nazionale spetta, in particolare, la valutazione circa il rispetto delle condizioni per il rilascio dell'autorizzazione stabilite dalla normativa nazionale<sup>151</sup>: in caso di accertamento positivo, l'autorità nazionale predispone un progetto di decisione in cui propone alla BCE il rilascio dell'autorizzazione; ove, invece, non ritenga soddisfatti i requisiti rigetta l'istanza con provvedimento finale indirizzato all'istituto richiedente, previa attivazione del contraddittorio, nelle modalità previste dalla disciplina procedimentale nazionale. La decisione di rigetto

---

<sup>148</sup> In argomento, la letteratura è molto ampia. Cf., *ex multis*, G. DELLA CANANEA, *I procedimenti amministrativi composti dell'Unione europea*, in F. BIGNAMI, S. CASSESE (a cura di), *Il procedimento amministrativo nel diritto europeo*, Milano, 2004; G. FALCON, *Separazione e coordinamento tra giurisdizioni europee e giurisdizioni nazionali nella tutela avverso gli atti lesivi di situazioni giuridiche soggettive europee*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2004, 5, p. 1153, ora in ID. *Scritti scelti*, Padova, 2015, p. 481 ss.; H.C.H. HOFMANN, *Composite decision-making procedures in EU administrative law*, in H.C.H. HOFMANN, A.H. TÜRK (a cura di), *Legal challenges in EU administrative Law. Towards an Integrated Administration*, Cheltenham-Northampton, 2009.; G. DELLA CANANEA, M. GNES, *I procedimenti amministrativi dell'Unione europea. Un'indagine*, Torino, 2004.

<sup>149</sup> Art. 73(2), regolamento quadro.

<sup>150</sup> Capitolo sesto, par. 1.5.2.

<sup>151</sup> Art. 14(1), regolamento SSM. In realtà, ci sembra che l'esclusivo riferimento alla normativa nazionale sia da intendersi in senso ampio, come *corpus* normativo comprensivo tanto della disciplina nazionale che non trovi derivazione in una fonte comunitaria, quanto delle regole scaturite dalla stratificata implementazione delle direttive bancarie di armonizzazione, nonché, infine, della normativa comunitaria direttamente applicabile. Ne consegue che il primo accertamento circa la spettanza del provvedimento è condotto dall'autorità domestica, in quanto amministrazione nazionale posta (anche) in funzione comunitaria, e sulla base dell'interpretazione e applicazione della disciplina nazionale ed europea.

deve essere, in ogni caso, notificata alla BCE, in quanto soggetto responsabile dell'efficace e coerente funzionamento del SSM<sup>152</sup>.

In altri termini, in caso di accertamento negativo, il procedimento si conclude dinanzi all'autorità nazionale, così che il provvedimento di diniego sarà immediatamente censurabile dinanzi alle competenti corti nazionali<sup>153</sup> o attraverso eventuali ricorsi di natura amministrativa<sup>154</sup>; viceversa, in caso di accertamento positivo, l'autorità nazionale notifica il progetto di decisione – eventualmente accompagnato da ulteriori raccomandazioni, condizioni e/o restrizioni – al soggetto richiedente e alla BCE, almeno venti giorni prima del termine di conclusione del procedimento posto dalla normativa nazionale<sup>155</sup>. A quest'ultima è, infine, riservata la valutazione del rispetto delle condizioni e dei requisiti stabiliti dal diritto dell'Unione europea<sup>156</sup>.

Il provvedimento di autorizzazione si intende rilasciato qualora la BCE, entro dieci giorni lavorativi, prorogabili una sola volta, non sollevi obiezioni al progetto di decisione dell'autorità nazionale<sup>157</sup>. In proposito, ci si potrebbe chiedere se la BCE

---

<sup>152</sup> Art. 75, regolamento quadro. Si ritiene, tuttavia, che in siffatta ipotesi la BCE non disponga di alcun potere formale di intervento all'interno del procedimento nei casi in cui non sia d'accordo con la determinazione assunta dall'ANC.

<sup>153</sup> In tal caso, è evidente come il giudice nazionale non potrà concedere il provvedimento favorevole, potendo tutt'al più annullare il provvedimento negativo in ipotesi illegittimo, rimettendo la decisione dinanzi all'autorità ovvero, qualora sia prevista un'azione di adempimento, ordinare all'amministrazione di emanare il progetto di decisione da inoltrare all'autorità sovranazionale. Analogamente, si ritiene che in caso di inerzia dell'autorità nazionale, siano attivabili i rimedi previsti da ciascun ordinamento per far fronte al silenzio dell'amministrazione. Tali azioni sarebbero utilmente esperibili nel nostro ordinamento in ragione del carattere tendenzialmente vincolato dell'accertamento richiesto all'amministrazione. In argomento si vedano le considerazioni di F. MERUSI, *op. ult. cit.*, p. 51, il quale già a seguito dell'adozione della direttiva 2000/12/CE sosteneva la necessità di introdurre in ciascun ordinamento nazionale uno strumento giurisdizionale di tutela modellato sulla *Verpflichtungsklage* del processo amministrativo tedesco, per cui si rinvia a G. FALCON, C. FRAENKEL (a cura di), *Ordinamento processuale amministrativo tedesco (VwGO)*, Trento, 2000.

<sup>154</sup> In Italia, ad esempio, il TUB prevede, all'art. 9, la possibilità di presentare un reclamo al Comitato interministeriale per il credito e il risparmio (CICR), nel termine di 30 giorni dalla comunicazione o dalla pubblicazione della decisione. Si tratta di un ricorso gerarchico improprio, dal momento che il CICR non è posto in posizione di superiorità rispetto alla Banca d'Italia. In argomento, si rinvia al commento di A. ANTONUCCI, *Reclamo al CICR*, in C. COSTA (a cura di), *Commento al Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, Torino, 2013.

<sup>155</sup> Sembra, dunque, dalla formulazione dell'art. 76(2) del regolamento quadro, che il termine previsto dal diritto nazionale si applichi all'intero procedimento composto, imponendosi così anche all'autorità sovranazionale. Sul punto, si v. *infra* Capitolo sesto, par. 1.5.2.

<sup>156</sup> Art. 14(3), regolamento SSM e art. 77 del regolamento quadro.

<sup>157</sup> Il dato letterale di cui all'art. 78 del regolamento quadro sembra, peraltro, lasciare aperta la possibilità di un provvedimento espresso, attraverso l'adozione di una decisione di conferma del progetto di decisione dell'ANC. Tale meccanismo, analogamente alla procedura di non-obiezione prevista per l'adozione delle decisioni da parte del Consiglio direttivo, è stato equiparato al nostro silenzio-assenso (si v., *ex ceteris*, M. CLARICH, *op. ult. cit.*, p. 993). Anche in relazione a tale ipotesi,



possa disporre d'ufficio un'integrazione dell'istruttoria, nel caso in cui ritenga insufficiente o carente la valutazione dell'ANC. Un'indicazione in senso affermativo sembra emergere dall'art. 78(2) del regolamento quadro, là dove dispone che “la BCE fonda la decisione sulla propria valutazione della domanda, del progetto di decisione di autorizzazione e dei commenti formulati dal richiedente”. In tal senso, la BCE, all'interno della fase partecipativa e in un'ottica di collaborazione con l'impresa richiedente, ben potrebbe integrare la documentazione in suo possesso e acquisire nuove prove e documenti.

Altra questione che sembra emergere dalla formulazione poco cristallina della norma attiene alla facoltà di procedere a una modifica unilaterale del progetto di decisione<sup>158</sup>. Indicazioni in tal senso sembrano emergere dalla citata *Guida alla vigilanza bancaria* la quale prevede il diritto dell'istante di essere sentito nel caso in cui “sia necessario imporre condizioni aggiuntive” alla domanda di autorizzazione. Si tratta, tuttavia, di un documento non vincolante, avente una mera funzione esplicativa e informativa. Piuttosto, attenendosi al tenore letterale del citato art. 78, sembrerebbe che la BCE sia posta dinanzi a un'alternativa secca: “suffragare il progetto di decisione di autorizzazione e, dunque, concedere l'autorizzazione, ovvero opporsi al progetto”. È chiaro, tuttavia, come in sede di opposizione, la BCE è senz'altro dotata del potere di condizionare il contenuto dell'atto, eventualmente imponendo all'autorità nazionale la riformulazione del progetto di decisione.

Viceversa, qualora la BCE consideri non soddisfatte le condizioni previste dal diritto dell'Unione, è tenuta a darne previa comunicazione all'istante, il quale potrà presentare per iscritto osservazioni e commenti relativi alle valutazioni espresse dall'autorità di vigilanza. Ove ritenga di non accogliere le osservazioni eventualmente presentate, la BCE rigetterà l'istanza, esponendone le ragioni in motivazione. In modo singolare, tuttavia, tanto in caso di accoglimento, quanto in caso di rigetto, la decisione finale della BCE deve essere notificata al soggetto

---

tuttavia, si ritiene che l'accostamento al silenzio-assenso non sia del tutto opportuno, e si preferisce parlare, in aderenza alla normativa europea, di “non-obiezione”, istituto semmai paragonabile al nostro “silenzio-approvazione”, come si è argomentato nel capitolo precedente.

<sup>158</sup> In senso affermativo, E. WYMEERSCH, *The European Banking Union, a first analysis*, 2012, Financial Law Institute – Ghent University, disponibile sul sito <http://ssrn.com/abstract=2171785> il quale ritiene che la BCE possa rimuovere alcune condizioni nazionali eventualmente restrittive.

richiedente da parte dell'autorità nazionale che ha originariamente ricevuto la domanda di autorizzazione<sup>159</sup>.

Da ultimo, occorre considerare come il regolamento SSM specifichi che il rigetto della proposta avanzata dall'autorità nazionale può fondarsi esclusivamente su obiezioni relative alla mancata soddisfazione delle condizioni stabilite dal pertinente diritto dell'Unione. Tuttavia, sulla scorta di quanto osservato in precedenza, si ritiene che, data la portata generale dell'art. 4(3) del regolamento 1024/2013, in quanto norma applicabile a tutti i compiti esercitati dalla BCE nel quadro del SSM, la BCE debba valutare il rispetto di tali requisiti facendo altresì riferimento alle normative nazionali di recepimento delle direttive europee. Ciò in virtù di due ragioni. La prima, di carattere sistematico, ci induce a ritenere che l'articolo 14(3), in realtà, si limiterebbe a ribadire il divieto generale per la BCE di dare esecuzione al diritto domestico che non recepisce la legislazione comunitaria; la sussistenza delle diverse e ulteriori condizioni previste dal diritto nazionale che non trovino fondamento nelle fonti sovranazionali sono, infatti, verificate già in prima battuta dall'autorità nazionale. La seconda, di carattere pratico, suggerisce l'opportunità che la BCE disponga dei poteri necessari a effettuare un vaglio approfondito sulle determinazioni delle autorità nazionali, e ciò sia in caso di approvazione del progetto, sia in caso di rigetto. Il potere della BCE di verificare il rispetto della normativa dell'Unione e della disciplina nazionale posta (anch'essa) "in funzione comunitaria" costituisce, del resto, una manifestazione della più ampia funzione di controllo che l'autorità sovranazionale deve esercitare sulle autorità nazionali, in qualità di soggetto responsabile del funzionamento del SSM.

---

<sup>159</sup> Art. 14 (4), regolamento SSM. La disposizione ha posto l'interrogativo – piuttosto isolato in dottrina – circa l'attribuibilità alla BCE del provvedimento abilitativo. Si veda, per tutti, K. NEUMANN, *The supervisory powers of national authorities and cooperation with the ECB*, in *EuZW*, 2014, p. 12, per cui l'atto finale sarebbe in realtà da ascrivere all'autorità nazionale, con conseguente impugnabilità dinanzi alle corti nazionali. Tale lettura, tuttavia, non ci pare condivisibile in quanto fondata sulla mera considerazione formale del soggetto incaricato di eseguire la notifica della decisione e in quanto non sembra tenere in considerazione l'impianto normativo tratteggiato dal regolamento istitutivo del SSM, il quale chiaramente attribuisce la responsabilità esclusiva alla BCE, nell'ottica di una centralizzazione massima della funzione. L'attività di notifica della ANC potrebbe, semmai, essere letta come una sorta di avvalimento da parte della BCE delle strutture organizzative delle autorità nazionali. Sul punto, si v. altresì M. MANCINI, *Dalla vigilanza nazionale armonizzata alla Banking Union*, cit., p. 26, secondo cui in tali casi l'ANC agirebbe "in qualità di mero *nuncius* della BCE, non assumendo certo per ciò solo la paternità dell'atto notificato".

In definitiva, in caso di approvazione del progetto di decisione elaborato dall'autorità nazionale, è evidente come la BCE si limiterà a constatare la corretta applicazione del (solo) diritto nazionale di derivazione comunitaria nonché del diritto dell'Unione direttamente applicabile. Nel caso in cui, invece, ritenga che l'ANC abbia applicato scorrettamente il diritto nazionale o che questo contrasti con il preminente diritto dell'Unione direttamente applicabile, presenterà le proprie obiezioni al progetto e rigetterà l'istanza presentata dal ricorrente.

### 3.4.2. *La revoca dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia.*

Il potere di far cessare gli effetti del provvedimento di autorizzazione spetta, specularmente a quanto visto sopra, in via esclusiva alla BCE. Anche in tal caso, la distribuzione delle competenze disegnata dal regolamento istitutivo non segue il criterio della significatività e la BCE è investita del potere di “revocare”<sup>160</sup> la licenza bancaria nei confronti di tutti gli istituti di credito compresi nell'ambito applicativo del SSM<sup>161</sup>.

#### *a) I presupposti sostanziali per la revoca del provvedimento di autorizzazione nel diritto dell'Unione.*

Per quanto concerne i presupposti sostanziali in presenza dei quali l'autorità di vigilanza può far cessare gli effetti del provvedimento abilitativo, occorre fare riferimento all'art. 18 della direttiva 2013/36 (CRD IV). La disposizione abbraccia ipotesi eterogenee, per presupposti ed effetti, i quali hanno in comune il solo risultato della privazione degli effetti di un precedente provvedimento abilitativo<sup>162</sup>. Com'è noto, l'ordinamento comunitario non conosce una distinzione terminologica tra le

<sup>160</sup> “Withdrawal” nella versione inglese; “retrait” in quella francese; “Entzug”, in quella tedesca. Per un'analisi comparata dell'istituto della revoca e dell'annullamento d'ufficio, e delle relative terminologie, si v. A. CASSATELLA, *L'annullamento d'ufficio. Modelli in comparazione (prima parte)*, in *Dir. formazione*, 2004

<sup>161</sup> Secondo il combinato disposto dell'art. 4(1)(a) e dell'art. 6(4) del regolamento SSM.

<sup>162</sup> Per tutti, F. MERUSI, *Il cosiddetto passaporto europeo delle banche comunitarie*, cit. In termini generali, sulla revoca nel diritto dell'Unione, si rinvia a P. CRAIG, *EU Administrative Law*, cit, p. 621 ss.; J. SCHWARZE, *European Administrative Law*, revised 1st Edition, London, 2006, p. 979 ss.; A. SIMONATI, *Procedimento amministrativo comunitario e principi a tutela del privato nell'analisi giurisprudenziale*, Padova, 2009, p. 115 ss.; A. D'ESPOSITO, *La revoca degli atti amministrativi comunitari*, in [www.iussit.it](http://www.iussit.it), 3 maggio 2003.

diverse categorie concettuali di provvedimenti eliminatori<sup>163</sup>, da cui la tendenziale irrilevanza del *nomen juris* volta per volta utilizzato dal legislatore o dal giudice europeo e la valorizzazione di nozioni sostanzialistiche o funzionalistiche. Ciò nonostante, si ritiene opportuno tentare un inquadramento delle ipotesi contemplate dal diritto sovranazionale, con l'obiettivo di chiarirne natura e regime giuridico<sup>164</sup>.

In particolare, alcune ipotesi descritte all'art. 18 della direttiva 2013/36 sembrano riconducibili ad ipotesi di "decadenza" del provvedimento: si tratta, in particolare, dei casi in cui l'impresa non si serva dell'autorizzazione entro dodici mesi, o abbia interrotto l'attività per un periodo superiore a sei mesi (art. 18, lett. a). La cessazione degli effetti del provvedimento abilitativo è qui da ricondurre all'inerzia del titolare dell'autorizzazione nell'avvio o nel proseguimento dell'attività imprenditoriale autorizzata<sup>165</sup>. L'art. 79 del regolamento quadro n. 468/2014 dispone che, in tali casi, l'ANC informerà la BCE del verificarsi dei presupposti contemplati dal diritto nazionale. Spetta, invece, alla BCE di rendere pubblici i casi di decadenza, in conformità al pertinente diritto nazionale, dopo averne informato l'autorità nazionale di riferimento e il soggetto vigilato interessato. La decadenza sembra, dunque, operare automaticamente e il provvedimento della BCE assumere valenza meramente dichiarativa.

L'ipotesi di cui all'art. 18, lett. c), ossia il successivo venir meno dei requisiti alla cui esistenza era subordinata l'autorizzazione, configura un'ipotesi di rimozione dell'autorizzazione, in cui l'autorità di vigilanza torna sulla precedente decisione, eliminando il provvedimento abilitativo per l'accertata sopravvenuta carenza dei requisiti originari.

---

<sup>163</sup> Cf., in particolare, A. SIMONATI, *op. ult. cit.*, p. 118 ss. e A. CASSATELLA, *L'annullamento d'ufficio. Modelli in comparazione (seconda parte)*, in *Dir. formazione*, 2004, p. 235 ss. Sul punto, si v. altresì le considerazioni circa il rapporto di identità-diversità di linguaggio e ordini concettuale del diritto amministrativo comunitario e nazionale di G. FALCON, *Dal diritto amministrativo nazionale al diritto amministrativo comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1991, p. 359, ora in ID., *Scritti scelti*, Padova, 2015, p. 227.

<sup>164</sup> D'altra parte, è noto come la giurisprudenza comunitaria abbia individuato diverse tipologie di interventi eliminatori, facendone discendere diversi limiti ed effetti giuridici. Un'efficace panoramica delle diverse ipotesi individuate dalla giurisprudenza della Corte di giustizia è fornita da A. SIMONATI, *op. ult. cit.*, p. 119 ss. e P. CRAIG, *op. ult. cit.*, p. 621 ss.

<sup>165</sup> Art. 79, regolamento quadro, alla luce del quale "l'autorizzazione decade nelle situazioni indicate all'articolo 18, lettera a), della Direttiva 2013/36/UE ove il pertinente diritto nazionale disponga in tal senso".

Ancora, l'aver ottenuto l'autorizzazione "presentando false dichiarazioni o con qualsiasi altro mezzo irregolare" impone un intervento in autotutela dell'autorità di vigilanza attraverso il quale l'amministrazione annulla officiosamente il provvedimento *ab origine* illegittimo (art. 18, lett. b). In tali circostanze, salva l'applicazione di eventuali sanzioni penali previste nei singoli ordinamenti nazionali, la privazione degli effetti dell'autorizzazione opererà *ex tunc*.

La direttiva introduce, poi, un'ipotesi di revoca sanzionatoria nei casi in cui il soggetto vigilato commetta una delle gravi violazioni di cui all'articolo 67(1) della medesima direttiva (art. 18, lett. f). In tal senso, talune omissioni o trasgressioni della normativa prudenziale possono giustificare un intervento repressivo-deterrente dell'autorità di vigilanza. Ne deriva che, in siffatte ipotesi, l'esercizio del potere amministrativo dovrebbe essere esercitato in conformità con i principi e le regole che disciplinano i procedimenti di imposizione di sanzioni amministrative e, in particolar modo, con il principio di proporzionalità, su cui si avrà modo di tornare *infra*. Vale tuttavia la pena premettere che, in tali circostanze, la competenza rimarrà radicata in via esclusiva in capo alla BCE, ai sensi degli artt. 4(1)(a) e 14(5) del regolamento istitutivo del SSM, in deroga al riparto delle competenze delineato dall'art. 18 dello stesso regolamento, in tema di esercizio del potere sanzionatorio<sup>166</sup>. In chiusura, il potere di revoca può essere esercitato in "altri casi in cui la revoca è prevista dal diritto nazionale"<sup>167</sup>.

Il tentativo di inquadramento delle singole ipotesi di "revoca" ci pare rivestire ulteriore utilità ai fini della determinazione della decorrenza dell'effetto di eliminazione del provvedimento abilitativo sottostante. In relazione alle diverse circostanze che, volta per volta, giustificano l'intervento dell'autorità di vigilanza, si può ritenere che solamente nel caso di false dichiarazioni la revoca della licenza bancaria – assumendo i connotati dell'annullamento d'ufficio di un atto *ab origine*

---

<sup>166</sup> Sul punto, cf. R. D'AMBROSIO, *Due process and safeguards of the persons subject to SSM supervisory and sanctioning proceedings*, cit., p. 37.

<sup>167</sup> Per quanto concerne la normativa italiana il TUB non contiene un'elencazione delle ipotesi che danno luogo a revoca dell'autorizzazione. Gli unici riferimenti all'istituto sono rinvenibili agli articoli 80 e 96-*quater*, co. 4 del TUB, come ipotesi di revoca sanzionatoria. Sul punto, R. COSTI, *L'ordinamento bancario*, cit., p. 842.

illegittimo – potrà avere efficacia retroattiva<sup>168</sup>; viceversa, negli altri casi, il provvedimento autorizzatorio cesserà di produrre i suoi effetti *ex nunc*.

Dalla breve analisi delle circostanze che possono dar luogo alla “revoca” dell’autorizzazione emerge, in definitiva, una varietà di istituti, collegati a differenti presupposti fattuali, i quali hanno in comune il risultato della privazione degli effetti di un precedente provvedimento abilitativo a efficacia durevole. Occorre, inoltre, rammentare come il potere in esame debba considerarsi alla stregua di un’*extrema ratio*, di carattere eccezionale, da calibrarsi su un rigoroso giudizio di proporzionalità<sup>169</sup>. Invero, la revoca dell’autorizzazione si accompagna alla chiusura e alla messa in stato di liquidazione dell’ente, e con la conseguente attivazione dello schema di garanzia dei depositi; là dove possibile, allora, l’autorità di vigilanza dovrebbe esercitare in via prioritaria tutti i poteri di vigilanza previsti dal diritto dell’Unione, ivi compresi i poteri sanzionatori, ovvero attivare, là dove applicabili, i diversi strumenti volti a risanare o risolvere l’istituto, in cooperazione con le autorità di risoluzione, ai sensi della sopra citata direttiva 2014/59/UE (c.d. BRRD).

Si ritiene, allora, che contrariamente all’atto autorizzativo, il cui rilascio appare subordinato al mero accertamento della sussistenza di determinati presupposti o, tutt’al più, a valutazioni di carattere tecnico comportanti l’apprezzamento di concetti giuridici indeterminati<sup>170</sup>, l’adozione del provvedimento di revoca debba

---

<sup>168</sup> La giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia afferma la generale “revocabilità” con effetti retroattivi di atti amministrativi illegittimi da parte della stessa istituzione che li ha in origine emanati. In particolare, la rimozione *ex tunc* di un atto amministrativo viene pacificamente ammessa ove tale atto sia stato adottato sulla base di informazioni false o incomplete fraudolentemente fornite. Così, per esempio, sentenza 22 marzo 1961, *SNUPAT c. Alta Autorità*, in cause riunite n. 42 e 49/59, per cui “il principio della certezza del diritto, per quanto importante, non va applicato in modo assoluto, ma in concomitanza col principio di legittimità”. Diversamente sembra, invece, porsi il caso in cui le informazioni false o incomplete siano state fornite in buona fede e dunque in assenza di un intento fraudolento. In tali ipotesi, la decisione dell’autorità amministrativa di disporre la revoca retroattiva della licenza bancaria dovrà misurarsi con la valutazione del legittimo affidamento maturato dalla parte privata. Fermo restando il carattere doveroso della revoca del provvedimento autorizzatorio nell’*an*, permangono tuttavia margini discrezionali per quanto concerne la decorrenza degli effetti del provvedimento ablativo. In argomento, si v. più diffusamente A. CASSATELLA, *L’annullamento d’ufficio. Modelli in comparazione*, cit., p. 237; A. SIMONATI, *op. ult. cit.*, p. 115 ss. e la bibliografia ivi citata.

<sup>169</sup> Così, S. ANTONIAZZI, *op. ult. cit.*, la quale ne sottolinea principalmente la finalità sanzionatoria.

<sup>170</sup> Il riferimento è in particolare ai requisiti di onorabilità e professionalità dei soci, ovvero della sana e prudente gestione dell’istituto. In tema di valutazioni tecniche della pubblica amministrazione, si v. per tutti, D. DE PRETIS, *Valutazione amministrativa e discrezionalità tecnica*, Padova, 1995. Secondo la ricostruzione proposta dall’A., infatti, la valutazione circa il presupposto della sana e prudente gestione potrebbe essere considerato alla stregua di un potere riservato dell’amministrazione di vigilanza, il cui apprezzamento, dal carattere opinabile, è rimesso in via esclusiva all’autorità

considerarsi, salvo alcune ipotesi, atto discrezionale dell'autorità amministrativa, implicante un delicato bilanciamento di interessi, guidato dalla necessità di garantire la continuità delle funzioni essenziali dell'istituto e, più in generale, la stabilità del sistema finanziario.

*b) Il procedimento di revoca nel quadro del SSM.*

Il procedimento di revoca dell'autorizzazione presenta alcune divergenze rispetto all'*iter* previsto per l'adozione dell'atto di primo grado. Il procedimento revocatorio, infatti, in parziale deroga al principio del *contrarius actus*, può seguire due strade diverse, a seconda che l'iniziativa parta dall'autorità nazionale o dalla Banca centrale europea<sup>171</sup>.

Nel primo caso, ove l'autorità di vigilanza dello Stato in cui l'ente creditizio ha stabilito la propria sede ritenga che l'autorizzazione debba essere integralmente o parzialmente revocata, in conformità al pertinente diritto nazionale o sovranazionale, presenta alla BCE un progetto di decisione in cui propone il ritiro dell'autorizzazione, dopo essersi coordinata con l'autorità nazionale competente per la risoluzione delle crisi degli enti creditizi, qualora questa sia diversa dall'autorità di vigilanza<sup>172</sup>. La BCE, in seguito, adotta la decisione finale, accogliendo o rigettando la proposta dell'autorità nazionale, e tenendo conto delle motivazioni e delle eventuali ragioni di urgenza da questa addotte. Non sono previsti, in questo caso, specifici termini di durata del procedimento, limitandosi il regolamento quadro a stabilire che la BCE decide senza indebito ritardo<sup>173</sup>. Tale sequenza procedimentale – che rispecchia lo schema bifasico analizzato poc'anzi per l'autorizzazione – si struttura alla stregua di un procedimento misto, con scansione *bottom-up*.

L'iniziativa può partire altresì dalla stessa BCE, qualora essa venga a conoscenza di circostanze in grado di giustificare la revoca dell'autorizzazione alla luce del pertinente diritto dell'Unione. In tal caso, la BCE è tenuta a sentire l'ente creditizio e a consultarsi previamente con la autorità nazionale competente. A

---

specializzata. Viceversa, per quanto concerne gli altri presupposti, si tratterebbe di un mero accertamento di presupposti oggettivamente predeterminati dal legislatore.

<sup>171</sup> Art. 14(5) e (6), regolamento SSM e artt. 80-84, regolamento quadro.

<sup>172</sup> Art. 80(2), regolamento quadro. Tale procedimento si applica anche nei casi in cui sia l'istituto di credito stesso a richiedere la revoca dell'autorizzazione.

<sup>173</sup> Art. 81(1), regolamento quadro.

differenza dei procedimenti di autorizzazione e di revoca su iniziativa dell'autorità nazionale, in questo caso il procedimento amministrativo non prevede l'apertura di una sotto fase nazionale, svolgendosi interamente dinanzi alla BCE, pur con l'innesto di una necessaria partecipazione dell'autorità di vigilanza dello Stato in cui ha sede il soggetto vigilato.

In entrambe le ipotesi – precisa il regolamento quadro – la decisione della BCE deve basarsi sulla valutazione delle circostanze che giustificano la revoca, sul progetto di decisione eventualmente formulato dall'autorità nazionale ovvero sulle valutazioni espresse da quest'ultima in sede di consultazione, nonché sulle osservazioni e commenti formulati dall'ente creditizio.

Inoltre, poiché – come si è osservato poc'anzi – la revoca del provvedimento abilitativo comporta la messa in stato di liquidazione dell'ente, comportandone la chiusura definitiva, il regolamento SSM prevede l'apertura di un subprocedimento di raccordo con l'autorità competente per la risoluzione delle crisi bancarie. Si rammenta come fino all'entrata in funzione del *Single Resolution Mechanism* (SRM), la competenza spettasse alle sole autorità nazionali di risoluzione, le quali possono coincidere, o meno, con le autorità nazionali di vigilanza. A partire dal 1° gennaio 2016, alle autorità nazionali si affianca il *Single Resolution Board* (SRB), come autorità competente ai sensi del regolamento n. 806/2014 (regolamento SRM).

In particolare, in entrambe le sequenze procedimentali, la BCE è tenuta a coordinarsi con l'autorità di risoluzione competente, la quale – qualora ritenga che il provvedimento rischi di pregiudicare l'adeguata attuazione della risoluzione dell'ente o di compromettere la stabilità finanziaria – presenta alla BCE la propria obiezione motivata, indicando nel dettaglio le conseguenze dannose del provvedimento di revoca<sup>174</sup>.

In tal caso, si apre un'ulteriore sotto fase procedimentale di dialogo tra l'autorità di risoluzione e la BCE, in cui le due autorità concordano un periodo durante il quale la BCE si astiene dal procedere alla revoca dell'autorizzazione. Decorso tale termine, la BCE – in consultazione con l'autorità di vigilanza nazionale e con l'autorità di risoluzione – valuta se, sulla base degli eventuali progressi riscontrati, prorogare il periodo concordato ovvero se, ritenendo insufficienti o

---

<sup>174</sup> Art. 14(5), regolamento SSM e art. 84, regolamento quadro.



inadeguate le azioni intraprese, procedere immediatamente alla revoca dell'autorizzazione<sup>175</sup>.

In altri termini, l'autorità sovranazionale, seppur inserita in una dinamica cooperativa e dialogica con le autorità nazionali di vigilanza e con l'autorità di risoluzione, detiene il potere ultimo di decidere circa la revoca dell'autorizzazione e la messa in liquidazione dell'ente creditizio<sup>176</sup>.

Analogamente a quanto osservato sopra in tema di autorizzazione, il riferimento alle circostanze che giustificano l'adozione del provvedimento di revoca sembra doversi intendere come comprensivo delle situazioni variamente previste dalle legislazioni nazionali di recepimento delle direttive comunitarie, e non esclusivamente al diritto sovranazionale direttamente applicabile. È evidente, poi, come sul piano pratico sarà più probabile che, allorché venga in questione un presupposto contemplato dalla disciplina nazionale, il procedimento prenda avvio su iniziativa dell'amministrazione nazionale; ciò non toglie, tuttavia, che la BCE potrà intervenire sulla proposta formulata da tale autorità, accogliendola o rigettandola, alla luce delle proprie valutazioni. In questi termini, le autorità nazionali svolgono un fondamentale ruolo preparatorio e istruttorio, in quanto rappresentano il "punto di entrata" e di prima verifica del rispetto della normativa nazionale ed europea.

Di conseguenza, si ritiene che, nell'ambito dei procedimenti misti a carattere ascendente, previsti in tema di autorizzazione e di revoca, l'esecuzione del diritto nazionale da parte della BCE, ai sensi dell'art. 4(3), si tradurrà essenzialmente in un'attività di verifica e sorveglianza circa la corretta applicazione della normativa nazionale da parte dell'amministrazione nazionale e della sua conformità con il diritto dell'Unione. In altri termini, si ritiene che la BCE non applicherà il diritto nazionale *ex nihilo*, bensì sulla base della precedente interpretazione e applicazione

---

<sup>175</sup> Diversamente da quanto visto a proposito dell'autorizzazione, la notifica del provvedimento ai soggetti interessati spetta in tal caso alla BCE, ai sensi dell'art. 88 del regolamento quadro.

<sup>176</sup> Si rammenta come la fase di liquidazione dell'ente creditizio sia integralmente retta dal diritto nazionale e sia gestita dai competenti organi dello Stato in cui l'ente creditizio ha sede. Nella maggior parte dei paesi membri, infatti, le procedure fallimentari sono gestite dagli organi giurisdizionali; risulta, dunque, poco auspicabile e difficilmente percorribile la centralizzazione della funzione in sede europea. Inoltre, si rammenta come la messa in liquidazione dell'ente a seguito di revoca dell'autorizzazione comporti altresì l'attivazione degli schemi di garanzia dei depositi, i quali, in attesa dell'approvazione del progetto di regolamento presentato dalla Commissione, COM(2015)586-final, istitutivo di un *European Deposit Insurance Scheme* (EDIS), rimangono affidati alle singole legislazioni nazionali (cf. *supra*, Capitolo primo, par....).

fattane dall'autorità nazionale, fermo restando il potere di opporsi e di respingere la determinazione di quest'ultima sulla base di una diversa valutazione.

### 3.4.3. *L'autorizzazione delle acquisizioni di partecipazioni qualificate.*

Ai sensi della direttiva 2013/36, qualsiasi persona fisica o giuridica (“candidato acquirente”) che abbia deciso di acquisire – direttamente o indirettamente – una partecipazione qualificata in un ente creditizio ovvero di aumentare ulteriormente detta partecipazione è tenuta a notificare la propria intenzione all'autorità competente per la vigilanza dell'ente creditizio nel quale intende acquisire o aumentare una partecipazione qualificata<sup>177</sup>.

In particolare, le autorità – al fine di garantire la sana e prudente gestione dell'ente creditizio – valutano i requisiti di onorabilità del candidato acquirente; i requisiti di onorabilità e professionalità di tutti i membri dell'organo di gestione; la solidità finanziaria del candidato acquirente e del progetto di acquisizione; la capacità dell'ente creditizio di continuare a rispettare i requisiti prudenziali stabiliti dal pertinente diritto dell'Unione; l'assenza di ragionevoli motivi per sospettare che l'operazione occulti un tentativo di riciclaggio di proventi di attività illecite o di finanziamento del terrorismo<sup>178</sup>.

Anche in tal caso, l'accentramento della competenza è controbilanciato da un forte decentramento operativo e dalla previsione di un procedimento misto, a sequenza *bottom-up*<sup>179</sup>. Più nel dettaglio, l'autorità nazionale che riceve la notifica da parte del candidato acquirente valuta, in prima battuta, se la potenziale acquisizione soddisfa tutte le condizioni stabilite dalla rilevante normativa sostanziale ed elabora un progetto di decisione con il quale propone alla BCE di vietare o meno l'acquisizione. Anche in tal caso, come si è visto per l'autorizzazione, l'autorità nazionale è tenuta a informare la BCE della ricezione dell'istanza e della data entro la quale deve concludersi il procedimento ai sensi del pertinente diritto nazionale. A differenza del procedimento autorizzatorio, tuttavia, l'autorità non sembra disporre

---

<sup>177</sup> Art. 22, CRD IV.

<sup>178</sup> Art. 23 CRD IV. In relazione all'ultimo punto, si ritiene che la valutazione spetti esclusivamente all'autorità nazionale, dal momento che, come si è visto nel Capitolo secondo, la vigilanza relativa alla prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio di denaro e di finanziamento del terrorismo, non rientra tra i compiti attribuiti al Meccanismo.

<sup>179</sup> Art. 15, regolamento SSM e artt. 85 ss. regolamento quadro

del potere di rigettare l'istanza, dovendo limitarsi a istruire la questione, lasciando in ogni caso la decisione finale alla BCE, la quale decide se opporsi o meno alla proposta dell'ANC, sulla base di una propria valutazione, tenendo in debita considerazione la precedente determinazione dell'autorità nazionale e le eventuali osservazioni presentate dall'ente richiedente.

Analogamente a quanto visto sopra, dunque, l'autorità nazionale svolge una prima valutazione sulla base del diritto nazionale e del diritto sovranazionale; la BCE, in seconda battuta, verifica il rispetto dei requisiti imposti dal pertinente diritto dell'Unione, comprensivo – alla luce dell'art. 4(3) – del diritto nazionale di recepimento delle direttive, nonché di esercizio delle opzioni concesse agli Stati dai regolamenti dell'Unione.

### 3.5. *L'esercizio dei poteri sanzionatori.*

L'effettività del sistema di vigilanza è, inoltre, presidiata da un articolato apparato sanzionatorio<sup>180</sup>. Anche in tal caso, il regolamento n. 1024/2013, istitutivo del SSM, introduce una radicale ridefinizione dell'assetto delle competenze nell'Eurozona, che conviene analizzare separatamente, in ragione dell'assoluta originalità rispetto agli ulteriori schemi descritti in precedenza.

Invero, ai sensi dell'art. 18, la distribuzione delle competenze tra l'autorità sovranazionale e quelle nazionali si articola su tre livelli, modulati sulla base di un metodo di riparto ibrido, frutto della combinazione del criterio della natura, nazionale o sovranazionale, del diritto sostanziale violato da parte dell'istituto di credito e del criterio soggettivo della significatività<sup>181</sup>. L'oscurità della formulazione testuale della citata disposizione ha sollevato numerose critiche e dato adito a diverse possibili

---

<sup>180</sup> In proposito, il considerando 36 del regolamento SSM dispone che “per assicurare che gli enti creditizi, le società di partecipazione finanziaria e le società di partecipazione finanziaria mista applichino le norme e le decisioni in materia di vigilanza, si dovrebbero imporre sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive in caso di violazione”.

<sup>181</sup> Sul punto, cf., in particolare, R. D'AMBROSIO, *Due process and safeguards of the persons subject to SSM supervisory and sanctioning proceedings*, cit.; M. CLARICH, *Le sanzioni amministrative bancarie nel Meccanismo di vigilanza unico*, in *Banca Impresa società*, 2014, p. 333; K. LACKHOFF, *How will the Single Supervisory Mechanism (SSM) function?*, cit., p. 24 ss.; S. LOOSVELD, *The ECB's Investigatory and Sanctioning Powers under the Future Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 423; [S. LUGARESI, \*The relationship between the European Central Bank and National Competent Authorities\*, cit., p. 86.](#); [S.H. SCHNEIDER, \*Sanctioning by the ECB and national authorities within the Single Supervisory Mechanism\*, in \*EuZW\*, 2014, p. 18 ss.](#)

interpretazioni circa l’allocazione della potestà sanzionatoria nel quadro del SSM<sup>182</sup>. L’approvazione del regolamento quadro sembra portare maggiore chiarezza nella definizione dei criteri di riparto e, tuttavia, pone l’interprete dinanzi a una complessa operazione ricostruttiva, di cui si tenterà di render conto nell’individuazione, per ciascun livello, del parametro sostanziale violato, delle autorità di vigilanza coinvolte, dei diversi schemi procedurali contemplati e delle diverse misure sanzionatorie volta per volta irrogabili.

### 3.5.1. La competenza esclusiva della BCE nei casi di violazione del diritto dell’Unione direttamente applicabile. L’art. 18(1).

Il primo paragrafo dell’art. 18, del regolamento n. 1024/2013, attribuisce alla competenza esclusiva della BCE il potere di imporre sanzioni pecuniarie agli enti creditizi nei casi di violazione, dolosa o colposa<sup>183</sup>, degli “obblighi previsti dai

<sup>182</sup> *Ex multis*, R. D’AMBROSIO, *op. ult. cit.*, p. 38.

<sup>183</sup> Occorre, in proposito, chiedersi come vada accertata la sussistenza dell’elemento psicologico in capo all’ente vigilato. In particolare, si tratta di stabilire se il riferimento allo stato psicologico dell’ente creditizio vada inteso in termini meramente oggettivi, con la conseguenza che il requisito soggettivo finirebbe per sciogliersi all’interno del profilo dell’illiceità della condotta dell’ente (*culpa in re ipsa*) oppure se – nell’impossibilità di imputare l’elemento psicologico del dolo o della colpa alla persona giuridica – si debba accertare la sussistenza della colpevolezza in capo alle singole persone fisiche. La prima lettura, tuttavia, si porrebbe in contrasto con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo e della Corte di giustizia in tema di sanzioni amministrative, là dove si considerasse che le sanzioni previste dal regolamento SSM abbiano natura penale (*coloration pénale*). Com’è noto, i criteri per determinare se una sanzione amministrativa presenti o meno i caratteri di una sanzione penale sono stabiliti, in modo analogo, nella giurisprudenza della Corte EDU, in particolare, nella sentenza 8 giugno 1976, *Engel v. The Netherlands* e nella sentenza 21 febbraio 1984, *Öztürk*; nella giurisprudenza della Corte di giustizia, si v. in particolare la sentenza *Käserei Champignon Hofmeister*, C-210/00; sentenza 23 dicembre 2009, *Spector Photo Group*, C-45/08 e, più recentemente, nella sentenza 5 giugno 2012, *Bonda*, C-489/2010. Si v. inoltre, la recente sentenza della Corte di Strasburgo, 4 marzo 2014, *Grande Stevens e altri c. Italia*, che ha sancito la natura penalistica delle sanzioni amministrative irrogate dalla Consob. Più in generale, in tema di sanzioni amministrative nel diritto dell’Unione, si rinvia in particolare a A. DE MOOR-VAN VUGT, *Administrative sanctions in EU Law*, in *Review of European Administrative Law*, 2012, p. 5 ss.; O. JANSEN (ed.), *Administrative sanctions in the European Union*, Cambridge-Antwerp-Portland, 2013; J. SCHWARZE, *Les sanctions infligées pour les infractions au droit européen de la concurrence selon l’article 23 du règlement n° 1/2003 CE à la lumière des principes généraux du droit*, in *Rev. trimestrielle droit européen*, 2007, p. 1 ss. Propende per la natura sostanzialmente penale delle sanzioni previste dall’art. 18 del regolamento SSM, in ragione della severità della sanzione e dello scopo eminentemente punitivo e deterrente, R. D’AMBROSIO, *op. ult. cit.*, p. 26 ss. Si rileva, infine, come il riferimento alla natura dolosa o colposa della violazione emerga esclusivamente al paragrafo 1, dell’art. 18 e non è richiamato nelle ipotesi successive. Si ritiene, in proposito, che là dove si considerassero tali sanzioni come aventi natura penale, il requisito dell’elemento soggettivo dovrebbe considerarsi un principio generale posto a garanzia dell’ente vigilato, e – come tale – non richiedente un’espressa previsione legislativa. Per quanto concerne, tuttavia, le sanzioni di cui al paragrafo 5, la cui competenza finale spetta alle ANC, la valutazione dell’elemento soggettivo è rimessa alle autorità nazionali, alla luce del pertinente diritto nazionale.

pertinenti atti del diritto dell'Unione direttamente applicabili, in relazione ai quali vengono messe a disposizione delle autorità competenti sanzioni amministrative pecuniarie conformemente al diritto dell'Unione". Si tratta, dunque, essenzialmente della normativa contenuta nel regolamento n. 575/2013 (CRR) e negli atti regolamentari adottati dalla Commissione ai sensi degli artt. 290 e 291 TFUE, in combinato disposto con gli artt. 66 e 67 della direttiva n. 36/2013 (CRD IV), in tema di sanzioni amministrative. Il regolamento quadro (n. 468/2014), all'art. 124, paragrafo 1, lett. a), precisa che tale potere è esercitabile esclusivamente nei confronti dei soggetti significativi, vale a dire verso quei soggetti sottoposti alla diretta vigilanza della BCE; resta ferma, dunque, la competenza delle ANC per quanto riguarda i soggetti meno significativi, alla luce del criterio soggettivo di riparto delle competenze.

Le sanzioni irrogabili ai sensi del primo paragrafo hanno natura esclusivamente pecuniaria, per importi fino al doppio dei profitti ricavati o delle perdite evitate grazie alla violazione, se determinabili, oppure, nel caso contrario, fino al 10% del fatturato complessivo annuo. In tal senso, l'autorità di vigilanza dispone di un ampio margine discrezionale nel calcolo del *quantum* sanzionatorio, pur all'interno dell'indicazione per cui le sanzioni devono essere «efficaci, proporzionate e dissuasive»<sup>184</sup>.

Per quanto concerne i profili procedimentali, la BCE è tenuta ad applicare le norme contenute nel regolamento quadro, conformemente alle procedure previste nel regolamento CE n. 2532/98, come recentemente modificato dal regolamento UE, n. 159 del 2015. In particolare, ai sensi degli artt. 123 e 124 del regolamento quadro, allorché riscontri una violazione<sup>185</sup> ai sensi del sopra citato art. 18(1), la BCE è tenuta a deferire la questione a un'apposita unità di indagine, interna all'autorità stessa, ma posta in posizione di terzietà rispetto agli organi decisionali, composta da

---

<sup>184</sup> Art. 18(3), regolamento SSM. Si v. in particolare, la Comunicazione della Commissione, 8 dicembre 2010, "*Reinforcing sanctioning regimes in the financial services sector*", par. 2.1., per cui le sanzioni "*can be considered effective when they are capable of ensuring compliance with EU law, proportionate when they adequately reflect the gravity of the violation and do not go beyond what is necessary for the objectives pursued, and dissuasive when they are sufficiently serious to deter the authors of violations from repeating the same offence, and other potential offenders from committing such violations*".

<sup>185</sup> L'art. 23 del regolamento SSM impone alla BCE di instaurare meccanismi efficaci per consentire a chiunque di segnalare violazioni, da parte dei soggetti vigilati o delle autorità competenti (compresa la stessa BCE), degli atti giuridici di cui all'art. 4(3) del medesimo regolamento (c.d. *whistleblowing*).

funzionari inquirenti designati dalla stessa BCE. I membri dell'unità agiscono in modo indipendente sia rispetto al Consiglio di vigilanza sia al Consiglio direttivo e non partecipano alle rispettive riunioni; inoltre non devono essere coinvolti nella vigilanza diretta o indiretta ovvero nei procedimenti di autorizzazione del soggetto vigilato interessato.

L'unità di indagine dispone di tutti i poteri di cui ai sopra esaminati articoli 10-13 del regolamento SSM e ha accesso a tutte le informazioni raccolte dalla BCE e, se del caso, dalle autorità nazionali di riferimento nel corso delle rispettive attività di vigilanza. Il regolamento prevede l'attivazione di un contraddittorio scritto necessario e di un contraddittorio orale, rimesso all'iniziativa dell'unità di indagine, che può eventualmente procedere all'audizione dell'interessato<sup>186</sup>. All'esito delle indagini, qualora ritenga che debba essere irrogata una sanzione amministrativa, l'unità preposta presenta al Consiglio di vigilanza una proposta di progetto completo di decisione, in cui statuisce che il soggetto vigilato ha commesso una determinata violazione e specifica la sanzione amministrativa pecuniaria da irrogare.

Il Consiglio di vigilanza può concordare integralmente con la proposta avanzata dall'unità di indagine e adottare senz'altro il progetto di decisione, ovvero, qualora non la condivida, potrà – alternativamente – archiviare il caso, nel caso ritenga che non siano state presentate prove sufficienti, modificare il tipo o l'ammontare della sanzione, là dove riscontri l'avvenuta violazione da parte del soggetto vigilato, ma non concordi con la misura proposta, riaprire il fascicolo, qualora non sia d'accordo con la proposta dell'unità, in quanto ritenga che il soggetto interessato abbia commesso una diversa violazione o che sussistano presupposti di fatto differenti rispetto a quelli riscontrati dall'unità. Solo in quest'ultima ipotesi, il Consiglio di vigilanza informa l'ente interessato al fine di riattivare il contraddittorio in merito alle proprie conclusioni e ai nuovi addebiti<sup>187</sup>; negli altri casi la partecipazione del soggetto interessato è garantita nella sola fase delle indagini istruttorie, dinanzi alla competente unità.

In definitiva, il Consiglio di vigilanza basa la propria decisione sulle risultanze istruttorie presentate dall'unità di indagine, pur potendosene ampiamente e

---

<sup>186</sup> Sulle garanzie procedurali previste dal regolamento SSM e dal regolamento quadro, si tornerà infra, Capitolo sesto, par. 1.

<sup>187</sup> Art. 127, regolamento quadro.

autonomamente discostare. La normativa europea, in altri termini, fa proprio un modello accusatorio del procedimento sanzionatorio, in cui il soggetto competente ad adottare la decisione finale opera in modo distinto e autonomo rispetto al soggetto incaricato di raccogliere gli elementi istruttori a sostegno della pretesa sanzionatoria. Tale schema risulta, peraltro, conforme alle indicazioni provenienti dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, in relazione all'art. 6 della Convenzione. Nel caso *Dubus v. France*<sup>188</sup>, la Corte di Strasburgo ha infatti sancito che l'art. 6 della Convenzione – applicabile altresì all'imposizione di misure sanzionatorie – impone di assicurare una «*distinction claire entre les fonctions de poursuite, d'instruction et de sanction*»<sup>189</sup>.

A ben vedere, la separazione tra l'organo decisionale e l'organo di vigilanza sarebbe già garantita dalla peculiare struttura organizzativa interna della BCE, per

---

<sup>188</sup> Corte europea dei diritti dell'uomo, 11 giugno 2009, caso n. 5242/04, *Dubus S.A.v. France*. In argomento, si v. *ex multis*, R. D'AMBROSIO, *op. ult. cit.*, p. 74 ss.; A. COURET, *La Commission bancaire à l'épreuve de l'article 6, par.1 de la Convention EDH*, in *Recueil Dalloz.*, 2009, p. 2247; P. DE FONTBRESSIN, *L'impartialité objective au-delà des ambiguïtés et de l'imprecision de la loi: trois arrêts, une même voie*, in *Rev. Trim. Droits de l'Homme*, 2010, p. 399 ss. In argomento, cf. in termini più ampi, F. GOISIS, *Un'analisi critica delle tutele procedurali e giurisdizionali avverso la potestà sanzionatoria della pubblica amministrazione, alla luce dei principi dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Il caso delle sanzioni per pratiche commerciali scorrette*, in *Dir. proc. amm.*, 2013, p. 669 ss. e M. ALLENA, *Art. 6 CEDU. Procedimento e processo amministrativo*, Napoli, 2012, p. 60 ss. Nel caso *Dubus*, veniva lamentata la concentrazione in capo all'autorità di vigilanza bancaria francese (la *Commission bancaire*) di poteri regolamentari, esecutivi e quasi-giurisdizionali, oltre ai poteri di indagine, istruzione e accertamento circa le violazioni della pertinente normativa bancaria da parte dei enti creditizi vigilati. La Corte EDU ha, in sintesi, rilevato la violazione dell'art. 6 della Convenzione in ragione della mancanza di indipendenza e imparzialità dell'organo investito del potere sanzionatorio. Infatti, la Commissione bancaria è “*jurisdiction administrative*” allorché irroga sanzioni ai sensi degli artt. 613-21 del *Code monétaire*; tuttavia – rileva la Corte – l'avvio del procedimento, la conduzione delle indagini e la raccolta delle prove e la decisione finale spettano allo stesso organo, senza che vi sia alcuna distinzione tra la fase delle indagini e la fase propriamente decisoria. In particolare, in entrambe le fasi sarebbe presente il Presidente e del Segretario generale della Commissione. Ci si limita qui a segnalare come la Francia abbia, in seguito, creato due organismi distinti, sebbene incardinati presso la medesima *Commission bancaire*: la *Commission des sanctions*, con funzioni decisorie-sanzionatorie, e un collegio, investito della funzione di vigilanza e di compiti istruttori. In Italia, l'art. 24(1), della L. 262/2005, stabilisce che “I procedimenti di controllo a carattere contenzioso e i procedimenti sanzionatori sono inoltre svolti nel rispetto dei principi (...) della distinzione tra funzioni istruttorie e funzioni decisorie rispetto all'irrogazione della sanzione. Le Autorità di cui al presente comma disciplinano le modalità organizzative per dare attuazione al principio della distinzione tra funzioni istruttorie e funzioni decisorie rispetto all'irrogazione della sanzione”. Altri ordinamenti nazionali non prevedono tale distinzione organica e funzionale, ma garantiscono al soggetto sanzionato una tutela giurisdizionale di merito (*full jurisdiction*). In proposito, la Corte di Strasburgo ha considerato, nel caso *Menarini Diagnostic s.r.l. c. Italie*, del 27 settembre 2011, che “*le respect de l'article 6 de la Convention n'exclut donc pas que dans une procédure de nature administrative, une «peine» soit imposée d'abord par une autorité administrative. Il suppose cependant que la décision d'une autorité administrative ne remplissant pas elle-même les conditions de l'article 6 § 1 subisse le contrôle ultérieur d'un organe judiciaire de pleine juridiction*”. Sul punto, si avrà modo di tornare *infra*, Capitolo..(v. D'Ambrosio, p. 77 ss.).

<sup>189</sup> *Ibidem*, § 57.

cui spetta al solo Consiglio direttivo l'adozione dell'atto finale. La scelta di introdurre una distinta unità di indagine, ulteriormente separata dal Consiglio di vigilanza, sembra avvalorare l'idea, sopra esposta, che quest'ultimo sia da considerare, di fatto, il soggetto investito del potere decisionale in materia di vigilanza.

*3.5.2. La competenza sanzionatoria delle autorità nazionali, su richiesta della BCE, nei casi non previsti dal primo paragrafo. L'art. 18(5).*

In secondo luogo, il paragrafo 5 del medesimo articolo 18 del regolamento 1024/2013 stabilisce che, nei casi non contemplati dal paragrafo 1, “la BCE può chiedere alle autorità nazionali competenti di avviare procedimenti volti a intervenire per assicurare che siano imposte sanzioni appropriate in virtù degli atti di cui all'articolo 4, paragrafo 3, primo comma, e di qualsiasi pertinente disposizione legislativa nazionale che conferisca specifici poteri attualmente non previsti dal diritto dell'Unione”<sup>190</sup>. In particolare, la disposizione trova applicazione nei casi di: a) sanzioni non pecuniarie nel caso di violazione, da parte di persone giuridiche o fisiche, di norme di diritto dell'Unione direttamente applicabili, nonché qualsiasi sanzione pecuniaria nel caso di violazione, da parte di persone fisiche, di norme di diritto dell'Unione direttamente applicabili; b) qualsiasi sanzione pecuniaria o non pecuniaria nel caso di violazione, da parte di persone giuridiche o fisiche, di norme nazionali di trasposizione di direttive dell'Unione; c) qualsiasi sanzione pecuniaria o non pecuniaria da irrogare in conformità alla normativa nazionale che conferisce poteri specifici alle autorità nazionali negli Stati membri dell'area Euro non attualmente imposta dal pertinente diritto dell'Unione<sup>191</sup>.

In tali ipotesi, la BCE non dispone del potere di procedere autonomamente all'irrogazione della sanzione, ma dovrà limitarsi a sollecitare, per mezzo di

---

<sup>190</sup> Così, art. 18(5)(1), regolamento SSM e art. 134(1), lett. c), regolamento quadro. Si v. a titolo esemplificativo quanto stabilito dagli articoli 65 e 66 della CRD IV, là dove consentono agli Stati membri di prevedere fattispecie sanzionatorie ulteriori rispetto a quelle espressamente indicate dalla disposizione europea. Si tratta delle c.d. *gold plated provisions*, per cui si rinvia a D. SICLARI, *Gold plating e nuovi principi di vigilanza regolamentare sui mercati finanziari*, cit.

<sup>191</sup> Art. 134, regolamento quadro.



istruzioni<sup>192</sup>, l'intervento sanzionatorio della competente autorità nazionale, la quale può avviare il relativo procedimento “esclusivamente su richiesta della BCE”<sup>193</sup>.

Successivamente, l'autorità nazionale – sebbene vincolata a proseguire il procedimento avviato dalla BCE – sembra godere di un discreto margine di apprezzamento circa l'accertamento della violazione e circa la scelta della misura sanzionatoria da adottare in concreto<sup>194</sup>, purché questa risulti efficace, proporzionata e dissuasiva<sup>195</sup>. Con tutta evidenza, in tale fase, l'autorità nazionale farà uso dei poteri attribuitile dal diritto interno, in conformità con le condizioni e le garanzie procedurali da questo previste.

Il regolamento istitutivo introduce, pertanto, un'ulteriore ipotesi di procedimento misto o composto, con sequenza *top-down*, in cui la competenza ad adottare l'atto finale spetta alla sola autorità nazionale, ma sulla base di un previo accertamento effettuato dall'autorità sovranazionale, la quale – come si è visto – è tenuta a verificare, nell'esercizio della corrente attività di vigilanza, il rispetto da parte dell'istituto creditizio (altresì) della disciplina nazionale posta “in funzione comunitaria”.

Si consideri, inoltre, che – secondo un procedimento piuttosto farraginoso – la stessa autorità nazionale può domandare alla BCE di richiederle l'avvio di un procedimento sanzionatorio<sup>196</sup>, con ciò delineando un'ulteriore schema procedimentale, articolato in una fase ascendente (*bottom-up*), in cui l'autorità nazionale sollecita l'autorità sovranazionale ad avviare una prima indagine circa la sussistenza di un'eventuale violazione, e una fase discendente (*top-down*), in cui, la

---

<sup>192</sup> Così R. D'AMBROSIO, *The ECB and NCA liability within the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 96. Sul punto, cf. *infra* Capitolo quinto, par. 2.

<sup>193</sup> Art. 134, regolamento quadro. Sul punto, cf. altresì M. MANCINI, *Dalla vigilanza nazionale armonizzata alla Banking Union*, cit., p. 31, il quale configura l'atto di impulso della BCE alla stregua di una “condizione di procedibilità dell'azione sanzionatoria nazionale”. Più semplicemente, ci sembra che in tal caso il regolamento disegni un'ipotesi di procedimento composto, in cui l'avvio del procedimento spetta alla BCE, in quanto soggetto investito del compito di vigilare direttamente sugli enti creditizi significativi, mentre la competenza all'adozione dell'atto finale risulta attribuita all'autorità nazionale, la quale generalmente dispone di più ampi poteri sanzionatori, ai sensi del diritto nazionale.

<sup>194</sup> Così R. D'AMBROSIO, *op. ult. cit.*, p. 49; B. WOLFERS, T. VOLAND, *Level the playing field*, cit., p. 1478.

<sup>195</sup> L'art. 134(3), regolamento quadro impone all'ANC di notificare alla BCE la conclusione di una procedura sanzionatoria avviata su richiesta della BCE ai sensi dell'art. 18(5). Non sembra, tuttavia, che la BCE disponga di strumenti giuridici per intervenire sulla scelta dell'autorità nazionale.

<sup>196</sup> Art. 134(2), regolamento quadro.

BCE, all'esito della propria valutazione, potrà – o meno – inviare un'apposita istruzione alla medesima autorità nazionale con cui richiede a quest'ultima di proseguire il procedimento sanzionatorio.

Per quanto concerne, nello specifico, l'ipotesi di violazione della normativa nazionale, occorre mettere in luce un'asimmetria rispetto a quanto visto in precedenza in relazione all'estensione applicativa dell'art. 4(3), dal momento che, nei casi delineati dall'art. 18(5), la BCE non può esercitare direttamente e in via esclusiva i propri poteri di vigilanza sull'ente significativo, ma dovrà condividere il potere sanzionatorio con l'autorità nazionale, la quale diviene – all'opposto – l'unico soggetto in grado di adottare l'atto finale<sup>197</sup>.

### 3.5.3. *La violazione degli atti giuridici della BCE. L'art. 18(7).*

Infine, il paragrafo 7 riconosce alla BCE il potere di applicare sanzioni amministrative nel caso di riscontrata violazione di propri regolamenti o decisioni. In particolare, tale disposizione, diversamente dalle precedenti, si riferisce a tutti gli istituti di credito soggetti al SSM, a prescindere dalla significatività<sup>198</sup>. In relazione ai soggetti meno significativi, tuttavia, la competenza della BCE si afferma nei soli casi in cui i regolamenti o le decisioni di quest'ultima impongano agli istituti di credito obblighi nei confronti della stessa BCE, ossia nei casi in cui l'autorità sovranazionale esercita compiti di vigilanza nei loro confronti.

Più in generale, occorre preliminarmente rammentare come l'art. 132(3) del TFUE riconosca alla BCE “il potere di infliggere alle imprese ammende o penalità di mora in caso di inosservanza degli obblighi imposti dai regolamenti e dalle decisioni da essa adottati”. Sulla base di tale norma, la BCE ha adottato il regolamento n. 2157/99, relativo al potere della Banca centrale europea di irrogare sanzioni nell'esercizio della funzione monetaria. L'entrata in vigore del regolamento SSM, tuttavia, ha richiesto di modificare tale regolamento al fine di chiarirne l'ambito applicativo: a tal fine, il regolamento n. 469/2014 della BCE<sup>199</sup>, ne sancisce l'applicazione esclusivamente in riferimento all'irrogazione di sanzioni da parte della

---

<sup>197</sup> M. CLARICH, *Le sanzioni amministrative bancarie*, cit. p. 342.

<sup>198</sup> Art. 122, regolamento quadro.

<sup>199</sup> Regolamento della BCE, n. 469/2014, del 16 aprile 2014, che modifica il Regolamento (CE) n. 2157/1999 sul potere della Banca centrale europea di irrogare sanzioni.

BCE nell'esercizio dei compiti di banca centrale, diversi dai compiti in materia di vigilanza<sup>200</sup>; viceversa, in relazione a quest'ultimi, trova applicazione il solo regolamento SSM, il quale – all'art. 18(7) – fa rinvio alle disposizioni contenute nel regolamento CE n. 2532/1998. Anche in tal caso, tuttavia, l'assunzione dei compiti di vigilanza da parte della BCE ha suggerito di introdurre alcune modifiche al fine di armonizzare il precedente testo con le disposizioni contenute nel regolamento SSM e di garantire la separazione tra la funzione monetaria e quella di vigilanza. In tale prospettiva, il Consiglio, su raccomandazione della BCE<sup>201</sup>, ha recentemente adottato il regolamento UE n. 159 del 2015, che modifica il regolamento n. 2532/98, introducendo un diverso procedimento per i casi di sanzioni irrogabili dalla BCE *ex art.* 18(7) del regolamento SSM.

In particolare, la decisione di avviare una procedura per infrazione è adottata dalla BCE, d'ufficio ovvero sulla base di una richiesta proveniente dall'ANC nella cui giurisdizione si è verificata la presunta infrazione. Anche in questo caso si applicano le disposizioni relative al deferimento della procedura sanzionatoria all'unità di indagine, al fine di garantire la separazione tra la funzione inquirente e quella decisoria<sup>202</sup>. La decisione finale è adottata dal Consiglio direttivo della BCE, sulla base di un progetto di decisione elaborato dal Consiglio di vigilanza, secondo lo schema generale individuato dall'art. 26(8), del regolamento SSM, ed eventualmente soggetta al riesame da parte della Commissione amministrativa del riesame di cui all'art. 24<sup>203</sup>.

Sul piano delle misure sanzionatorie irrogabili, l'art. 2 del regolamento n. 2532/1998, come modificato, dall'art. 4-*bis* del regolamento del 2015, attribuisce alla BCE il potere di adottare sia una «ammenda», intesa come importo forfettario che l'ente è tenuto a versare, a titolo di sanzione, nel limite massimo del doppio dell'importo dei profitti ricavati o delle perdite evitate grazie all'infrazione ovvero

---

<sup>200</sup> Art. 1, regolamento n. 469/2014, che introduce l'articolo 1-*bis* al regolamento n. 2157/1999.

<sup>201</sup> Raccomandazione per un Regolamento del Consiglio che modifica il Regolamento (CE) n. 2532/98 sul potere della Banca centrale europea di irrogare sanzioni (BCE/2014/19).

<sup>202</sup> Il regolamento del Consiglio è qui integrato dalle disposizioni del regolamento quadro, artt. 123-128, in quanto compatibili. Si rammenta, infatti, come il regolamento quadro sia uno strumento di attuazione del diritto derivato, per cui - in caso di conflitto tra le disposizioni contenute in esso e quelle del regolamento del Consiglio - è quest'ultimo a prevalere.

<sup>203</sup> Diversamente, ove la BCE preveda l'irrogazione di sanzioni nell'esercizio di compiti diversi da quelli in materia di vigilanza, le decisioni sono adottate dal Comitato esecutivo della BCE e soggette a riesame da parte del Consiglio direttivo.

del 10% del fatturato complessivo annuo, sia una «penalità di mora», ossia una somma di denaro che, in caso di infrazione protratta, la BCE può imporre all'ente al fine di obbligarlo a conformarsi agli atti della BCE violati, nel limite massimo del 5% del fatturato medio giornaliero per ciascun giorno di infrazione e per un periodo massimo di sei mesi dalla data indicata nella decisione che ha irrogato la penalità di mora<sup>204</sup>.

---

<sup>204</sup> In argomento, cf. R. D'AMBROSIO, *op. ult. cit.*, p 18 per cui tali misure sarebbero da considerarsi alla stregua di sanzioni, e non già come *astreintes*, in quanto volte a punire una violazione protratta nel tempo e non a coartare il soggetto inadempiente a conformarsi a una decisione. Sulla distinzione tra i due istituti, si v. in particolare, J. SCHWARZE, *Droit administratif européen*, Bruxelles, 2009, p. 400 ss.

## CAPITOLO QUINTO

### I MODI DI ESERCIZIO DEL POTERE. LA PLURALITÀ DELLE FORME DI ESECUZIONE DEL DIRITTO BANCARIO EUROPEO.

*1. La vigilanza diretta della BCE e l'assistenza delle autorità nazionali; - 2. Le istruzioni della BCE alle autorità nazionali; - 3. I procedimenti composti e la co-amministrazione; - 4. L'esecuzione decentrata e la vigilanza indiretta della BCE; - 5. La condivisione della funzione e la competenza supplementare della BCE; - 6. L'esecuzione sovranazionale della normativa nazionale; - 6.1. La BCE e l'interpretazione del diritto nazionale. L'obbligo di interpretazione conforme; - 6.2. Il problema del contrasto tra la normativa nazionale e il diritto dell'Unione. La disapplicazione da parte dell'autorità sovranazionale.*

Nel capitolo precedente si è notato come l'attività di vigilanza all'interno del Meccanismo di vigilanza unico si dipani attraverso una complessa trama di moduli procedurali, plasmati su diversi schemi di distribuzione della funzione amministrativa, con un mutevole coinvolgimento dell'istituzione sovranazionale e delle autorità nazionali competenti. Il regolamento 1024/2013, istitutivo del SSM, infatti, non si limita ad attribuire alla BCE compiti e poteri, ma ne stabilisce nel dettaglio le modalità di esercizio attraverso la previsione di diverse sequenze procedurali cui partecipano, in modo variegato, le autorità amministrative nazionali.

Preso atto di tale complessità, il presente capitolo intende soffermarsi sui modi di esercizio del potere amministrativo all'interno del SSM e sulle forme di esecuzione della disciplina sostanziale in materia bancaria<sup>1</sup>. Si tenterà, pertanto, di

---

<sup>1</sup> Sui diversi modi di esecuzione del diritto sovranazionale, si v. le ricostruzioni proposte, *ex ceteris*, da C. FRANCHINI, *Amministrazione italiana e amministrazione comunitaria. La coamministrazione nei settori di interesse comunitario*, Padova, 1992; E. CHITI, C. FRANCHINI, *L'integrazione amministrativa europea*, cit.; J. ZILLER, *Introduction: les concepts d'administration directe, d'administration indirecte et de co-administration et les fondements du droit administratif européen*, in J.-B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHÈRE (sous la direction de), *Droit administratif européen*, Bruxelles, 2007, p. 235 ss.; P. CRAIG, *EU Administrative Law*, cit., p. 27 e 56 ss.; M.P. CHITI, *Forms of European Administrative Action*, in *Law and Contemporary Problems*, 2004, p. 37 ss.; E. CHITI, *The*

districare la “matassa” delle competenze precedentemente descritte e di isolare alcuni fili che costituiscono specifiche forme d’azione amministrativa. L’analisi di tali forme ci consentirà di osservare i principali strumenti di coordinamento introdotti dal regolamento 1024/2013 per gestire l’interazione tra il livello nazionale e quello sovranazionale, e di indagare i diversi modelli di integrazione amministrativa che si intrecciano all’interno del sistema settoriale in esame<sup>2</sup>.

Com’è stato efficacemente messo in luce, infatti, nel processo di integrazione europea “a mano a mano che si ampliano le funzioni comunitarie, aumentano le tipologie di integrazione amministrativa, con ponderazione diversa dell’elemento comunitario, di quello nazionale e di quello comune al primo e al secondo”<sup>3</sup>. In questo senso, la compresenza di diversi moduli d’esercizio del potere riflette la struttura policentrica e plurale dell’organizzazione europea, in cui la realizzazione di uno scopo comune necessita dell’intervento coordinato delle diverse amministrazioni, nazionali e sovranazionali, preposte alla cura di una determinata funzione<sup>4</sup>. Il regolamento istitutivo del SSM conferma, così, l’importanza dell’elemento procedimentale quale luogo naturale di esplicazione delle possibili forme di combinazione tra le amministrazioni e di confronto tra i diversi interessi in gioco. I procedimenti di vigilanza rappresentano, infatti, un importante strumento di coordinamento tra le amministrazioni competenti inserite nel Meccanismo e contribuiscono a definire, anche sul piano operativo e funzionale, l’assetto fortemente integrato del sistema settoriale in esame.

---

*administrative implementation of European Union law: a taxonomy and its implications*, in H.C.H. HOFMANN, A. TÜRK, *Legal challenges in EU Administrative law*, cit., p. 9 ss.; H.C.H. HOFMANN, A. TÜRK, *EU administrative governance*, 2006; L. DE LUCIA, B. MARCHETTI, *L’amministrazione europea e le sue regole*, Bologna, 2015.

<sup>2</sup> In argomento, si v. in particolare, E. CHITI, C. FRANCHINI, *L’integrazione amministrativa europea*, cit.; H.C.H. HOFMANN, A. TÜRK, *Legal challenges in EU Administrative law*, cit.; M.P. CHITI, *L’organizzazione amministrativa comunitaria*, in M.P. CHITI, G. GRECO, *op. cit.*, p. 415 ss.; O. JANSEN, B. SCHÖNDORF-HAUBOLD (eds.), *The European Composite Administration*, cit.; L. SALTARI, *Amministrazioni nazionali in funzione comunitaria*, cit.; F. GIGLIONI, *European administrative integration through differentiation. Methods of European coordination*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunit.*, 2014, p. 311 ss.

<sup>3</sup> Così S. CASSESE, *La signoria del diritto comunitario*, cit., p. 295

<sup>4</sup> Il tema del coordinamento, come “necessità irrimediabile (i.e. irrinunciabile, perché propria dell’identità costitutiva del processo di integrazione)”, è analizzato con attenzione da F. CORTESE, *Il coordinamento amministrativo. Dinamiche e interpretazioni*, Milano, 2012, p. 116 ss., per cui “il coordinamento nell’Unione europea (...) è sempre un coordinamento amministrativo”. In particolare, il ruolo del coordinamento all’interno del SSM è esaminato da M. PACINI, *The way to the Banking Union and Beyond*, cit., p. 153 ss.

Nello specifico, il regolamento SSM contempla una pluralità di moduli attraverso cui l'autorità sovranazionale dà esecuzione al diritto bancario europeo, intendendosi con questo tanto il diritto dell'Unione *stricto sensu*, quanto il diritto nazionale di derivazione sovranazionale.

In un primo schema, la BCE esercita i poteri di vigilanza direttamente sugli enti creditizi in attuazione del diritto dell'Unione, grazie all'ausilio fornito, in varie forme, dalle autorità nazionali; nel secondo, la BCE esercita la propria competenza "avvalendosi" dei poteri delle autorità nazionali, per mezzo di istruzioni; nel terzo, la BCE condivide in via stabile l'esercizio della funzione con le autorità nazionali e l'azione amministrativa si struttura secondo procedimenti misti o compositi; nel quarto, la BCE esercita una generale sorveglianza sull'attività amministrativa esercitata in via decentrata dalle autorità nazionali e dispone di diversi strumenti di intervento e di influenza sul loro operato; nel quinto, si ha una condivisione della funzione tra l'autorità sovranazionale e le autorità nazionali, in cui tuttavia la BCE agisce esclusivamente in via supplementare rispetto alla competenza esercitata in via principale dalle autorità nazionali in forma decentrata; da ultimo, è dato riscontrare un originale schema applicativo, che in vario modo interseca i precedenti, costituito dall'applicazione da parte della BCE dei diritti nazionali che recepiscono il diritto sovranazionale. A tale ultimo modello sarà dedicata particolare attenzione, dal momento che la peculiarità del meccanismo esecutivo sembra sollevare problemi del tutto nuovi in termini di interpretazione e applicazione del diritto sostanziale da parte dell'amministrazione competente e, conseguentemente, come si vedrà nel capitolo successivo, da parte dell'organo giurisdizionale.

### *1. La vigilanza diretta della BCE e l'assistenza delle autorità nazionali.*

Si è visto in precedenza come, in linea generale, la vigilanza consista in un'attività continua e durevole di controllo sui comportamenti del soggetto vigilato da parte dell'autorità preposta, la quale può interferire a vario titolo e in diverso modo sulla sfera giuridica del soggetto controllato. Per quanto concerne, nello specifico, l'attività di vigilanza bancaria, la BCE è tenuta a monitorare su base

quotidiana gli enti sottoposti al suo diretto controllo, acquisendo dati e informazioni, ed eventualmente disponendo indagini e ispezioni. Entro tale cornice, la BCE può intervenire adottando specifiche misure di vigilanza micro-prudenziale rivolte all'istituto di credito interessato. Inoltre, la BCE dispone del potere di irrogare sanzioni amministrative pecuniarie direttamente nei confronti di soggetti vigilati allorché questi pongano in essere atti contrari al diritto dell'Unione direttamente applicabile ovvero a precedenti atti adottati nei loro confronti dalla stessa BCE. In questi termini, il regolamento 1024/2013 attribuisce all'istituzione sovranazionale ampi poteri autoritativi, tanto nella fase istruttoria, quanto in quella decisoria e di *enforcement*.

In relazione all'esercizio della vigilanza micro-prudenziale sugli istituti di credito significativi stabiliti nell'Eurozona, dunque, il regolamento SSM – in attuazione della clausola abilitante di cui all'art. 127(6) TFUE – determina un forte accentramento delle competenze e delinea un modello di amministrazione diretta del diritto dell'Unione, in cui – cioè – un'istituzione dell'UE assume la cura di una funzione amministrativa, acquisendo il potere di adottare atti e provvedimenti finali rivolti ai privati amministrati, secondo la disciplina prevista dal diritto sovranazionale<sup>5</sup>. In tal senso, infatti, la BCE adempie ai propri compiti nelle forme e nei modi tipici dei procedimenti amministrativi europei<sup>6</sup> ed è responsabile dell'iniziativa del procedimento, della fase istruttoria e della fase costitutiva del provvedimento di vigilanza.

---

<sup>5</sup> Secondo l'impostazione tradizionale, *“l'administration directe est le fait des institutions, organes et organismes de l'Unione. Elle utilise pour instruments juridiques essentiellement le règlement et la décision, Elle a pour ressources le budget de la Communauté et les agents de cette dernière”*. (così J. ZILLER, *Introduction: les concepts d'administration directe, d'administration indirecte et de co-administration*, cit., p. 241.

<sup>6</sup> Sulla nozione di procedimento amministrativo europeo, si v. *ex multis*, G. DELLA CANANEA, *L'amministrazione europea*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo. Diritto amministrativo generale*, t. II, Milano, 2003, pp. 1800 ss.; ID., *I procedimenti amministrativi dell'Unione europea*, in M.P. CHITI, G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, cit. p. 497 ss.; S. CASSESE, *Il procedimento amministrativo europeo*, in F. BIGNAMI, S. CASSESE (a cura di), *Il procedimento amministrativo e il diritto europeo*, Milano, 2004, p. 31 ss.; E. PICOZZA, *Il regime giuridico del procedimento amministrativo comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1994, p. 327 ss.; B.G. MATTARELLA, *Procedimenti e atti amministrativi*, in M.P. CHITI (a cura di), *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2013, p. 327 ss.; M.P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo*, cit., p. 421 ss.; G. FALCON (a cura di), *Il procedimento amministrativo nei diritti europei e nel diritto comunitario*, Padova, 2008; L. SALTARI, *Le amministrazioni europee. I piani d'azione e il regime dell'attività*, in L. DE LUCIA, B. MARCHETTI, *op. cit.*, p. 126 ss.



Il carattere “diretto” dell’amministrazione sovranazionale non risulta, peraltro, sconfessato dall’ampio coinvolgimento delle autorità nazionali all’interno dei procedimenti di vigilanza<sup>7</sup>.

Invero, come si è notato, alla centralizzazione della funzione non corrisponde un integrale svuotamento delle competenze delle autorità nazionali, dal momento che l’azione di vigilanza della BCE, anche là dove diretta nei confronti degli enti significativi, è inserita in una dinamica fortemente cooperativa, in cui le autorità nazionali partecipano in diversi modi alla cura dell’interesse comune, sotto la guida e la direzione dell’autorità sovranazionale<sup>8</sup>. Ciò che caratterizza, infatti, la modalità esecutiva in esame è la presenza di diverse forme di collaborazione tra le autorità inserite nel Meccanismo. In particolare, si distinguono varie tecniche di cooperazione<sup>9</sup> tipiche delle unioni amministrative di settore<sup>10</sup>.

In primo luogo, emerge una collaborazione di carattere informativo, consistente nella previsione di meccanismi di circolazione e scambio reciproco di informazioni tra i diversi attori inseriti nel Meccanismo<sup>11</sup>. La raccolta e

<sup>7</sup> Come è stato efficacemente notato, tuttavia, a caratterizzare lo schema diretto dell’esecuzione in via amministrativa del diritto dell’Unione non sarebbe tanto il carattere esclusivo della responsabilità dell’istituzione sovranazionale, bensì “*what is characteristic in this model, and capable of differentiating direct execution from execution through common systems coordinated by the Commission (...) is the Treaty-based guarantee*” (così E. CHITI, *The administrative implementation of European Union law: a taxonomy and its implications*, cit., p. 26). Secondo tale impostazione, allora, in tanto la BCE può svolgere compiti di amministrazione diretta, in quanto il Trattato espressamente prevede la possibilità di conferire all’istituzione sovranazionale compiti specifici in materia di vigilanza bancaria. In questi termini, l’A. propone una diversa interpretazione del modello di esecuzione diretta come schema connotato da una “*strongest protection of supranationalism in the administrative implementation process*”, in cui può ben darsi che le autorità nazionali svolgano ruoli significativi all’interno del procedimento amministrativo condotto dall’autorità sovranazionale

<sup>8</sup> In argomento, cf. G. LO SCHIAVO, *From national banking supervision to a centralized model of prudential supervision in Europe?*, cit., p. 128 ss.

<sup>9</sup> Sul punto, cf. in particolare, E. SCHMIDT ASSMANN, *Forme di cooperazione amministrativa europea*, in *Dir. amm.*, 2003, p. 473 ss.; ID., *European Composite Administration and the role of European Administrative Law*, in O. JANSEN, B. SCHÖNDORF-HAUBOLD (eds.), *op. ult. cit.*; L. DE LUCIA, *Strumenti di cooperazione per l’esecuzione del diritto europeo*, in L. DE LUCIA, B. MARCHETTI, *op. cit.*, p. 186 ss.; M. PACINI, *The way to the Banking Union and Beyond*, cit., p. 153 ss.

<sup>10</sup> L’espressione “unione amministrativa di settore” è di L. DE LUCIA, *Amministrazione transnazionale e ordinamento europeo*, Torino, 2009, p. 60 ss.; ID., *Strumenti di cooperazione*, cit., p. 186 ss. Con essa, l’A. intende “l’insieme delle forme di cooperazione previste dalle singole normative; indica cioè sistemi amministrativi multilivello finalizzati (attraverso tecniche di divisione del lavoro) all’esecuzione di disposizioni settoriali europee”.

<sup>11</sup> Sulla collaborazione informativa, cf. L. DE LUCIA, *Strumenti di cooperazione*, cit., p. 181; F. WETTNER, *The general law of procedure of EC mutual administrative assistance*, in O. JANSEN, B. SCHÖNDORF-HAUBOLD (eds.), *op. ult. cit.*, p. 307 ss.; E. SCHMIDT ASSMANN, *Forme di cooperazione amministrativa europea*, cit. Per una ricostruzione dei diversi schemi previsti dal diritto europeo per la gestione dei flussi informativi, si v. per tutti J.-P. SCHNEIDER, *Basic Structures of Information Management in the European Administrative Union*, in *European Public Law*, 2014, p. 89 ss.

l'elaborazione delle informazioni rappresenta, evidentemente, un'attività fondamentale e prodromica all'esercizio dei compiti di vigilanza e alla verifica dello stato di salute degli istituti di credito e del sistema creditizio in generale<sup>12</sup>. Ai sensi del regolamento 1024/2013 e del regolamento della BCE, n. 468/2014 (regolamento quadro), la BCE deve poter beneficiare di tutto il patrimonio informativo a disposizione delle autorità nazionali e dei poteri necessari a ottenere le informazioni direttamente da parte dei soggetti vigilati; simmetricamente, tutte le informazioni acquisite dalla BCE devono essere messe a disposizione delle autorità nazionali competenti<sup>13</sup>. In questi termini, il SSM dà vita a una "unione di informazioni"<sup>14</sup>, in cui i dati raccolti dalle autorità competenti sono considerati patrimonio conoscitivo comune al sistema settoriale.

In secondo luogo, la natura mista e collegiale del Consiglio di vigilanza evidenzia una forma strutturale di coordinamento, dal momento che l'organo preposto alla cura della funzione costituisce la sede istituzionale di confronto e sintesi tra i diversi interessi nazionali e sovranazionali. Inoltre, come si è notato a più riprese, occorre rammentare che l'attività di vigilanza micro-prudenziale delle autorità facenti parte del Meccanismo si inserisce, a sua volta, all'interno del sistema europeo di vigilanza finanziaria (ESFS). In questi termini, la struttura della *governance* settoriale evidenzia la presenza di ulteriori strumenti di coordinamento di carattere istituzionale volti a integrare due sistemi amministrativi comuni. Come si è visto, infatti, all'interno della rete settoriale coordinata dall'Autorità bancaria europea (EBA) entra a far parte altresì la BCE, la quale dovrà, per un verso, rispettare la disciplina tecnica e di dettaglio elaborata dall'Agenzia, e per l'altro, coordinare la propria attività di vigilanza con quest'ultima e con le autorità nazionali incluse nel sistema comune, ivi comprese le amministrazioni competenti appartenenti agli Stati non facenti parte del SSM.

---

<sup>12</sup> A. ITTNER, *Data needs for the Single Supervisory Mechanism*, Speech at the 7th ECB Statistics Conference "Towards the banking Union. Opportunities and challenges for statistics", Frankfurt-am-Main, 15 ottobre 2014.

<sup>13</sup> Art. 139, regolamento quadro.

<sup>14</sup> Così E. SCHMIDT ASSMANN, *Forme di cooperazione amministrativa europea*, cit. In questo senso, la creazione di banche dati comuni all'interno dei sistemi amministrativi europei pone un problema di tutela del singolo allorché non sia possibile determinare con sufficiente precisione quale amministrazione abbia acquisito e inserito un dato in ipotesi errato all'interno della banca dati. In argomento, con particolare riferimento alla rete delle autorità della concorrenza, cf. B. MARCHETTI, *Le garanzie procedurali e processuali delle imprese nella rete europea della concorrenza*, cit.

In terzo luogo, la presenza di personale proveniente dalle amministrazioni nazionali all'interno dei gruppi congiunti di vigilanza (*JSTs*) e dei gruppi ispettivi può considerarsi espressione di una collaborazione di tipo operativo tra i funzionari che partecipano all'attività quotidiana di vigilanza. Si è notato, infatti, che la quotidiana attività di vigilanza è svolta da unità organizzative miste, responsabili tanto dell'ordinaria vigilanza *off-site*, quanto della conduzione di ispezioni *on-site*, in cui i membri provenienti dalle amministrazioni nazionali agiscono esclusivamente per conto della BCE e non già per l'autorità di provenienza, con cui mantengono solamente un rapporto di servizio.

Infine, il regolamento 1024/2013 prevede forme di coordinamento procedimentale, in cui l'esercizio dei compiti da parte della BCE è ampiamente supportato dall'attività ausiliaria delle autorità nazionali competenti, le quali cooperano strettamente con la BCE, secondo interazioni di diversa natura e intensità. In particolare, si è osservato come queste raccolgono, elaborano e forniscono informazioni alla BCE, le presentano progetti di decisione, le prestano l'assistenza necessaria nei casi di indagini e ispezioni, la coadiuvano nella predisposizione e attuazione di qualsiasi atto di competenza dell'autorità sovranazionale, oltre che nell'esecuzione delle misure di vigilanza. L'esercizio di tali attività ausiliarie e preparatorie può essere indirizzato da parte della BCE attraverso specifiche istruzioni<sup>15</sup>. Tuttavia, diversamente da quanto si vedrà a breve, in tal caso l'attività delle autorità nazionali assume un significato esclusivamente endoprocedimentale e non si concretizza nell'adozione di provvedimenti amministrativi diretti ai soggetti vigilati. Il coinvolgimento delle autorità nazionali all'interno del procedimento non determina, infatti, uno spostamento della competenza all'adozione del provvedimento finale, né determina l'apertura di un'autonoma sotto-fase nazionale all'interno del procedimento di vigilanza. L'intervento dell'autorità nazionale non muta, cioè, la natura sovranazionale dell'atto risultante dal procedimento amministrativo, il quale si svolge interamente dinanzi alla BCE e sotto la sua esclusiva responsabilità.

In tale prospettiva, allora, l'esercizio delle competenze attribuite in via esclusiva alla BCE è costantemente supportato dall'attività delle autorità nazionali, le

---

<sup>15</sup> Art. 6(3), regolamento SSM.

quali non dismettono le proprie funzioni, ma le pongono al servizio dell'autorità sovranazionale. In questi termini, le autorità nazionali sono poste funzionalmente e strutturalmente in funzione ausiliaria rispetto all'azione amministrativa della BCE, in quanto componenti di un sistema integrato posto a cura dell'interesse comune alla stabilità del sistema creditizio. L'uniformità e la coerenza dell'azione amministrativa è, pertanto, garantita dal ruolo di regia affidato alla BCE, la quale – in quanto autorità responsabile del funzionamento del Meccanismo – è posta in posizione di preminenza all'interno dell'unione amministrativa settoriale.

## *2. Le istruzioni della BCE alle autorità nazionali.*

Nei capitoli precedenti si è constatato che il regolamento 1024/2013 prevede alcune ipotesi, tra loro parzialmente diverse, in cui la BCE può ordinare alle autorità nazionali degli Stati membri partecipanti al Meccanismo di esercitare i poteri attribuiti a queste ultime, in virtù e in conformità alle condizioni stabilite dai singoli ordinamenti nazionali<sup>16</sup>.

In particolare, è possibile individuare tre fattispecie in cui l'esercizio dei poteri da parte dell'amministrazione nazionale, sotto l'impulso di un'istruzione proveniente dalla BCE, assume un significato provvedimentoale, dal momento che l'autorità nazionale è abilitata a esercitare poteri finali direttamente nei confronti dei soggetti vigilati significativi, in deroga al criterio generale di riparto delle competenze.

La prima ipotesi è contemplata dall'art. 9(1)(3) del regolamento 1024/2013, alla luce del quale, nella misura necessaria ad assolvere i compiti di vigilanza, la BCE può impartire istruzioni alle autorità nazionali affinché queste esercitino i poteri previsti dalle rispettive legislazioni nazionali e di cui la BCE non dispone ai sensi del regolamento istitutivo del SSM. La disposizione necessita di un ulteriore chiarimento: invero, ai sensi dell'art. 9(1)(2), la BCE è dotata di tutti i poteri che il diritto sovranazionale – o la normativa nazionale di recepimento del diritto dell'Unione – conferisce alle autorità competenti, e non solamente di quelli

---

<sup>16</sup> In argomento, si v. in particolare, R. D'AMBROSIO, *The ECB and NCA liability within the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 92 ss.

espressamente conferiti dal regolamento SSM. Così, a titolo esemplificativo, ben potrà la BCE considerarsi autorità competente ad autorizzare un istituto di credito a ridurre i propri fondi di capitale ai sensi dell'art. 78 del regolamento n. 575/2013 (CRR). Diversamente, l'art. 9(1)(3) dovrebbe riferirsi esclusivamente ai poteri di cui le autorità nazionali dispongono in virtù del (solo) diritto nazionale che non trova fondamento in una fonte normativa dell'Unione<sup>17</sup>. L'istruzione impartita dalla BCE si considera vincolante per l'autorità nazionale destinataria. Quest'ultima, inoltre, dispone di un margine di discrezionalità limitato, dal momento che il contenuto del provvedimento finale risulta fortemente condizionato dalla precedente determinazione dell'autorità sovranazionale.

In secondo luogo, come si è visto nel capitolo precedente, ai sensi dell'art. 18(5) del regolamento 1024/2013, la BCE può chiedere all'autorità nazionale competente, per mezzo di istruzioni, di avviare un procedimento sanzionatorio nei confronti delle persone fisiche, nelle ipotesi di violazione del diritto nazionale di recepimento di fonti sovranazionali e, infine, ai fini dell'applicazione di sanzioni diverse da quelle pecuniarie. In tali casi, infatti, la BCE non dispone del potere di irrogare direttamente la sanzione amministrativa, potendo solamente sollecitare l'intervento delle autorità nazionali, le quali – sebbene siano obbligate a iniziare il procedimento – conservano un significativo margine di discrezionalità tanto nell'accertamento della violazione, quanto nella scelta dello strumento sanzionatorio e nella sua commisurazione.

Infine, una terza ipotesi si riscontra nei casi di instaurazione della cooperazione stretta con gli Stati non aderenti all'Unione economica e monetaria che decidano di partecipare al Meccanismo di vigilanza. Si è visto, infatti, che la BCE assume, in relazione agli enti creditizi stabiliti in tali paesi, tutti i compiti di cui dispone ai sensi del regolamento SSM e che, tuttavia, non potendo emanare atti vincolanti nei confronti dei soggetti stabiliti al di fuori dell'Eurozona, dovrà formulare apposite istruzioni rivolte all'autorità nazionali affinché queste assumano i

---

<sup>17</sup> Così, in particolare, R. D'AMBROSIO, *The ECB and NCA liability within the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 95. Si v. altresì il considerando n. 35 del regolamento SSM, per cui "Nell'ambito dei compiti conferiti alla BCE, il diritto nazionale conferisce alle autorità nazionali competenti taluni poteri attualmente non richiesti dal diritto dell'Unione, compresi taluni poteri cautelari e di intervento precoce. La BCE dovrebbe poter chiedere alle autorità nazionali degli Stati membri partecipanti di utilizzare tali poteri al fine di garantire l'attuazione di una vigilanza piena ed efficace nell'ambito dell'MVU".

provvedimenti richiesti dall'autorità sovranazionale. L'art. 7 del regolamento 1024/2013 nulla dice in relazione al tipo di vincolo che l'istruzione crea in capo all'amministrazione nazionale, limitandosi a statuire che quest'ultima deve prendere tutte le misure necessarie a rispettare gli obblighi imposti dal regolamento istitutivo del SSM, entro un termine non inferiore alle 48 ore, salvi i casi di urgenza in cui la misura risulti necessaria a scongiurare danni irreparabili. Si ritiene, tuttavia, che soprattutto nelle ipotesi in cui la BCE imponga istruzioni specifiche in riferimento a soggetti significativi, le autorità nazionali godano di margini discrezionali estremamente limitati per quanto concerne il contenuto della misura da adottare<sup>18</sup>. A sostegno di tale conclusione sta la considerazione per cui qualora le singole autorità degli Stati non-euro disponessero di consistenti margini discrezionali nel momento di attuazione delle istruzioni della BCE, si verrebbe a una sostanziale vanificazione della logica sottesa al meccanismo di cooperazione stretta, così ponendo seriamente a rischio l'unitarietà del sistema comune proprio là dove questo tenta di apprestare soluzioni istituzionali in grado di allargare la vigilanza integrata agli Stati che non adottano l'euro.

In queste tre ipotesi, dunque, la BCE – nell'esercizio dei compiti attribuiti dal regolamento istitutivo – si avvale delle autorità nazionali al fine di esercitare un potere previsto dalle legislazioni nazionali, e di cui non dispone ai sensi del diritto sovranazionale<sup>19</sup>. In altri termini, nel corso dell'ordinaria attività di vigilanza micro-prudenziale sugli istituti significativi, può darsi che la BCE necessiti della cooperazione delle autorità inserite nel sistema comune, le quali – seguendo le istruzioni della BCE – adottano la decisione finale direttamente nei confronti dell'istituto di credito sottoposto alla vigilanza dell'autorità sovranazionale, agendo in definitiva come *longa manus* di quest'ultima. Le ipotesi descritte rappresentano un'eccezione rispetto all'ordinario procedimento di vigilanza micro-prudenziale analizzato in precedenza e mettono in luce il carattere mobile del riparto delle competenze delineato dal regolamento SSM.

---

<sup>18</sup> *Contra*, R. D'AMBROSIO, *op. ult. cit.*, p. 98. Si v. in particolare, l'art. 111 del regolamento quadro, per cui "l'ANC adotta una decisione nei confronti del soggetto o del gruppo vigilato *in conformità* (enfasi aggiunta) a tali istruzioni".

<sup>19</sup> In questi termini, R. D'AMBROSIO, *op. ult. cit.*, p. 92, parla di un "*misalignment between prudential supervisory tasks and the relevant powers*".

Invero, nel quadro dei compiti di vigilanza micro-prudenziale sui soggetti significativi, la BCE può – a seconda del potere da esercitare in concreto ovvero del soggetto destinatario del provvedimento – procedere direttamente all’emanazione del provvedimento finale, ai sensi di quanto visto sopra, oppure esercitare la propria competenza in modo indiretto e mediato, avvalendosi dell’intervento dell’autorità nazionale e dei poteri previsti dagli ordinamenti degli Stati membri partecipanti.

In tal senso, le fattispecie in esame introducono un nuovo modello di esecuzione del diritto bancario europeo all’interno del SSM<sup>20</sup>, in cui l’autorità sovranazionale “fa fare” alle autorità nazionali ciò che non potrebbe alla luce della rilevante normativa sovranazionale. Così, i poteri previsti dalla (sola) normativa nazionale non vengono giuridicamente armonizzati e attribuiti all’autorità sovranazionale, ma ne viene, per così dire, armonizzato l’esercizio in fase attuativa, attraverso il potere di istruzione. Il coordinamento tra le amministrazioni nazionali e la BCE assume, pertanto, i connotati di un rapporto di direzione e si struttura attraverso procedimenti amministrativi multi-fase, con cadenza verticale e discendente (*top-down*), in cui si susseguono due distinti atti giuridici. Il primo è un atto vincolante della BCE indirizzato alle autorità nazionali: si tratta di un atto amministrativo sovranazionale, adottato secondo le regole, i principi e le garanzie procedurali previste dal diritto dell’Unione. Il secondo è un provvedimento amministrativo adottato dall’autorità nazionale e rivolto all’istituto di credito; il contenuto dell’atto – sebbene ampiamente condizionato dalle istruzioni della BCE – è definito dall’amministrazione nazionale, secondo la rilevante disciplina nazionale e nell’esercizio della propria (limitata) discrezionalità.

Sul piano strutturale, pertanto, lo schema delineato appare del tutto simile a quello dei procedimenti misti o composti e solleva i medesimi problemi in termini di applicazione delle garanzie procedurali e di tutela giurisdizionale, come si vedrà meglio nel prossimo capitolo.

Nondimeno, se ne differenzia sul piano funzionale dal momento che il coinvolgimento delle autorità nazionali non assume la finalità tipica dei procedimenti composti, ossia la composizione di diversi interessi nazionali e sovranazionali all’interno di un unico procedimento, ma rispecchia semmai una logica di supporto e

---

<sup>20</sup> Così A. WITTE, *The application of national banking supervision law by the ECB: three parallel modes of executing EU law?*, cit., p. 97.

di ausiliarietà delle autorità nazionali rispetto alla BCE, tipica di un rapporto di direzione o di subordinazione<sup>21</sup>.

### 3. I procedimenti composti e la co-amministrazione.

Il regolamento 1024/2013 delinea un ulteriore modello esecutivo nelle ipotesi di rilascio e revoca del provvedimento di autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia e della valutazione delle acquisizioni di partecipazioni qualificate. In tali casi, la collaborazione tra i due livelli si esplica all'interno di una dimensione procedurale e si riflette sulla struttura complessa dell'atto finale. Il procedimento amministrativo assume, infatti, i caratteri del procedimento misto o composto<sup>22</sup>, divenendo "luogo di amministrazione comune"<sup>23</sup>, secondo la logica della messa in comune della funzione a livello sovranazionale<sup>24</sup>.

In tali ipotesi, a differenza di quanto visto sopra, il procedimento composto si articola secondo una scansione ascendente, *bottom-up*, in cui l'autorità nazionale

<sup>21</sup> In questi termini, si v. F. WETTNER, *The general law of procedure of EC mutual administrative assistance*, cit., p. 312 ss. il quale distingue la "mutual assistance", come rapporto che presuppone una relazione di pari-ordinazione, dal "support in supervisory relationship", in cui l'autorità sovranazionale non dà diretta esecuzione al diritto sovranazionale, ma richiede supporto e assistenza agli Stati. In quest'ultima ipotesi, la richiesta di assistenza, traducendosi in un ordine impartito all'amministrazione nazionale, evidenzia l'esistenza di un rapporto di subordinazione. Si v. altresì M. CLARICH, *I poteri di vigilanza*, cit., p. 996, per cui la presenza di poteri di tipo ordinatorio-prescrittivo "connota la relazione in questione quasi in termini di gerarchia".

<sup>22</sup> Sono tali quei procedimenti "che non si risolvono in una delle sfere comunitaria o nazionale, ma si articolano in fasi che si svolgono nell'ambito comunitario ed in altre che si realizzano nell'ambito nazionale; che sono aperti a varie combinazioni e si concludono con provvedimenti finali in certi casi comunitari e in altri casi nazionali", così M.P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo*, cit., p. 469.

<sup>23</sup> Così D. DE PRETIS, *Procedimenti amministrativi nazionali e procedimenti amministrativi europei*, in G. FALCON (a cura di), *Il procedimento amministrativo nei diritti europei e nel diritto comunitario*, cit., p. 52.

<sup>24</sup> In argomento, si v., in particolare, C. FRANCHINI, *Amministrazione italiana e amministrazione comunitaria*, cit.; M.P. CHITI, *I procedimenti composti nel diritto comunitario e nel diritto italiano*, in Quaderni del Consiglio di Stato, *Attività amministrativa e tutela degli interessati. L'influenza del diritto comunitario*, Torino, 1997, p. 55 ss.; G. DELLA CANANEA, *I procedimenti amministrativi composti dell'Unione europea*, in F. BIGNAMI, S. CASSESE (a cura di), *Il procedimento amministrativo nel diritto europeo*, cit.; E. CHITI, C. FRANCHINI, *L'integrazione amministrativa europea*, cit., p. 70 ss.; G. DELLA CANANEA, M. GNES, *I procedimenti amministrativi dell'Unione europea. Un'indagine*, cit.; H.C.H. HOFMANN, *Composite decision making procedures in EU administrative law*, in H.C.H. HOFMANN, A. TÜRK, *op. cit.*, p. 136 ss.; S. GALERA RODRIGO, *La aplicación administrativa del derecho comunitario. Administración mixta: tercera vía de aplicación*, 1998; G. MASTRODONATO, *Procedimenti amministrativi composti nel diritto comunitario*, Bari, 2008; M. ELIANTONIO, *Judicial Review in an Integrated Administration: the Case of Composite Procedures*, in *Review of European Administrative Law*, 2014, p. 70.



esegue una prima verifica circa la sussistenza delle condizioni previste dalla rilevante normativa nazionale e sovranazionale, mentre la decisione finale spetta in via esclusiva alla BCE, in quanto unica autorità titolare del potere di rilasciare e di revocare il provvedimento abilitativo nell'Eurozona<sup>25</sup>.

Per quanto concerne in particolare il procedimento autorizzatorio, si è visto come il rilascio del provvedimento sia subordinato a una duplice valutazione positiva tanto dell'autorità nazionale, quanto della BCE. Nel primo segmento, l'ANC valuta il rispetto dei requisiti previsti dalla normativa nazionale ed è soggetta alla disciplina procedimentale nazionale, nel quadro della pertinente normativa sovranazionale. In caso di valutazione negativa, il provvedimento di rigetto dell'istanza è adottato direttamente dall'amministrazione dello Stato partecipante, senza che la BCE possa esprimersi sull'istanza o intervenire in alcun modo nel procedimento. In tale ipotesi, pertanto, l'atto conclusivo è a tutti gli effetti un provvedimento amministrativo nazionale, immediatamente impugnabile dal privato presso le competenti sedi amministrative e giurisdizionali nazionali. Viceversa, il provvedimento adottato dalla BCE all'esito dell'intero *iter* procedimentale – sebbene condizionato dalla previa determinazione dell'autorità nazionale – è un atto sovranazionale, soggetto alle garanzie procedurali e giurisdizionali offerte dal diritto dell'Unione, come si avrà modo di precisare nel capitolo seguente.

In questi termini, il procedimento composto delineato agli articoli 14 e 15 del regolamento 1024/2013 appare volto a integrare funzionalmente i due livelli ordinamentali, al fine di assicurare una completa acquisizione e valutazione delle informazioni necessarie all'adozione del provvedimento finale<sup>26</sup>. A differenza di

---

<sup>25</sup> L'unica ipotesi in cui, nel quadro del SSM, i suddetti provvedimenti sono emanati dall'autorità nazionale si rinviene nei casi di autorizzazione di istituti di credito stabiliti in Stati membri non aderenti alla moneta unica, ma che hanno avviato una cooperazione stretta con il Meccanismo. In tali casi, infatti, la BCE dovrà limitarsi a impartire l'istruzione alla competente autorità nazionale, la quale adotterà un atto a efficacia transnazionale. Il procedimento si articola, così, in tre fasi dal momento che sul procedimento composto *bottom-up* previsto in via ordinaria dall'art. 14, si innesta un ulteriore subprocedimento *top-down*.

<sup>26</sup> Così, H.C.H. HOFMANN, *Composite decision making procedures in EU administrative law*, cit., p. 140 ss. per cui “*forms of cooperation are essentially based on procedures to obtain and assess jointly information necessary for a final decision (...). The substance of composite procedures is thus rules and principles of EU administrative law establishing the legal framework for the generation and sharing of information within the administrative networks*”. Diversamente da quanto visto sopra, in cui il coordinamento tra le autorità assume le forme di una leale cooperazione nella raccolta e nello scambio di informazioni, in questo caso l'attività di condivisione del patrimonio conoscitivo avviene all'interno di strutture procedurali composite, in funzione di coordinamento tra i due livelli.

quanto visto sopra, è dato riscontrare una messa in comune stabile della funzione amministrativa: la logica sottesa alla struttura procedimentale in esame, così, non risiede nella necessità di dotare indirettamente la BCE di un potere di cui non dispone, attraverso l'intervento dell'autorità nazionale posta in funzione ancillare, bensì nell'esigenza di garantire l'esercizio congiunto e unitario della funzione, attraverso la combinazione degli interessi nazionali e sovranazionali all'interno del medesimo procedimento amministrativo, secondo la logica tipica degli strumenti di composizione<sup>27</sup>. Ciò avviene, del resto, in relazione a uno dei compiti senz'altro più delicati dell'attività di vigilanza, in cui – come si è notato – emerge maggiormente la capacità dell'autorità di vigilanza di modellare il mercato del credito nell'Eurozona, trattandosi di disporre circa la “vita” e la “morte” dei singoli istituti creditizi.

In definitiva, i procedimenti misti di cui agli artt. 14 e 15 del regolamento SSM rappresentano il momento procedurale della cogestione della funzione a livello sovranazionale e di esecuzione congiunta del diritto bancario europeo, secondo i moduli della co-amministrazione<sup>28</sup>.

#### *4. L'esecuzione decentrata e la vigilanza indiretta della BCE.*

Come si è osservato in precedenza, in relazione ai soggetti meno significativi, l'esercizio di compiti di vigilanza micro-prudenziali spetta in linea di principio alle autorità nazionali, le quali dispongono di tutti i poteri previsti dalla pertinente normativa nazionale e sovranazionale. In tal senso, il regolamento istitutivo disegna un sistema binario, in cui convivono un sistema esecutivo accentrato per i soggetti significativi, e uno decentrato per i soggetti meno significativi. Ciò nondimeno, l'analisi del regolamento 1024/2013 e del regolamento della BCE, n. 468/2014 ha

<sup>27</sup> S. CASSESE, *Il procedimento amministrativo europeo*, cit., p. 37; G. DELLA CANANEA, M. GNES, *I procedimenti amministrativi dell'Unione europea*, cit. Sull'Unione europea come ordinamento composito, si v. S. CASSESE, *La costituzione europea: elogio della precarietà*, in ID., *Lo spazio giuridico globale*, cit.; S. CASSESE, *L'Unione europea come organizzazione pubblica composita*, in ID. *La crisi dello Stato*, Roma-Bari, 2003, p. 67 ss.; G. DELLA CANANEA, *L'Unione europea. Un ordinamento composito*, Roma-Bari, 2003; O. JANSEN, B. SCHÖNDORF-HAUBOLD (eds.), *The European Composite Administration*, cit.

<sup>28</sup> In argomento, cf. C. FRANCHINI, *Amministrazione italiana e amministrazione comunitaria*, cit.; D. DE PRETIS, *Procedimenti amministrativi nazionali e procedimenti amministrativi europei*, cit., p. 51 ss.; S. CASSESE, *Il procedimento amministrativo europeo*, cit.; G. DELLA CANANEA, *I procedimenti amministrativi composti dell'Unione europea*, cit.; L. DE LUCIA, *op. ult. cit.*, p. 176.

mostrato come l'esecuzione del diritto sovranazionale da parte delle autorità nazionali segua solo in parte la logica tipica dell'amministrazione indiretta o decentrata. Invero, l'azione delle autorità nazionali è posta sotto la generale sorveglianza della BCE, la quale assume una peculiare posizione all'interno del sistema amministrativo comune. Si è notato, infatti, che la normativa sovranazionale introduce a carico delle amministrazioni degli Stati obblighi informativi nei confronti della BCE; prevede ipotesi in cui la BCE può esprimere pareri sui progetti di decisione presentati dalle autorità nazionali; conferisce alla BCE il potere di emanare regolamenti, orientamenti e istruzioni generali rivolti alle ANC, al fine di conformarne l'azione. In particolare, le istruzioni generali – diversamente dalle ipotesi sopra esaminate – definiscono criteri generali per la conduzione dell'attività di vigilanza ovvero si riferiscono all'esercizio di poteri specifici, ma riferiti a gruppi o categorie di enti creditizi. Si tratta, dunque, di atti vincolanti di carattere generale che lasciano un certo margine discrezionale alle autorità nazionali<sup>29</sup>. Le istruzioni generali della BCE, inoltre, non comportano l'apertura di una sotto-fase sovranazionale all'interno dei singoli procedimenti di vigilanza, i quali rimangono, pertanto, interamente condotti dall'autorità nazionale.

In tal senso, il regolamento prevede, all'interno di uno schema esecutivo decentrato, numerosi strumenti di coordinamento tra i due livelli che si estrinsecano principalmente in obblighi informativi e in una generale attività di indirizzo e di direzione da parte dell'autorità sovranazionale.

Inoltre, come si è notato, la BCE dispone del potere di assumere, in qualsiasi momento, secondo la propria valutazione discrezionale, tutti i poteri di vigilanza nei confronti di un ente creditizio meno significativo, in deroga al criterio generale di riparto delle competenze. Può darsi, infatti, che nel corso di un procedimento di vigilanza, la BCE si avveda che l'autorità nazionale non si sia uniformata alle sue istruzioni ovvero che non abbia rispettato la normativa sostanziale di cui all'art. 4(3) del regolamento 1024/2013. In tali casi, previa consultazione con l'autorità nazionale precedente, la BCE può adottare una decisione con cui esercita il potere di avocazione; l'eventuale procedimento di vigilanza avviato dall'autorità nazionale si estingue e si apre un nuovo procedimento dinanzi all'autorità sovranazionale.

---

<sup>29</sup> Cf. R. D'AMBROSIO, *op. ult. cit.*, p. 99.

In definitiva, anche nelle ipotesi di vigilanza sugli enti meno significativi, la competenza delle autorità nazionali non può intendersi come del tutto esclusiva – dal momento che la BCE può esercitare discrezionalmente il potere di avocazione – né come riconducibile allo schema tradizionale dell'esecuzione indiretta o decentrata, poiché l'azione delle autorità nazionali risulta stabilmente inserita in una dinamica cooperativa, di carattere asimmetrico<sup>30</sup>, in cui l'istituzione sovranazionale esercita una forma di controllo e di influenza sull'attività amministrativa delle autorità nazionali.

Nel complesso, l'assetto mostra alcune similitudini con quanto avviene all'interno della rete della concorrenza, nel caso di violazioni il cui ambito superi i confini di un singolo paese<sup>31</sup>. Invero, anche in tal caso, le autorità nazionali sono dotate del potere di vigilare sull'operato delle imprese e di adottare misure volte a reprimerne i comportamenti anticoncorrenziali, in attuazione del diritto europeo; le autorità antitrust nazionali devono, inoltre, informare la Commissione di avere iniziato l'esame di un determinato caso e, in presenza di determinate condizioni, la Commissione – in quanto soggetto posto in posizione di preminenza funzionale a garanzia dell'unitarietà della *policy* – sentita l'autorità nazionale procedente, può avocare a sé il caso, privando l'autorità nazionale della relativa competenza<sup>32</sup>. In questi termini, entrambe le strutture sono deputate a gestire in modo congiunto, ma decentrato, un'attività "centralizzata" di cui, in ultima analisi, è responsabile l'autorità sovranazionale<sup>33</sup>.

<sup>30</sup> Così in particolare M. CLARICH, *I poteri di vigilanza*, cit., p. 1000.

<sup>31</sup> Si v. il regolamento CE n. 1/2003, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato (oggi 101 e 102 TFUE) e la Comunicazione della Commissione sulla cooperazione nell'ambito della rete delle autorità garanti della concorrenza sulla cooperazione nell'ambito della rete delle autorità garanti della concorrenza (2004/C 101/03). In letteratura, si v., *ex multis*, D.J. GERBER, P. CASSINIS, *The "Modernisation" of European Community Competition Law: Achieving Consistency in Enforcement – Part I and Part II*, in *Eur. Competition Law Rev.*, 2006, p. 10 ss.; J.S. VENIT, *Brave new world: the modernization and decentralization of enforcement under articles 81 and 82 of the EC Treaty*, in *Common Market Law Rev.*, 2003, p. 545 ss.; L.F. PACE, *La politica di decentramento del diritto antitrust CE come principio organizzatore del regolamento 1/2003: luci ed ombre del nuovo regolamento di applicazione degli artt. 81 e 82 TCE*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2004, p. 147; M. D'ALBERTI, *La rete europea delle autorità di concorrenza*, reperibile all'indirizzo: <http://www.learlab.it/Relazioni/D%27Alberti.pdf>; L. TORCHIA, *Il governo delle differenze*, cit., p. 27 ss.

<sup>32</sup> Si v. in particolare l'art. 11(6) del regolamento n. 1/2003 e il par. 53 della Comunicazione.

<sup>33</sup> Cf. B. MARCHETTI, *Le garanzie procedurali e processuali delle imprese nella rete europea della concorrenza*, cit.

Ciò nondimeno, i due sistemi presentano alcune rilevanti differenze. Invero, in primo luogo, ai sensi del trattati comunitari la tutela della concorrenza a protezione del mercato unico è, in linea di principio, di competenza della Commissione, e lo stesso regolamento n. 1/2003 introduce un sistema di competenze parallele tra la Commissione e le autorità degli Stati membri, in cui la Commissione agisce, in via ordinaria, come autorità competente ogni qual volta essa sia nella “posizione più idonea” per la trattazione del caso<sup>34</sup>; diversamente, l’assunzione della competenza da parte della BCE in relazione agli enti meno significativi appare un’ipotesi eccezionale, espressamente subordinata dal regolamento quadro, n. 468/2014, al verificarsi di condizioni affatto peculiari tali da giustificare l’avocazione della competenza in capo all’autorità sovranazionale. In secondo luogo, il regolamento n. 1/2003 distribuisce il lavoro tra le autorità della rete sia verticalmente, sia orizzontalmente secondo un criterio flessibile di idoneità e sulla base di meccanismi di consultazione informale; diversamente, il SSM prevede un sistema di distribuzione delle competenze esclusivamente verticale, mentre a livello orizzontale la competenza è definita in base al solo criterio territoriale. Infine, le relazioni tra autorità sovranazionale e autorità nazionali sembrano assumere, nel Meccanismo di vigilanza unico, in modo più marcato rispetto al sistema della concorrenza, i connotati di un rapporto verticale e gerarchico, distante dal modello “orizzontale” della rete.

##### *5. La condivisione della funzione e la competenza supplementare della BCE.*

Sul piano macro-prudenziale si è visto come la BCE possa adottare misure specifiche nei confronti degli enti creditizi esclusivamente in via supplementare

---

<sup>34</sup> Ai sensi della Comunicazione della Commissione sulla cooperazione nell’ambito della rete delle autorità garanti della concorrenza (2004/C 101/03), punto 2.1.(criteri di ripartizione), par. 14 e 15, “La Commissione è nella posizione più idonea quando uno o più accordi o pratiche, ivi comprese le reti di accordi o di pratiche simili, incidono sulla concorrenza in più di tre Stati membri (mercati transfrontalieri che coprono più di tre Stati membri o diversi mercati nazionali); Inoltre, la Commissione è in una posizione particolarmente idonea per trattare i casi che presentano una stretta relazione con altre disposizioni comunitarie per la cui applicazione la Commissione ha competenza esclusiva o che possono essere meglio applicate dalla Commissione, come pure i casi nei quali la tutela dell’interesse comunitario richiede l’adozione di una decisione della Commissione per adeguare la politica di concorrenza comunitaria a problemi di concorrenza nuovi o per assicurare il rispetto effettivo delle regole di concorrenza”.

rispetto all'azione esercitata dalle autorità nazionali. Diversamente da quanto avviene nelle ipotesi di vigilanza micro-prudenziale, la funzione non viene ripartita tra i due livelli a seconda della significatività del soggetto vigilato, ma risulta stabilmente condivisa tra le autorità nazionali designate e la BCE: entrambe vigilano sull'andamento macro-economico e sull'emergere di rischi sistemici nel comparto finanziario, entrambe possono, poi, adottare misure correttive indirizzate direttamente agli istituti bancari. Il settore macro-prudenziale, pertanto, evidenzia un modello peculiare di esecuzione della disciplina sovranazionale, in cui si combinano diverse tecniche di integrazione amministrativa.

In primo luogo, la funzione è esercitata in via decentrata dalle autorità nazionali, le quali danno applicazione alla normativa sovranazionale attraverso procedimenti amministrativi condotti interamente a livello nazionale, secondo la pertinente disciplina procedimentale. Su tale schema si innesta, inoltre, un obbligo di coordinamento preventivo tra le autorità nazionali degli Stati partecipanti e la BCE; quest'ultima, infatti, deve essere informata di ogni procedimento avviato dalle autorità designate e può altresì presentare un'obiezione al progetto di decisione, di cui l'autorità nazionale deve tener conto ai fini della decisione finale.

In secondo luogo, il regolamento SSM introduce un ulteriore livello di esecuzione della politica macro-prudenziale poiché mette in comune l'esercizio della funzione e conferisce alla BCE il potere di intervenire direttamente sugli istituti vigilati, previa instaurazione di un dialogo con l'autorità nazionale, la quale – a sua volta – deve essere informata del procedimento e può sollevare obiezioni. In tale cornice, la decisione della BCE si sostituisce a quella dell'autorità nazionale e vincola direttamente l'istituto creditizio ad applicare il nuovo strumento macro-prudenziale. Il meccanismo così delineato presenta alcune analogie con quanto avviene all'interno del sistema europeo delle autorità di vigilanza finanziaria (ESFS), nelle ipotesi in cui le autorità europee settoriali adottano decisioni individuali dirette agli enti finanziari, ai sensi degli artt. 17, 18 e 19 dei regg. istitutivi n. 1093, 1094, 1095/2010. In entrambi i casi, infatti, l'amministrazione sovranazionale vigila sull'attività delle autorità nazionali e, là dove riscontri un'azione carente o inadeguata, può sostituire la propria decisione a quella adottata dall'autorità nazionale, previa instaurazione di un dialogo procedimentale.

Infine, tanto le autorità nazionali designate, quanto la BCE sono inserite all'interno di un ulteriore sistema amministrativo in cui un organismo europeo – l'ESRB – esercita una funzione di coordinamento e di raccordo tra tutte le autorità dell'Unione e dispone del potere di inviare segnalazioni e raccomandazioni non vincolanti alle autorità macro-prudenziali comprese nella rete.

In definitiva, l'integrazione tra i due livelli viene perseguita attraverso una logica collaborativa, fondata sullo scambio di informazioni, sulla reciproca consultazione e sulla condivisione della funzione; eppure, la presenza di poteri di controllo e sostituzione conferiscono al sistema un assetto piramidale, in cui la BCE è posta in una posizione di preminenza, in quanto responsabile del funzionamento efficace e coerente della vigilanza bancaria integrata.

In questi termini, anche tale modello esecutivo può essere confrontato con l'assetto vigente nella rete europea della concorrenza<sup>35</sup>. Com'è noto, quest'ultimo presenta tanto elementi di decentramento, quanto strumenti di coordinamento tra i diversi nodi della rete, in grado di garantire l'unità e la coerenza del sistema amministrativo comune. Sotto questo profilo, sia nel caso del Meccanismo di vigilanza, sia in quello della concorrenza, i regolamenti istitutivi prevedono un sistema di competenze condivise, in cui le autorità nazionali e sovranazionali cooperano per assicurare la cura di una funzione comune.

Si ritiene, tuttavia, che i due sistemi presentino alcune significative differenze. In primo luogo, come si è visto sopra, la rete della concorrenza dà vita a un sistema di competenze parallele e contestuali<sup>36</sup>, in cui si intrecciano tanto rapporti di tipo verticale tra la Commissione e le autorità antitrust nazionali, quanto rapporti orizzontali tra tali autorità; nella distribuzione del lavoro si prescinde dalla competenza territoriale di ciascuna autorità nazionale e si consente la circolazione di un singolo caso all'interno della rete<sup>37</sup>. Il SSM, invece, rispetta la delimitazione territoriale della competenza e prevede un sistema di allocazione dei compiti esclusivamente verticale, fondato non già su un criterio di riparto dei compiti, bensì su un ordine sequenziale dell'azione, in cui spetta alle autorità nazionali di agire in

---

<sup>35</sup> P.G. TEIXEIRA, *Europeanising prudential banking supervision*, cit., p. 562.

<sup>36</sup> Cf. in particolare L. TORCHIA, *Il governo delle differenze*, cit., p. 36.

<sup>37</sup> B. MARCHETTI, *Le garanzie procedurali e processuali delle imprese nella rete europea della concorrenza*, cit.

via principale, e alla BCE di intervenire – ove opportuno – integrando o correggendo lo strumento macro-prudenziale applicato dall'autorità nazionale. In secondo luogo, nel quadro del Meccanismo di vigilanza unico, l'autorità sovranazionale può intervenire solo *ex post*, in presenza dell'inerzia o dell'insufficiente azione sul piano nazionale; diversamente, la Commissione europea può avviare autonomamente e in qualsiasi momento un procedimento amministrativo al cui esito, verificata un'infrazione dell'articolo 101 o 102 TFUE, obbliga le imprese interessate a porre fine a tale violazione. Inoltre, contrariamente a quanto avviene nel settore della concorrenza, nel SSM l'avvio del procedimento da parte di un'autorità non priva l'altra del potere di intervenire sul medesimo soggetto; il regolamento 1024/2013 infatti riconosce alla BCE il potere di sostituire la propria decisione a quella dell'autorità nazionale, ma non vieta, poi, alle autorità nazionali di intervenire nuovamente sul medesimo istituto, applicando altre e diverse misure macro-prudenziali, in ipotesi anche meno rigorose.

#### 6. *L'esecuzione sovranazionale della normativa nazionale.*

Pur nell'assoluta varietà dei modi di esercizio dei poteri amministrativi e dei relativi intrecci procedimentali, le forme esecutive sopra esaminate non sembrano discostarsi sostanzialmente dalla tradizionale dicotomia per cui, nelle rispettive sfere di competenza, le istituzioni dell'Unione danno esecuzione esclusivamente al diritto sovranazionale, mentre le autorità nazionali applicano sia il diritto nazionale, sia – in quanto poste in funzione comunitaria<sup>38</sup> – il diritto sovranazionale. La presenza di molteplici forme di cogestione della funzione amministrativa, secondo i moduli della co-amministrazione, non altera tale dualismo, ma solleva semmai – come si vedrà meglio oltre – i consueti problemi di diritto sostanziale e di tutela processuale derivanti dalla convivenza all'interno del medesimo procedimento di più fasi procedimentali sottoposte a discipline e a regimi giuridici differenti.

Al contrario, nell'ipotesi che ci si accinge a esaminare, l'applicazione del diritto nazionale – o meglio dei diritti nazionali – spetta altresì all'istituzione

---

<sup>38</sup> In argomento, per tutti, L. SALTARI, *Amministrazioni nazionali in funzione comunitaria*, cit.



sovranaZIONALE, ai sensi del citato articolo 4(3) del regolamento 1024/2013. Si è analizzato sopra il fondamento teorico sotteso a tale peculiare disposizione e si è osservato come tale meccanismo trovi applicazione in via generale in relazione a tutti compiti attribuiti alla BCE nel quadro del regolamento SSM, intrecciandosi in vario modo con gli schemi esecutivi precedentemente descritti.

L'originalità del congegno applicativo richiede un'analisi più approfondita che consenta di comprendere in che modo e attraverso quali strumenti la BCE interpreterà e applicherà tale coacervo di elementi normativi nazionali e sovranazionali. Invero, l'art. 4(3) prefigura uno schema inedito<sup>39</sup> di applicazione sovranazionale del diritto nazionale, tanto in sede amministrativa quanto, come si vedrà meglio oltre, in sede giustiziale e giurisdizionale.

Il meccanismo produce infatti una «inversione dell'usuale rapporto fra diritto europeo e diritto nazionale»<sup>40</sup>, tra produzione delle regole e loro attuazione in via amministrativa: l'esecuzione amministrativa da parte della BCE della normativa europea, così come recepita e attuata nei diversi ordinamenti nazionali, non solo si

---

<sup>39</sup> In questa sede ci si limita a osservare come, in realtà, un'ipotesi analoga sia contemplata nella disciplina relativa alla dichiarazione di nullità del marchio comunitario, di cui all'art. 53(2) del regolamento n. 207/2009, secondo cui il marchio comunitario è dichiarato nullo, su istanza dell'interessato, nei casi in cui la sua utilizzazione possa essere vietata in virtù di un altro diritto anteriore e incompatibile, riconosciuto e protetto dalla normativa comunitaria o dal diritto nazionale. In altri termini, l'accertamento della preesistenza di un altrui diritto, basato sulle legislazioni non integralmente uniformate degli Stati membri, costituisce un motivo di illegittimità ab origine della determinazione con cui l'Ufficio per l'Armonizzazione nel Mercato Interno (UAMI) aveva proceduto alla registrazione di un altro marchio comunitario. Il diritto nazionale, così, diviene oggetto di interpretazione e applicazione da parte dell'autorità amministrativa sovranazionale, nell'ambito di un procedimento semi-contenzioso volto all'accertamento della nullità relativa del marchio comunitario. In argomento, si v., *ex multis*, D. SARTI, *Segni distintivi e denominazioni d'origine*, in L.C. UBERTAZZI (a cura di), *La proprietà intellettuale*, in G. AJANI, G.A. BENACCHIO, *Trattato di diritto privato dell'Unione Europea*, Torino, 2011, p. 67; A. CASSATELLA, *Procedimenti amministrativi europei: il caso del marchio comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2008, p. 835. In giurisprudenza, cf. in particolare, Corte giust., sent. 5 luglio 2011, *Edwin c. UAMI*, C-263/09 P. Un'ipotesi solo parzialmente simile si rinviene nel settore della concorrenza, in cui - in virtù del sistema delle competenze parallele - è possibile che, allorché la competenza sia incardinata in capo alla Commissione, quest'ultima si trovi a conoscere e interpretare altresì la normativa nazionale sul cui presupposto si è fondata l'eventuale condotta anticoncorrenziale dell'impresa soggetta al procedimento. Tuttavia, a differenza di quanto avviene all'interno del SSM, in cui la BCE è tenuta a dare diretta *applicazione* dei diritti domestici, nel caso appena descritto la Commissione conosce il diritto nazionale al fine di *dis-applicarlo* se in contrasto con il parametro sovranazionale o, al più, al fine di valutarlo come fattore idoneo a escludere o attenuare la sanzionabilità dell'impresa. Si tratterebbe, dunque, di un'operazione di applicazione «negativa» del diritto nazionale, in la conoscenza e interpretazione delle norme nazionali assume rilievo al fine precipuo di ripristinare la primazia del diritto comunitario e di garantire l'effetto utile delle regole in materia di concorrenza. Sul punto, si v. per tutti, B. MARCHETTI, *Le garanzie procedurali e processuali delle imprese nella rete europea della concorrenza*, cit.

<sup>40</sup> L. TORCHIA, *L'Unione bancaria europea: un approccio continentale?*, cit.

pone come fenomeno antitetico al tradizionale paradigma secondo cui “quello che la Comunità legislativa, gli Stati amministrano”<sup>41</sup>, ma innova altresì lo schema tipico dell’amministrazione diretta, dal momento che, in quest’ultima ipotesi, l’Unione applica esclusivamente il proprio diritto<sup>42</sup>. L’inversione di paradigma è evidente se solo si consideri che dall’attuazione decentrata delle regole sovranazionali, il regolamento SSM introduce un sistema di amministrazione accentrata (anche) delle regole nazionali, in cui “*quello che gli Stati legiferano (in attuazione del diritto Ue), l’amministrazione sovranazionale esegue*”.

### 6.1. La BCE e l’interpretazione del diritto nazionale. L’obbligo di interpretazione conforme.

Si è considerato in precedenza come il rinvio mobile operato dall’art. 4(3) del regolamento 1024/2013 immetta nell’ordinamento comunitario un insieme di regole di matrice nazionale che, sebbene poste in funzione comunitaria, non dismettono il loro carattere domestico. La legislazione nazionale attratta nel pertinente diritto dell’Unione, pertanto, non viene trasformata, in forza dell’art. 4(3) in diritto dell’Unione, ma mantiene inalterata la propria natura originaria di norma di diritto nazionale<sup>43</sup>. In forza di tale meccanismo, dunque, anche tutte le successive vicende modificative che la norma subisce nell’ordinamento di provenienza si ripercuoteranno nell’ordinamento rinviate e saranno oggetto di applicazione da parte della BCE.

A confermare il carattere non “comunitarizzato” delle norme nazionali è lo stesso considerando 34 del regolamento istitutivo, là dove esplicita che tale meccanismo “non osta al principio del primato del diritto dell’Unione” e che “la BCE, allorché adotta orientamenti o raccomandazioni o prende decisioni dovrebbe basarsi sul pertinente diritto vincolante dell’Unione e agire in conformità di

<sup>41</sup> G. FALCON, *Conclusioni*, in B. MARCHETTI (a cura di), *L’amministrazione comunitaria*, Padova, 2009, p. 130.

<sup>42</sup> Per tutti, G. FALCON, *Lezioni di diritto amministrativo*, Padova, 3<sup>a</sup> ed., 2013, p. 33.

<sup>43</sup> In senso analogo, A. WITTE, *op. cit.*, p. 108 il quale analizza il meccanismo qui in esame rifacendosi alle due principali impostazioni teoriche elaborate dalla dottrina internazionalistica per descrivere il rapporto tra il diritto internazionale ed il diritto domestico (“*transformation theory*” e “*adoption theory*”). I termini della questione sono riassunti da P.M. DUPUY, *International Law and Domestic (Municipal) Law*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, cui si rinvia per ulteriori indicazioni bibliografiche.

quest'ultimo". In altri termini, la BCE se, d'un lato, in forza del rinvio, è tenuta a dare attuazione anche alla normativa nazionale, dall'altro, in virtù del principio cardine della *primauté*, dovrà interpretare e applicare tale normativa conformemente al diritto comunitario.

La normativa nazionale va, dunque, esaminata alla luce dei principi elaborati dalla giurisprudenza della Corte di giustizia in tema di implementazione degli atti comunitari da parte degli ordinamenti statali<sup>44</sup>. In particolare, essa dovrà integrarsi con il contenuto dell'atto comunitario da recepire, non comprometterne gli obiettivi e assicurarne la piena efficacia<sup>45</sup>. Dovrà, poi, porsi in conformità con il diritto dell'Unione e, in particolare, con i suoi principi generali<sup>46</sup>. In questi termini, il congegno in esame impone all'autorità sovranazionale un'operazione interpretativa complessa e, per certi versi, inedita.

La BCE, infatti, in primo luogo dovrà penetrare all'interno dei singoli ordinamenti nazionali al fine di individuare e selezionare le norme suscettibili di essere applicate, ai sensi dell'art. 4(3), in un determinato procedimento amministrativo. Come si è visto in precedenza, si tratta della sola disciplina nazionale posta "in funzione comunitaria", con esclusione delle regole meramente interne che non costituiscono il risultato di processi normativi di implementazione del diritto sovranazionale.

In secondo luogo, dal momento che – come s'è detto – tali norme non dismettono il loro carattere nazionale, si ritiene che la BCE sia tenuta a interpretarle alla luce dei canoni ermeneutici dell'ordinamento di provenienza, eventualmente ponendo attenzione all'interpretazione fornita dalle corti nazionali<sup>47</sup>. Come è stato

<sup>44</sup> Si v., per tutti, S. PRECHAL, *Directives in EC Law*, cit., p. 73 ss.

<sup>45</sup> In questo risiede, peraltro, il nucleo stesso del principio del primato: non già la creazione di un ordinamento gerarchicamente sovraordinato, bensì la necessità (la "*condition existentielle*") di garantire la sopravvivenza e la piena funzionalità del diritto comunitario. In tal senso, P. PESCATORE, *L'ordre juridique des Communautés européennes. Étude des sources du droit communautaire*, Bruxelles, 2006, p. 257.

<sup>46</sup> Per tutti, Corte giust., sent. 20 giugno 2002, *Mulligan c. Minister for Agriculture and Food*, C-313/99, pp. 33 e 35 "secondo una giurisprudenza costante, quando la regolamentazione comunitaria consente agli Stati membri di scegliere fra più modalità di applicazione, questi sono tenuti a esercitare il proprio potere discrezionale nel rispetto dei principi generali del diritto comunitario" ed, in particolare (p. 36) dei principi di certezza del diritto e tutela del legittimo affidamento, di proporzionalità, di non discriminazione, e nel rispetto dei diritti fondamentali.

<sup>47</sup> Indicazioni interessanti in tal senso provengono dalla citata sentenza *Edwin* in cui la Corte di giustizia ha affermato che il Tribunale di primo grado – nel contesto di un giudizio di impugnazione della decisione adottata dall'UAMI, ai sensi del sopra citato art. 53(2) del regolamento sui marchi – è

anticipato, peraltro, la penetrazione dei diritti nazionali all'interno dei procedimenti di vigilanza della BCE appare veicolata e sostenuta dalla dimensione fortemente collaborativa del SSM, dal ruolo ausiliario svolto dalle ANC nei procedimenti di competenza della BCE, dalla presenza di procedimenti compositi e dalla composizione mista degli apparati preposti all'esercizio della funzione.

In terzo luogo, l'autorità sovranazionale, dopo aver preso in considerazione le possibili interpretazioni della norma nazionale, dovrà individuare il significato che risulti più conforme al testo e alle finalità della direttiva, al fine di assicurare la piena efficacia del diritto comunitario. In altri termini, si ritiene che la BCE, operando in veste di soggetto applicatore del diritto nazionale, sia tenuta anch'essa al rispetto del canone ermeneutico dell'"interpretazione conforme" il quale, com'è noto, impone all'interprete di fare "tutto quanto gli compete, prendendo in considerazione il diritto interno nella sua interezza e applicando i metodi di interpretazione riconosciuti da quest'ultimo, al fine di garantire la piena efficacia della direttiva di cui trattasi e pervenire a una soluzione conforme alla finalità perseguita da quest'ultima"<sup>48</sup>.

Non sembra, infatti, esservi ragione per escludere l'operatività di una tale "regola di condotta"<sup>49</sup> per il solo fatto che il soggetto istituzionalmente investito della funzione esecutiva è non già un organo nazionale, bensì un'istituzione sovranazionale<sup>50</sup>. Medesimo, peraltro, risulta il fine "rimediabile" di assicurare l'uniforme applicazione e il continuo adeguamento del diritto nazionale al contenuto e agli obiettivi dell'ordinamento comunitario. E medesima appare anche la logica, corollario del principio del primato, di introdurre uno strumento idoneo a prevenire la potenziale antinomia e a garantire la piena efficacia della direttiva. Inoltre, l'obbligo di interpretazione conforme opera anche in presenza di un atto comunitario privo di

---

tenuto a sindacare la corretta applicazione del diritto statale da parte dell'agenzia europea alla luce "del tenore letterale delle disposizioni nazionali in questione o della giurisprudenza nazionale ad esse relativa od anche degli scritti della dottrina riguardanti tali disposizioni" (p. 53).

<sup>48</sup> *Ex multis*, Corte giust., sent. 4 luglio 2006, *Adeneler*. C-212/04, p. 111. Sull'obbligo di interpretazione conforme, cf. altresì, Corte giust., sent. 10 aprile 1984, *von Colson*, in causa 14/83; sent. 13 novembre 1990, *Marleasing*, C-106/89.

<sup>49</sup> R. BARATTA, *Il telos dell'interpretazione conforme all'acquis dell'Unione*, in *Riv. dir. internaz.*, 2015, p. 28 ss.

<sup>50</sup> A ben vedere, si tratterebbe di un'operazione interpretativa non dissimile da quella operata dalla Commissione europea e dalla Corte di giustizia nelle ipotesi in cui sono chiamate a conoscere e interpretare il diritto nazionale o direttamente, nell'ambito della procedura di infrazione, o indirettamente, in sede di rinvio pregiudiziale di interpretazione.

effetti diretti, rappresentando così uno strumento di “efficacia indiretta” della norma sovranazionale<sup>51</sup>.

L’obbligo in questione sottende cioè una finalità adeguatrice e conformatrice dei diritti nazionali al diritto dell’Unione; esigenza che diviene tanto più stringente in una situazione - come quella qui in esame - in cui un’istituzione sovranazionale è tenuta all’esecuzione centralizzata di un *mix* normativo eterogeneo. In definitiva, dal momento che l’interpretazione conforme trova il suo fondamento logico-giuridico nella necessità di pervenire a una concordante e omogenea applicazione del diritto dell’Unione allorché questo richieda misure nazionali di attuazione, si ritiene che questo obbligo si imponga su qualsiasi soggetto istituzionalmente investito del compito di dare applicazione a tale normativa nazionale, e ciò indipendentemente dalla sua natura interna o sovranazionale.

A ben vedere, allora, il peculiare congegno di cui all’art. 4(3), potrebbe rappresentare un efficace strumento utile ad assicurare una maggiore uniformità della legislazione bancaria, attraverso la conformazione delle regole nazionali al parametro europeo. La BCE è infatti chiamata a svolgere un’operazione ermeneutica di sintesi tra il dato normativo nazionale e la piena efficacia del diritto dell’Unione. All’ombra del paradosso di una esecuzione accentrata di normative nazionali eterogenee, si cela in realtà un meccanismo applicativo in grado di superare e correggere le divergenze riscontrabili nelle diverse normative nazionali e, in definitiva, di supportare il processo di costruzione di un diritto bancario comune.

## 6.2. *Il problema del contrasto tra la normativa nazionale e il diritto dell’Unione. La disapplicazione da parte dell’autorità sovranazionale.*

All’esito del processo interpretativo sopra delineato, ove la normativa nazionale (o una sua particolare interpretazione) risulti conforme al diritto

---

<sup>51</sup> Il riconoscimento dell’“efficacia indiretta” si deve, in particolare, alla sentenza della Corte di giustizia, 5 ottobre 2004, *Pfeiffer*, in cause riunite da C-397/01 a C-403/01. Va tuttavia precisato che, nel caso delle direttive, tale obbligo trova il suo limite “nei principi generali del diritto, in particolare in quelli di certezza del diritto e di non retroattività, e non può servire da fondamento a un’interpretazione *contra legem* del diritto nazionale” (*ex multis*, Corte giust., sent. 23 marzo 2009, *Angelidaki*, in cause da C-378/07 a C-380/07). Infine, tale obbligo non può, di per sé e indipendentemente da una legge adottata dallo Stato, determinare o aggravare la responsabilità penale di coloro che agiscono in violazione della direttiva (cf. le sopra citate sentenze della Corte giust., *Kolpinghuis*, C-80/86 e *Arcaro*, 168/95).

dell'Unione, la BCE potrà senz'altro darvi esecuzione ai sensi dello stesso art. 4(3). Ove, invece – per ipotesi – dovesse ritenere tale norma irrimediabilmente in contrasto con il diritto dell'Unione, si aprirà la questione relativa alla sorte di tale regola nazionale e al potere della BCE di rilevare e far valere tale contrarietà al diritto sovranazionale.

Ancora una volta, per rispondere a tali quesiti, si ritiene opportuno prendere in esame le soluzioni sviluppate dalla Corte di giustizia in tema di rapporti tra diritto europeo e diritto nazionale. La specificità del tema richiede, poi, di verificare la trasferibilità di tali soluzioni all'interno dell'ipotesi di cui trattasi, in cui il confronto tra i due ordinamenti avviene nel singolare contesto dell'applicazione del diritto nazionale da parte di un'istituzione sovranazionale. In tal caso, infatti, il raffronto tra la norma interna e quella europea avviene non già nella consueta cornice dell'ordinamento nazionale, dinanzi a un suo giudice o a una sua autorità amministrativa, bensì nel diverso ambito istituzionale dell'ordinamento dell'Unione europea.

Per tale motivo, occorre preliminarmente verificare quale sia, all'interno dell'ordinamento comunitario, il regime giuridico di una norma nazionale che contrasti con il diritto dell'Unione. Il quesito può apparire fuorviante dal momento che, come noto, le corti europee non hanno giurisdizione sugli atti nazionali. Tuttavia, vi sono alcune ipotesi in cui il giudice europeo può, in sostanza, conoscere e sindacare il contenuto degli atti nazionali<sup>52</sup>: ciò, può avvenire, direttamente, nell'ambito della procedura di infrazione, o indirettamente, nel quadro del rinvio pregiudiziale. Nel primo caso, la scorretta trasposizione di una direttiva può dar luogo a un accertamento formale dell'inadempimento da parte dello Stato degli obblighi imposti dal Trattato; nel secondo, la Corte perviene, in sostanza, a un giudizio sulla compatibilità di un atto nazionale con il parametro sovranazionale, pur non disponendo del potere di intervenire direttamente su quell'atto e di porlo nel nulla. È pur vero, però, che proprio nel contesto del rinvio pregiudiziale la Corte di

---

<sup>52</sup> Così G. FALCON, *La giurisdizione "amministrativa" nel contesto delle funzioni giurisdizionali della Corte di giustizia delle Comunità europee*, in *Studi in onore di Leopoldo Mazzaroli*, Padova, 2007, p. 150; ID., *Separazione e coordinamento tra giurisdizioni europee e giurisdizioni nazionali nella tutela avverso gli atti lesivi di situazioni giuridiche soggettive europee*, cit., p. 481 ss., in cui l'A. riconosce il potere della Corte di giustizia di «accertare l'inadempimento degli obblighi derivanti dal Trattato, e a questo fine di valutare la conformità al trattato di qualunque *atto nazionale*».

giustizia ha saputo costruire la cornice teorica che presiede alla razionalizzazione dei rapporti tra i due livelli ordinamentali, “sagomando” l’intero processo di integrazione europea. E in effetti, già a partire dalle prime sentenze, la Corte aveva dato indicazioni precise sul punto: nella sentenza *Costa c. Enel*, infatti, dopo aver individuato il principio della primazia come criterio fondamentale per la risoluzione dei conflitti tra i due piani normativi, il giudice comunitario aveva affermato che, data l’impossibilità per gli Stati di far prevalere un provvedimento unilaterale e ulteriore sul dato sovranazionale, un tale atto nazionale, “sarebbe del tutto privo di efficacia”<sup>53</sup>. Ancor più esplicitamente, poi, nella sentenza *Simmenthal*, il giudice comunitario ha ribadito che ogni atto nazionale che risulti contrastante con il prevalente diritto europeo debba considerarsi “*ipso iure* inapplicabile”<sup>54</sup>.

Non si vede, quindi, il motivo per limitare la validità di tali considerazioni alle sole ipotesi in cui la potenziale antinomia emerga dinanzi ai soggetti di un ordinamento nazionale. In altri termini, dal momento che il principio del primato, inteso nella sua dimensione applicativa<sup>55</sup>, impone di considerare *ipso iure* inefficace una normativa nazionale in contrasto con il parametro sovranazionale, sembra opportuno ritenere che, allorché eccezionalmente, come nel nostro caso, a conoscere del potenziale contrasto tra le due norme sia un’istituzione sovranazionale, questa debba essere dotata dei medesimi poteri di cui dispone abitualmente l’autorità nazionale. Parafrasando la nota sentenza *Fratelli Costanzo*<sup>56</sup>, e ragionando per analogia, pare potersi concludere che, qualora sussistano i presupposti necessari affinché le disposizioni di un atto comunitario siano invocabili dai singoli dinanzi ai giudici nazionali e siano altresì applicabili dalle amministrazioni nazionali con preferenza sulla contrastante normativa nazionale, allora anche l’amministrazione sovranazionale, nelle ipotesi in cui sia investita del potere di dare applicazione al diritto nazionale, è tenuta ad applicare le disposizioni del diritto dell’Unione

---

<sup>53</sup> Corte giust., sent. 15 luglio 1964, *Costa c. Enel*, in causa 6/64.

<sup>54</sup> Corte giust., sent. 9 marzo 1978, *Simmenthal*, in causa 106/77, p. 17.

<sup>55</sup> Si veda nella dottrina tedesca la qualificazione del primato come “precedenza applicativa” (*Anwendungsvorrang*). Sul punto, si rinvia a C. PAGOTTO, *La disapplicazione della legge*, Milano, 2008, p. 133 ss. e alla bibliografia ivi citata.

<sup>56</sup> Corte giust., sent. 22 giugno 1989, *Fratelli Costanzo c. Comune di Milano*, in causa 103/88, commentata, tra gli altri, da R. CARANTA, *Sull’obbligo dell’amministrazione di disapplicare gli atti di diritto interno in contrasto con disposizioni comunitarie*, ne *Il Foro amministrativo*, 1990, p. 1372 ss.

direttamente applicabili e a non applicare il diritto nazionale a esso non conforme<sup>57</sup>. L'obbligo di disapplicazione, in altri termini, secondo una prospettiva funzionale, incombe su qualsiasi autorità istituzionalmente investita del potere di applicare il diritto quale che sia il "luogo" di emersione dell'antinomia.

Di conseguenza, se tale meccanismo corrisponde, almeno in origine, all'esigenza di apprestare meccanismi latamente sanzionatori nei confronti dallo Stato inadempiente e di garantire l'uniforme applicazione del diritto comunitario, non si vede perché la BCE debba sopportare le inadempienze degli Stati membri ed essere privata della possibilità di applicare direttamente quelle norme sovranazionali che risultino, in ipotesi, già sufficientemente chiare e precise e incondizionate e in grado di conferire una qualche utilità ai singoli. L'estensione di tale potere/dovere alla BCE, in quanto responsabile del funzionamento del SSM, sembra poi imporsi in base a un argomento teleologico. L'introduzione di un Meccanismo di vigilanza unico, con il conseguente trasferimento di rilevanti funzioni amministrative in capo alla BCE, trova la sua ragione nell'esigenza di assicurare un'applicazione uniforme della disciplina bancaria e di assicurare elevati standard di vigilanza prudenziale nell'Eurozona.

Occorre, a questo punto, effettuare un'ulteriore precisazione. Com'è noto, la teoria della disapplicazione si costruisce lungo le due linee direttrici del principio del primato e della diretta applicabilità: il meccanismo, infatti, a partire dalla sentenza *Simmenthal*, è stato espressamente caratterizzato come corollario della diretta applicabilità ovvero dell'efficacia diretta della norma sovranazionale<sup>58</sup>. Negli altri casi, invece, vanamente esperito il tentativo di interpretare la norma nazionale conformemente al diritto Ue, spetta a ciascuno Stato intervenire, modificando la norma in contrasto con il diritto europeo e prevedendo sistemi interni per farne valere

---

<sup>57</sup> D'altronde, come si è segnalato in precedenza, una tale evenienza può verificarsi nell'ipotesi - individuata da B. MARCHETTI, *Le garanzie procedurali e processuali*, cit. - in cui una legge nazionale circoli all'interno della rete antitrust. La soluzione della disapplicazione, anche eventualmente a opera di un'autorità sovranazionale sembra, peraltro, adombrata dalla citata sentenza *C.I.F.*, causa C-198/01. In tale arresto, infatti, la Corte sembra prescindere dalla dimensione ontologica dell'autorità antitrust e considerare esclusivamente la sua posizione di soggetto responsabile dell'applicazione del diritto europeo della concorrenza. Sul punto, cf. C. PAGOTTO, *op. cit.*, p. 166 ss.

<sup>58</sup> In generale sulla disapplicazione della legge nazionale per contrasto con il diritto comunitario, si v. C. PAGOTTO, *La disapplicazione*, cit. p. 125 ss.



l'illegittimità<sup>59</sup>. Trasferendo una simile impostazione al caso qui in esame, ne deriva che, dinanzi a una normativa nazionale ritenuta contrastante con il diritto dell'Unione, la BCE sarà tenuta a dare immediata applicazione alla norma sovranazionale, disapplicando la confliggente disciplina nazionale, solamente nei casi in cui il contrasto si ponga con una fonte direttamente applicabile (Trattati o regolamenti) ovvero con una norma dotata di effetto diretto (direttive *self executing*).

A questa stregua, nel caso in cui il parametro sovranazionale sia sprovvisto di effetto diretto – in quanto non sufficientemente chiaro, preciso e incondizionato ovvero in quanto produttivo di effetti potenzialmente pregiudizievoli per i singoli – la BCE sarebbe comunque tenuta a dare integrale applicazione alla norma nazionale, non disponendo del potere/dovere di disapplicarla<sup>60</sup>.

Preme, tuttavia, considerare che, così ragionando, alla BCE non resterebbe che sollecitare la Commissione ad avviare un procedimento di infrazione, volto a far accertare l'inadempimento dello Stato responsabile dell'emanazione della normativa contrastante con il diritto dell'Unione, senza che si possa escludere l'applicazione della normativa nazionale nel procedimento amministrativo in corso. Tale soluzione, evidentemente, rischia di compromettere il corretto ed efficace funzionamento della neonata vigilanza bancaria integrata. Come emerge dallo stesso articolo 4(3), infatti, la BCE è tenuta all'applicazione del pertinente diritto bancario al precipuo "scopo di assicurare standard elevati di vigilanza", sulla base dell'applicazione omogenea e coerente di un diritto sostanziale uniforme. Non consentire alla BCE di mettere ordine tra le legislazioni nazionali, eliminando gli eventuali elementi distorsivi introdotti dalle legislazioni nazionali, rischia di vanificare il processo di costruzione di un sistema unico e integrato, riproponendo, sotto altre spoglie, il problema,

---

<sup>59</sup> Si veda, ad esempio, la soluzione elaborata dalla Corte costituzionale italiana nelle sentenze n. 170 del 1984; n. 284 del 2007 e n. 227 del 2010 secondo cui "l'ipotesi di illegittimità della norma nazionale per non corretta attuazione della decisione quadro (ma, lo stesso vale per la direttiva non *self executing*, ndr) è riconducibile, pertanto, ai casi nei quali, secondo la giurisprudenza di questa Corte, non sussiste il potere del giudice comune di «non applicare» la prima, bensì il potere-dovere di sollevare questione di legittimità costituzionale, per violazione degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost., integrati dalla norma conferente dell'Unione, laddove, come nella specie, sia impossibile escludere il detto contrasto con gli ordinari strumenti ermeneutici consentiti dall'ordinamento".

<sup>60</sup> Si noti, inoltre, che la BCE non dispone nemmeno del potere di sollevare una questione di costituzionalità in via diretta dinanzi ai competenti giudici nazionali. Tale soluzione infatti non risulterebbe percorribile né sul piano giuridico, in assenza di una specifica base normativa che autorizzi a ciò la BCE, né da un punto di vista pratico, in assenza di una disciplina uniforme del giudizio di costituzionalità, specie in via principale, nei diversi Stati membri.

all'origine del propagarsi della crisi finanziaria, di una vigilanza finanziaria europea frammentata e segmentata lungo le linee nazionali. Invero, la sola strada della procedura di infrazione non appare in grado di dare una soluzione soddisfacente né sul piano della tutela della posizione giuridica dei singoli, né tantomeno su quello funzionale dello svolgimento di una vigilanza prudenziale effettiva, basata sul rispetto di elevati standard di supervisione.

Un'interessante proposta, potenzialmente in grado di superare l'evidenziata aporia, proviene da quella dottrina che, considerando il principio del primato come canone ordinatore dei rapporti tra diritto nazionale e diritto europeo, ne individua un ambito applicativo più ampio rispetto a quello dell'effetto diretto<sup>61</sup> e ne teorizza due possibili effetti giuridici<sup>62</sup>. Secondo tale ricostruzione, la supremazia del diritto europeo esplicherebbe in primo luogo un “*substitutionary effect*”, inteso come immediata applicazione della norma dotata di effetto diretto, in sostituzione della norma nazionale incompatibile. In secondo luogo, il principio del primato sarebbe in grado, in ogni caso, e dunque anche in assenza di effetto diretto della norma sovraordinata, di produrre un “*exclusionary effect*”<sup>63</sup>. In tali ipotesi, la norma sovranazionale ha il solo “effetto negativo” di impedire l'applicazione della norma nazionale con essa contrastante, senza tuttavia sostituirsi a quest'ultima<sup>64</sup>. L'effetto di mera esclusione (o inibitorio) opererebbe dunque dinanzi a qualsiasi norma nazionale incompatibile con il prevalente diritto dell'Unione, anche nei casi in cui

---

<sup>61</sup> B. DE WITTE, *Direct effect, primacy, and the nature of the legal order*, in P. CRAIG, G. DE BÚRCA (eds.), *The evolution of EU Law*, Oxford, 2011, p. 323.

<sup>62</sup> In particolare, M. LENZ, D. SIF TYNES, L. YOUNG, *Horizontal What? Back to Basics*, in *Eur. Law Review*, 2000, p. 509 ss.; P.V. FIGUEROA REGUEIRO, *Invocability of Substitution and Invocability of Exclusion: Bringing Legal Realism to the Current Developments of the Case-Law of “Horizontal” Direct Effect of Directives*, Jean Monnet Working Paper N. 7/2002; T. TRIDIMAS, *Black, white and shades of grey: horizontality of directives revisited*, in *Yearbook of European Law*, 2001, p. 327 ss.

<sup>63</sup> Cf., *ex multis*, D. SIMON, *La directive européenne*, Paris, 1997, p. 4 ss. Secondo l'A. «*l'obligation d'écarter les règles nationales contraires au droit communautaire s'impose au juge national en vertu du principe de primauté, y compris si la norme en cause est dépourvue d'effet direct*».

<sup>64</sup> Tale teoria è criticata, *ex ceteris*, da M. DOUGAN, *When worlds collide! Competing visions of the relationship between direct effect and supremacy*, in *Comm. Market. Law. Rev.*, 2007, p. 931 ss. secondo cui la sola non-applicazione della norma nazionale incompatibile produce un vuoto normativo che richiede immancabilmente un intervento di riempimento da parte dell'interprete, per cui a un effetto di esclusione si accompagnerà inevitabilmente una qualche forma di sostituzione. In questo senso – sostiene l'A. – in assenza di una disciplina europea direttamente applicabile, occorrerà consentire a una norma sovranazionale sprovvista di effetto diretto di definire, in pratica, il regime giuridico applicabile alla singola fattispecie. Inoltre, così ragionando, la sterilizzazione della norma nazionale produrrebbe nel soggetto che ha incolpevolmente confidato circa l'applicabilità del diritto domestico una lesione dell'affidamento nella certezza del diritto. Sul rapporto tra disapplicazione e certezza del diritto, si v., in generale, C. PAGOTTO, *op. cit.*, p. 181.

ciò potrebbe condurre a riconoscere incidentalmente degli effetti pregiudizievoli nei confronti dei singoli<sup>65</sup>. La BCE, allora, sarebbe tenuta in prima battuta a verificare la possibilità di “sostituire” la norma nazionale con quella sovranazionale direttamente applicabile e, in mancanza di effetto diretto, a escluderne comunque l’applicazione nel caso di specie. In tal modo, si consentirebbe alla BCE di beneficiare di uno strumento di vaglio e selezione delle normative nazionali in grado di garantire e stabilizzare l’uniforme applicazione della normativa sostanziale bancaria all’interno dell’Eurozona e in quegli Stati membri che vorranno in futuro aderire al SSM.

In definitiva, nella descritta ipotesi di contrasto tra la normativa nazionale e il parametro sovranazionale non immediatamente applicabile sembra emergere un potenziale corto circuito del sistema.

La BCE, infatti, da un lato deve applicare il diritto nazionale in quanto compatibile con il diritto dell’Unione, ma dall’altro trova un limite nell’attuale giurisprudenza della Corte in tema di disapplicazione ed effetto diretto. In altri termini, per “prendere sul serio” il congegno delineato dall’art. 4(3) e dotare la BCE di uno strumento in grado di garantire una corretta e uniforme applicazione del diritto bancario europeo, occorre forzare il sistema costruito dalla Corte di giustizia e consentire alla BCE di disapplicare la disciplina nazionale, a prescindere dall’esistenza di una norma sovranazionale *self executing*, mettendo, in ultima analisi, in discussione l’assunto per cui l’effetto diretto può prodursi nei soli rapporti verticali, e giammai in quelli orizzontali o verticali all’inverso<sup>66</sup>.

<sup>65</sup> Sui c.d. “*horizontal side effects*” della direttiva, si v. Corte giust., sent. 30 aprile 1996, *CIA Security International*, C-194/94; sent. 26 settembre 2000, *Unilever c. Italia*, C-443/98; sent. 7 gennaio 2004, *Wells*, C-201/02.

<sup>66</sup> A ben vedere, la Corte di giustizia avrebbe già mostrato un’apertura in tale direzione in relazione ai c.d. rapporti triangolari. Nel caso *Wells*, infatti, la Corte di giustizia ha affermato che: “un singolo non può far valere una direttiva nei confronti di uno Stato membro, qualora si tratti di un obbligo pubblico direttamente connesso all’attuazione di un altro obbligo che incombe ad un terzo, ai sensi di tale direttiva”, ma che, “per contro, mere ripercussioni negative sui diritti di terzi, anche se certe, non giustificano che si rifiuti ad un singolo di far valere le disposizioni di una direttiva nei confronti dello Stato membro interessato” (Corte giust., sent. 7 gennaio 2004, *Wells*, C-201/02, pp. 57 e 58). Una conclusione simile appare *in nuce* nella citata sentenza *Fratelli Costanzo*, dal momento che la disapplicazione della legge nazionale aveva come conseguenza la riedizione della procedura di gara con un’evidente ripercussione negativa sulla situazione giuridica dell’aggiudicatario. Ci si limita a segnalare che, in casi simili, il problema di un’eventuale lesione del legittimo affidamento maturato dal terzo in relazione all’applicabilità della norma nazionale potrebbe trovare adeguata soluzione sul piano della tutela risarcitoria volta a far valere la responsabilità dello Stato che abbia adottato un atto normativo contrastante con il diritto europeo.



## CAPITOLO SESTO

### LE TUTELE: LE GARANZIE PROCEDIMENTALI, IL RIESAME AMMINISTRATIVO E LA TUTELA GIURISDIZIONALE

*1. I principi generali del diritto dell'Unione e l'attività di vigilanza del SSM; 1.1. Il principio di proporzionalità. Cenni; - 1.2. Il diritto/principio a una buona amministrazione; - 1.3. Il diritto di partecipare al procedimento; - 1.4. Il diritto di accesso al proprio fascicolo; - 1.5. L'applicazione delle garanzie procedurali nei procedimenti composti del SSM; - 1.5.1. Il diritto di essere ascoltati nei procedimenti composti; - 1.5.2. Il termine di durata dei procedimenti autorizzatori. L'inerzia e il ritardo dell'amministrazione nazionale; - 2. Il riesame amministrativo interno; - 3. La tutela giurisdizionale; - 3.1. La vigilanza diretta della BCE; - 3.2. La vigilanza delle autorità nazionali; - 3.3. Le competenze parallele e condivise e la vigilanza macro-prudenziale; - 3.4. I procedimenti composti; - 3.5. Il sindacato giurisdizionale sul provvedimento della BCE applicativo del diritto nazionale.*

#### *1. I principi generali del diritto dell'Unione e l'attività di vigilanza del SSM.*

Nei capitoli precedenti si è osservato come l'attività di vigilanza nel quadro del SSM – sebbene variamente strutturata su diverse sequenze procedurali, a seconda dei compiti e dei poteri volta per volta esercitati – sia caratterizzata da una forte proceduralizzazione. I procedimenti del SSM rappresentano, infatti, uno strumento di coordinamento e di integrazione tra i due livelli ordinamentali, ponendosi a completamento dell'integrazione organizzativa degli apparati amministrativi. Si è visto, infatti, come ciascun modulo contenga uno o più momenti di interazione tra i due plessi amministrativi e come, sebbene secondo diverse sfumature, ciascuno schema esecutivo metta in luce il carattere integrato e comune del sistema settoriale in esame.

Del resto, è noto come il procedimento assuma, sul piano generale, una funzione di legittimazione dell'azione amministrativa; il che sembra valere in

particolar modo nel diritto amministrativo europeo, in cui il procedimento diviene lo spazio giuridico in cui avviene la rappresentazione e l'assorbimento della pluralità degli interessi, pubblici e privati, nazionali e sovranazionali<sup>1</sup>. In questi termini, la forma procedimentalizzata dell'attività amministrativa consente sia di mettere in comunicazione i diversi soggetti pubblici coinvolti, sia di far partecipare al processo decisionale i privati portatori di interessi qualificati. Così, il procedimento amministrativo diviene tecnica di legittimazione del potere<sup>2</sup> in quanto strumento attraverso cui il potere si rende *accountable* tanto nei confronti degli altri soggetti pubblici, quanto nei confronti dei destinatari della propria azione.

In quest'ultima prospettiva, è noto come la procedimentalizzazione dell'attività svolga una fondamentale funzione di garanzia delle posizioni giuridiche dei privati, in quanto limite alla discrezionalità amministrativa e strumento di controllabilità del potere, secondo i canoni del *due process*. Conviene, pertanto, tentare ora di analizzare i procedimenti di vigilanza del SSM dal punto di vista degli istituti e dei principi posti a tutela dei soggetti destinatari dell'azione di vigilanza<sup>3</sup>.

Come si è visto, infatti, la BCE può esercitare nei confronti dei soggetti vigilati poteri prescrittivi e ordinatori in grado di condizionare gli aspetti più rilevanti dell'attività e dell'organizzazione imprenditoriale di ciascun istituto di credito. Inoltre, la vigilanza bancaria si manifesta essenzialmente sul piano dell'attività provvedimentale, attraverso atti di carattere puntuale, indirizzati ai singoli istituti di credito, più che sul piano della regolazione, la quale – nei termini sopra esposti – è rimessa all'Autorità bancaria europea (EBA).

L'esercizio dei poteri di vigilanza risulta, così, in grado di incidere direttamente su alcuni diritti fondamentali riconosciuti e garantiti dall'ordinamento

---

<sup>1</sup> Tale prospettiva – evidentemente legata alla teorica delle figure di composizione, sviluppata da S. CASSESE, *Lo spazio giuridico globale*, cit. – è sostenuta da E. CHITI, *L'accountability delle reti di autorità amministrative dell'Unione europea*, cit., p. 29 ss.; ID., *European Agencies' Rulemaking: Powers, Procedures and Assessment*, in *European Law Journal*, 2013, p. 93 ss. e, in particolare, p. 104 ss. In argomento, si rinvia al fondamentale contributo di P.L. LINDSETH, *Power and Legitimacy. Reconciling Europe and The Nation-State*, Oxford, 2010.

<sup>2</sup> In argomento, si v., per tutti, N. LUHMANN, *Procedimenti giuridici e legittimazione sociale*, Milano, 1995, p. 207 ss.

<sup>3</sup> Sulle garanzie procedimentali contemplate dal regolamento SSM, cf. M. LAMANDINI, D.R. MUÑOZ, J.S. ÁLVAREZ, *Depicting the limits to the SSM's supervisory powers: The Role of Constitutional Mandates and of Fundamental Rights' Protection*, cit., p. 72 ss.; R. D'AMBROSIO, *Due process and safeguards of the persons subject to SSM supervisory and sanctioning proceedings*, cit.; J.C. LAGUNA DE PAZ, *El mecanismo europeo de supervisión bancaria*, cit.

sovranazionale. Ci si riferisce, in particolare, ai diritti e alle libertà di natura economica direttamente riferibili all'ente creditizio-persona giuridica, tra cui il diritto alla protezione dei dati personali, il diritto di proprietà e la libertà di impresa<sup>4</sup>, il rispetto della vita privata, del domicilio e delle proprie comunicazioni<sup>5</sup>, maggiormente suscettibili di compressione nel contesto dell'attività di vigilanza. E' noto, del resto, che – ai sensi dell'art. 52 della Carta dei diritti fondamentali – “eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà” e che “nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui”<sup>6</sup>.

In tal senso, non sembra potersi revocare in dubbio la soggezione della BCE – in quanto istituzione dell'Unione<sup>7</sup> – ai principi del *rule of law*<sup>8</sup> e, in particolare, alle

---

<sup>4</sup> Previsti rispettivamente dagli articoli 8, 17 e 16 della Carta europea dei diritti fondamentali. Cf. M. LAMANDINI, D.R. MUÑOZ, J.S. ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 55 ss., cui si rimanda per un'esaustiva rassegna giurisprudenziale.

<sup>5</sup> Art. 7 della Carta dei diritti fondamentali e art. 8(2) della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. In particolare, superando l'originale impostazione restrittiva (cf., *ex multis*, sent. *Dow Benelux c. Commissione*, in causa 85/87; *Dow Chemical Iberica*, in cause riunite 97-99/87), il diritto al rispetto del proprio domicilio risulta applicabile altresì alle persone giuridiche, come sancito dalla Corte di giustizia nella sopra citata sentenza *Roquette Frères*, C-94/00 e, successivamente, nella sentenza *DEB c. Germania*, in C-279/09. In particolare, nella sentenza *Roquette Frères* la Corte ha stabilito che dai principi generali dell'ordinamento discende l'obbligo per la Commissione di fornire al giudice nazionale competente ad autorizzare l'ispezione “una descrizione delle caratteristiche essenziali dell'infrazione sospettata (...); spiegazioni quanto al modo in cui l'impresa interessata dai provvedimenti coercitivi è presumibilmente implicata nella citata infrazione; spiegazioni che facciano emergere in maniera circostanziata che la Commissione dispone di elementi e di indizi sostanziali gravi che la inducono a sospettare tale infrazione a carico dell'impresa interessata; l'indicazione, quanto più precisa possibile, di ciò che si ricerca e degli elementi che devono essere oggetto dell'accertamento, nonché l'indicazione dei poteri conferiti agli inquirenti comunitari, e, nell'ipotesi in cui l'assistenza delle autorità nazionali sia richiesta a titolo preventivo dalla Commissione, al fine di superare l'eventuale opposizione dell'impresa interessata, spiegazioni che permettano al detto giudice nazionale di verificare che, in mancanza di preventiva autorizzazione dei provvedimenti coercitivi, l'accertamento dei fatti costitutivi dell'infrazione sarebbe destinato all'insuccesso ovvero sarebbe considerevolmente ostacolato” (par. 99, sent. *Roquette*, cit.). Cf., inoltre, più recentemente, Trib. primo grado, sent. 22 marzo 2012, *Slovak Telecom c. Commissione*, in cause riunite T-458/09 e T-171/10.

<sup>6</sup> Così, rispettivamente, il primo e secondo periodo dell'art. 52 della Carta. In argomento, cf. *ex multis*, A. VON BOGDANDY, J. BAST, *Principles of European Constitutional Law*, Oxford/Munich, 2010, in particolare, p. 479 ss.; R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO, *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna, 2001.

<sup>7</sup> Si rammenta come il Trattato di Lisbona, abbia espressamente inserito la Banca centrale europea tra le istituzioni dell'Unione (art. 13 TUE). In precedenza, la natura della BCE come istituzione appartenente all'Unione europea era posta in discussione da C. ZILIOI, M. SELMAYR, *The ECB: an independent specialized organization of Community law*, cit.

norme di rango primario contenute nei trattati istitutivi, nella Carta europea dei diritti fondamentali<sup>9</sup>, nonché ai principi generali dell'ordinamento europeo, così come nel tempo sedimentati a opera dell'attività interpretativa della Corte di giustizia<sup>10</sup>.

Così, il regolamento 1024/2013, istitutivo del SSM, afferma che “il presente regolamento rispetta i diritti fondamentali e osserva i principi riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea”<sup>11</sup>; dispone, inoltre, che la BCE deve assolvere ai propri compiti tenendo “debitamente conto dei principi di uguaglianza e non discriminazione”<sup>12</sup>; nel perseguimento degli obiettivi di *policy*, agisce “in base alla parità di trattamento degli enti creditizi”<sup>13</sup>; “nella sua azione la BCE *dovrebbe*

---

<sup>8</sup> Sul principio di legalità nell'ordinamento comunitario, si v., *ex multis*, A.J. MACKENZIE STUART, *The European Communities and the Rule of Law*, London, 1977; L. AZOULAI, *Le principe de légalité*, in J.B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, *Droit administratif européen*, cit., p. 393 ss.; S. FLOGAITIS, *La notion de principe de légalité*, in *Rev. europ. de droit public*, 1998, p. 655 ss.; A. ALÌ, *Il principio di legalità nell'ordinamento comunitario*, Torino, 2005; R. TONIATTI, *Il principio di rule of law e la formazione giurisprudenziale del diritto costituzionale dell'Unione europea*, in S. GAMBINO (a cura di), *Costituzione italiana e diritto comunitario*, Milano, 2002, p. 503 ss.

<sup>9</sup> Ai sensi dell'art. 51 della Carta, le disposizioni in essa contenute “si applicano alle istituzioni, organi e organismi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà, come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione”. Su quest'ultimo profilo, si v. in particolare la giurisprudenza della Corte di giustizia, sent. 26 febbraio 2013, *Åklagaren v Hans Åkerberg Fransson*, in C-617/10, par. 25-27 e sent. 21 dicembre 2011, *NS c. Secretary of State for the Home Department*, in cause riunite C-411/10 e C-493/10, in cui la Corte ha riconosciuto l'applicabilità delle disposizioni della Carta nelle ipotesi in cui le autorità nazionali danno esecuzione a regole nazionali adottate al fine di dare attuazione alla normativa sovranazionale. La Corte di giustizia, in altri termini, sembra aver recentemente accolto un'interpretazione ampia dell'art. 51, tale per cui sembra corretto ritenere che anche le autorità nazionali inserite nel Meccanismo, nell'esercizio dell'attività di vigilanza nel quadro del SSM, siano soggette alle disposizioni della Carta. In argomento, cf. *ex multis*, P. CRAIG, *EU Administrative Law*, cit., p. 502 ss. Concludono in senso affermativo circa l'applicabilità delle disposizioni della Carta dei diritti fondamentali sia alla BCE sia alle autorità nazionali, M. LAMANDINI, D.R. MUÑOZ, J.S. ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 47 ss.

<sup>10</sup> In argomento, la produzione scientifica è sterminata. Si vedano, *ex multis*, le opere di J. SCHWARZE, *European Administrative Law*, cit.; P. CRAIG, *EU Administrative Law*, cit.; J.B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, *Droit administratif européen*, cit.; T. TRIDIMAS, *General principles of EU Law*, Oxford, 2006; H.P. NEHL, *Principles of Administrative Procedure in EC Law*, Oxford, 1999; D. DE PRETIS, *I principi del diritto amministrativo europeo*, in M. RENNA, F. SAITTA, *Studi sui principi del diritto amministrativo*, Milano, 2012, p. 41 ss.; D. DE PRETIS, *I principi nel diritto amministrativo dell'Unione europea*, in M. MALO, B. MARCHETTI, D. DE PRETIS, *Pensare il diritto pubblico. Liber amicorum per Giandomenico Falcon*, Napoli, 2015, p. 123 ss.; A. SIMONATI, *Procedimento amministrativo comunitario e principi a tutela del privato nell'analisi giurisprudenziale*, cit.; C. FRANCHINI, *I principi applicabili ai procedimenti*, in S. CASSESE, F. BIGNAMI, *Il procedimento amministrativo nel diritto europeo*, cit., p. 282 ss.; M.C. BARUFFI, *La tutela dei singoli nei procedimenti amministrativi comunitari*, Milano, 2001; A. MASSERA, *I principi generali dell'azione amministrativa tra ordinamento nazionale e ordinamento comunitario*, in *Dir. amm.*, 2005, 707 ss. Sullo sviluppo del diritto amministrativo europeo grazie all'opera di elaborazione di principi generali da parte della Corte di giustizia, si v. per tutti M.P. CHITI, *I signori del diritto comunitario: la Corte di giustizia e lo sviluppo del diritto amministrativo europeo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1991, p. 796 ss.

<sup>11</sup> Considerando n. 86, regolamento SSM.

<sup>12</sup> Considerando n. 30, regolamento SSM.

<sup>13</sup> Art. 1, regolamento SSM.



(enfasi aggiunta) rispettare i principi in materia di garanzie procedurali e di trasparenza”<sup>14</sup>. Risultano, pertanto, senz’altro applicabili i principi generali di non discriminazione, di parità di trattamento, di imparzialità, di trasparenza, di certezza del diritto, di tutela del legittimo affidamento e di proporzionalità, in quanto riferibili in via generale a tutte le forme di azione delle istituzioni europee.

La recente entrata in funzione del sistema integrato di vigilanza, il carattere riservato dei provvedimenti della BCE e l’assenza di decisioni giurisprudenziali in materia rendono impossibile un’approfondita analisi del tema in termini applicativi. Ci limiteremo, pertanto, a svolgere alcune brevi considerazioni relative all’applicazione del principio di proporzionalità (1.1) e al principio di buona amministrazione, nelle sue diverse accezioni (1.2); maggiore attenzione sarà invece dedicata alle garanzie partecipative contemplate dal regolamento 1024/2013 e, in particolare, al diritto a essere sentiti nel corso del procedimento (1.3) e al diritto d’accesso (1.4). Infine, ci si soffermerà sui alcuni problemi relativi all’applicazione delle garanzie procedurali nel contesto dei procedimenti misti o compositi (1.5).

### *1.1. Il Meccanismo di vigilanza e il principio di proporzionalità.*

Il principio di proporzionalità<sup>15</sup> informa sotto diversi profili il Meccanismo di vigilanza unico. In primo luogo, il principio assume una dimensione strutturale, dal momento che gli assetti organizzativi sono commisurati all’importanza sistemica e al profilo di rischio degli enti creditizi e si ripercuotono sulla stessa ripartizione del lavoro all’interno del Meccanismo. Sul piano operativo, inoltre, l’intensità della vigilanza dovrebbe risultare variamente calibrata in ragione della maggiore attenzione nei confronti dei gruppi sistemici più grandi e più complessi<sup>16</sup>. Sul piano funzionale, poi, l’esercizio dei compiti di vigilanza da parte della BCE deve risultare

<sup>14</sup> Considerando n. 58, regolamento SSM.

<sup>15</sup> La letteratura sul punto è molto ampia; in questa sede ci si limita a rinviare a J. SCHWARZE, *European Administrative Law*, cit., p. 677 ss.; ID., *The principle of proportionality and the principle of impartiality in European Administrative Law*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2003, p. 53 ss.; P. CRAIG, *EU Administrative Law*, cit., p. 655 ss.; A. SIMONATI, *Procedimento amministrativo comunitario*, cit., p. 191ss.; A. SANDULLI, *La proporzionalità dell’azione amministrativa*, Padova, 1998; D.U. GALETTA, *Il principio di proporzionalità nella giurisprudenza comunitaria*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1993, p. 837 ss.; ID., *Le principe de proportionnalité*, in J.B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, *Droit administratif européen*, cit., p. 357 ss.

<sup>16</sup> In tal senso si v. la *Guida alla vigilanza*, elaborata dalla BCE, p. 6. L’argomento è ripreso da C. BARBAGALLO, *La vigilanza bancaria unica: sfide e opportunità*, cit.

il più possibile efficace e proporzionato in vista del raggiungimento degli obiettivi di *policy* stabiliti dal regolamento istitutivo<sup>17</sup>. In tal senso, l'attività di vigilanza non deve assumere un carattere eccessivamente intrusivo e condizionare oltremodo le scelte e i comportamenti degli istituti vigilati, conformemente alla sua natura principalmente prudenziale. In questo senso deve, inoltre, leggersi l'art. 52 della Carta dei diritti fondamentali sopra menzionato.

Per quanto più rileva in questa sede, infine, il principio di proporzionalità assume una funzione garantistica di limite alla discrezionalità del potere amministrativo. È noto come l'applicazione del test di proporzionalità richieda la verifica dell'idoneità della misura al raggiungimento dello scopo istituzionale, della necessità di quella misura e dell'assenza di misure alternative e, infine, del rispetto della proporzionalità in senso stretto, ossia dell'imposizione del minor sacrificio possibile in capo al destinatario della misura.

In particolare, tale *test* risulta applicabile – per espressa previsione legislativa – all'attività di imposizione delle sanzioni amministrative, le quali devono essere efficaci, proporzionate e dissuasive<sup>18</sup>. Come si è visto, infatti, in tali ipotesi la BCE dispone di un ampio margine discrezionale tanto in riferimento all'opportunità dell'adozione del provvedimento sanzionatorio, quanto nella determinazione del *quantum*. Cionondimeno, in applicazione del principio di proporzionalità, spetta al giudice “verificare se l'importo dell'ammenda irrogata è proporzionato alla durata e agli altri fattori che possono entrare nella valutazione della gravità dell'infrazione, come l'influenza che questa ha potuto esercitare sul mercato (...), nonché la minaccia che infrazioni di questo tipo costituiscono per gli scopi della Comunità”<sup>19</sup>. Un rigoroso giudizio di proporzionalità deve sorreggere altresì la decisione di revocare la licenza allo svolgimento dell'autorità bancaria, come si è avuto modo di osservare in precedenza.

<sup>17</sup> Si v. in particolare il considerando n. 55.

<sup>18</sup> Sullo scrutinio di proporzionalità esercitato dalla Corte di giustizia sulle misure sanzionatorie, si rinvia a J. SCHWARZE, *European Administrative Law*, cit., p. 837 ss.; P. CRAIG, *EU Administrative Law*, cit., p. 681 ss.; A. SIMONATI, *Procedimento amministrativo comunitario*, cit., p. 200 ss.; A. DE MOOR-VAN VUGT, *Administrative sanctions in EU Law*, cit., p. 35 ss.

<sup>19</sup> Così Trib. primo grado, nella sentenza 21 ottobre 1997, *Deutsche Bahn c. Commissione*, in T-229/94. Analogamente, in materia di definizione dell'importo della sanzione in relazione alla durata della violazione e ai diversi elementi che ne evidenziano la gravità, si v. Corte giust., sentenza IAZ, in cause riunite 96-102, 104, 105, 108, 110/82; Corte giust., sentenza *Krücken*, in causa 316/86; Trib. primo grado, 6 ottobre 1994, *Tetra Pak International c. Commissione*, T-83/91; Trib. primo grado, 5 aprile 2006, *Degussa c. Commissione*, T-279/02.

Da ultimo, si rammenta come il tema del giudizio di proporzionalità si leghi, nella prospettiva del sindacato del giudice sovranazionale, alla previsione di una giurisdizione piena e di merito sulle sanzioni amministrative, ai sensi dell'art. 261 TFUE. Invero, “i regolamenti adottati congiuntamente dal Parlamento europeo e dal Consiglio e dal Consiglio in virtù delle disposizioni dei trattati possono attribuire alla Corte di giustizia dell'Unione europea una competenza giurisdizionale anche di merito per quanto riguarda le sanzioni previste nei regolamenti stessi”<sup>20</sup>. In tal senso, com'è noto, il giudice sovranazionale può sostituirsi all'amministrazione europea nella determinazione della sanzione<sup>21</sup>.

In proposito, occorre rilevare come il sopra citato regolamento del Consiglio, n. 2532/1998, relativo al potere di irrogare sanzioni da parte della BCE, preveda – all'art. 5 – una competenza giurisdizionale estesa al merito per quanto riguarda le decisioni definitive con cui la BCE impone una sanzione amministrativa. Cionondimeno, tale regolamento è richiamato dall'art. 18 del regolamento 1024/2013, istitutivo del SSM, al solo fine dell'applicazione della disciplina procedimentale ivi contenuta<sup>22</sup>; inoltre, si rammenta come il regolamento n. 2532/1998 sia stato recentemente modificato dal regolamento del Consiglio, n. 159/2015, il quale – tuttavia – non prende posizione sul tema. La questione rimane, pertanto, aperta e rimessa – in definitiva – all'interpretazione della Corte di giustizia.

---

<sup>20</sup> In argomento, cf. *ex multis*, M.P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo*, cit., p. 628.

<sup>21</sup> In particolare, la previsione di una giurisdizione piena e di merito sulle sanzioni amministrative è prevista, in materia di concorrenza, dall'art. 31 del regolamento 1/2003. In argomento, cf. in particolare, J. SCHWARZE, *Les sanctions infligées pour les infractions au droit européen de la concurrence selon l'article 23 du règlement n° 1/2003 CE à la lumière des principes généraux du droit*, in *Revue trimestrielle de droit européen*, 2007, p. 1 ss.; D. GERADIN, N. PETIT, *Droit de la concurrence et recours en annulation à l'ère post-modernisation*, GCLC Working Papers Series, N. 06/05

<sup>22</sup> In particolare, ai sensi dell'art. 18(4), “la BCE applica il presente articolo in combinato disposto con gli atti di cui all'art. 4, paragrafo 3, primo comma del presente regolamento, comprese le *procedure* (enfasi aggiunta) previste nel regolamento (CE) n. 2532/98, se del caso”. In argomento, si v. in particolare R. D'AMBROSIO, *Due process and safeguards of the persons subject to SSM supervisory and sanctioning proceedings*, cit., p. 73 ss., il quale sottolinea l'ambiguità della disposizione e la necessità di interpretare il regolamento SSM alla luce della giurisprudenza elaborata dalla Corte di Strasburgo, in materia di misure sanzionatorie ai sensi dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (si v. in particolare, la sentenza *Menarini Diagnostic c. Italia*, del 27 settembre 2011).

### 1.2. Il Meccanismo di vigilanza e il diritto a una buona amministrazione.

In virtù dell'applicabilità delle disposizioni della Carta dei diritti fondamentali ai compiti di vigilanza della BCE, l'azione amministrativa di quest'ultima risulta senz'altro vincolata al rispetto del principio cardine della buona amministrazione<sup>23</sup>. Com'è noto, in quanto “diritto contenitore”, la buona amministrazione si compone di diversi nuclei precettivi<sup>24</sup>.

In particolare, il nucleo centrale racchiude al suo interno vere e proprie garanzie procedimentali, poste a tutela dell'amministrato nelle relazioni con l'amministrazione europea e direttamente azionabili tanto nel procedimento, quanto eventualmente in giudizio. Entro tale cornice vanno inquadrare le regole di dettaglio previste dal regolamento SSM e dal regolamento quadro, volte ad assicurare il rispetto della *rule of law* amministrativa. In particolare, come si vedrà nei prossimi paragrafi, l'esigenza di rispettare le fondamentali garanzie procedimentali per l'adozione di decisioni di vigilanza è riconosciuta dall'art. 22 del regolamento 1024/2013 e dal Titolo II del regolamento quadro della BCE, n. 468/2014, relativi – in particolare – ai diritti di difesa dei soggetti interessati ai procedimenti di vigilanza. L'articolo 22, in particolare, prevede la garanzia del contraddittorio, il diritto ad accedere al proprio fascicolo e, infine, l'obbligo in capo alla BCE di motivare le proprie decisioni<sup>25</sup>.

<sup>23</sup> Sul principio/diritto alla buona amministrazione, ci si limita in questa sede a rinviare, *ex ceteris*, a F. TRIMARCHI BANFI, *Il diritto ad una buona amministrazione*, in M.P. CHITI, G. GRECO, *Trattato di diritto amministrativo europeo*, cit., p. 49 ss.; S. CASSESE, *Il diritto alla buona amministrazione*, disponibile all'indirizzo <http://www.irpa.eu/>; D.U. GALETTA, *Il diritto ad una buona amministrazione europea come fonte di essenziali garanzie procedimentali nei confronti della Pubblica amministrazione*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2005, p. 819 ss.; a L. AZOULAI, *Le principe de bonne administration*, in J.B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, *Droit administratif européen*, cit., p. 493 ss.; P. CRAIG, *EU Administrative Law*, cit., p. 278 ss.; J. WAKEFIELD, *The Right to Good Administration*, Kluwer Law International, 2007; A. SIMONATI, *op. ult. cit.*, p. 163 ss.; L.R. PERFETTI, *Diritto ad una buona amministrazione, determinazione dell'interesse pubblico ed equità*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2010, p. 789; H.P. NEHL, *Good Administration as procedural right and/or general principle?*, in H.C.H. HOFMANN, A. TÜRK, *Legal Challenges in EU Administrative Law*, cit., p. 322 ss.

<sup>24</sup> Così, in particolare, J. WAKEFIELD, *The Right to Good Administration*, cit., p. 69 ss.

<sup>25</sup> In particolare, l'art. 33 del regolamento quadro dispone che “una decisione di vigilanza della BCE è accompagnata dall'indicazione dei motivi di tale decisione. La motivazione espone i fatti rilevanti e le ragioni giuridiche su cui la decisione di vigilanza della BCE è fondata. Fatto salvo l'articolo 31, paragrafo 4, la BCE fonda le proprie decisioni di vigilanza esclusivamente su fatti e addebiti sui quali la parte ha avuto la possibilità di presentare osservazioni”. Il regolamento SSM sembra adottare il tradizionale modello garantistico della motivazione, come istituto finalizzato alla tutela del destinatario dell'atto sfavorevole e all'esigenza di garantire il controllo giurisdizionale sugli atti delle

Ai nostri fini, viene in considerazione altresì il secondo nucleo prescrittivo del principio, concepito come canone comportamentale oggettivo cui è tenuta l'amministrazione nell'esercizio della discrezionalità amministrativa. In tal senso, il principio impone ai pubblici poteri di condurre un'istruttoria completa ed esaustiva e di improntare l'esercizio della funzione a canoni di prudenza, diligenza, imparzialità e tempestività, nell'interesse oggettivo alla corretta applicazione delle regole dei trattati e alla migliore definizione dell'interesse pubblico. Tali principi assumono fondamentale importanza nel quadro del SSM, dal momento che lo svolgimento dei compiti di vigilanza presuppone una corretta acquisizione e un'attenta valutazione di complessi elementi tecnici, censurabili sotto il profilo della carenza istruttoria e della mancanza di *due diligence*<sup>26</sup>.

In terzo luogo, l'applicazione del principio di buona amministrazione può assumere rilievo all'interno del settore in esame altresì come regola di condotta dei pubblici poteri nei confronti dei soggetti amministrati. In tale prospettiva, è stato sostenuto che il diritto a una buona amministrazione, e in particolare il principio di equità in esso racchiuso, varrebbero a conformare la relazione amministrativa in termini paritari e a individuare un obbligo in capo all'amministrazione di porre al centro della propria azione la pretesa dell'amministrato, all'interno di una dinamica di ridefinizione del rapporto tra amministrazione e cittadino<sup>27</sup>, nonché tra autorità e

---

istituzioni. In argomento, ci si limita a rinviare, per quanto concerne più in generale il dovere di motivazione nel diritto dell'Unione, ad A. CASSATELLA, *Il dovere di motivazione nell'attività amministrativa*, Padova, 2013, p. 206 ss. e agli ampi riferimenti bibliografici e giurisprudenziali ivi contenuti.

<sup>26</sup> Si v. soprattutto la giurisprudenza della Corte in materia di infrazione delle regole concorrenziali. *Ex ceteris*, Trib. primo grado, 24 gennaio 1995, *Ladbroke Racing*, T-74/92; Trib. primo grado, 20 marzo 2002, *Asea Brown Boveri*, T-31/99; Trib. primo grado, 19 marzo 1997, *Oliveira c. Commissione*, T-73/95, par. 32; Trib. primo grado, 18 settembre 1995, *Detlef Nölle*, T-167/94, in particolare par. 73; Trib. primo grado, 6 luglio 2000, *Volkswagen AG c. Commissione*, T-62/98, par. 269; Trib. primo grado, 30 gennaio 2002, *Max.mobil Telekommunikation Service c. Commissione*, T-54/99. In argomento si rinvia all'ampia disamina giurisprudenziale condotta da A. SIMONATI, *op. ult. cit.*, p. 171

<sup>27</sup> Cf., *ex multis*, L.R. PERFETTI, *Diritto ad una buona amministrazione, determinazione dell'interesse pubblico ed equità*, cit., p. 813 ss., per cui "il diritto ad una buona amministrazione si colloca come clausola riassuntiva sul versante della relazione tra cittadini ed amministrazione (ovvero, tra libertà ed autorità), sicché richiede d'esser confrontato con le letture complessive dello statuto costituzionale dell'amministrazione, e sembra porre in crisi le raffigurazioni tradizionali dell'amministrare pubblico". Cf., in termini analoghi, A. ZITO, *Il "diritto ad una buona amministrazione" nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e nell'ordinamento interno*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2002, p. 425 ss.; E. SANNA TICCA, *Cittadino e pubblica amministrazione nel processo di integrazione europea*, Milano, 2004.

libertà nel diritto amministrativo europeo<sup>28</sup>. Occorrerà, pertanto, verificare in che modo ed, eventualmente, in che misura tale dimensione della buona amministrazione possa risultare applicabile all'attività di vigilanza condotta dalla BCE.

### 1.3. Il Meccanismo di vigilanza e il diritto di partecipare al procedimento.

Ai sensi dell'art. 22 del regolamento 1024/2013, prima di prendere una decisione di vigilanza *ex* articolo 4 ed *ex* artt. 14-18 del medesimo regolamento, la BCE concede alle persone interessate la possibilità di essere sentite<sup>29</sup>. Tale diritto è, quindi, garantito in tutti i procedimenti di vigilanza precedentemente analizzati, a eccezione dell'imposizione di misure macro-prudenziali. L'articolo 22 specifica, inoltre, che l'autorità deve basare le proprie decisioni esclusivamente sugli addebiti in merito ai quali le parti interessate sono state poste in grado di esprimere il proprio punto di vista. Il regolamento quadro della BCE, n. 468/2014, definisce più nel dettaglio chi sono i soggetti che possono partecipare al procedimento, il contenuto della garanzia partecipativa, le modalità di realizzazione e stabilisce, infine, alcune limitazioni al diritto partecipativo.

Ai sensi dell'art. 31 del regolamento quadro, il diritto di essere sentiti spetta esclusivamente alle "parti" del procedimento di vigilanza. Queste sono definite come "coloro i quali presentano una domanda" ovvero "coloro nei cui confronti la BCE intende adottare o ha adottato una decisione di vigilanza"<sup>30</sup>. In tal senso, sembra esclusa la partecipazione di altri soggetti interessati al procedimento, diversi dai destinatari, ai quali la decisione finale potrebbe arrecare un pregiudizio (quali ad esempio, creditori e investitori o associazioni dei consumatori). Tuttavia, qualora tali

<sup>28</sup> In argomento, cf. in particolare B.G. MATTARELLA, *Il rapporto autorità-libertà e il diritto amministrativo europeo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2006, p. 909 ss.

<sup>29</sup> In argomento, si v. K. LACKHOFF, *The Framework regulation (FR) for the Single Supervisory Mechanism (SSM) – an Overview*, cit., p. 504; R. D'AMBROSIO, *Due process and safeguards of the persons subject to SSM supervisory and sanctioning proceedings*, cit., p. 49 ss. In generale, sul diritto di partecipazione al procedimento amministrativo nel diritto dell'Unione, si v. i contributi di J. SCHWARZE, *European Administrative Law*, cit., p. 1320 ss.; T. TRIDIMAS, *The General Principles*, cit., p. 378 ss.; J. MENDES, *Participation and participation rights in EU law and governance*, in H.C.H. HOFMANN, A. TÜRK, *Legal Challenges in EU Administrative Law*, cit., p. 257 ss.; H.P. NEHL, *Principles of Administrative Procedure*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1999, 545 ss. e A. SIMONATI, *op. ult. cit.*, p. 31 ss., con ampi riferimenti bibliografici e giurisprudenziali.

<sup>30</sup> Così, art. 26, regolamento quadro.

soggetti decidano spontaneamente di fornire alla BCE informazioni rilevanti, si ritiene che quest'ultima sia tenuta a prenderli in considerazione, in conformità con quanto stabilito dalla giurisprudenza della Corte in tema di *duty of care*<sup>31</sup>.

Inoltre, ai sensi del regolamento quadro, le autorità nazionali eventualmente interessate non sono considerate “parti” del procedimento, per cui – si ritiene – che la loro partecipazione sia limitata ai soli casi e modi espressamente previsti dal regolamento SSM.

Di conseguenza, il diritto di partecipazione sembra assumere rilievo unicamente come manifestazione del diritto di difesa, ossia come possibilità di instaurare un contraddittorio con l'autorità dinanzi al rischio di un provvedimento sfavorevole. In questo senso, il regolamento SSM non sembra discostarsi dall'impostazione tradizionale del diritto dell'Unione che considera il principio nella sola dimensione del *due process of law*, in quanto garanzia attivabile a fronte di atti potenzialmente lesivi della propria sfera giuridica<sup>32</sup>.

Per quanto concerne il contenuto del diritto di partecipazione, il regolamento 1024/2013 non sembra prevedere ipotesi in cui la BCE sia tenuta a fornire ai soggetti vigilati comunicazione dell'avvio del procedimento. Invero, le forme di partecipazione contemplate dal regolamento SSM si inseriscono non già in un momento precedente la formazione della volontà dell'amministrazione, in un'ottica di partecipazione collaborativa, bensì a valle della fase istruttoria, prima dell'adozione del (solo) provvedimento negativo, assumendo così i tratti di una partecipazione-contraddittorio. Ciò si evince dal fatto che, ai sensi dell'art. 31 del regolamento quadro, la notifica con cui la BCE comunica alla parte la facoltà di presentare le proprie osservazioni, deve indicare il contenuto sostanziale della decisione di vigilanza che la BCE intende adottare, nonché i fatti rilevanti, gli addebiti e i fondamenti giuridici posti alla base della determinazione.

Il contraddittorio si svolge generalmente in forma scritta; alla parte è data la facoltà di presentare osservazioni scritte sui fatti e sugli addebiti concernenti la

---

<sup>31</sup> Cf. in particolare, Corte giust., *The Netherlands c. Commissione*, C-48/90 e Trib. primo grado, *Air Inter c. Commissione*, T-260/94.

<sup>32</sup> Cf., *ex multis*, sentenza 23 ottobre 1974, *Transocean Marine Paint Association*, in causa 17/74; sentenza 24 ottobre 1996, *Commissione c. Lisretal*, in causa 32/95 P, par. In tal senso, del resto, dispone lo stesso art. 41 della Carta dei diritti fondamentali.

decisione di vigilanza<sup>33</sup>. E' rimessa, invece, alla discrezionalità della BCE l'attivazione di un contraddittorio in forma orale.

Il regolamento SSM stabilisce, inoltre, una serie di limiti al diritto di partecipazione. In primo luogo, un'eccezione all'applicazione delle disposizioni in materia di partecipazione è prevista, come si è anticipato, in relazione a tutti i procedimenti di vigilanza relativi all'applicazione di strumenti macro-prudenziali, come sancito dall'art. 101 del regolamento quadro n. 468/2014. Occorre, peraltro, evidenziare che tanto l'articolo 22 del regolamento SSM, quanto l'art. 25 del regolamento quadro affermano che le garanzie procedurali ivi previste si applicano ai procedimenti di vigilanza di cui al Capo III, sezione 2 del regolamento SSM, al cui interno è contenuto l'art. 16, relativo ai poteri di vigilanza della BCE, il quale – al comma secondo – si riferisce altresì ai poteri esercitabili ai fini della vigilanza macro-prudenziale. Inoltre, si rammenta come, ai sensi dell'art. 41(2) della Carta dei diritti fondamentali, il destinatario di una misura avente carattere individuale potrà in ogni caso invocare il diritto a prendere parte al procedimento là dove la decisione della BCE sia astrattamente idonea a recargli pregiudizio<sup>34</sup>, anche in assenza di una disposizione espressa. Sul punto, occorrerà verificare come – in pratica – tale disposizione verrà applicata dalla BCE e, eventualmente, dalla Corte di giustizia in caso di impugnazione di una misura macro-prudenziale adottata in assenza di contraddittorio. In disparte, non si può fare a meno di evidenziare, ancora una volta, l'oscurità della formulazione testuale e l'estrema complessità della tecnica legislativa impiegata dai redattori del regolamento 1024/2013.

Una seconda rilevante eccezione al godimento della garanzia partecipativa è prevista in tutte le ipotesi in cui appare necessario provvedere con urgenza, al fine di impedire il prodursi di danni significativi al sistema finanziario<sup>35</sup>. In siffatte ipotesi,

---

<sup>33</sup> Ai sensi dell'art. 31(3), regolamento quadro, la parte dispone di un termine di due settimane per la presentazione delle osservazioni scritte, eventualmente prorogabili su istanza della parte, ovvero riducibili, su decisione della BCE in ragione di particolari circostanze. Nei casi in cui, nell'ambito dei procedimenti composti di cui agli artt. 14 e 15 del regolamento SSM, operi il meccanismo del silenzio-approvazione, il termine è sempre ridotto a tre giorni lavorativi.

<sup>34</sup> Sull'invocabilità del principio, pur in assenza di una specifica previsione normativa – quantomeno nelle ipotesi in cui il provvedimento dell'autorità abbia conseguenze pregiudizievoli – si rinvia a A. SIMONATI, *op. ult. cit.*, p. 39 ss. e alla giurisprudenza ivi citata. Sull'applicazione del principio nel contesto dei procedimenti macro-prudenziali del SSM, si v. R. D'AMBROSIO, *Due process and safeguards*, cit., p. 58.

<sup>35</sup> Ai sensi della formulazione testuale dell'art. 31, sembrerebbe sufficiente che la decisione urgente "appaia" necessaria. Tuttavia si ritiene che, trattandosi di una norma eccezionale, intesa a limitare



la BCE può adottare una decisione di vigilanza senza offrire al soggetto interessato la possibilità di presentare, prima dell'adozione del provvedimento, osservazioni sui relativi fatti e addebiti, e ciò ancorché il provvedimento sia suscettibile di incidere direttamente e negativamente sui suoi diritti e interessi.

Il regolamento 1024/2013 stabilisce che tale decisione, pur immediatamente produttiva di effetti giuridici, ha carattere “provvisorio”<sup>36</sup>, in quanto – successivamente alla sua adozione – è concessa alla parte interessata la possibilità di presentare osservazioni scritte entro un termine di due settimane dalla notifica della decisione, eventualmente prorogabili fino a un termine massimo di sei mesi. Alla luce di tali memorie, la BCE è tenuta a effettuare un riesame del provvedimento precedentemente adottato, al cui esito può decidere di confermarlo, revocarlo, modificarlo ovvero sostituirlo con una nuova decisione<sup>37</sup>.

In altri termini, il provvedimento urgente, emanato in assenza di contraddittorio, produce interinalmente i suoi effetti fintantoché, a seguito dell'attivazione del contraddittorio, il provvedimento venga confermato, revocato oppure modificato. A ben vedere, peraltro, il provvedimento, pur definito come “provvisorio”, è solo eventualmente tale, dal momento che, là dove il privato non presenti osservazioni entro i termini ovvero alleggi circostanze astrattamente inidonee a far sorgere in capo all'amministrazione il dovere di riesaminare la decisione, si stabilizzeranno definitivamente gli effetti giuridici da esso prodotti. L'efficacia della decisione urgente appare, pertanto, subordinata a una sorta di condizione risolutiva, tale per cui l'allegazione da parte del privato di elementi relativi agli addebiti contestati e ai fondamenti giuridici della decisione di vigilanza comporta la riapertura del precedente procedimento, determinando una novazione della volontà amministrativa. Il regolamento introduce, così, una peculiare forma di contraddittorio “postumo” ed eventuale, che si traduce – di fatto – in un obbligo di

---

fortemente un diritto fondamentale, la disposizione vada interpretata restrittivamente, nel senso di richiedere un'oggettiva valutazione dell'urgenza, supportata da idonea motivazione. Critiche circa il riferimento al “sistema finanziario”, concetto vago e difficilmente definibile in termini oggettivi, sono state sollevate da M. LAMANDINI, D.R. MUÑOZ, J.S. ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 79. In tal senso, risulterà molto difficile per il giudice valutare la sussistenza dei presupposti per l'adozione di un provvedimento in situazioni di emergenza, dal momento che si tratterebbe di una valutazione discrezionale riservata all'amministrazione settoriale.

<sup>36</sup> Art. 22(1)(2), regolamento quadro.

<sup>37</sup> At. 31, parr. 4 e 5, regolamento quadro.

riesame in via amministrativa della questione da parte della medesima autorità procedente.

A ben vedere, tale meccanismo presenta alcune analogie con i procedimenti amministrativi di revisione interna<sup>38</sup>, dal momento che consente al privato destinatario dell'atto sfavorevole di provocare un nuovo pronunciamento da parte della medesima autorità, sulla medesima questione, a seguito della presentazione di nuovi elementi o osservazioni. In questo senso, il procedimento risulta posto non solo a tutela del soggetto amministrato, ma appare altresì preordinato a una “gestione razionale dell'attività amministrativa”<sup>39</sup> in quanto consente all'amministrazione di procedere celermente e senza “aggravi” procedurali, salvo poi consentire, in una seconda fase, di carattere eventuale, la riesplorazione dello spazio di garanzia inizialmente compresso.

L'originalità dello schema procedimentale delineato dal regolamento quadro pare sollevare una serie di questioni di non poco conto. In assenza di esperienze applicative, ci si limiterà quindi a indicare quelli che – allo stato – appaiono i punti maggiormente critici della costruzione in esame, sotto il particolare profilo del coordinamento delle tutele.

In primo luogo, infatti, occorre chiedersi se il destinatario della decisione urgente possa impugnarla immediatamente ovvero se la disponibilità di uno specifico rimedio procedimentale sia in grado di determinare la non immediata impugnabilità dell'atto “provvisorio”. In assenza di disposizioni specifiche che condizionino la presentazione del ricorso giurisdizionale al previo esperimento del rimedio procedimentale, si ritiene che il privato – in applicazione dei principi generali dell'ordinamento dell'Unione – possa contestare direttamente la legittimità della decisione “provvisoria” dinanzi al Tribunale dell'Unione, adducendo – ad esempio – la carenza originaria del presupposto d'urgenza. La decisione urgente, infatti, produce immediatamente effetti giuridici potenzialmente lesivi nella sfera giuridica del destinatario e farebbe sorgere in capo a esso tanto la legittimazione, quanto

---

<sup>38</sup> In argomento, si v. in particolare, L. DE LUCIA, *Rimedi amministrativi e rapporto con la tutela giurisdizionale nell'Unione europea*, in G. FALCON, B. MARCHETTI (a cura di), *Verso nuovi rimedi amministrativi? Modelli giustiziali a confronto*, Napoli, 2015, p. 4 ss.

<sup>39</sup> Così L. DE LUCIA, *Rimedi amministrativi e rapporto con la tutela giurisdizionale nell'Unione europea*, cit., p. 8.

l'interesse a ottenere la pronta caducazione di quell'atto, oltre all'eventuale risarcimento del danno arrecato dalla misura provvisoria<sup>40</sup>.

L'ammissibilità, in astratto, dell'azione giurisdizionale pone, peraltro, il problema del coordinamento con la tutela procedimentale. Si tratta, in altri termini, di stabilire se le due tutele siano alternative ovvero se l'ente creditizio destinatario del provvedimento urgente possa decidere di percorrere parallelamente la via del ricorso giurisdizionale e dell'attivazione del contraddittorio procedimentale. Là dove, le due vie non si pongano in rapporto di alternatività, ci si chiede, inoltre, se il ricorso presentato in via giurisdizionale, senza la contestuale attivazione del contraddittorio procedimentale, rimanga ammissibile e procedibile anche dopo il "consolidamento" del provvedimento.

Andrà, poi, verificato se la mancata impugnazione della decisione urgente abbia conseguenze sulla possibilità di impugnare successivamente il provvedimento definitivo risultante dalla nuova valutazione istruttoria della BCE, specialmente là dove si voglia contestare la mancanza del presupposto d'urgenza sotteso all'intera vicenda procedimentale. Infine, si tratterà di verificare l'effetto che, volta per volta, l'emanazione del provvedimento "definitivo", successivo all'attivazione postuma della garanzia partecipativa, avrà sulla decisione provvisoria e sul relativo giudizio eventualmente instaurato dall'ente creditizio.

Una disciplina parzialmente differente è prevista in relazione ai procedimenti sanzionatori di cui all'art. 18 del regolamento 1024/2013<sup>41</sup>. Anche in tali casi, ai sensi dell'art. 126 del regolamento quadro 468/2014, la partecipazione dell'ente creditizio è prevista solamente a valle della fase istruttoria, dinanzi alla sola unità di indagine, la quale è tenuta a notificare per iscritto al soggetto vigilato le risultanze dell'indagine svolta e gli addebiti contestati prima di predisporre e inoltrare al Consiglio di vigilanza la proposta di progetto di decisione. Anche in tali casi, il contraddittorio si svolge in forma scritta ed è data la possibilità all'unità di indagine

---

<sup>40</sup> In questo senso, l'interesse a coltivare la domanda risarcitoria potrebbe sopravvivere alla successiva modifica o rimozione dell'atto da parte della BCE.

<sup>41</sup> A rigore si tratta dei soli procedimenti sanzionatori che si svolgono interamente dinanzi alla BCE, vale a dire nelle ipotesi contemplate dagli articoli 18(1) e 18(7) del regolamento SSM. In tal senso, il regolamento quadro nulla dice in relazione alle garanzie partecipative del soggetto vigilato nelle ipotesi in cui la BCE non possa procedere autonomamente all'irrogazione della sanzione, ma debba sollecitare l'intervento dell'autorità nazionale competente ai sensi dell'art. 18(5). In argomento, cf. infra, in questo Capitolo, par. 1.5.

della BCE di procedere all'audizione della parte<sup>42</sup>. Nell'atto di notifica, la BCE fissa, inoltre, un termine ragionevole per la presentazione delle osservazioni, con la precisazione che l'unità non è obbligata a prendere in considerazione i commenti giunti successivamente alla data indicata.

Tuttavia, in ragione del carattere inderogabile che il diritto al contraddittorio assume nell'ambito dei procedimenti sanzionatori, specialmente là dove essi assumono – come nel nostro caso – colorazione penale<sup>43</sup>, non risultano in queste ipotesi applicabili le disposizioni relative all'adozione di provvedimenti “provvisori” e urgenti, in assenza di un contraddittorio previo.

Da ultimo, si segnala come il regolamento SSM preveda una diversa forma di partecipazione nei procedimenti di adozione degli atti normativi a carattere generale da parte della BCE. Ai sensi dell'art. 4(3)(3), infatti, prima di adottare un regolamento, la BCE può avviare una consultazione pubblica ed effettuare un'analisi comparativa dei potenziali costi e benefici dell'intervento, là dove queste non risultino sproporzionate in relazione alla portata e all'impatto del regolamento in questione<sup>44</sup>. In tali ipotesi, pertanto, la garanzia partecipativa non assume la funzione di tutela della propria posizione giuridica soggettiva, in ottica difensiva, bensì una finalità collaborativa, ispirata alla *notice and comment* statunitense.

#### 1.4. Il Meccanismo di vigilanza e il diritto di accesso al proprio fascicolo.

Com'è noto, il diritto d'accesso ai documenti nel corso del procedimento amministrativo, oltre a rappresentare un corollario del più generale principio di

<sup>42</sup> Si v., analogamente, l'art. 4-ter, del citato regolamento n. 159/ 2015, che modifica il regolamento (CE) n. 2532/98 sul potere della Banca centrale europea di irrogare sanzioni.

<sup>43</sup> Sull'applicazione delle ulteriori garanzie applicabili ai procedimenti sanzionatori nel quadro del SSM, si rinvia a R. D'AMBROSIO, *op. ult. cit.*, p. 62 ss.

<sup>44</sup> A titolo esemplificativo, si segnala come la BCE abbia avviato una procedura di consultazione pubblica al fine dell'emanazione del regolamento quadro n. 486/2014. Si v. ECB, *Feedback Statement. Responses to the public consultation on a draft Regulation of the European Central Bank establishing the framework for cooperation within the Single Supervisory Mechanism between the European Central Bank and national competent authorities and with national designated authorities (SSM Framework Regulation)*, reperibile all'indirizzo: <https://www.bankingsupervision.europa.eu/legalframework/publiccons/pdf/framework/draft-ssm-framework-regulation-feedback.en.pdf?eb65f0d24e4409c182252701fa73792d>.

trasparenza dell'azione amministrativa, costituisce una fondamentale garanzia procedimentale posta a tutela del diritto di difesa<sup>45</sup>.

In particolare, l'art. 22 del regolamento SSM afferma che le persone interessate al procedimento "hanno diritto d'accesso al fascicolo della BCE, fermo restando il legittimo interesse di altre persone alla tutela dei propri segreti aziendali"<sup>46</sup>. Anche in questo caso, il regolamento quadro restringe la platea dei soggetti beneficiari alle sole "parti" del procedimento. Emerge, in altri termini, il consueto carattere strumentale dell'accesso comunitario, come garanzia finalizzata alla realizzazione del diritto di difesa, strettamente connessa al diritto di essere sentiti nel corso del procedimento<sup>47</sup>.

Per quanto concerne le informazioni accessibili, il regolamento SSM specifica che "i fascicoli sono composti da tutti i documenti ottenuti, prodotti o raccolti dalla BCE nel corso di una procedura di vigilanza della BCE, indipendentemente dal mezzo di archiviazione". Tuttavia, sono espressamente escluse le informazioni di carattere riservato; sono, inoltre, sottratti all'accesso – analogamente a quanto avviene nella rete delle autorità della concorrenza – i documenti interni della BCE e delle autorità di vigilanza degli Stati membri, così come gli scambi di corrispondenza intercorsi fra le autorità del Meccanismo.

Viene, inoltre, fatto salvo l'interesse delle persone fisiche e giuridiche, diverse dalla parte interessata, alla tutela del segreto commerciale. Si tratta, peraltro,

---

<sup>45</sup> In termini generali, si v., *ex multis*, M. D'ALBERTI, *La 'visione' e la 'voce': le garanzie di partecipazione ai procedimenti amministrativi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2000, p. 1 ss. Sul diritto d'accesso come principio generale del diritto amministrativo europeo, cf. in particolare, F. BIGNAMI, *Tre generazioni di diritti di partecipazione nei procedimenti amministrativi europei*, in S. CASSESE, F. BIGNAMI, *Il procedimento amministrativo nel diritto europeo*, cit., p. 87 ss.; A. SIMONATI, *op. ult. cit.*, p. 75 ss., cui si rinvia per le ampie indicazioni bibliografiche e giurisprudenziali.

<sup>46</sup> La disposizione ricalca l'art. 27(2) del regolamento n. 1/2003, in materia di tutela della concorrenza.

<sup>47</sup> Il legame teleologico è costantemente ribadito dalla giurisprudenza comunitaria. Cf., per tutti, la sentenza Trib. primo grado, 29 giugno 1995, *Solvay c. Commissione*, T-30/91, in materia di concorrenza, per cui "l'accesso al fascicolo ha lo scopo di consentire ai destinatari di una comunicazione degli addebiti di prendere conoscenza degli elementi di prova contenuti nel fascicolo della Commissione, affinché possano pronunciarsi utilmente, sulla base di tali elementi, sulle conclusioni cui è giunta la Commissione nella comunicazione degli addebiti. L'accesso al fascicolo appartiene dunque alle garanzie procedurali dirette a tutelare i diritti della difesa" (par. 59, sent. *Solvay*, cit.). In argomento, cf. K. LEANAERTS, J. VANHAMME, *Procedural rights of parties in the Community administrative process*, in *Common Market Law Rev.*, 1997, p. 541 ss. In questo senso, come nota R. CARANTA, (voce), *Procedimento amministrativo in diritto comparato*, in *Dig. IV ed. disc. Pubbl.*, IX, Torino, 1996, p. 609, la giurisprudenza comunitaria "contribuisce ad attribuire un'impronta marcatamente giustiziale al procedimento amministrativo".

di un principio ampiamente acquisito nella giurisprudenza comunitaria<sup>48</sup> e riconosciuto altresì nel Codice europeo di buona condotta amministrativa. Non diversamente da quanto avviene nel nostro ordinamento, inoltre, i limiti al diritto d'accesso devono essere misurati sul contrapposto diritto a tutelare i propri interessi giuridici, anche attraverso le vie giurisdizionali. In questo senso, si esprime il considerando n. 63 del regolamento SSM, là dove stabilisce che “nel determinare se il diritto di accesso al fascicolo da parte di persone interessate debba essere limitato, la BCE dovrebbe rispettare i diritti fondamentali e osservare i principi riconosciuti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in particolare il diritto a un ricorso effettivo”.

Nulla dice, invece, il regolamento quadro in merito alle modalità di presentazione dell'istanza d'accesso, né ai rimedi esperibili avverso il diniego opposto dalla BCE. In proposito occorre fare riferimento alla decisione della BCE, n. 2004/258<sup>49</sup>, relativa all'accesso ai documenti<sup>50</sup>. Tale decisione prevede che l'istanza debba essere presentata in forma scritta, in una delle lingue ufficiali dell'Unione, e formulata in modo sufficientemente preciso, senza che sia tuttavia richiesta una specifica motivazione<sup>51</sup>. Entro venti giorni lavorativi dal ricevimento della domanda, la Direzione generale del Segretariato della BCE concede l'accesso al documento richiesto oppure, con risposta scritta, motiva il rifiuto totale o parziale. L'eventuale silenzio assume, decorso il termine di venti giorni, valore di rigetto dell'istanza. In tali casi, l'istante dispone di venti giorni per chiedere al Comitato esecutivo della BCE di riconsiderare la posizione di quest'ultima, presentando una domanda di conferma. Il Comitato esecutivo dispone di ulteriori venti giorni per considerare la domanda, al termine dei quali decide se concedere o meno l'accesso. Avverso il rigetto dell'istanza, il richiedente potrà presentare un'azione di annullamento dinanzi

---

<sup>48</sup> Per tutti, cf., in materia di tutela della concorrenza, Trib. primo grado, sent. 18 settembre 1996, *Postbank N.V. c. Commissione*, T-353/94; Trib. primo grado, *Hoechst c. Commissione*, T-410/03; Corte giust., *Aalborg Portland c. Commissione*, in C-204 e 205/00. In argomento, cf. M. LAMANDINI, D.R. MUÑOZ, J.S. ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 83; A. SIMONATI, *op. ult. cit.*, p. 83.

<sup>49</sup> Decisione della Banca centrale europea, del 4 marzo 2004, relativa all'accesso del pubblico ai documenti della BCE (2004/258/CE).

<sup>50</sup> Tale decisione risulta altresì applicabile ai documenti amministrativi relativi all'attività di vigilanza della BCE, come specificato dalla recente decisione (UE) 2015/811, della Banca centrale europea, del 27 marzo 2015, relativa all'accesso del pubblico ai documenti della Banca centrale europea in possesso delle autorità nazionali competenti (BCE/2015/16).

<sup>51</sup> Art. 6, decisione della BCE, 2004/258.

alla Corte ovvero inviare una segnalazione al Mediatore europeo<sup>52</sup>. In altri termini, la decisione 2004/258 introduce un rimedio di carattere amministrativo in grado di condurre alla revisione della decisione da parte di un organo diverso, sebbene appartenente alla medesima istituzione. In questi termini, la previsione di un meccanismo rimediabile interno all'amministrazione consente all'autorità di riconsiderare "la vicenda sulla base delle osservazioni formulate dal privato, pur restando il frutto di una scelta finalizzata al perseguimento di determinati interessi pubblici"<sup>53</sup>, rappresentando così tanto un'istanza di tutela degli interessi dei soggetti amministrati, quanto – soprattutto – un meccanismo di *implementation* degli obiettivi istituzionalmente affidati all'autorità e di razionalizzazione della sua attività amministrativa<sup>54</sup>.

Si osservi, tuttavia, che anche nel caso in cui la parte decida di presentare un'istanza volta a ottenere il riesame della precedente decisione, il silenzio dell'amministrazione equivale al rigetto dell'istanza. In questo modo si consente all'amministrazione di non adottare mai un provvedimento espresso e motivato. Questo potrebbe sollevare dubbi circa la compatibilità della disposizione con il dovere di motivazione imposto dalla Carta dei diritti fondamentali.

### 1.5. *L'applicazione delle garanzie procedurali nei procedimenti composti del SSM.*

Un'attenzione specifica merita di essere riservata al problema dell'applicazione delle garanzie procedurali all'interno di quei procedimenti che non si esauriscono interamente a livello nazionale o sovranazionale, ma prevedono l'intervento di amministrazioni appartenenti a entrambi i livelli. Il problema sembra porsi con particolare evidenza nel contesto del SSM, dal momento che – come si è

<sup>52</sup> La procedura ricalca quella prevista dall'art. 8 del regolamento CE n. 1049/2001, relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione. Analogo risulta sia il meccanismo di silenzio-diniego, sia la possibilità di presentare una richiesta di conferma ad un organo interno alla medesima istituzione, sia – infine – l'impugnabilità dinanzi al giudice europeo dell'atto di conferma del rifiuto ovvero il diritto di presentare una denuncia al Mediatore *ex art. 228 TFUE*.

<sup>53</sup> Così L. DE LUCIA, *Rimedi amministrativi e rapporto con la tutela giurisdizionale nell'Unione europea*, cit., p. 7.

<sup>54</sup> Cf. L. DE LUCIA, *I ricorsi amministrativi nell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2013, p. 331, il quale richiama la concettualità elaborata, nel *common law*, da P. CANE, *Judicial Review in the Age of Tribunals*, in *Public Law*, 2009, p. 479.

notato – l’attività amministrativa risulta spesso condivisa tra l’autorità sovranazionale e le autorità nazionali, secondo una molteplicità di schemi esecutivi. In questa sede assumono particolare rilevanza le ipotesi di procedimenti misti o composti, di cui agli articoli 14 e 15 del regolamento SSM, nonché i casi in cui il provvedimento finale è emanato dall’autorità nazionale sulla base delle istruzioni impartite dalla BCE. In entrambi i casi, infatti, il contenuto del provvedimento finale risulta determinato dall’interazione delle volontà di due amministrazioni, ciascuna di esse risultante in un atto “conclusivo” della fase del procedimento di propria competenza.

Il problema della combinazione, all’interno del medesimo procedimento, di due segmenti retti da discipline differenti, che confluiscono in atti giuridici appartenenti a ordinamenti distinti, sebbene integrati, è ben noto alla dottrina e alla giurisprudenza che si sono misurate tanto con questioni di ordine sostanziale, relative alle garanzie applicabili e al regime giuridico di validità dell’atto finale, quanto con i numerosi problemi di tutela giurisdizionale sollevati dai procedimenti composti<sup>55</sup>.

Non si intende in questa sede ripercorrere l’ampio e articolato dibattito dottrinale e giurisprudenziale sul tema<sup>56</sup> e ci si limiterà, piuttosto, a verificare in che modo le garanzie partecipative sopra esaminate possono essere fatte valere dai privati destinatari dell’azione di vigilanza all’interno dei procedimenti a struttura multifasica contemplati dal regolamento n. 1024/2013.

In particolare, sembra utile soffermarsi, in primo luogo, sul diritto a essere ascoltati dall’amministrazione e sulla sua applicazione all’interno delle diverse fasi procedurali; in secondo luogo, si affronterà il problema della durata del

---

<sup>55</sup> In letteratura, si v. in particolare, G. FALCON, *Separazione e coordinamento tra giurisdizioni europee e giurisdizioni nazionali nella tutela avverso gli atti lesivi di situazioni giuridiche soggettive europee*, cit.; S. CASSESE, *Il procedimento amministrativo europeo*, cit.; G. DELLA CANANEA, *I procedimenti amministrativi composti dell’Unione europea*, cit.; L.F. MAECO SECO, *I procedimenti composti comunitari: riflessioni intorno alla problematica della impossibilità di difendersi ed eventuali alternative*, in G. DELLA CANANEA, M. GNES, *I procedimenti amministrativi dell’Unione europea*, cit., p. 11 ss.; H.C.H. HOFMANN, *Composite decision making procedures in EU administrative law*, cit., p. 151 ss.; M.P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo*, cit., p. 469 ss.; G. DELLA CANANEA, C. FRANCHINI, *I principi dell’amministrazione europea*, Torino, 2013.

<sup>56</sup> E’ noto, del resto, come lo studio dei procedimenti misti assume un significato fondamentale ai fini dello studio dei caratteri del diritto amministrativo europeo, dal momento che l’analisi appare rivelatrice del grado di integrazione dei due ordinamenti, sotto il profilo strutturale, funzionale, procedimentale e giurisdizionale. Per tutti, S. CASSESE, *Il procedimento amministrativo europeo*, cit., p. 49 ss.; H.C.H. HOFMANN, *Composite decision making procedures*, cit.



procedimento nei procedimenti a istanza di parte e sui problemi legati all'eventuale inerzia o ritardo dell'amministrazione.

### *1.5.1. Il diritto di essere ascoltati nei procedimenti composti.*

Il principio del contraddittorio costituisce, come si è appena osservato, un principio fondamentale del diritto comunitario, la cui garanzia assume particolare rilievo ai fini del diritto di difesa dinanzi all'esercizio di poteri autoritativi atti a incidere sfavorevolmente sul patrimonio giuridico dell'amministrato. In questi termini, è noto come – alla luce delle prime pronunce della Corte di giustizia<sup>57</sup> – la garanzia partecipativa assumesse rilievo pressoché esclusivamente rispetto agli atti conclusivi dei procedimenti amministrativi, in quanto idonei a produrre effetti diretti e immediati nei confronti del destinatario. L'affermarsi di schemi procedurali intrecciati e composti ha contribuito al superamento di tale impostazione, mettendo in luce la rilevanza delle singole fasi procedurali e, di conseguenza, la necessità di attribuire autonoma considerazione anche agli interni al procedimento amministrativo<sup>58</sup>.

L'atto endoprocedimentale, invero, può risultare l'atto conclusivo di una singola fase ed esplicitare un forte condizionamento sul contenuto del provvedimento finale. Così, la lesione della sfera giuridica del privato, sebbene formalmente ascrivibile al solo atto conclusivo del procedimento composto, ben potrebbe discendere, nella sostanza, dalla precedente determinazione adottata dall'autorità responsabile dell'emanazione dell'atto interno condizionante.

Per quanto concerne, in primo luogo, i procedimenti composti di cui agli articoli 14 e 15 del regolamento SSM – relativi all'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia e alla sua revoca, nonché all'autorizzazione all'acquisizione di partecipazioni qualificate – è lo stesso regolamento quadro n. 468/2014 a prevedere i

---

<sup>57</sup> Così, *ex multis*, Trib. primo grado, sent. 11 dicembre 1996, *Atlanta*, T-521/93; Corte giust., sent. 4 marzo 1982, *H.P. Gauff Ingenieure c. Commissione*, in causa 182/80; sent. 19 settembre 1985, *Murri Frères c. Commissione*, in causa 33/82. In argomento, cf. A. SIMONATI, *op. ult. cit.*, p. 48; J. SCHWARZE, *Il controllo giurisdizionale sul procedimento amministrativo europeo*, in S. CASSESE, F. BIGNAMI, *Il procedimento amministrativo nel diritto europeo*, cit.

<sup>58</sup> Si v. in particolare M.P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo*, p. 470; ID., *Le forme di azione dell'amministrazione europea*, in S. CASSESE, F. BIGNAMI, *Il procedimento amministrativo nel diritto europeo*, cit., p. 73. In senso più ampio, nella direzione della valorizzazione dell'autonomia concettuale del procedimento amministrativo europeo, e delle singole fasi procedurali, si v. E. PICOZZA, *Il regime giuridico del procedimento amministrativo comunitario*, cit.

tempi e le modalità della partecipazione dei privati, nel corso della fase sovranazionale. Invero, qualora la BCE intenda rigettare il progetto di autorizzazione presentato dall'autorità nazionale, è tenuta ad attivare il contraddittorio con l'istante e, qualora lo ritenga necessario, potrà disporre un incontro con l'istante e prorogare il termine massimo di conclusione del procedimento.

Analogamente, nei procedimenti di revoca il regolamento quadro impone all'autorità sovranazionale di sentire l'ente creditizio ai sensi dell'art. 31 del regolamento quadro, sopra analizzato. Lo stesso vale nei casi disciplinati dall'art. 15 del regolamento 1024/2013, in relazione alla valutazione delle acquisizioni di partecipazioni qualificate. In questi ultimi due casi, la partecipazione del privato è sempre garantita dinanzi all'autorità sovranazionale; diversamente, nei procedimenti autorizzatori, si rammenta come il primo vaglio dell'istanza spetti sempre all'autorità nazionale, la quale può alternativamente rigettare definitivamente la domanda del privato, oppure avanzare una proposta di autorizzazione alla BCE; in questo secondo caso, qualora la BCE non abbia obiezioni da sollevare, opererà un meccanismo di approvazione tacita.

In altri termini, nei procedimenti autorizzatori la partecipazione dell'istante appare senz'altro necessaria dinanzi all'autorità nazionale, nei modi e alle condizioni stabilite dalla pertinente disciplina nazionale; viceversa, il contraddittorio dinanzi alla BCE si apre nelle sole ipotesi in cui questa intenda distaccarsi dalla valutazione positiva precedentemente effettuata dall'autorità nazionale. D'altra parte tale costruzione appare coerente con il carattere strumentale della partecipazione comunitaria, concepita essenzialmente come manifestazione del diritto di difesa, legata – cioè – al momento di concretizzazione del pregiudizio a seguito della determinazione discrezionale dell'autorità procedente<sup>59</sup>.

Più complesso appare, invece, il caso delle istruzioni specifiche che la BCE indirizza alle autorità nazionali affinché queste esercitino i propri poteri direttamente nei confronti degli enti creditizi. In precedenza sono state individuate tre ipotesi in cui il regolamento SSM ricorre a tale schema esecutivo al fine di “far fare” alle

---

<sup>59</sup> In giurisprudenza, si v., in questo senso, la sentenza del Trib. primo grado, 19 febbraio 1998, *Eyckeler c. Commissione*, T-42/96. Cf. altresì, per l'estensione del diritto di partecipazione dinanzi alla Commissione, la sentenza Corte giust., 21 novembre 1991, *Technische Universität München*, C-269/90. In argomento, cf. S. CASSESE, *Il procedimento amministrativo*, cit., p. 46; G. DELLA CANANEA, C. FRANCHINI, *I principi dell'amministrazione europea*, cit.

amministrazioni nazionali ciò che alla BCE non sarebbe altrimenti concesso ai sensi del regolamento 1024/2013. Allo stesso tempo, si è riscontrato come il contenuto prescrittivo dell'istruzione della BCE assuma, nei tre casi esaminati, un diverso grado di vincolatività rispetto alla successiva azione dell'autorità nazionale.

Così, nel caso dei procedimenti sanzionatori di cui all'art. 18(5) del regolamento 1024/2013, si è visto come l'autorità nazionale disponga di un ampio margine discrezionale tanto in fase di accertamento della violazione, quanto nella scelta della misura sanzionatoria e della sua quantificazione, risultando in definitiva vincolata dall'istruzione della BCE solamente per quanto concerne l'obbligo di avvio del procedimento. In tali casi, peraltro, v'è da chiedersi se l'ente interessato disponga di un diritto al contraddittorio dinanzi all'autorità sovranazionale. Ai sensi del regolamento quadro della BCE, la partecipazione del soggetto è da ritenersi esclusa, dal momento che il citato articolo 31 del regolamento quadro n. 468/2014 non risulta applicabile ai procedimenti sanzionatori, e le garanzie procedurali relative a tali procedimenti contemplate dal regolamento quadro si riferiscono esclusivamente alle ipotesi di cui agli articoli 18(1) e 18(7) del regolamento 1024/2013, e non già all'art. 18(5). In tali ipotesi, pertanto, sembra che il principio del contraddittorio trovi applicazione nella sola fase nazionale, dinanzi alla competente autorità, la quale risulta – in definitiva – l'autorità dotata del potere discrezionale di accertare la violazione e di irrogare eventualmente la relativa sanzione.

Diversamente, nei casi in cui la BCE ordina all'autorità nazionale di fare esercizio di un proprio potere in virtù dell'art. 9(1)(3) del regolamento SSM, si è visto come il contenuto del provvedimento finale risulti ampiamente condizionato dall'istruzione della BCE. L'autorità nazionale, infatti, non pare disporre di un potere autonomo di valutazione, in quanto il contenuto eventualmente lesivo dell'atto finale risulta quasi integralmente definito dalla determinazione discrezionale dell'istituzione europea.

Ancora più evidente appare il vincolo posto dall'istruzione della BCE in capo alle autorità nazionali degli Stati la cui moneta non è l'euro nei casi di cooperazione stretta. Si è visto, infatti, come, non potendo la BCE adottare atti vincolanti immediatamente nei confronti dei soggetti posti al di fuori dell'Eurozona, sia stato necessario prevedere un ruolo di mediazione delle autorità nazionali.

In queste due ipotesi la struttura procedimentale evidenzia un duplice ordine di rapporti: il primo, intercorre esclusivamente tra l'autorità sovranazionale e l'autorità nazionale; il secondo, invece, mette in relazione diretta l'autorità nazionale con il privato destinatario del provvedimento. Nondimeno, secondo un'impostazione sostanzialistica – fatta propria dalla giurisprudenza europea meno risalente<sup>60</sup> – in entrambi i casi il contenuto provvedimento, concretamente lesivo nei confronti dell'amministrato, appare quasi integralmente definito a livello sovranazionale, sulla base della valutazione discrezionale della BCE. In questi termini, allora, facendo applicazione dell'elaborazione giurisprudenziale maturata sul punto, si ritiene che spetterà senz'altro all'autorità sovranazionale garantire il diritto al contraddittorio all'ente creditizio, ai sensi dell'art. 31 del regolamento quadro.

Emerge, così, una considerazione unitaria del procedimento composito, funzionale ad assicurare la trasmissibilità della garanzia procedimentale all'interno delle diverse fasi in cui si articola l'azione amministrativa europea, a prescindere dal dato strutturale che distingue i rapporti tra l'amministrazione sovranazionale e quella nazionale e tra quest'ultima e il privato destinatario del provvedimento<sup>61</sup>.

#### *1.5.2. Il termine di durata dei procedimenti autorizzatori. L'inerzia e il ritardo dell'amministrazione nazionale.*

Il problema dei termini di conclusione del procedimento sembra porsi, nel quadro del SSM, prevalentemente in relazione ai procedimenti avviati su istanza di parte, vale a dire nelle ipotesi in cui un soggetto richieda all'amministrazione l'autorizzazione allo svolgimento dell'attività creditizia ovvero all'acquisizione di partecipazioni rilevanti. In tali casi, infatti, emerge con maggior evidenza la necessità di prevedere un termine certo e prevedibile, a garanzia della ragionevole durata del procedimento amministrativo<sup>62</sup>.

---

<sup>60</sup> Cf. in particolare, la citata sentenza *Eyckeler c. Commissione*, la sent. Trib. primo grado, 9 novembre 1995, *France Aviation c. Commissione*, T-346/94; sent. *Lisrestal c. Commissione* (Trib. primo grado, 6 dicembre 1994, T-450/93, confermata in appello da Corte giust. 24 ottobre 1996, C-32/95); caso *La Conqueste c. Commissione* (Trib. primo grado, ord. 30 gennaio 2001, T-215/00, conf. Corte giust. ord. 30 gennaio 2002, C-151/01 P). In argomento, cf. in particolare S. CASSESE, *Il procedimento amministrativo*, cit., p. 46; G. DELLA CANANEA, C. FRANCHINI, *op. ult. cit.*

<sup>61</sup> Così S. CASSESE, *op. ult. cit.*, p. 48 ss.

<sup>62</sup> In argomento, si rinvia a A. SIMONATI, *op. ult. cit.*, p. 239 ss. e ai numerosi riferimenti giurisprudenziali ivi contenuti.

In particolare, per quanto concerne l'autorizzazione all'avvio dell'attività bancaria, l'art. 73 del regolamento quadro n. 468/2014 stabilisce che l'autorità nazionale competente è tenuta a informare preventivamente la BCE della ricezione di una domanda di autorizzazione e a indicarle il "termine entro il quale deve essere adottata e notificata al richiedente una decisione sulla domanda, in conformità al pertinente diritto nazionale"<sup>63</sup>. L'autorità nazionale, inoltre, deve presentare alla BCE il progetto di decisione entro venti giorni dalla scadenza del termine previsto dal pertinente diritto nazionale per la conclusione del procedimento.

Si osserva, dunque, come – in modo piuttosto singolare – la fissazione del termine di durata dell'intero procedimento è rimesso alle singole discipline nazionali, le quali, tuttavia, ben potrebbero prevedere termini tra loro differenti. Invero, la direttiva 2013/36 (CRD IV) si limita a stabilire che "in ogni caso la decisione di concedere o negare l'autorizzazione è adottata entro dodici mesi dal ricevimento della domanda"<sup>64</sup>, lasciando ampio margine alle singole normative degli Stati membri circa la definizione dei termini di durata dei procedimenti autorizzatori.

La logica della disposizione sembra risiedere nella particolare scansione procedimentale prevista dal regolamento 1024/2013. Invero, si è notato come in tal caso la struttura bifasica sia solamente eventuale, dal momento che l'autorità nazionale ha da sola la competenza a respingere l'istanza del privato. In tali ipotesi, non stupisce dunque che il termine di durata nazionale riguardi la sola fase nazionale. Non diversamente, là dove ritenga di accogliere l'istanza, l'autorità nazionale dovrà presentare alla BCE il progetto di decisione entro venti giorni dalla scadenza del termine previsto dal pertinente diritto nazionale per la conclusione del procedimento; ciò in ragione del fatto che la BCE dispone di dieci giorni per sollevare eventuali obiezioni, prorogabili di altri dieci giorni al fine di consentire al privato di presentare eventuali osservazioni. A ben vedere, dunque, la BCE dispone sempre dello stesso termine procedimentale; a variare è solo la durata del segmento nazionale.

Il senso della comunicazione preventiva del termine di durata del procedimento nazionale è da rinvenirsi, in definitiva, nell'esigenza di garantire alla BCE la possibilità di avviare la propria valutazione sull'istanza prima della ricezione della proposta dell'autorità nazionale. L'esiguità del termine di dieci giorni concesso

---

<sup>63</sup> Così, l'art. 73(2), regolamento SSM.

<sup>64</sup> Art. 15, CRD IV.

alla BCE per il vaglio del progetto dell'autorità nazionale è, pertanto, compensato dalla conoscenza preventiva della domanda dell'interessato, valutabile in parallelo con l'autorità nazionale ed entro le medesime tempistiche.

In questi termini, il problema dell'eventuale inerzia dell'amministrazione a fronte dell'istanza del privato si pone esclusivamente in relazione all'attività dell'autorità nazionale, avverso la quale saranno esperibili i rimedi previsti da ciascun ordinamento nazionale. Evidentemente, vista la competenza esclusiva della BCE al rilascio dell'autorizzazione, il silenzio dell'amministrazione nazionale non potrà in alcun caso equivalere al rilascio del provvedimento favorevole. Inoltre, si ritiene che il giudice nazionale, all'esito del giudizio instaurato dall'istante avverso l'inerzia dell'amministrazione nazionale, non potrà concedere il provvedimento favorevole, potendo tutt'al più ordinare all'autorità di emanare il progetto di decisione da inoltrare all'autorità sovranazionale.

Diverso ancora sembra, infine, il problema dell'eventuale ritardo maturato dall'autorità nazionale sull'istanza del privato. In tal caso è evidente come l'inosservanza dei termini da parte dell'autorità nazionale determinerà di necessità l'adozione fuori termine del provvedimento finale da parte della BCE, con ciò sollevando il problema della legittimità di tale provvedimento e dell'eventuale responsabilità dell'amministrazione per il danno cagionato dal ritardo procedimentale.

In relazione al primo punto, è noto come, sulla scorta della giurisprudenza della Corte di giustizia<sup>65</sup>, l'adozione del provvedimento oltre i termini non produca, di regola, l'invalidità dell'atto. Per quanto concerne, invece, l'eventuale risarcimento del danno cagionato dal ritardo nel rilascio del provvedimento, si ritiene che – poiché in tali casi il comportamento antigiuridico risulta addebitabile alla sola autorità nazionale – il privato non potrà agire dinanzi al giudice europeo, facendo valere la responsabilità extracontrattuale della BCE ai sensi dell'art. 340 TFUE<sup>66</sup>, bensì

---

<sup>65</sup> Così, in particolare, Trib. primo grado, 13 gennaio 2004, *J.C.B. Service c. Commissione*, T-67/01; Trib. primo grado, 4 febbraio 2009, *Omya AG c. Commissione*, T-145/06, per cui l'inosservanza di un termine ragionevole per la conclusione del procedimento “potrebbe giustificare l'annullamento di una decisione solo qualora comportasse anche una violazione dei diritti della difesa dell'impresa interessata”.

<sup>66</sup> Sebbene, in astratto, la tutela risarcitoria risulterebbe autonomamente attivabile nell'ordinamento comunitario a prescindere dalla contestuale proposizione dell'azione caducatoria. E' noto, infatti, come la Corte di giustizia abbia riconosciuto la tendenziale autonomia dell'azione risarcitoria rispetto

solamente dinanzi alla giurisdizione nazionale competente a conoscere, secondo la disciplina processuale interna, le controversie in materia di responsabilità dell'amministrazione. In tali casi, infatti, non sembra nemmeno configurabile una responsabilità concorrente dello Stato e dell'Unione<sup>67</sup>, dal momento che il comportamento omissivo, concretamente produttivo del danno, è riconducibile alla sola autorità nazionale, la quale ha applicato in modo scorretto un regolamento dell'Unione, là dove questo impone – curiosamente – il rispetto del termine di conclusione previsto dallo stesso ordinamento nazionale<sup>68</sup>.

## 2. Il riesame amministrativo interno.

Oltre agli strumenti di tutela giurisdizionale, generalmente disponibili ai sensi dei trattati, il regolamento n. 1024/2013 introduce un sistema di riesame

---

a quella di annullamento già a partire dalla sentenza 28 aprile 1971, *A. Lütticke GmbH c. Commissione*, C- 4/69 (con nota di A. TIZZANO, in *Foro it.* 1971, IV, 190) in cui ha affermato che "l'azione di danni è concepita dal Trattato come un rimedio autonomo, dotato di una propria funzione che lo distingue dalle altre azioni e sottoposto a condizioni d'esercizio che tengono conto del suo oggetto specifico" e dalla successiva sentenza 2 dicembre 1971, *Aktien Zuckerfabrik Schöppenstedt c. Consiglio*, C- 5/71. In argomento, cf., *ex multis*, G. FALCON, *La tutela giurisdizionale*, in M.P. CHITI, G. GRECO, *Trattato di diritto amministrativo europeo*, cit., p. 744 ss.; F. CORTESE, *La questione della pregiudizialità amministrativa*, Padova, 2007.

<sup>67</sup> Tale ipotesi ricorre allorché le amministrazioni nazionali diano applicazione a un atto comunitario illegittimo per violazione di una norma superiore, per cui il pregiudizio sofferto dal privato risulta astrattamente ricollegabile sia all'azione dell'amministrazione nazionale che a quella delle istituzioni europee. In argomento, si rinvia a T.C. HARTLEY, *The foundations of European Union law*, Oxford, 2010, p. 478 ss.; L.N. BROWN, T. KENNEDY, *The Court of Justice of the European Communities*, London, 2000; P. OLIVER, *Joint liability of the Community and the Member States*, in T. HEUKELS, A.MC DONNELL, *The action for Damages in Community Law*, The Hague, 1997; G. ISAAC, *Droit communautaire général*, Paris, 1999, p. 283; C. BROYELLE, *L'imputation de la responsabilité dans les situations d'exécution nationale du droit communautaire*, in J.B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, *op. cit.*, p. 815.

<sup>68</sup> La Corte di giustizia ha più volte ribadito l'irricevibilità dei ricorsi presentati ai sensi dell'art. 340 TFUE, sulla base della propria incompetenza a decidere sulla responsabilità derivante da un atto nazionale adottato in esecuzione di un atto comunitario. Cf., *ex multis*, Corte giust., sent. 26 novembre 1975, *Société Grands Moulins des Antilles*, C-99/74; sent. 22 gennaio 1976, *Russo*, C-60/75; sent. 27 gennaio 1976, *IBC*, C- 46/75; sent. 2 marzo 1978, *Debaysen e a. c. Commissione*, in cause riunite 12, 18 e 21/77; sent. 10 giugno 1982, *Interagra*, C- 217/81; sent. 7 luglio 1987, *L'Etoile commerciale e CNTA*, in cause 89 e 91/86. In dottrina, v. G. ISAAC, *Droit communautaire général*, cit., p. 284; F. SHOCKWEILER, C. WIVENES, J.M. GODART, *Le régime de la responsabilité extracontractuelle du fait d'actes juridiques dans la Communauté européenne*, in *Rev. trim. droit européen*, 1990, p. 66; R. CARANTA, *Giustizia amministrativa e diritto comunitario*, Napoli, 1992; F. FINES, *Étude de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté économique européenne*, Paris, 1990.

amministrativo delle decisioni di vigilanza adottate dalla BCE, affidato a una commissione indipendente, istituita in seno alla stessa istituzione sovranazionale<sup>69</sup>.

Nel dettaglio, l'art. 24(5), del regolamento SSM, prevede che qualsiasi persona fisica o giuridica possa chiedere “il riesame di una decisione della BCE (...) presa nei suoi confronti o che la riguardi direttamente ed individualmente”. La previsione sembra riflettere l'articolato dell'art. 263 TFUE in punto di legittimazione alla proposizione dell'azione di annullamento avverso gli atti delle istituzioni dell'Unione. Occorre, pertanto, chiedersi se la commissione del riesame debba interpretare tale requisito alla luce della pertinente giurisprudenza elaborata dalla Corte di giustizia in relazione all'azione giurisdizionale di annullamento ovvero se possa astrattamente discostarsene, abbracciando una propria autonoma interpretazione, non ritenendosi direttamente vincolata dall'art. 263(4) TFUE e dalla lettura del giudice sovranazionale.

A ben vedere, tuttavia, l'esplicito riferimento alle “decisioni” di vigilanza, varrebbe in ogni caso a escludere la possibilità di impugnare gli atti di portata generale, quali i regolamenti o le istruzioni generali, così come gli atti non vincolanti, quali gli orientamenti o i pareri. Problemi di *locus standi* si pongono, dunque, essenzialmente in relazione ai terzi eventualmente interessati alla contestazione di una decisione di vigilanza indirizzata a un ente creditizio, di cui siano concorrenti ovvero creditori (per esempio, azionisti o depositanti). In particolare, un problema di legittimazione potrebbe porsi nei casi in cui, a seguito della messa in liquidazione di un istituto di credito da parte dell'autorità nazionale ovvero di applicazione delle misure di risoluzione da parte dell'autorità di risoluzione competente, un suo azionista intenda provocare il riesame della decisione con cui la BCE dispone la revoca dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia.

---

<sup>69</sup> In argomento, cf. K. LACKHOFF, M. MEISSNER, *Contesting Decisions in the Single Supervisory Mechanism: What Banks must observe for a proceeding at the Administrative Board of Review*, cit., p. 285 ss.; C. BRESCIA MORRA, *La nuova architettura della vigilanza bancaria in Europa*, in *Banca, impresa, società*, 2015, p. 79 ss. In generale, sui rimedi alternativi ai ricorsi giurisdizionali nell'Unione europea, si v. S. MAGIERA, W. WEIB, *Alternative Dispute Resolution Mechanisms in the European Union Law*, in D.C. DRAGOS, B. NEAMTU (eds.), *Alternative Dispute Resolution in European Administrative Law*, Springer, 2014, p. 489 ss., con ampi riferimenti normativi e una completa panoramica delle principali ipotesi di ADR contemplati dal diritto dell'Unione. Sulle commissioni di ricorso istituite presso le agenzie europee, si v. recentemente, P. CHIRULLI, L. DE LUCIA, *Tutela dei diritti e specializzazione nel diritto amministrativo europeo. Le commissioni di ricorso delle agenzie europee*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2015, p. 1305 ss.



Per quanto concerne la questione degli atti suscettibili di riesame amministrativo, si è detto come l'art. 24 del regolamento 1024/2013 faccia esclusivo riferimento alle "decisioni" della BCE: risultano, allora, senz'altro deducibili in sede di riesame le questioni relative alle decisioni con cui la BCE esercita i poteri istruttori, applica misure micro e macro-prudenziali a singoli enti creditizi, rilascia o revoca l'autorizzazione allo svolgimento dell'attività creditizia, procede all'imposizione di sanzioni amministrative. Devono, invece, considerarsi escluse tutte le questioni relative all'inerzia dell'autorità. Per quanto concerne, infine, le istruzioni specifiche, si è rilevato come queste siano formalmente rivolte alle autorità nazionali competenti (le quali, peraltro, non possono chiederne il riesame<sup>70</sup>), e non direttamente agli enti creditizi. Eppure, come si vedrà meglio a breve, si ritiene che l'idoneità dell'istruzione a produrre conseguenze immediatamente lesive nei confronti del destinatario sostanziale ben possa giustificare il superamento del dato letterale dell'articolo 24 e consentire la proponibilità di una domanda di riesame dinanzi alla competente commissione amministrativa.

La richiesta deve essere presentata per iscritto al Segretariato della commissione del riesame, il quale – peraltro – coincide con il Segretariato dell'organo di amministrazione attiva, entro il termine breve di un mese dal giorno di notificazione della decisione ovvero, in assenza di notifica, dal giorno in cui il richiedente ne ha avuto effettiva conoscenza. La presentazione dell'istanza non ha effetti sospensivi automatici; tuttavia, su proposta della commissione, il Consiglio direttivo può sospenderne l'efficacia, là dove "ritenga che la richiesta sia ammissibile e non manifestamente infondata e che l'immediata applicazione della decisione contestata possa causare danni irreparabili"<sup>71</sup>. Le condizioni che giustificano la sospensione "cautelare" della decisione sottoposta a riesame appaiono, in tal senso, meno rigorose rispetto a quelle elaborate dalla Corte di giustizia in tema di tutela cautelare *ex art. 278 e 279 TFUE*. Invero, nelle ipotesi in esame, il *fumus boni iuris* consiste in una mera parvenza di non manifesta infondatezza, e non richiede una

---

<sup>70</sup> L'art. 24 del regolamento SSM, infatti, non contempla tra i legittimati alla proposizione dell'istanza di riesame le autorità nazionali competenti. Diversamente, cf. l'art. 85 del regolamento n. 806/2014, istitutivo del *Single Resolution Mechanism*, il quale – nel disciplinare la Commissione dei ricorsi – conferisce la legittimazione altresì alle autorità di risoluzione.

<sup>71</sup> Art. 9(2), decisione BCE 2014/16, relativa all'istituzione di una Commissione amministrativa del riesame e alle relative norme di funzionamento.

verifica della “sussistenza di elementi che consentano di concludere, con una certa probabilità, per la ricevibilità del ricorso”<sup>72</sup>. Anche il requisito del *periculum in mora* appare attenuato, dal momento che non sembra necessaria la dimostrazione della “gravità” del danno, bensì della sola “irreparabilità”. Inoltre, non è richiesta la dimostrazione della prevalenza dell’interesse del richiedente rispetto agli altri interessi in gioco, come di frequente richiesto dalle corti europee in sede cautelare<sup>73</sup>.

La maggior elasticità dei presupposti “cautelari” deve, tuttavia, essere interpretata in correlazione con la peculiare struttura del procedimento di riesame. Invero, occorre innanzitutto sottolineare come la decisione circa la sospensione degli effetti della misura contestata spetti allo stesso organo che, a distanza di breve tempo, non aveva sollevato opposizione nei confronti di quella stessa decisione, e che l’aveva, dunque, formalmente adottata.

Dopo essersi pronunciata sull’ammissibilità della richiesta, la commissione amministrativa valuta, nel merito, “la conformità procedurale e sostanziale”<sup>74</sup> dell’atto contestato. Si tratta, evidentemente, di un controllo che attiene alla mera legittimità della decisione e che non si estende ai profili di merito, riservati all’organo di amministrazione attiva. Del resto, occorre altresì considerare che, all’esito della valutazione, la commissione non si pronuncia sulla questione con una decisione vincolante, ma si limita a esprimere un parere<sup>75</sup> e a rinviare il caso dinanzi al Consiglio di vigilanza, affinché elabori una nuova proposta da sottoporre all’attenzione del Consiglio direttivo<sup>76</sup>. Quest’ultimo potrà, poi, adottare la nuova

---

<sup>72</sup> Così, *ex multis*, Corte giust., ordinanza del 27 giugno 1991, *Bosman c. Commissione*, C-117/91; Trib. primo grado, ordinanza del 15 dicembre 1992, *Comité Central d’entreprise de la Société Générale des Grandes Sources c. Commissione*, T-96/92. In argomento si rinvia, per tutti, a R. JOLIET, *Protection juridictionnelle provisoire et droit communautaire*, in *Riv. dir. eur.*, 1992, p. 253 ss.

<sup>73</sup> Così, Trib. primo grado, ord. 26 ottobre 1994, *Transacciones Maritimas c. Commissione*, in cause riunite T-231-234/94 R; Corte giust. ord. 17 dicembre 1998, *Emesa Sugar (Free Zone) c. Commissione*, C-264/98 R; Corte giust., ord. 24 luglio 2003, *Linea GIG c. Commissione*, C-233/03 P.

<sup>74</sup> Art. 24(1), regolamento SSM.

<sup>75</sup> Ai sensi dell’art. 16 della decisione BCE/2004/16, la commissione amministrativa si pronuncia entro un termine adeguato all’urgenza della questione e, comunque, non oltre due mesi dalla ricezione dell’istanza di riesame; il parere è adottato a maggioranza di almeno tre membri, è redatto in forma scritta e deve essere motivato. Il parere espresso dalla commissione deve, inoltre, essere notificato ex art. 24(9), regolamento SSM, alla parte richiedente.

<sup>76</sup> In particolare, dispone l’art. 17(2) della decisione BCE/2014/16 “il nuovo progetto di decisione del Consiglio di vigilanza che sostituisca la decisione iniziale con una di contenuto identico è presentato al Consiglio direttivo entro dieci giorni lavorativi dal ricevimento del parere della Commissione amministrativa. Un nuovo progetto di decisione del Consiglio di vigilanza che abroghi o modifichi la

proposta o sollevare un'obiezione entro dieci giorni, secondo il procedimento decisionale ordinario<sup>77</sup>.

In particolare, la commissione può proporre all'organo di vigilanza l'annullamento della decisione iniziale, la sua sostituzione con una decisione di contenuto identico o con una diversa, indicando le modifiche ovvero le integrazioni istruttorie o motivazionali ritenute necessarie. In questi termini, il Consiglio di vigilanza non è vincolato dal parere dell'organo del riesame, ma ne tiene conto ai fini della predisposizione di un nuovo progetto di decisione. Tale progetto supera in ogni caso la decisione iniziale e la sostituisce con una nuova decisione modificata, in tutto o in parte, o integralmente confermata.

Così, la procedura di riesame ha, in pratica, l'effetto di riaprire il procedimento dinanzi ai competenti organi decisionali, imponendo una riconsiderazione complessiva della vicenda. Ciò si evince, in particolare, dall'art. 17 della decisione BCE/2014/16, per cui la revisione della precedente decisione da parte del Consiglio di vigilanza non è limitata all'esame dei profili censurati dal ricorrente e valutati dalla commissione del riesame, ma può tenere in considerazione anche ulteriori elementi, in ipotesi anche sopravvenuti e totalmente estranei ai motivi di censura presentati dal soggetto istante. In questo senso, emerge la tensione tipica dei modelli di amministrazione giustiziale, in cui l'autorità amministrativa è, allo stesso tempo, una delle parti in lite, autorità investita della funzione di risoluzione della controversia, e pubblica amministrazione istituzionalmente preposta alla cura di un determinato interesse pubblico<sup>78</sup>.

In particolare, nel meccanismo di tutela in esame, tale tensione si manifesta nella dialettica tra i due momenti in cui si articola il procedimento di riesame.

---

decisione iniziale è presentato al Consiglio direttivo entro venti giorni lavorativi dal ricevimento del parere della Commissione amministrativa”

<sup>77</sup> Evidentemente, avverso tale seconda decisione non risulterà più proponibile la domanda di riesame, residuando il solo ricorso giurisdizionale. Così, art. 24(5), regolamento SSM. Il meccanismo qui delineato trova, del resto, giustificazione nel fatto che la commissione del riesame, al pari del Consiglio di vigilanza, non risulterebbe abilitata a esprimere la volontà dell'istituzione, poiché gli unici organi dotati di poteri decisionali all'interno della BCE sono, com'è noto, il Consiglio direttivo e il Comitato esecutivo.

<sup>78</sup> Così, in particolare, D. CORLETTI, *I ricorsi amministrativi “tradizionali”: difetti e possibili correttivi*, in G. FALCON, B. MARCHETTI (a cura di), *Verso nuovi rimedi amministrativi? Modelli giustiziali a confronto*, cit., p. 121, per cui “nel ri-valutare la propria decisione alla luce delle osservazioni dell'interessato (...), l'amministrazione non si spoglia affatto della sua funzione di amministrazione attiva”. L'argomento è ripreso da G. FALCON, *Conclusioni*, in G. FALCON, B. MARCHETTI, *op. ult. cit.*, p. 257.

Nel primo, interviene un organismo indipendente, posto in condizioni di parziale terzietà rispetto agli organi decisionali, incaricato di effettuare un giudizio imparziale sulla decisione contestata, nel rispetto del principio del contraddittorio. Le parti possono richiedere alla commissione l'autorizzazione a produrre testimonianze o perizie in forma scritta; i testimoni e i periti possono essere convocati in udienza, esaminati dalla commissione e contro-esaminati dalla parte avversaria. La commissione valuta la legittimità procedurale e sostanziale della decisione<sup>79</sup>, “nel rispetto del margine di discrezionalità lasciato alla BCE nel decidere circa l'opportunità”<sup>80</sup> della misura da adottare. Il riesame è inoltre limitato ai soli motivi dedotti dal richiedente nell'istanza di riesame, in ossequio al principio della domanda<sup>81</sup>. Emergono, in altri termini, numerose caratteristiche tipiche dei procedimenti amministrativi giustiziali, con prevalenza della funzione di giustizia su quella di amministrazione.

Nel secondo, invece, il procedimento assume i caratteri tipici dei rimedi di revisione amministrativa in senso stretto, in cui la decisione finale sulla materia controversa spetta al medesimo organo di amministrazione attiva, nell'esercizio dei poteri autoritativi e in vista del perseguimento dell'interesse affidato alla cura dell'istituzione<sup>82</sup>. In questi termini, il rimedio è volto a tutelare in via principale l'interesse pubblico e, solo occasionalmente, anche quello del privato.

La devoluzione della questione alla commissione del riesame non determina, infatti, il trasferimento della competenza decisionale a un diverso organismo dotato di poteri di *adjudication*, nella logica della “continuità funzionale” tipica di alcuni rimedi amministrativi previsti in sede europea<sup>83</sup>, ma ha il solo effetto di aprire un

---

<sup>79</sup> In questi termini, la commissione del riesame deve verificare il rispetto della normativa sostanziale in materia bancaria come definita dall'art. 4(3), regolamento SSM, ivi compresa – pertanto – la disciplina nazionale di recepimento delle fonti sovranazionali.

<sup>80</sup> Considerando n. 64, regolamento SSM. In altri termini, sembra escluso un sindacato di merito sulle decisioni della BCE.

<sup>81</sup> Sul ruolo dei motivi dedotti nell'atto introduttivo dei ricorsi amministrativi presso le commissioni di ricorso interne alle agenzie europee, si v. in particolare P. CHIRULLI, L. DE LUCIA, *Tutela dei diritti e specializzazione nel diritto amministrativo europeo*, cit., p. 1327 ss.

<sup>82</sup> In argomento, si v. L. DE LUCIA, *I ricorsi amministrativi nell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, cit., p. 331 ss., per cui “la *internal review* rappresenta una forma di *implementation* di una norma da parte dell'amministrazione: essa è cioè finalizzata alla promozione dei valori e degli obiettivi stabiliti dalla norma stessa, nel rispetto dei diritti dei privati”.

<sup>83</sup> La teorica della continuità funzionale del procedimento di revisione, rispetto al procedimento di amministrazione attiva è stata, in particolare, sviluppata dalla Corte di giustizia in materia di opposizione alla registrazione dei marchi in seno alla commissione di ricorso dell'UAMI. SI v. in

momento “interlocutorio”, semi-contenzioso, in cui la parte che intende contestare una determinata misura ha la possibilità di esporre le proprie ragioni in un’altra sede, dinanzi a un organo terzo e imparziale, la cui valutazione risulterà, tuttavia, successivamente assorbita all’interno della nuova decisione adottata dagli organi di amministrazione attiva<sup>84</sup>. Non a caso, infatti, nel rapporto annuale del 2014, la BCE ha riconosciuto che “la Commissione amministrativa costituisce un elemento importante del processo decisionale della BCE nell’ambito delle funzioni di vigilanza che questa esercita ai sensi del regolamento sul MVU”<sup>85</sup>.

Per quanto concerne, poi, il rapporto tra il rimedio amministrativo in esame e la tutela giurisdizionale dinanzi al giudice sovranazionale, si evidenzia come la proposizione della domanda di riesame costituisca una mera facoltà per la parte che intenda contestare la misura di vigilanza della BCE e non costituisce, pertanto, una condizione di ricevibilità del ricorso dinanzi alla Corte di giustizia. Si tratta, in altri termini, di un rimedio facoltativo e non alternativo alla via giurisdizionale<sup>86</sup>.

Il destinatario di una decisione della BCE potrà, allora, decidere se presentare immediatamente il ricorso al Tribunale dell’UE o proporre istanza di riesame alla commissione amministrativa; all’esito del riesame la nuova decisione sarà, invece, impugnabile esclusivamente in sede giurisdizionale. In tal caso, il giudice conoscerà della legittimità della sola decisione adottata all’esito del procedimento di riesame, dal momento che la precedente determinazione deve considerarsi automaticamente sostituita dalla successiva.

Nulla dice, tuttavia, il regolamento istitutivo del SSM, né la decisione BCE/2014/16, in relazione all’ipotesi in cui il destinatario di una decisione della

---

particolare le sentenze Trib. primo grado, 8 luglio 1999, *Baby Dry*, T-163/98, parr. 38-43; Trib. primo grado, 12 dicembre 2002, *Procter & Gamble*, T-63/01, par. 21; Trib. primo grado, 11 luglio 2006, *Caviar Anzali c. UAMI*, T-252/04, par. 29 ss. In letteratura, cf., *ex multis*, A. CASSATELLA, *Procedimenti amministrativi europei: il caso del marchio comunitario*, cit.;

<sup>84</sup> In altri termini, il procedimento di riesame delineato dall’art. 24, regolamento SSM presenta una struttura opposta rispetto ai rimedi previsti, ad esempio, per l’Ufficio per le varietà vegetali, o per l’Agenzia per la sicurezza aerea e per l’Agenzia per le sostanze chimiche. In tali casi, i regolamenti prevedono una prima possibilità di contestazione interna, dinanzi al medesimo organo che ha emanato l’atto e, in un secondo momento, qualora l’organo di amministrazione attiva non abbia modificato o ritirato l’atto, consentono il deferimento della questione a un’apposita commissione competente a statuire in via definitiva sulla questione. In argomento, cf. B. MARCHETTI, *Note sparse sul sistema dei rimedi amministrativi dell’Unione europea*, in G. FALCON, B. MARCHETTI (a cura di), *Verso nuovi rimedi amministrativi*, cit., p. 24.

<sup>85</sup> BCE, *Rapporto annuale della BCE sulle attività di vigilanza*, 2014, cit., p. 19.

<sup>86</sup> L’art. 24(11), regolamento SSM dispone infatti che “il presente articolo fa salvo il diritto di proporre un ricorso dinanzi alla CGUE a norma dei trattati”.

BCE proponga, contemporaneamente, una domanda di riesame alla commissione amministrativa e un'azione di annullamento dinanzi all'organo giurisdizionale competente. Occorrerà, pertanto, verificare se prevarrà il rimedio giurisdizionale, vista la maggior ampiezza di tutela offerta da tale strumento, ovvero se il ricorso al giudice verrà dichiarato inammissibile/improcedibile, in ragione dell'avvenuta riapertura del procedimento provocata dalla presentazione dell'istanza di riesame. In questo senso, infatti, si potrebbe ritenere che la proposizione dell'istanza di riesame determini il venir meno dell'interesse alla coltivazione del ricorso giurisdizionale, dal momento che metterebbe in discussione la stabilità della decisione contestata, potendone determinare l'abrogazione o la modifica in via amministrativa.

In conclusione, il procedimento di riesame pare rispondere prevalentemente a un'esigenza interna alla stessa BCE, dal momento che la riconsiderazione dell'intera vicenda garantisce all'autorità di disporre di un nuovo spazio di valutazione delle circostanze rilevanti e, in definitiva, di apprezzamento degli interessi in gioco. In tal senso, si potrebbe sostenere che la BCE disponga di una seconda *chance* per accertare non solo la legittimità, ma altresì l'opportunità della propria precedente determinazione. Ciò consente, tra l'altro, alla BCE di prevenire il c.d. "rischio giudiziario"<sup>87</sup>, salvaguardando la propria attività amministrativa dalle "intrusioni" del giudice. Tale argomento sembra assumere particolare rilevanza in relazione alla BCE, la cui legittimazione appare legato a doppio filo al profilo della credibilità e affidabilità istituzionale<sup>88</sup>, profilo che potrebbe essere messo in discussione da un'eccessiva esposizione a numerosi ricorsi giurisdizionali.

Da ultimo, occorre (provocatoriamente) chiedersi se tale rimedio possa essere di qualche utilità *anche* per il privato destinatario dell'attività di vigilanza. Il quesito sorge spontaneo allorché si pensi che l'intero procedimento di riesame ha dei costi in termini di spese e di potenziale allungamento dei tempi di tutela, ma che, alla stregua di quanto osservato, sembra offrire un rimedio di carattere oggettivo, "strumentale" alla tutela dell'amministrazione e dell'interesse pubblico da questa perseguito, e che solo in modo occasionale tutela la posizione giuridica del privato.

---

<sup>87</sup> Così D. CORLETTI, *op. ult. cit.*, p. 122.

<sup>88</sup> In argomento, si v. in particolare F. TORRES, *The EMU's Legitimacy and the ECB as a Strategic Political Player in the Crisis Context*, in *Journal of European Integration*, 2013, p. 287 ss.

A ben vedere, il rimedio in esame potrebbe rispondere a due fondamentali esigenze che emergono con particolare evidenza nel settore della vigilanza bancaria e che non sembrano adeguatamente tutelate dal ricorso giurisdizionale. In primo luogo, il meccanismo di riesame consente la revisione della decisione da parte di un collegio dotato di elevate competenze tecniche. La specializzazione della commissione del riesame, composta sia da tecnici sia da giuristi, rappresenta, così, un elemento in grado di compensare la tendenza del giudice comunitario ad astenersi dall'intervenire sulle questioni ad alto contenuto tecnico-specialistico<sup>89</sup>, soprattutto allorché si tratti di rispettare l'area di discrezionalità riservata alle amministrazioni di settore<sup>90</sup>.

In secondo luogo, il procedimento dinanzi alla commissione del riesame, diversamente da quanto avviene di regola nei procedimenti dinanzi alla Corte di giustizia, ha carattere confidenziale; i lavori dell'organo del riesame e i relativi documenti non sono, pertanto, accessibili dal pubblico e sono soggetti al regime particolare degli atti riservati della BCE. Tale aspetto costituisce senz'altro un elemento di forte incentivo alla presentazione dell'istanza di riesame, a preferenza dell'immediata impugnazione in sede giurisdizionale, soprattutto là dove la vicenda processuale sia in grado di determinare la diffusione di notizie riservate o di informazioni sensibili ovvero di compromettere l'immagine di solidità e stabilità dell'ente creditizio.

---

<sup>89</sup> In questi termini, *ex multis*, D. DE PRETIS, *La tutela giurisdizionale amministrativa europea e i principi del processo*, cit. Cf., in particolare, Corte giust., sentenza 21 gennaio 1999, *Upjohn*, C-120/97; Corte giust., sentenza 15 giugno 1993, *Matra*, C-225/91; Corte giust. sentenza 5 maggio 1998, *National Farmer's Union*, C-157/96; Trib. di primo grado, sentenza 12 dicembre 2000, *Alitalia*, T-296/97, in cui, in relazione alla valutazione economica complessa necessaria a definire il c.d. criterio dell'investitore privato, il Tribunale ha affermato che la Commissione gode di un ampio potere discrezionale, per cui il sindacato giurisdizionale su di essa non può comportare una sostituzione della valutazione della Commissione con quella del giudice.

<sup>90</sup> Una conferma dell'utilità del riesame nelle ipotesi in cui la controversia abbia a oggetto valutazioni tecniche riservate all'amministrazione proviene dal sopra citato Rapporto sull'attività di vigilanza svolta dalla BCE nel 2014, il quale segnala che, sebbene la commissione amministrativa abbia iniziato la propria attività nel settembre 2014, in pochi mesi ha ricevuto tre richieste di riesame riguardanti le decisioni con cui la BCE ha stabilito la "significatività" di un soggetto vigilato. Nel momento in cui si scrive – 31 gennaio 2016 – non risulta ancora pubblicato il rapporto relativo all'attività di vigilanza del 2015, dal quale potrebbero emergere indicazioni senz'altro interessanti in relazione all'attività svolta dalla commissione del riesame.

### 3. La tutela giurisdizionale.

Il problema della tutela giurisdizionale delle posizioni dei privati destinatari dei provvedimenti di vigilanza sembra assumere un particolare rilievo in relazione alla nuova vigilanza integrata europea. Ciò, non solo per l'evidenziata natura schiettamente amministrativa del Meccanismo, implicante la presenza di ampi poteri autoritativi in grado di incidere negativamente e direttamente sulla sfera giuridica dei soggetti vigilati, ma anche – e soprattutto – in ragione del carattere fortemente integrato dei modi di esecuzione del diritto bancario europeo. Invero, come si è a più riprese messo in luce, l'esercizio del potere nel quadro del SSM si struttura attraverso schemi procedurali caratterizzati dal variabile intreccio tra la componente sovranazionale e quella nazionale. Raramente – si è osservato – un procedimento si svolge interamente dinanzi a una sola autorità, escludendo integralmente la partecipazione dell'autorità dell'altro livello ordinamentale; più frequentemente, all'opposto, il provvedimento finale risulta dalla combinazione delle volontà dell'amministrazione sovranazionale e di quella nazionale, secondo diversi meccanismi di cooperazione e coordinamento.

Com'è noto, nell'ordinamento sovranazionale, il problema della garanzia di una tutela giurisdizionale piena ed effettiva<sup>91</sup>, assicurata dalla Carta dei diritti fondamentali e ampiamente riconosciuta dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, viene a misurarsi sull'assetto dualistico dell'architettura giurisdizionale, rigidamente improntata alla separazione tra il sistema del giudice europeo e i sistemi giurisdizionali degli Stati membri<sup>92</sup>. Tale assetto, infatti, rifletteva la tradizionale dicotomia dell'amministrazione europea, chiaramente distinta tra amministrazione indiretta e diretta<sup>93</sup>, e tuttavia sembra entrare in crisi dinanzi all'emersione dell'amministrazione europea integrata e composita<sup>94</sup>.

---

<sup>91</sup> In argomento, si v. in particolare, D. DE PRETIS, *La tutela giurisdizionale amministrativa europea e i principi del processo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2002, 3, p. 683 ss.; G. MORBIDELLI, *La tutela giurisdizionale dei diritti nell'ordinamento comunitario*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, 2001, Quaderno n. 1.

<sup>92</sup> Sul principio di separazione della giurisdizione nazionale e sovranazionale, cf. per tutti, G. FALCON, *Separazione e coordinamento tra giurisdizioni europee e giurisdizioni nazionali nella tutela avverso gli atti lesivi di situazioni giuridiche soggettive europee*, cit.

<sup>93</sup> Sottolinea la simmetria originaria tra la divisione delle competenze amministrative e la separazione delle giurisdizioni, salvo il meccanismo di raccordo fornito dal rinvio pregiudiziale, B. MARCHETTI,



In questi termini, mentre d'un lato le trasformazioni che hanno interessato l'amministrazione europea hanno messo in luce una forte tendenza all'introduzione di diversi tipi di legami organizzativi e funzionali e alla previsione di numerosi strumenti di cooperazione e coordinamento tra le amministrazioni appartenenti ai due livelli ordinamentali, dall'altro i meccanismi di tutela giurisdizionali sono rimasti legati all'originaria concezione dualistica dei rapporti tra amministrazioni nazionali e amministrazione europea e al principio di separazione tra le giurisdizioni. E' noto, infatti, come in linea di principio il giudice europeo sia competente a giudicare dei soli atti delle istituzioni dell'Unione, e non possa conoscere della legittimità degli atti provenienti dagli ordinamenti nazionali<sup>95</sup>; mentre le corti nazionali hanno giurisdizione esclusivamente sugli atti nazionali, e non possono in alcun caso sindacare gli atti provenienti dalle istituzioni o dagli organismi sovranazionali. L'unico meccanismo di coordinamento tra i due sistemi giurisdizionali è quindi costituito dal rinvio pregiudiziale che consente al giudice nazionale di sottoporre una questione di interpretazione ovvero di validità di un atto dell'Unione al giudice europeo, nell'alveo di un giudizio instaurato in sede nazionale<sup>96</sup>.

Entro tale cornice è evidente come il SSM rappresenti un interessante banco di prova per verificare la capacità dell'attuale architettura giurisdizionale di garantire

---

*Fondi strutturali e tutela giurisdizionale: variazione degli schemi regolatori e conseguenze sull'architettura giudiziaria dell'UE*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2012, p. 1105.

<sup>94</sup> Così, *ex multis*, G. FALCON, *op. ult. cit.*; E. SCHMIDT ASSMANN, *Forme di cooperazione amministrativa europea*, cit.; H.C.H. HOFMANN, *Decision-making in EU Administrative Law – The Problem of Composite Procedures*, in *Administrative Law Review*, 2009, p. 213 ss.; A.H. TÜRK, *Judicial review of integrated administration in the EU*, in H.C.H. HOFMANN, A.H. TÜRK, *Legal challenges in EU administrative Law*, cit., p. 218; M. ELIANTONIO, *Judicial Review in an Integrated Administration: the Case of Composite Procedures*, in *Review of European Administrative Law*, 2014, p. 77 ss.

<sup>95</sup> A ben vedere, in realtà, il diritto dell'Unione contempla alcune ipotesi in cui il giudice europeo conosce della legittimità degli atti nazionali. La Corte di giustizia, infatti, è investita di un generale sindacato di legittimità comunitaria sugli atti degli Stati, che si manifesta ora direttamente nell'ambito della procedura di infrazione, ora indirettamente nel contesto del rinvio pregiudiziale di interpretazione. Così G. FALCON, *La giurisdizione "amministrativa" nel contesto delle funzioni giurisdizionali della Corte di giustizia delle Comunità europee*, cit., p. 150; ID., *Separazione e coordinamento tra giurisdizioni europee e giurisdizioni nazionali*, cit. in cui l'A. riconosce il potere della Corte di giustizia di «accertare l'inadempimento degli obblighi derivanti dal Trattato, e a questo fine di valutare la conformità al trattato di qualunque atto nazionale».

<sup>96</sup> In generale, sul meccanismo del rinvio pregiudiziale come strumento di coordinamento, si rinvia a M.P. CHITI, *L'architettura del giudiziario europeo dopo il Trattato di Nizza*, in *Dir. pubbl.*, 2001, p. 953 ss.; G. RAITI, *La collaborazione giudiziaria nell'esperienza del rinvio pregiudiziale comunitario*, Milano, 2003.

una tutela piena ed effettiva delle posizioni giuridiche dei soggetti vigilati<sup>97</sup>. In assenza – a quanto ci consta – di una casistica giurisprudenziale e dell’affermarsi di prassi amministrative rilevanti, la presente analisi si concentrerà su alcuni temi che, allo stato, ci sembrano meritevoli di approfondimento, in quanto maggiormente in grado di evidenziare la tensione tra il «principio di separazione» che informa il sistema giurisdizionale europeo, e il «principio di cooperazione» e di «integrazione» che connota la componente strutturale, funzionale e procedimentale del Meccanismo di vigilanza unico .

Si tenterà, pertanto, di individuare – all’interno dei diversi modi di esercizio del potere illustrati nel capitolo precedente – quali siano gli atti impugnabili e dinanzi a quale giurisdizione debba esser fatta valere la relativa illegittimità. Per ogni modulo, in particolare, si individueranno alcune questioni che ci paiono maggiormente sintomatiche della potenziale tensione tra il carattere fortemente integrato del sistema amministrativo in esame e l’assetto duale della presente architettura giurisdizionale europea.

### *3.1. La vigilanza diretta della BCE.*

In applicazione del criterio della provenienza dell’atto quale principio generale di riparto della giurisdizione<sup>98</sup>, si ritiene che gli atti emanati dalla BCE nell’ambito dei procedimenti di vigilanza di sua competenza siano impugnabili dinanzi al giudice europeo; diversamente, qualora il provvedimento sia adottato

---

<sup>97</sup> In tema di tutela giurisdizionale, il regolamento istitutivo del SSM si limita a sancire, al considerando n. 86, il “diritto ad un ricorso effettivo e ad un giudice imparziale”; il considerando n. 60 afferma, inoltre, che “ai sensi dell’articolo 263 TFUE, la CGUE esercita un controllo di legittimità anche sugli atti della BCE, diversi da raccomandazioni e pareri, destinati a produrre effetti giuridici nei confronti di terzi”; infine, il considerando n. 61 sancisce “A norma dell’articolo 340 TFUE, la BCE dovrebbe risarcire, conformemente ai principi generali comuni al diritto degli Stati membri, i danni cagionati da essa stessa o dai suoi agenti nell’esercizio delle loro funzioni. Dovrebbe restare impregiudicata la responsabilità delle autorità nazionali competenti di risarcire i danni cagionati da esse stesse o dai loro agenti nell’esercizio delle loro funzioni conformemente alla legislazione nazionale”.

<sup>98</sup> In argomento, cf. D. DE PRETIS, *La tutela giurisdizionale amministrativa europea e i principi del processo*, cit., per cui “il criterio vale in via generale per quanto riguarda i rimedi aventi ad oggetto un atto amministrativo - e quindi il ricorso di annullamento e il ricorso in carenza, che vanno sempre proposti al giudice comunitario quando investano atti assunti o che avrebbero dovuto essere assunti da un’istituzione comunitaria - mentre ha invece solo parziale applicazione per quanto riguarda le azioni di responsabilità”.

dall'autorità nazionale, nell'ambito dell'esercizio dei compiti non attribuiti alla BCE, competente a giudicare della legittimità di tale misura sarà il giudice nazionale.

Più precisamente, sembra pacifica la competenza del Tribunale dell'Unione a giudicare di tutti i ricorsi in annullamento presentati, ai sensi dell'art. 263 TFUE, dalle persone fisiche e giuridiche avverso le decisioni<sup>99</sup> adottate dall'autorità sovranazionale nell'esercizio dei compiti di vigilanza micro-prudenziale sui soggetti significativi. Allo stesso modo, non pare porsi in dubbio l'impugnabilità dinanzi al giudice europeo delle sanzioni amministrative direttamente applicate dalla BCE; in riferimento a queste ultime, come si è notato poc'anzi, si tratterà piuttosto di verificare se il relativo contenzioso sarà attribuito o meno alla giurisdizione piena e di merito del giudice europeo. Risultano, infine, immediatamente giustiziabili dinanzi al Tribunale le decisioni con cui la BCE dispone dei poteri istruttori ai sensi degli articoli 10, 11 e 12 del regolamento n. 1024/2013<sup>100</sup>.

Per quanto concerne la condizione della legittimazione a ricorrere, non sembrano porsi particolari problemi in relazione al soggetto destinatario della decisione di vigilanza della BCE. Quest'ultimo risulta, infatti, legittimato alla proposizione dell'azione di annullamento ai sensi dell'art. 263 TFUE<sup>101</sup>, entro due

<sup>99</sup> Com'è noto, la nozione di "decisione" comunitaria è accostabile a quella di "provvedimento amministrativo" dei paesi à *droit administratif*. Nella dottrina italiana, l'analogia si rinviene già in G. SACCHI MORSIANI, *Il potere amministrativo delle comunità europee e le posizioni giuridiche dei privati*, Milano, 1965. Più recentemente, si v. S. STICCHI DAMIANI, *L'atto amministrativo nell'ordinamento comunitario*, Torino, 2006. In termini generali, si v. in particolare J. SCHWARZE, *European Administrative Law*, cit., M.P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo*, cit., p. 479 ss.

<sup>100</sup> In relazione a tali decisioni si ritiene che sussista un onere di immediate impugnazione in capo al destinatario. In mancanza di rituale proposizione dell'azione di annullamento, infatti, le informazioni e i risultati raccolti nel corso delle indagini non potranno essere censurati in un secondo momento unitamente alla misura di vigilanza o sanzionatoria imposta dalla BCE. Così, K. LENAERTS, I. MASELIS, K. GUTMAN, *EU Procedural Law*, Oxford, 2014, p. 275 ss. In giurisprudenza, cf. Trib. primo grado, sent. *LVM c. Commissione*, in cause riunite 305-307/94, 313-316/94, 316-318/94, 325/94, 328/94, 329/94 e 335/94, par. 441 ss. Come si è osservato in precedenza, inoltre, il controllo giurisdizionale sulle misure ispettive che richiedono il ricorso a poteri coercitivi può verificarsi tanto dinanzi al giudice nazionale, quanto davanti la giurisdizione sovranazionale, eventualmente anche in parallelo. Al giudice nazionale spetta, infatti, di verificare l'autenticità della decisione della BCE e di accertare che le misure coercitive non siano arbitrarie, né sproporzionate, senza tuttavia poter operare un controllo di legittimità sulla decisione sovranazionale (art. 13, regolamento SSM). La Corte di giustizia, invece, può operare il sindacato di legittimità sulla decisione. In argomento, si rinvia a Capitolo quarto, par. 3.1.3.

<sup>101</sup> In generale, sulla legittimazione del privato a proporre l'azione di annullamento, si v., *ex multis*, A. ARNULL, *Private Application and the Action for Annulment under Art. 173 of the EC Treaty*, in *Common Market Law Rev.*, 1995, 7 ss.; ID., *The European Union and its Court of Justice*, Oxford, 2006, p. 69 ss.; J.V. LOUIS, G. VANDERSANDEN, M. WAELBROECK, *La Cour de justice. Les actes des institutions*, in *Commentaire Mègrèt, Le droit de la CEE*, Vol. 10, Bruxelles, 1993, p. 98 ss.; G. FALCON, *La tutela giurisdizionale*, in M.P. CHITI, G. GRECO, *Trattato di diritto amministrativo*

mesi dalla notifica dell'atto di cui lamenta l'illegittimità. Non altrettanto può dirsi nel caso in cui l'azione sia promossa da un terzo. Invero, difficilmente un ente creditizio concorrente sarà in grado di dimostrare che la decisione lo riguardi direttamente e individualmente<sup>102</sup>, dal momento che, alla luce della giurisprudenza della Corte, ciò può avvenire nei soli casi – si immagina, piuttosto infrequenti nel quadro del SSM – in cui il terzo vanti un ruolo procedimentale nella vicenda oggetto di vigilanza<sup>103</sup>. Lo stesso sembra valere in relazione alle associazioni di consumatori portatrici degli interessi degli investitori o dei depositanti.

Tornando al tema degli atti impugnabili e alla questione del riparto di giurisdizione, occorre inoltre rammentare come, pur all'interno di uno schema diretto di esecuzione della normativa sovranazionale, il regolamento 1024/2013 preveda numerosi meccanismi di cooperazione tra la BCE e le autorità nazionali. In questi termini, la partecipazione delle autorità nazionali al procedimento condotto dalla BCE solleva una serie di questioni, latamente riconducibili alle tradizionali problematiche che connotano la tutela giurisdizionale dei singoli nelle ipotesi di amministrazione congiunta o integrata.

In primo luogo, problemi di tutela giurisdizionale possono sorgere in relazione all'utilizzo a fini istruttori di dati e informazioni forniti da un'autorità nazionale. Invero, dal momento che tra le autorità si instaura una cooperazione informativa che si manifesta nello scambio e nella circolazione del patrimonio informativo all'interno del sistema comune, si tratta di verificare volta per volta se le informazioni siano state assunte in conformità alla pertinente normativa nazionale e se la decisione adottata dall'autorità sovranazionale, sulla base di informazioni raccolte illegittimamente, sia a sua volta illegittima e, per l'effetto, annullabile<sup>104</sup>.

---

europo, cit., p. 727 ss.; B. MARCHETTI, *L'impugnazione degli atti normativi da parte dei privati nell'art. 263 TFUE*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2010, p. 1471 ss.; A. WARD, *Judicial Review and the Rights of Private Parties in EU Law*, Oxford, 2007.

<sup>102</sup> Sull'applicazione del test elaborato nella sentenza *Plaumann* ai terzi concorrenti, cf. Corte giust., sent. *William Cook c. Commissione*, C-198/91 e sent. *Comité d'entreprise de la Société française de production c. Commissione*, C-106/98 P.

<sup>103</sup> Sulla legittimazione del terzo alla proposizione dell'azione di annullamento, si v. G. FALCON, *La tutela giurisdizionale*, cit., p. 725 ss.; B. MARCHETTI, *Il sistema integrato di tutela*, in B. MARCHETTI, L. DE LUCIA, *op. cit.*, p. 216.

<sup>104</sup> I problemi di tutela giurisdizionale relativi alla circolazione delle informazioni all'interno della rete della concorrenza sono efficacemente segnalati da B. MARCHETTI, *Le garanzie procedurali e processuali delle imprese nella rete europea della concorrenza*, cit., per cui "la responsabilità ultima dell'autorità decidente per l'intero procedimento – senza distinzioni per il caso in cui l'attività

Un problema per certi versi analogo si pone in relazione all'attività preparatoria svolta dalle autorità nazionali al fine di fornire assistenza all'autorità sovranazionale. Si è fatto cenno in precedenza al fatto che le autorità nazionali possono presentare alla BCE progetti di decisione e coadiuvarla nella predisposizione e attuazione di qualsiasi atto di sua competenza, in tal modo esercitando un'evidente influenza sul contenuto della decisione finale. Eppure, com'è noto, il giudice europeo non dispone del potere di sindacare la validità di tali atti nazionali, né l'ordinamento sovranazionale prevede un meccanismo di "rinvio pregiudiziale all'inverso", in grado di consentire al giudice europeo di sollevare una questione di interpretazione o di validità di un atto nazionale dinanzi alle competenti corti nazionali<sup>105</sup>. Il *vulnus* di tutela appare oltremodo evidente dal momento che la diretta impugnabilità di atti di carattere endoprocedimentale è generalmente esclusa dinanzi ai giudici nazionali. Inoltre, visto il carattere meramente preparatorio dell'attività svolta dalle autorità nazionali, si ritiene non applicabile quella giurisprudenza della Corte di giustizia che, in applicazione del principio dell'effettività della tutela, ha imposto ai giudici nazionali di accogliere i ricorsi contro atti interni al procedimento, eventualmente disapplicano le norme procedurali interne, qualora essi assumano un autonomo contenuto lesivo<sup>106</sup>.

---

investigativa e istruttoria sia stata svolta da una diversa autorità – dovrebbe comportare che spetti (anche) ad essa il controllo di legalità degli atti preparatori della propria decisione, pure quando questo significa verificarne la conformità ad un diritto (quello dell'authority di cui si è avvalsa in fase istruttoria) che non è il suo". In questo senso, si potrebbe "riconoscere che la ricezione delle informazioni e l'impiego degli esiti delle attività investigative compiute in nome e per conto dell'autorità (...) determinino la diretta ed esclusiva imputabilità di quegli atti all'authority ricevente ai fini del loro controllo giurisdizionale". Tale soluzione, tuttavia, come rileva la stessa A., "appare problematica, anche in ragione delle potenziali conseguenze che si produrrebbero – ad esempio sotto il profilo risarcitorio, in capo all'amministrazione ricevente". In argomento, cf. altresì L. TORCHIA, *Il governo delle differenze*, cit., p. 38 ss., per cui lo scambio di informazioni ha importanti conseguenze sul piano della tutela procedimentale e giurisdizionale, in quanto gli effetti della circolazione delle informazioni non si esauriscono all'interno del rapporto di cooperazione istituzionale, ma assumono altresì una rilevanza esterna, dal momento che le informazioni possono essere utilizzate dalle singole autorità della rete come mezzi di prova, sulla base di un principio di equivalenza delle attività istruttorie condotte dalle amministrazioni della rete.

<sup>105</sup> In questa prospettiva, si veda la proposta avanzata da H.C.H. HOFMANN, *Decision-making in EU Administrative Law – The Problem of Composite Procedures*, in *Administrative Law Rev.*, 2009, p. 213; H.C.H. HOFMANN, A.H. TÜRK, *op. cit.*, p. 368 ss. Nella medesima direzione, si v. altresì M. ELIANTONIO, *Judicial Review in an Integrated Administration: the Case of Composite Procedures*, in *Review of European Administrative Law*, 2014.

<sup>106</sup> Il riferimento è alla nota sentenza Corte giust., 3 dicembre 1992, *Oleificio Borelli c. Commissione*, C-97/91, con commento di R. CARANTA, *Sull'impugnabilità degli atti endoprocedimentali adottati dalle autorità nazionali nelle ipotesi di coamministrazione*, in *Foro amministrativo*, 1994, p. 752 ss.; E. GARCÍA DE ENTERRIA, *La ampliación de la competencia de las jurisdicciones contencioso-*

Com'è noto, il problema dell'incidenza di un parere rilasciato dall'amministrazione nazionale su una decisione sovranazionale è stato affrontato dalla Corte di giustizia nell'affare *Greenpeace France*<sup>107</sup>. In estrema sintesi, dinanzi al giudice francese si poneva la questione della legittimità di un atto nazionale, conclusivo di un procedimento composito, il quale risultava vincolato da una precedente decisione della Commissione, a sua volta condizionata dal precedente parere adottato dall'autorità nazionale. In particolare, il giudice del rinvio si interrogava circa l'incidenza sulla validità della decisione della Commissione di eventuali irregolarità verificatesi nello svolgimento dell'istruttoria da parte dell'amministrazione nazionale. La Corte di giustizia, pur confermando il principio di netta separazione tra le due giurisdizioni, giunge ad affermare che il giudice nazionale - là dove accerti un vizio del parere nazionale e ritenga che tale illegittimità sia in grado di pregiudicare la validità della determinazione della Commissione - è tenuto ad adire la Corte in via pregiudiziale affinché questa si pronunci sulla validità della decisione adottata dalla Commissione.

In tal caso, tuttavia, ci si potrebbe chiedere se il potere della Corte di giustizia di conoscere dell'incidenza di un vizio dell'atto endoprocedimentale nazionale sulla legittimità della decisione sovranazionale, postuli la previa ricostruzione dei fatti rilevanti effettuata dal giudice nazionale ovvero se, anche in assenza di tale

---

*administrativas nacionales por obra del Derecho Comunitario: Sentencia Borelli de 3 de diciembre de 1992 del Tribunal de Justicia y el artículo 5 CEE*, in *Revista española de derecho administrativo*, 1993, p. 317 ss. Più recentemente confermata da Corte giust., 30 gennaio 2002, *La Conquête c. Commissione*, C-151/01 e sent. 17 settembre 2014, *Liivimaa Lihaveis MTÜ*, C-562/12, in cui la Corte ha affermato che "l'esigenza di un sindacato giurisdizionale su qualsiasi decisione di un'autorità nazionale costituisce un principio generale del diritto dell'Unione. Ai sensi di tale principio, spetta ai giudici nazionali pronunciarsi sulla legittimità di un atto che arreca pregiudizio e considerare ammissibile il ricorso a tal fine proposto, anche se le norme procedurali interne non prevedono un simile ricorso in un'ipotesi del genere (v., in tal senso, sentenza *Oleificio Borelli/Commissione*)". In questi termini, il giudice europeo ha constatato che "osta a una disposizione di una guida del programma, adottata da un comitato di sorveglianza nell'ambito di un programma operativo stipulato tra due Stati membri e volto a promuovere la cooperazione territoriale europea, la quale non preveda l'impugnabilità dinanzi a un giudice di uno Stato membro di una decisione del comitato di sorveglianza con cui viene respinta una domanda di sovvenzione."(par. 76).

<sup>107</sup> Corte giust. sent. 22 ottobre 1987, *Greenpeace France*, in causa C-314/85, annotata da R. CARANTA, *Coordinamento e divisione dei compiti tra Corte di giustizia delle Comunità europee e giudici nazionali nelle ipotesi di coamministrazione: il caso dei prodotti geneticamente modificati*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2000, p. 1133 ss. In argomento si v. altresì l'analisi critica di G. FALCON, *La tutela giurisdizionale*, cit., p. 761 ss.; ID., *Separazione e coordinamento*, cit.

“comunicazione qualificata”<sup>108</sup> dei fatti decisivi, il giudice europeo possa autonomamente accertare la semplice “rilevanza” dell’istruttoria nazionale sull’intero procedimento composito, in base agli elementi portati in giudizio dalla parte ricorrente.

### 3.2. *La vigilanza delle autorità nazionali.*

In applicazione del criterio generale di riparto di giurisdizione, la competenza a conoscere della legittimità dei provvedimenti di vigilanza adottati dalle autorità nazionali spetta senz’altro al giudice nazionale; ciò avviene, in tutte le ipotesi in cui il regolamento 1024/2013 non attribuisca compiti specifici alla BCE e la competenza rimanga incardinata presso l’amministrazione nazionale. In tali casi, conformemente allo schema indiretto di esecuzione del diritto sovranazionale, le giurisdizioni nazionali applicano le proprie discipline processuali interne, secondo il principio di autonomia procedurale degli Stati ed entro la cornice del principio di equivalenza e di effettività della tutela<sup>109</sup>.

Può ben darsi, tuttavia, alla stregua di quanto considerato in precedenza, che la BCE partecipi al procedimento di vigilanza instaurato presso l’amministrazione nazionale impartendo istruzioni generali, emanando regolamenti o orientamenti ovvero esprimendo pareri sui progetti di decisione delle autorità nazionali. In tali casi, la decisione finale spetta pur sempre all’amministrazione nazionale, la quale risulta tuttavia variamente condizionata dagli atti della BCE. Questi possono essere, nello specifico, vincolanti e di carattere generale (regolamenti e istruzioni generali), non vincolanti e a portata generale (orientamenti), ovvero non vincolanti e a carattere individuale (pareri).

In particolare, in relazione ai regolamenti emanati dalla BCE, si è osservato come questi assumano prevalentemente una funzione organizzativa e risultino volti a specificare le modalità di assolvimento dei compiti di vigilanza nel quadro del SSM. A prescindere dal problema della dimostrazione di un interesse attuale e concreto alla

---

<sup>108</sup> G. FALCON, *La tutela giurisdizionale*, cit., p. 763, per cui “ se si tratta di un difetto istruttorio del procedimento comunitario, il ruolo del giudice nazionale è solo quello di un comunicatore qualificato di fatti rilevanti”.

<sup>109</sup> In argomento, ci si limita a rinviare a D.U. GALETTA, *L’autonomia procedurale degli Stati membri dell’Unione europea. “Paradise Lost?”*, Torino, 2009.

loro immediata impugnazione, si ritiene che – sotto il profilo della legittimazione a ricorrere – i regolamenti della BCE possano rientrare nella categoria degli “atti regolamentari”, per i quali, ai sensi dell’art. 263 TFUE, non è più richiesta la lesione “individuale”, là dove non comportino alcuna misura di esecuzione<sup>110</sup>.

Per quanto concerne, invece, le istruzioni generali impartite dalla BCE alle autorità nazionali, si rammenta come queste siano, ai sensi dell’art. 6(5)(a) del regolamento SSM, rivolte a gruppi o categorie di enti creditizi al fine di assicurare la coerenza dell’attività di vigilanza. In questo senso, allora, alla luce dell’orientamento costante della Corte di giustizia, difficilmente il singolo ente creditizio, compreso nella categoria dei soggetti indicati dall’istruzione, potrà far valere la questione di legittimità dell’istruzione generale dinanzi al giudice europeo. Invero, sebbene possano considerarsi alla stregua di “atti regolamentari” ai sensi dell’art. 263 TFUE, le istruzioni generali richiedono l’adozione di una misura di esecuzione<sup>111</sup> da parte dell’autorità nazionale cui sono rivolte. Ne consegue che il singolo ente creditizio dovrà in ogni caso dar prova di esserne riguardato sia “direttamente” sia “individualmente”. In particolare, è noto come – a partire dalla sentenza *Plaumann*<sup>112</sup> – quest’ultimo requisito impone al ricorrente di dimostrare che l’atto contestato lo riguardi in ragione di determinate qualità personali, ovvero di particolari circostanze

<sup>110</sup> Sulla portata della nozione di “atti regolamentari” ai sensi dell’art. 263 TFUE, come modificato dal Trattato di Lisbona, si v. in particolare la sentenza sent. *Inuit Tapiriit*, T-18/10, confermata in appello dalla Corte di giustizia, nella causa C-583/11 P, con commento critico di D. WAELEBROECK, T. BOMBOIS, *Des requérants “privilégiés” et des autres... À propos de l’arrêt Inuit et de l’exigence de protection juridictionnelle effective des particuliers en droit européen*, in *Cahiers de droit européen*, 2014, p. 21 ss.; A. ARNULL, *Arrêt Inuit : la recevabilité des recours en annulation introduits par des particuliers contre des actes réglementaires*, in *Journal de droit européen*, 2014, p. 15. In argomento, cf. altresì B. MARCHETTI, *L’impugnazione degli atti normativi da parte dei privati nell’art. 263 TFUE*, cit., per cui “l’impugnabilità diretta, alle condizioni specificate dall’art. 263 IV comma TFUE, sarebbe ammessa per tutti gli atti delle istituzioni dell’Unione aventi portata generale e non adottati con procedura legislativa ordinaria o speciale”.

<sup>111</sup> Sulla nozione di “misure di esecuzione”, cf. B. MARCHETTI, *L’impugnazione degli atti normativi*, cit., per cui “con misura di esecuzione dovrebbe intendersi (...) la decisione individuale attraverso cui una disposizione generale viene applicata ad una situazione concreta”. In giurisprudenza, si v. in particolare la sentenza 19 dicembre 2013, *Telefónica SA c. Commissione*, C-274/12 P, in cui la Corte ha ritenuto che la decisione con cui la Commissione impone a uno Stato membro di recuperare gli aiuti dichiarati incompatibili con il mercato comune richiede una “misure di esecuzione” ai sensi dell’art. 263 TFUE. In particolare, a giudizio della Corte, “l’oggetto della decisione controversa consiste esclusivamente nel dichiarare l’incompatibilità con il mercato comune del regime di cui trattasi. Non vengono definite le conseguenze specifiche che tale dichiarazione produce nei confronti dei singoli contribuenti, conseguenze che si materializzeranno in atti amministrativi quali gli avvisi di accertamento, che costituiscono in quanto tali misure di esecuzione che l’articolo 1, paragrafo 1, della decisione controversa «comporta» ai sensi dell’articolo 263, quarto comma, ultima parte di frase, TFUE”.

<sup>112</sup> Corte giust. sentenza 15 luglio 1963, *Plaumann c. Commissione*, C-25/62.



atte a distinguerlo dalla generalità, e che lo identifichi alla stregua del destinatario. Non emerge, dunque, un onere di immediata impugnazione dell'atto sovranazionale, la cui interpretazione o validità potrà tutt'al più costituire l'oggetto di una questione pregiudiziale, ai sensi dell'art. 267 TFUE<sup>113</sup>.

Per quanto concerne, infine, i pareri e gli orientamenti della BCE, è noto come - in ragione della loro natura non vincolante - ne sia esclusa la diretta impugnabilità ai sensi dell'art. 263 TFUE. Eppure, come si è notato, il parere della BCE, collocandosi all'interno di un rapporto connotato da elementi latamente gerarchici, risulta in grado di esplicare una particolare influenza sull'operato dell'autorità nazionale e di condizionarne ampiamente l'azione. Si ritiene, pertanto, che in seno alla controversia instaurata a livello nazionale per ottenere l'annullamento della decisione dell'autorità nazionale, ben potrà il ricorrente richiedere al giudice nazionale di sollevare una questione interpretativa o di validità dell'atto della BCE dinanzi alla Corte di giustizia<sup>114</sup>.

In definitiva, nelle ipotesi qui analizzate, la questione della partecipazione dell'autorità sovranazionale alla definizione del provvedimento di competenza dell'autorità nazionale, non sembra porre particolari problemi in termini di identificazione degli atti autonomamente impugnabili, né di individuazione del giudice competente, dal momento che la controversia - sia essa volta a ottenere

---

<sup>113</sup> Com'è noto, la Corte di giustizia ha affermato, nella sentenza *TWD Textilwerke Deggendorf*, C-188/92, un principio di alternatività tra ricorso diretto in annullamento e rinvio pregiudiziale. Invero, il destinatario di un atto comunitario che - pur potendolo - non impugni tale atto direttamente dinanzi al giudice sovranazionale, non potrà in un secondo momento richiederne il sindacato in via indiretta, attraverso l'impugnazione, in sede nazionale, della misura nazionale esecutiva di quell'atto e la richiesta di un rinvio pregiudiziale di validità. Ciò, infatti, equivarrebbe ad ammettere la possibilità di eludere il termine decadenziale posto a tutela della certezza e alla stabilità degli atti sovranazionali, aggirando il carattere definitivo dell'atto sovranazionale non ritualmente impugnato. La sentenza è commentata da C. FRANCHINI, *Nuovi modelli di azione comunitaria e tutela giurisdizionale*, in *Dir. Amm.*, 2000, p. 81 ss.; R. BARATTA, *Un "nuovo" limite al controllo giurisdizionale degli atti comunitari incidenti sulla sfera giuridica dei singoli*, in *Giust. civ.*, 1995, pt. I, p. 629 ss.

<sup>114</sup> Diversamente dall'azione di annullamento, la quale è proponibile esclusivamente nei confronti di atti vincolanti, il rinvio pregiudiziale - ai sensi dell'art. 267 TFUE - concerne in generale la validità degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione, ivi inclusi - pertanto - gli atti non vincolanti. In tal senso, si v. Corte giust., sentenza 13 dicembre 1989, *Grimaldi*, in causa 322/88, per cui "diversamente dall'art. 173 del trattato CEE, che esclude il sindacato della Corte sugli atti aventi la natura di raccomandazione, l'art. 177 attribuisce alla Corte la competenza a statuire, in via pregiudiziale, sulla validità e l'interpretazione degli atti adottati dalle istituzioni della Comunità, senza alcuna eccezione" (par. 8), a conferma delle precedenti sentenze 15 giugno 1976, *Frecassetti c. Amministrazione delle Finanze dello Stato*, in causa 113/75, e 9 giugno 1977, *Van Ameyde c. UCI*, in causa 90/76. In dottrina, v. A. WARD, *Judicial Review and the Rights of Private Parties in EU Law*, Oxford, 2007, p. 339.

l'annullamento dell'atto ovvero a chiedere il risarcimento del danno da esso prodotto – dovrà essere incardinata presso la giurisdizione nazionale, in applicazione del criterio generale della provenienza dell'atto conclusivo del procedimento. Ciò che risulta maggiormente problematico risulta, invece, l'aggravio dei tempi e dei costi che l'innesto della questione pregiudiziale all'interno della controversia principale determina in capo al ricorrente.

### *3.3. Le competenze parallele e condivise e la vigilanza macro-prudenziale.*

Per quanto concerne l'applicazione delle misure macro-prudenziali, i problemi principali sembrano sorgere in relazione alla possibilità di sindacare, all'interno della controversia instaurata sulla decisione finale, l'eventuale parere con cui l'autorità appartenente all'altro ordinamento abbia sollevato un'opposizione all'adozione del progetto di decisione. Come si è notato, l'obiezione non ha carattere vincolante, ma impone all'autorità procedente di tener conto delle ragioni espresse dall'altra autorità, in un'ottica di collaborazione.

In questi termini, si ritiene che ben potrebbe il giudice nazionale annullare la decisione nazionale, qualora questa non abbia debitamente considerato l'obiezione opposta dalla BCE. In tal caso, infatti, il giudice non effettua un sindacato sull'atto sovranazionale, limitandosi ad accertare il vizio di legittimità che colpisce il provvedimento nazionale adottato in violazione dell'art. 5 del regolamento 1024/2013, istitutivo del SSM. Qualora, invece, l'autorità nazionale abbia assunto una determinazione diversa da quella originaria al fine di uniformarsi al parere espresso dalla BCE in sede di opposizione, sembrano porsi i medesimi problemi visti in precedenza circa la insindacabilità di un atto dell'Unione nell'ambito del giudizio instaurato in sede nazionale.

Analogamente, l'omessa considerazione delle ragioni opposte dall'autorità nazionale può in astratto condurre all'annullamento della decisione della BCE, senza che il giudice europeo si trovi a sindacare la legittimità dell'atto nazionale. Nei termini sopra esposti, più problematica risulterà, invece, la sindacabilità di tale parere, là dove il ricorrente lo ritenga illegittimo e la BCE abbia fondato il proprio convincimento sugli elementi e le considerazioni poste da quest'ultimo.

Con riferimento, invece, alle ipotesi in cui la misura macro-prudenziale non sia rivolta a uno o più istituti di credito espressamente individuati dalla decisione, bensì a un gruppo indistinto di soggetti, occorre considerare che, sulla scorta della novità introdotta dal Trattato di Lisbona, tali atti a portata generale dovrebbero rientrare nel novero degli “atti regolamentari (...) che non comportano alcuna misura d’esecuzione” e che, pertanto, ben potrebbero essere impugnati sulla base della sola dimostrazione del carattere “diretto” della lesione.

### *3.4. I procedimenti composti.*

Il tema dell’esercizio congiunto dei poteri di vigilanza da parte di amministrazioni appartenenti a ordinamenti giuridici diversi assume particolare rilievo sul piano dell’attivazione della tutela giurisdizionale, trattandosi di accertare quale sia l’atto impugnabile e dinanzi a quale giudice instaurare la relativa controversia. Invero, la concatenazione di atti in parte di provenienza sovranazionale e in parte di provenienza nazionale sembra porre in discussione il criterio generale di riparto della giurisdizione, fondato sul dato formale della provenienza dell’atto finale, e solleva la questione dell’identificazione del momento di cristallizzazione del pregiudizio e, di conseguenza, dell’atto contestabile in giudizio.

Si è osservato in precedenza come, ai fini dell’applicazione delle garanzie procedimentali, la giurisprudenza consideri i procedimenti composti in termini unitari. In altri termini, sebbene l’autorità sovranazionale e quella nazionale siano strutturalmente distinte e il procedimento si articoli in diversi stadi, emerge un’unità in senso funzionale del procedimento, in quanto finalizzato ad assicurare il rispetto di principi fondamentali, comuni a entrambi gli ordinamenti<sup>115</sup>, posti a garanzia del privato.

Diversamente, ai fini del sindacato giurisdizionale, il principio di separazione tra le giurisdizioni ha l’effetto di spezzare l’unitarietà dell’azione amministrativa e con essa l’unicità della vicenda processuale<sup>116</sup>, imponendo al destinatario del provvedimento finale di scindere le volontà delle amministrazioni, al fine di

---

<sup>115</sup> Sul carattere comune dei principi fondamentali dell’azione amministrativa, si v. in particolare, H.P. NEHL, *Principles of Administrative Procedures in EC Law*, cit.

<sup>116</sup> B. MARCHETTI, *Il sistema integrato di tutela*, in B. MARCHETTI, L. DE LUCIA, *op. cit.*, p. 222.

comprendere quale sia l'atto che racchiude in sé il contenuto discrezionale e che risulti, in definitiva, in grado di provocare in concreto la lesione della sua posizione giuridica<sup>117</sup>.

All'interno del Meccanismo di vigilanza unico, la questione sembra porsi tanto nelle ipotesi dei procedimenti composti con scansione verticale e ascendente previsti in materia di autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia e della sua revoca, quanto nei casi in cui la BCE indirizzi alle autorità nazionali istruzioni specifiche in grado di vincolare il loro operato. In linea di principio, e in attesa dell'emersione di un rilevante *case-law* sul punto, le diverse questioni relative alla tutela giurisdizionale dinanzi ai procedimenti misti del SSM possono essere riassunte nei seguenti termini.

In relazione al potere di autorizzare l'esercizio dell'attività creditizia, si è accennato al fatto che il procedimento assume natura composita solamente allorché l'autorità nazionale si determini in modo favorevole sull'istanza del privato e inoltri alla BCE un progetto di decisione con cui propone all'autorità sovranazionale il rilascio del provvedimento. Solo in tali casi, infatti, la decisione finale spetta alla BCE, la quale può adottare la proposta o sollevare un'obiezione, rigettando l'istanza. In assenza di terzi legittimati a ricorrere contro l'atto abilitativo, l'unico provvedimento concretamente impugnabile da parte del privato risulterà, pertanto, la decisione con cui la BCE rifiuta la concessione dell'autorizzazione. In tali ipotesi, è evidente che il contenuto sfavorevole dell'atto è determinato dalla volontà dell'autorità sovranazionale e non sembrano dunque porsi particolari problemi circa l'individuazione del giudice competente a conoscere della controversia. Cionondimeno, può ben darsi che la valutazione negativa della BCE maturi sugli elementi raccolti dall'autorità nazionale competente a istruire la questione e che si ponga la necessità di sindacare la legittimità dell'attività istruttoria compiuta dall'amministrazione nazionale, riproponendo la questione, sopra accennata, dell'autonoma sindacabilità dell'istruttoria nazionale da parte della Corte di giustizia.

Nelle ipotesi di revoca e di autorizzazione all'acquisizione di partecipazioni qualificate, si è visto che l'autorità nazionale è tenuta in ogni caso a trasmettere la

---

<sup>117</sup> In argomento, cf., *ex multis*, M. VERONELLI, *Procedimenti composti e problemi di tutela giurisdizionale*, in G. DELLA CANANEA, M. GNES, *I procedimenti amministrativi dell'Unione europea*, cit., p. 59 ss.; M.P. CHITI, *I procedimenti composti nel diritto comunitario*, cit., p. 63 ss.

propria proposta di decisione alla BCE; quest'ultima, poi, deciderà autonomamente sulla base della propria valutazione degli elementi rilevanti. In questo senso, l'atto a rilevanza esterna, favorevole o meno all'ente creditizio interessato, è senz'altro imputabile alla BCE e soggetto al regime giuridico proprio degli atti di quest'ultima. La controversia relativa alla contestazione del provvedimento finale andrà, pertanto, incardinata presso il Tribunale dell'Unione, secondo la disciplina sovranazionale. Non diversamente da quanto rilevato sopra, tuttavia, l'atto endoprocedimentale dell'autorità nazionale contiene i principali elementi istruttori sui quali la BCE ha basato la propria determinazione e il privato destinatario del provvedimento sfavorevole potrebbe avere interesse a farne valere illegittimità.

In entrambi i casi, dunque, si pone il problema già riscontrato in precedenza della sindacabilità dell'atto preparatorio condotto dall'autorità nazionale e della sua incidenza sul provvedimento sovranazionale. Invero, in tali ipotesi, l'atto endoprocedimentale non è in grado di produrre un immediato effetto lesivo nei confronti dell'ente creditizio, né di vincolare il contenuto finale della decisione della BCE. Ne risulterebbe – dunque – esclusa l'immediata impugnabilità dinanzi al giudice nazionale. Né potrebbe utilmente richiamarsi l'orientamento giurisprudenziale inaugurato con la sentenza *Oleificio Borelli*, dal momento che, in quel caso, l'atto nazionale, sebbene interno al procedimento, determinava di fatto l'automatica reiezione dell'istanza del privato e rivestiva, dunque, immediato e autonomo contenuto preclusivo. Una siffatta soluzione, del resto, non risulterebbe nemmeno del tutto soddisfacente dal punto di vista pratico, poiché – come è stato attentamente osservato<sup>118</sup> – il giudizio nazionale può condurre all'annullamento del solo atto nazionale endoprocedimentale, e giammai alla caducazione di quello sovranazionale conclusivo del procedimento, con la conseguenza che, una volta riesercitato il potere da parte dell'amministrazione nazionale, si avvierà una nuova fase procedimentale dinanzi alla BCE, la quale – all'esito della nuova valutazione – potrà adottare una nuova e diversa decisione, eventualmente rimuovendo il precedente provvedimento, ovvero confermare la precedente decisione. Inoltre, specialmente nei casi di revoca dell'autorizzazione e conseguente apertura della fase di liquidazione dell'ente, un siffatto *iter* appare del tutto insoddisfacente per la

---

<sup>118</sup> G. FALCON, *Separazione e coordinamento*, cit.

posizione del privato, e certamente contrastante con l'interesse pubblico a una rapida e efficiente gestione della crisi bancaria.

Risulterebbe, allora, senz'altro più opportuno dal punto di vista della tutela effettiva delle situazioni soggettive, ammettere la possibilità di contestare dinanzi alla Corte di giustizia l'atto nazionale endoprocedimentale, non già sotto il profilo della sua "legittimità", quanto piuttosto della sua "rilevanza" in concreto ai fini della valutazione dei fatti su cui si fonda la decisione sovranazionale<sup>119</sup>. In altri termini, sulla base degli elementi di fatto portati in giudizio dalla parte ricorrente, la Corte di giustizia dovrebbe disporre del potere di rilevare l'illegittimità della decisione della BCE, in ragione del difetto istruttorio derivante dalla mancata o scorretta valutazione dei fatti rilevanti da parte dell'amministrazione nazionale.

Diverso ancora è, infine, il caso in cui il procedimento segua un andamento discendente, in cui l'atto finale spetta alle autorità nazionali, in esecuzione di un'istruzione vincolante della BCE. Maggiori problemi sembrano porsi nelle ipotesi in cui l'amministrazione nazionale risulti ampiamente vincolata dalla previa determinazione dell'istituzione europea, vale a dire nei casi contemplati dai sopra citati articoli 9(1)(3) e 7(4) del regolamento 1024/2013, istitutivo del SSM. In particolare, determinante appare in tali casi la questione dell'individuazione della giurisdizione competente a sindacare la legittimità della misura di vigilanza, dal momento che – come si è visto – l'atto sovranazionale, benché endoprocedimentale e indirizzato esclusivamente all'autorità nazionale, contiene in sé il nucleo prescrittivo della misura che sarà in seguito adottata a livello nazionale.

In questi termini, occorrerà volta per volta indagare se il provvedimento nazionale costituisca un atto di mera esecuzione di una decisione assunta in sede europea oppure se l'autorità competente disponga di una residua discrezionalità nel momento attuativo dell'istruzione della BCE, tale da far venir meno la diretta incidenza dell'atto sovranazionale nei confronti del privato, ai sensi dell'art. 263 TFUE. Invero, qualora si ritenga che l'istruzione della BCE costituisca, sul piano sostanziale, una decisione in grado di creare immediatamente un vincolo in capo

---

<sup>119</sup> In argomento, cf. G. FALCON, *Separazione e coordinamento*, cit., per cui "risulta del tutto evidente la convenienza, verrebbe da dire la necessità, (...) di unificare la giurisdizione, ad esempio presso il giudice competente in relazione al provvedimento produttivo dell'effetto giuridico finale, consentendogli di giudicare ogni aspetto della vicenda".

all'autorità nazionale, tale per cui la lesione dell'interesse del privato si determina irrimediabilmente con la definizione del contenuto dell'istruzione, risultando il provvedimento nazionale un atto di mera esecuzione, allora occorrerà senz'altro ammettere la diretta impugnazione dell'atto endoprocedimentale sovranazionale dinanzi al giudice europeo<sup>120</sup>.

In tali casi, infatti, a prescindere dal *nomen iuris* utilizzato dal regolamento istitutivo del Meccanismo, si deve considerare che l'istruzione crei un vincolo in grado di produrre immediate conseguenze giuridiche sfavorevoli in capo al destinatario sostanziale dell'atto<sup>121</sup>. Emerge, così la struttura tripolare del procedimento, in cui l'istruzione della BCE, sebbene formalmente rivolta all'autorità dello Stato membro, produce una lesione diretta e immediata nella sfera giuridica dell'ente creditizio e giustifica l'impugnazione dell'atto ai sensi dell'art. 263 TFUE. Si rammenta, inoltre, come in casi analoghi la possibilità di ricorrere direttamente contro l'atto sovranazionale si traduce in un onere di immediata impugnazione in capo al privato che voglia contestare la legittimità di quell'atto, dal momento che non risulterà possibile farne valere successivamente l'illegittimità in via pregiudiziale nel corso del giudizio volto a sindacare la misura nazionale applicativa. Come ha sancito la Corte di giustizia nella sentenza *TWD Textilwerke*<sup>122</sup>, infatti, il giudice nazionale è

---

<sup>120</sup> Così A. WITTE, *The Application of National Banking Supervision Law by the ECB*, cit., p. 102, il quale individua un parallelismo tra lo schema procedimentale riscontrabile in materia di recupero degli aiuti di Stato e quello delle istruzioni impartite dalla BCE all'autorità nazionale. Sulla scorta di tale analogia, l'A. conclude per l'immediata impugnabilità delle istruzioni della BCE tanto da parte dello Stato nella cui giurisdizione ha sede l'autorità che ha ricevuto l'istruzione, tanto del privato destinatario sostanziale di quell'atto.

<sup>121</sup> Com'è noto la Corte di giustizia ha affermato la tendenziale irrilevanza della denominazione formale dell'atto impugnato, andando a verificare, volta per volta, il contenuto sostanziale e l'oggetto della misura impugnata. Cf., *ex multis*, Corte giust., sent. 14 dicembre 1962, *CNP fruits et legumes c. Consiglio*, in cause riunite 16-17/62 e 19-22/62; Corte giust. sent. 15 marzo 1967, *S.A. Cimenteries C.B.R. c. Commissione*, in cause riunite 8-11/66; Corte giust. sent. 11 novembre 1981, *IBM c. Commissione*, in causa 60/81. In argomento, si v. la sintesi di G. FALCON, *La tutela giurisdizionale*, cit., p. 718, per cui "ogni atto, riferibile ad organi della Comunità investiti di potere, che produca conseguenze giuridiche sfavorevoli in capo a destinatari singoli e determinati, va qualificato come decisione, con tutte le conseguenze sul piano sostanziale (...) e processuale (l'impugnabilità ex art. 230 del Trattato). Il principio cardine è che dove c'è *lesione* derivante da atto individuale, là ci deve essere garanzia e tutela".

<sup>122</sup> Corte giust., sentenza 9 marzo 1994, *TWD Textilwerke c. Bundesrepublik Deutschland*, cit. Occorre altresì precisare che –come è stato affermato dalla Corte di giustizia nella sentenza 27 settembre 1983, *Universität Hamburg*, C-216/82 - l'applicazione di tale principio presuppone la conoscenza dell'atto endoprocedimentale da parte del destinatario. In assenza di idonea comunicazione, infatti, sulla scorta di tale giurisprudenza, sembra doversi consentire al privato di impugnare l'atto nazionale conclusivo del procedimento e di chiedere in tale giudizio il rinvio pregiudiziale di validità dell'atto sovranazionale. La precisazione ci pare importante, dal momento che

vincolato all'applicazione dell'atto sovranazionale, dal momento che la decorrenza del termine di impugnazione ha reso la decisione inoppugnabile<sup>123</sup>.

Lo stesso sembra valere, del resto, nei casi in cui l'atto sovranazionale si limiti a imporre all'autorità nazionale "un obbligo di risultato", senza specificare in concreto i modi e le forme di esercizio del potere di vigilanza da parte dell'autorità nazionale. Invero, sebbene l'autorità nazionale mantenga in astratto un limitato margine di manovra in sede di esecuzione dell'istruzione della BCE, sembra emergere un profilo di vincolo tale da richiedere l'immediata impugnazione dell'istruzione sovranazionale, a pena di una sua definitiva "stabilizzazione".

Infine, qualora appaia che l'atto sovranazionale non sia in grado di pregiudicare in modo definitivo gli interessi del privato, dal momento che l'amministrazione nazionale conserverebbe un margine di manovra tale da consentirle di decidere diversamente rispetto all'istruzione sovranazionale, allora, si ritiene che il privato debba contestare la misura applicativa dinanzi al giudice nazionale e, in quella sede, eventualmente sollevare la questione di validità dell'atto sovranazionale, senza che – in tali casi – la mancata impugnazione dell'istruzione della BCE possa determinare l'irricevibilità della questione pregiudiziale<sup>124</sup>.

È evidente, in definitiva, come in tutte le ipotesi qui brevemente analizzate la vicenda processuale risulti particolarmente complessa e ponga rilevanti problemi in termini di certezza del diritto e di effettività della tutela giurisdizionale, con ciò confermando – ancora una volta – la necessità di riflettere circa l'adeguatezza degli strumenti di tutela processuale e sull'opportunità di superare il principio di netta separazione che informa l'attuale architettura giurisdizionale europea.

---

né il regolamento 1024/2013, né il regolamento quadro 468/2014 prevedono che le istruzioni della BCE debbano essere notificate all'ente creditizio interessato.

<sup>123</sup> Sull'oppugnabilità dei provvedimenti amministrativi comunitari e sul principio di certezza del diritto, si v. in particolare D. DE PRETIS, F. CORTESE, *Stabilità e contendibilità del provvedimento amministrativo: percorsi di diritto comparato*, in G. FALCON (a cura di), *Forme e strumenti della tutela nei confronti dei provvedimenti amministrativi nel diritto italiano, comunitario e comparato*, Padova, 2010, p. 331, nonché G. FALCON, D. DE PRETIS (a cura di), *Stabilità e contendibilità del provvedimento amministrativo nella prospettiva comparata*, Padova, 2011.

<sup>124</sup> In questi termini, si v. Corte di giustizia, sentenza 8 marzo 2007, *Roquette Frères*, C-441/05.



*3.5. Il sindacato giurisdizionale sul provvedimento della BCE applicativo del diritto nazionale.*

Nel capitolo precedente si è notato come l'art. 4(3) del regolamento n. 1024/2013 delinei un inedito movimento ascendente di penetrazione e integrazione dei diritti nazionali all'interno dell'ordinamento sovranazionale, in cui i primi entrano a far parte del diritto sostanziale applicabile da un'istituzione europea. Così, nei termini sopra esposti, la BCE è tenuta a interpretare la normativa nazionale di recepimento delle fonti sovranazionali conformemente al diritto dell'Unione e a darvi applicazione all'interno del singolo procedimento amministrativo nel rispetto del principio cardine del primato. Nonostante la peculiarità dello schema esecutivo, sembra tuttavia corretto ritenere che, alla luce delle considerazioni sin qui volte, il provvedimento della BCE, sebbene applicativo del diritto nazionale, risulti impugnabile dal suo destinatario dinanzi alla Corte di giustizia, alla stregua di tutte le altre decisioni adottate dall'autorità sovranazionale.

Tale considerazione ci porta a esaminare il tema del sindacato giurisdizionale sugli atti amministrativi adottati dalla BCE, ma in applicazione del diritto nazionale, sotto due distinti profili. In primo luogo, saranno considerate le ipotesi in cui la decisione della BCE applichi scorrettamente il diritto nazionale che sia, tuttavia, conforme al parametro europeo; in secondo luogo, sarà esaminato il caso in cui il provvedimento finale adottato dalla BCE applichi una disciplina nazionale contrastante con il diritto dell'Unione.

Nella prima ipotesi, occorre innanzitutto domandarsi se l'inesatta interpretazione e/o applicazione del diritto nazionale da parte della BCE dia luogo a una qualche forma di invalidità del provvedimento amministrativo europeo e, eventualmente, se questa possa essere invocata dal privato dinanzi al Tribunale per ottenerne l'annullamento. Si è osservato come l'articolo 4(3) del regolamento istitutivo del SSM operi un rinvio mobile alle norme nazionali poste in funzione comunitaria e come, nello svolgimento delle funzioni di vigilanza, la BCE sia tenuta all'applicazione di tale *corpus* normativo composito. L'inosservanza di tale obbligo, dunque, configura una violazione dei trattati o di qualsiasi regola di diritto relativa alla loro applicazione ai sensi dell'art. 263 TFUE, dal momento che, in definitiva, la

decisione della BCE si porrebbe in contrasto con l'art. 4(3), là dove questo impone di dare applicazione altresì al diritto nazionale<sup>125</sup>. In altri termini, la norma di diritto nazionale viene ad assumere rilievo nel sindacato di legittimità sul provvedimento della BCE alla stregua di un parametro interposto.

Il congegno di cui all'art. 4(3), in definitiva, delinea un meccanismo di applicazione sovranazionale del diritto nazionale tanto in sede amministrativa quanto in sede giurisdizionale<sup>126</sup>. Siffatta conclusione, per quanto singolare, non sembra destare particolari preoccupazioni, dal momento che l'ordinamento giuridico europeo non pone limiti di carattere generale alla possibilità che le sue istituzioni conoscano altresì il diritto nazionale e ne valutino la conformità con il diritto europeo. E ciò, appare tanto più vero allorché la corretta applicazione del diritto nazionale metta in gioco l'effettività e l'uniformità del diritto dell'Unione<sup>127</sup>.

Più complesso appare, invece, il secondo caso sopra prospettato. A tal fine, sembra opportuno verificare separatamente le ipotesi in cui il contrasto prospettato dal ricorrente in sede di impugnazione assuma come parametro una norma dell'Unione *self executing* o meno.

Nel capitolo precedente, si è suggerito di estendere alla BCE il potere/dovere di disapplicare la norma nazionale, allorché questa si ponga in contrasto con una norma dell'Unione direttamente applicabile. Occorre, pertanto, chiedersi cosa potrà fare la Corte di giustizia dinanzi a un ricorso presentato dall'impresa destinataria della decisione che lamenti la mancata disapplicazione della norma nazionale da parte dell'autorità sovranazionale. In tal caso, sembra pacifico riconoscere l'illegittimità del provvedimento alla stregua del diritto europeo direttamente applicabile. Il fatto che l'invalidità del provvedimento derivi dall'applicazione di una

---

<sup>125</sup> Sulla portata, ed eventuali limiti, dell'intervento del giudice europeo nell'interpretazione e applicazione del diritto nazionale richiamato da una normativa comunitaria, si v. la citata sent. *Edwin c. UAMI*, in cui la Corte di giustizia ha affermato che "il Tribunale è competente ad esercitare un pieno controllo di legittimità sulla valutazione compiuta dall'UAMI in merito agli elementi presentati dal richiedente per dimostrare il contenuto della normativa nazionale di cui invoca la tutela" (p. 52). Analogamente, Corte giust., sent. 27 marzo 2014, *UAMI c. National Lottery Commission*, C-530/12 P (paragrafi 32 ss.), con commento di S. BARAZZA, *Interpretation and application of national law in Community trade mark invalidity proceedings*, in *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 9, 2014, p. 790.

<sup>126</sup> In questi termini, v. altresì DEUTSCHE BUNDESBANK, Monatsbericht, Juli 2013, p. 21; M. CLARICH, *I poteri di vigilanza della Banca centrale europea*, cit. p. 987.

<sup>127</sup> Sul punto cf., in particolare, G. FALCON, *Separazione e coordinamento tra giurisdizioni europee e giurisdizioni nazionali*, cit.

norma nazionale incompatibile con il diritto dell'Unione non sembra, infatti, mettere in discussione la prospettata soluzione dell'illegittimità-annullabilità, dal momento che quest'ultima è la posizione abbracciata dalla stessa Corte di giustizia anche in riferimento al regime giuridico dell'atto amministrativo nazionale applicativo di una norma nazionale contrastante con il diritto dell'Unione<sup>128</sup>. A ben vedere, poi, anche in tale ipotesi la BCE verrebbe meno a un obbligo impostole dal diritto dell'Unione e, in particolare, dal regolamento istitutivo del SSM là dove prescrive alla BCE di applicare il diritto nazionale in conformità del diritto dell'Unione e nel rispetto del principio del primato.

In definitiva, la decisione così assunta è da considerarsi illegittima e, per l'effetto, annullabile *ex art.* 263 TFUE per violazione di una regola di diritto dell'Unione, senza però che in tal caso il diritto nazionale giochi il ruolo di parametro interposto. Con ciò, tuttavia, non si intende affermare che il giudice europeo non venga affatto a conoscere il diritto nazionale: la Corte, infatti, per accertare la sussistenza del potere/dovere dell'amministrazione di disapplicare la norma nazionale, si troverà giocoforza a giudicarne incidentalmente la conformità al parametro sovranazionale<sup>129</sup>. Ciò che, tuttavia, la Corte non potrà in ogni caso fare è pronunciarsi direttamente sulla legittimità o meno della disciplina nazionale, conformemente al principio di separazione dei sistemi giurisdizionali nazionali ed europeo.

Con riguardo, invece, alla seconda ipotesi sopra enunciata, occorre chiedersi di quali poteri disponga la Corte di giustizia che si trovi a sindacare un atto amministrativo che il ricorrente assuma applicare una disciplina nazionale contrastante con il diritto dell'Unione, ma non suscettibile di disapplicazione. S'è detto come, alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia, la BCE dovrebbe applicare la norma nazionale, non diversamente da quanto avviene, nel nostro

---

<sup>128</sup> Si v. in particolare Corte giust., sent. 13 gennaio 2004, *Kühne & Heitz*, C-453/00, con commento di D. DE PRETIS, «*Illegittimità comunitaria*» dell'atto amministrativo definitivo, certezza del diritto e potere di riesame, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2004, p. 723 e sent. 19 settembre, *Arcor*, C-392/04 e C-422/04.

<sup>129</sup> Sarebbe, peraltro, interessante riflettere circa la portata di tale accertamento incidentale di incompatibilità all'interno degli ordinamenti nazionali. Si potrebbe, infatti, sostenere che la sentenza della Corte che disponga l'annullamento di una decisione per la mancata disapplicazione di una norma nazionale incompatibile con il diritto comunitario potrebbe assumere un contenuto per certi versi analogo a quello di una pronuncia resa dalla Corte a seguito di rinvio pregiudiziale di interpretazione.

ordinamento, nel caso in cui l'amministrazione si trovi dinanzi a una legge di cui sospetti l'incostituzionalità<sup>130</sup>. La BCE, tuttavia, non dispone del potere di sollevare una questione di legittimità della norma nazionale, né in via diretta presso i competenti tribunali nazionali, né indirettamente dinanzi alla Corte di giustizia nelle forme del rinvio pregiudiziale di interpretazione.

Nel nostro sistema, ipotesi analoghe vengono risolte, in ultima analisi, solo dall'intervento della Corte costituzionale, dal momento che la fonte nazionale contrastante con la normativa comunitaria non *self executing* «serberebbe intatto il suo valore e soggiacerebbe al controllo di costituzionalità»<sup>131</sup>, non potendo essere direttamente disapplicata in giudizio. Tale soluzione non risulta tuttavia trasferibile all'interno dell'ordinamento sovranazionale dal momento che la Corte di giustizia non ha giurisdizione diretta sugli atti nazionali, non potendo procedere al loro annullamento<sup>132</sup>, né dispone di strumenti di coordinamento che, sulla falsariga del rinvio pregiudiziale, le consentano di sollevare la questione dinanzi alle competenti corti nazionali<sup>133</sup>. In tali casi, inoltre, sembra che il giudice europeo non possa annullare la decisione della BCE per violazione del regolamento istitutivo del SSM, avendo la BCE correttamente proceduto ad applicare il diritto nazionale di cui si assuma l'illegittimità.

Dinanzi a tale scenario si possono ipotizzare tre soluzioni. In primo luogo, la Corte di giustizia, non disponendo di adeguati strumenti di tutela, potrebbe rigettare il ricorso o nel merito, non potendo rilevare alcun vizio di legittimità del provvedimento impugnato, ovvero in rito, per difetto di giurisdizione, spettando solamente al giudice nazionale statuire sulla legittimità della disciplina nazionale. Una seconda soluzione potrebbe essere quella di consentire alla Corte di emanare, sul modello della procedura di infrazione, una sentenza meramente dichiarativa con la

<sup>130</sup> Ciò sulla base dell'orientamento prevalente in dottrina per cui la legge incostituzionale, ancorché invalida, risulta pienamente efficace e operante fino alla pronuncia della Corte. Per tutti, G. FALCON, *Lineamenti di diritto pubblico*, Padova, 2014 V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, vol. II, *L'ordinamento costituzionale italiano*, Padova, 1984, p. 389.

<sup>131</sup> Così Corte cost., sent. n. 170 del 1984; sent. n. 317 del 1996; ord. n. 267 del 1999 e sent. n. 284 del 2007. Sull'invalidità del provvedimento amministrativo a seguito della dichiarazione di incostituzionalità, si v. G. FALCON, *Questioni sulla validità e sull'efficacia del provvedimento amministrativo nel tempo*, in *Dir. Amm.*, 2003, p. 1, ora anche in G. FALCON, *Scritti scelti*, cit., p. 455.

<sup>132</sup> Cf., *ex multis*, Corte giust., sent. 16 dicembre 1960, *Humblet c. Belgio*, 6/60, p. 2.

<sup>133</sup> In questa prospettiva, si veda la proposta avanzata da H.C.H. HOFMANN, *Decision-making in EU Administrative Law – The Problem of Composite Procedures*, cit. p. 213; H.C.H. HOFMANN, A.H. TÜRK, *op. cit.*, p. 368 ss.

quale accerti l'incompatibilità della normativa nazionale con quella sovranazionale. Com'è noto, tuttavia, tale sentenza si rivolge, per sua natura, esclusivamente allo Stato inadempiente, e non è in grado, di per sé sola, di determinare l'automatica caducazione del provvedimento della BCE<sup>134</sup>.

Una strada alternativa è, infine, rappresentata dall'attribuzione alla Corte di giustizia del potere di accertare incidentalmente la non conformità della norma nazionale e di procedere alla sua disapplicazione anche qualora la direttiva non sia *self executing*<sup>135</sup>. Tale prospettiva si lega, evidentemente, alla sopra citata teoria che fa discendere dal principio del primato tanto la tradizionale *invocabilité de substitution*, quanto una *invocabilité d'exclusion*<sup>136</sup>, vale a dire la possibilità per il privato di invocare la sola non-applicazione della norma nazionale incompatibile con il preminente diritto sovranazionale. Seguendo tale impostazione, si perverrebbe alla conclusione – accennata poc'anzi – per cui l'atto amministrativo emanato nel rispetto delle regole nazionali, ma in contrasto con una norma dell'Unione, sarebbe da considerarsi illegittimo e, dunque, annullabile, anche nei casi in cui il parametro sovranazionale non sia immediatamente applicabile.

Se d'un lato tale ricostruzione presenta il pregio di accordare al privato uno strumento di tutela giurisdizionale in grado di condurre alla caducazione dell'atto della BCE, dall'altro, tuttavia, si pone in contrasto con la giurisprudenza della stessa Corte in tema di disapplicazione ed effetti diretti, come si è osservato nel capitolo precedente<sup>137</sup>.

---

<sup>134</sup> A monte, peraltro, bisognerebbe chiedersi se la Corte di giustizia possa innestare all'interno del giudizio di annullamento una pronuncia il cui contenuto tipico è strettamente legato alla procedura di infrazione e alle garanzie procedurali che questa prevede in favore dello Stato membro. Ciò equivarrebbe, in ultima analisi, a introdurre nell'ordinamento comunitario un principio di atipicità delle azioni esperibili dinanzi alla Corte di giustizia, in contrasto con il principio di attribuzione che governa altresì le competenze giurisdizionali delle corti dell'Unione.

<sup>135</sup> Conclusioni dell'Avvocato generale Saggio, presentate il 16 dicembre 1999 in relazione all'affare *Océano Grupo editorial*, C-240/98, p. 30 ss. Sul punto, cf. altresì D. SIMON, *La directive européenne*, cit., p. 4 ss.; P. MANIN, *L'invocabilité des directives, quelques interrogations*, in *Rev. trim. droit européen*, 1990, p. 690 ss., il quale configura questo peculiare effetto come «*exception d'illegalité*».

<sup>136</sup> Conclusioni dell'Avvocato generale Léger, presentate l'11 gennaio 2000, in relazione alla causa *Linster*, C-287/98, p. 57 ss.

<sup>137</sup> Tale orientamento, infatti, è sostenuto da parte minoritaria della dottrina e non sembra essere accolta dalla giurisprudenza della Corte, se non nelle peculiari ipotesi di "rapporti triangolari" sopra menzionate. Sul punto, si v. le critiche di M. DOUGAN, *When worlds collide!*, cit., p. 937 ss. e di A. ARNULL, *The European Union and its Court of Justice*, cit., p. 240 ss. il quale sostiene che «*the suggested distinction between substitution and exclusionary effect would involve a radical departure from many of the leading authorities on direct effect*».

In conclusione, in tali casi, il congegno delineato dall'art. 4(3) rischia di creare una zona d'ombra, in cui la normativa nazionale anticomunitaria, ma non disapplicabile, alla luce dell'orientamento maggioritario della Corte di giustizia, risulterebbe «schermata» tanto nel momento applicativo, data l'impossibilità per la BCE di procedere a una sua sterilizzazione, quanto in fase di controllo giurisdizionale per l'assenza di strumenti in grado di garantire un sindacato pieno sull'atto amministrativo applicativo di tale normativa. Analogamente a quanto visto sopra, allora, la peculiarità del meccanismo delineato dall'art. 4(3) impone di riflettere circa l'adeguatezza degli strumenti elaborati dalla Corte di giustizia per razionalizzare i rapporti tra il diritto nazionale e il diritto dell'Unione, specialmente allorché quest'ultimo sia privo del requisito della diretta applicabilità.

In questa prospettiva, si ritiene allora utile riprendere il discorso avviato da parte della dottrina in tema di graduazione degli effetti esercitati dal diritto dell'Unione sul diritto nazionale<sup>138</sup>. Il diritto dell'Unione, in virtù del principio ordinatore del primato, sarebbe in grado di produrre una varietà graduata di conseguenze giuridiche che spaziano dal mero obbligo di interpretazione conforme del diritto nazionale sino all'effetto di sostituzione della norma nazionale da parte del diritto dell'Unione direttamente applicabile o dotato di effetto diretto. Nel mezzo, troverebbero dimora tanto il consolidato principio della responsabilità dello Stato per violazione del diritto europeo – che, com'è noto, sorge anche in assenza di effetto diretto – quanto il sopra descritto “effetto di mera esclusione” della normativa nazionale “anticomunitaria”, nei casi in cui il diritto dell'Unione non sia direttamente applicabile o sia privo di effetto diretto.

---

<sup>138</sup> Per tutti, R. KOVAR, *La Contribution de la Cour de Justice à l'édification de l'ordre juridique communautaire*, Collected Courses of the Academy of European Law, IV-1, 15, ripreso da P.V. FIGUEROA REGUEIRO, *Invocability of Substitution and Invocability of Exclusion*, cit., p. 27. Cf. altresì K. LENAERTS, T. CORTHAUT, *Of Birds and Hedges: The Role of Primacy in Invoking Norms of EU Law*, in *European Law Review*, 2006, 3, p. 290 ss.

## CONCLUSIONI

Nei capitoli precedenti sono stati analizzati alcuni tra i principali temi e problemi sollevati dall'introduzione del Meccanismo di vigilanza unico all'interno dell'architettura amministrativa preposta alla vigilanza finanziaria nell'Unione europea. Sono stati, in particolare, esaminati gli assetti istituzionali entro cui si situa la nuova vigilanza bancaria integrata e se ne sono esplorati gli aspetti strutturali e relazionali; sono stati individuati i numerosi compiti e poteri attribuiti al nuovo sistema amministrativo settoriale e i relativi procedimenti; si sono ricostruiti i principali moduli di esercizio dell'azione, le diverse tecniche di coordinamento e di integrazione; sono stati prospettati alcuni problemi legati alla tutela procedimentale, giurisdizionale e al riesame amministrativo interno all'istituzione sovranazionale. Nel complesso, l'analisi ha evidenziato un'estrema varietà degli assetti della vigilanza e la coesistenza di una molteplicità disordinata di meccanismi di integrazione organizzativa, funzionale e procedimentale.

Occorre, pertanto, cercare – a conclusione della presente ricerca – di individuare alcune linee interpretative che consentano di ordinare i diversi profili problematici emersi nel corso dell'indagine, coagulandoli attorno a specifici nuclei tematici.

1. In primo luogo, l'introduzione del Meccanismo di vigilanza unico si inserisce all'interno di un più ampio movimento di "europeizzazione" della *governance* finanziaria, in cui emergono alcune tensioni e problematiche tipiche dei processi di federalizzazione. Tale movimento di attrazione in sede sovranazionale di funzioni sovrane coinvolge, in particolare, la produzione delle regole e la vigilanza sul rispetto di tali regole. Si è notato come la disciplina sostanziale sia definita quasi integralmente a livello europeo, attraverso direttive dettagliate, regolamenti e atti di regolazione e di esecuzione affidati ad autorità indipendenti settoriali affiancate dalla Commissione europea. Tali autorità producono non solo normative tecniche e di

dettaglio, ma sviluppano altresì orientamenti, linee guida volti a uniformare le prassi e le culture della vigilanza a livello europeo. Le funzioni di vigilanza sugli enti finanziari sono, inoltre, attribuite – a seconda dei diversi settori e dei diversi soggetti – alle autorità nazionali, sotto il coordinamento di autorità indipendenti sovranazionali, direttamente ad autorità europee in via esclusiva, ovvero a nuove figure organizzative complesse, cui partecipano amministrazioni nazionali e sovranazionali.

La crisi, in particolare, ha evidenziato la “valenza ascensionale”<sup>1</sup> del principio di sussidiarietà e ha messo in luce la natura e la dimensione “europea” dell’interesse pubblico sotteso alle diverse funzioni di regolazione e di vigilanza del settore finanziario. L’elevazione delle funzioni a livello europeo conduce, così, all’istituzione di svariati organi e organismi europei, i quali vengono inseriti in nuove strutture organizzative composite e investiti di diversi compiti e poteri, per l’esercizio dei quali si prevedono molteplici schemi procedimentali e si sperimentano nuove tecniche coordinamento<sup>2</sup>. L’attrazione in sede sovranazionale dell’esercizio dell’attività amministrativa richiede, inoltre, la previsione di adeguati strumenti e garanzie di tutela procedimentale, sollecita l’introduzione di forme rimediali di carattere amministrativo e pone nuovi interrogativi circa l’attuale assetto del sistema di tutela giurisdizionale.

In questi termini, il settore finanziario rappresenta un interessante laboratorio di soluzioni e risposte ordinamentali in grado di riflettere la natura evolutiva e dinamica del processo di integrazione europea e di fornire alcune indicazioni circa i possibili sviluppi dell’amministrazione europea. Pur nell’estrema eterogeneità degli interventi susseguitisi negli ultimi anni, dall’indagine sono emersi alcuni tratti comuni ai diversi processi di “europeizzazione”.

In primo luogo, sembra confermata la tendenza dell’Unione europea a sperimentare, sul piano del diritto derivato, nuove e diverse soluzioni in risposta ai problemi che volta per volta si pongono in specifici ambiti settoriali. Ciò, d’altronde riflette il tradizionale approccio funzionalista e settoriale che informa l’intero

---

<sup>1</sup> M.P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo*, cit., p. 299.

<sup>2</sup> In argomento, v. E. CHITI, G. VESPERINI, *The Administrative Architecture of Financial Integration*, cit., *passim*.



processo di integrazione europea<sup>3</sup>. I numerosi interventi sembrano, infatti, rispondere a sollecitazioni contingenti e alle peculiari esigenze di ciascun settore, secondo un approccio efficacemente definito di *ad hoc* crazia<sup>4</sup>.

In secondo luogo, i diversi processi di riforma fanno ampiamente ricorso a tecniche e strumenti tipici del diritto amministrativo<sup>5</sup>; ne è dimostrazione la crescente attenzione verso i regimi di *accountability*, come garanzia della controllabilità del potere, la forte procedimentalizzazione delle attività, nonché la valorizzazione di strumenti amministrativi preposti alla gestione dei conflitti tra i diversi attori istituzionali<sup>6</sup> e tra questi e i privati destinatari dell'azione amministrativa<sup>7</sup>.

In terzo luogo, sembra consolidarsi ulteriormente la tendenza alla creazione di figure organizzative indipendenti<sup>8</sup>, sottratte funzionalmente e strutturalmente all'influenza della Commissione europea. In questo senso, si assiste a un graduale decentramento dell'attività amministrativa verso soggetti appartenenti alla amministrazione "satellitare"<sup>9</sup> e verso istituzioni non-maggioritarie, prima tra tutte, la Banca centrale europea<sup>10</sup>. Allo stesso tempo, tuttavia, occorre notare come tali soggetti risultino compresi all'interno di uno spazio giuridico densamente popolato, in cui instaurano numerosi rapporti con altre autorità, anch'esse indipendenti, accentuando l'emersione di diverse forme di *network accountability*<sup>11</sup>.

---

<sup>3</sup> Così G.L. TOSATO, *L'integrazione europea ai tempi della crisi dell'euro*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2012, p. 681 ss. Sull'approccio "sector by sector", v. M. PATRONO, *Il governo della prima Europa*, Padova, 2003; S. CASSESE, *Il procedimento amministrativo europeo*, cit., p. 33.

<sup>4</sup> S. CASSESE, *La signoria comunitaria sul diritto amministrativo*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2002, p. 291-299. La mancanza di un chiaro disegno è sottolineata da M.P. CHITI, *La crisi del debito sovrano e le sue influenze per la governance europea, i rapporti tra Stati membri, le pubbliche amministrazioni*, cit.; G. NAPOLITANO, *L'incerto futuro della nuova governance europea*, cit.; E. CHITI, *Le risposte alla crisi della finanza pubblica e il riequilibrio dei poteri nell'Unione*, cit.

<sup>5</sup> Così E. CHITI, *In the Aftermath of the Crisis: The EU Administrative System between Impediments and Momentum*, cit.

<sup>6</sup> La rilevanza dei conflitti inter-amministrativi nella prospettiva dell'integrazione amministrativa europea è esaminata, in particolare, da L. DE LUCIA, *Cooperazione e conflitto dell'unione amministrativa europea*, cit.

<sup>7</sup> In argomento, cf. G. FALCON, B. MARCHETTI (a cura di), *Verso nuovi rimedi amministrativi? Modelli giustiziali a confronto*, cit.

<sup>8</sup> Già evidenziata da E. CHITI, C. FRANCHINI, *L'integrazione amministrativa europea*, cit., p. 78 ss. Più recentemente, con riferimento alle agenzie europee, E. CHITI, *Le trasformazioni delle agenzie europee*, cit.

<sup>9</sup> Così, D. CURTIN, *Executive power of the European Union*, cit., p. 135

<sup>10</sup> Cf. M.P. CHITI, *La crisi del debito sovrano e le sue influenze per la governance europea*, cit., per cui la BCE è stata investita di un ruolo di "supplenza istituzionale", sia in quanto "legittimata dallo stato di necessità, sia in via formale".

<sup>11</sup> C. HARLOW, R. RAWLINGS, *Promoting Accountability in Multi-Level Governance: A Network Approach*, cit.

Infine, contrariamente a quanto avvenuto negli ultimi anni in materia di coordinamento della finanza pubblica<sup>12</sup>, gli interventi sulla finanza privata sono stati elaborati all'interno della cornice istituzionale offerta dai trattati, attraverso il ricorso a metodi e strumenti tipici del diritto dell'Unione. In particolare, il SSM comporta il trasferimento di compiti e poteri a un'istituzione sovranazionale, facendo leva su una base giuridica contemplata dai trattati; nell'esercizio dei compiti e dei poteri di vigilanza, inoltre, la BCE è soggetta alle disposizioni contenute nei trattati istitutivi, nella Carta europea dei diritti fondamentali, nonché ai principi generali dell'ordinamento europeo e sottoposta al sindacato giurisdizionale della Corte di giustizia.

2. I processi di ridefinizione degli assetti organizzativi e funzionali non sembrano seguire un disegno unitario e coerente, ma appaiono piuttosto segnati da andature e intensità variabili, a seconda del settore coinvolto, del tipo di funzione esercitata, del soggetto destinatario dell'attività e, soprattutto, della sua appartenenza, o meno, a uno Stato facente parte dell'Unione economica monetaria.

Si è constatato, infatti, come l'introduzione di un sistema integrato di vigilanza nel (solo) settore bancario, abbia l'effetto di disarticolare l'originaria unità dell'architettura finanziaria europea, alterando definitivamente lo schema simmetrico che aveva ispirato l'integrazione amministrativa nei tre settori finanziari. Inoltre, all'interno del medesimo settore bancario, è dato riscontrare una scomposizione della funzione di vigilanza in diverse forme e tipologie, ciascuna delle quali viene sottoposta a un regime giuridico differenziato e attribuita a una diversa autorità sovranazionale, posta al vertice di un sistema amministrativo composito. Così, a livello sovranazionale, si separa funzionalmente e strutturalmente la vigilanza micro e macro-prudenziale da quella regolamentare e si disgiunge la funzione di vigilanza da quella di risoluzione. Nello spazio giuridico europeo si confrontano, in tal modo, tre sistemi comuni preposti alla regolazione, alla vigilanza e alla risoluzione degli enti creditizi, rispettivamente coordinati dall'Autorità bancaria europea (EBA), dalla Banca centrale europea (BCE) e dal Comitato unico di risoluzione (SRB).

---

<sup>12</sup> E. CHITI, P.G. TEIXEIRA, *The constitutional implications of the European responses to the financial and public debt crisis*, cit., p. 685 ss.; P.G. TEIXEIRA, *Europeanising prudential banking supervision. Legal foundations and implications for European integration*, cit., p. 577 ss.

Un ulteriore elemento di frammentazione è costituito dal rafforzamento del processo di integrazione differenziata nell'area euro<sup>13</sup>. Il Meccanismo di vigilanza unico rischia, in tal senso, di approfondire la linea di frattura tra gli Stati aderenti alla moneta unica e gli Stati membri non partecipanti all'Unione economica monetaria, consolidando l'immagine di una “*two-speed Europe*”<sup>14</sup>.

La frammentarietà del sistema è gestita attraverso alcuni meccanismi di coordinamento, di diversa natura e intensità, volti a conferire, sul piano operativo, strutturale e procedimentale, un maggior grado di omogeneità al sistema<sup>15</sup>.

In primo luogo, si stabilisce un generale obbligo di cooperazione in buona fede tra i diversi attori componenti l'architettura finanziaria europea; in secondo luogo, si creano strutture organizzative pan-europee, incaricate di coordinare le autorità nazionali, di contribuire allo sviluppo di prassi e culture comuni di vigilanza, di sviluppare un *corpus* normativo unitario e applicabile in tutto il territorio dell'Unione. In terzo luogo, si istituiscono regimi di cooperazione istituzionalizzata tra gli Stati non aderenti all'euro e il Meccanismo di vigilanza unico<sup>16</sup>, si introducono complessi meccanismi procedurali per superare i limiti posti dai trattati allo spiegamento di efficacia degli atti della BCE nei paesi non aderenti all'UEM e si prevedono strumenti amministrativi preposti alla gestione del disaccordo tra gli Stati non euro e gli organi decisionali della BCE, in cui i primi non trovano rappresentanza.

Nel complesso, tuttavia, l'assetto istituzionale appare instabile, frammentato, troppo complesso e – in definitiva – fragile. La moltiplicazione degli attori aumenta il rischio di conflitti, di vuoti o di sovrapposizioni; richiede la previsione di una fitta trama di strumenti di coordinamento e di meccanismi in grado di tenere insieme le componenti del sistema; questi, tuttavia, rischiano di appesantire l'esercizio delle funzioni, di aggravarne i procedimenti e di diminuirne l'efficienza. Inoltre, lo strumento di cooperazione stretta accentua il carattere asimmetrico della

---

<sup>13</sup> Sul processo di “autonomizzazione” della zona euro, cf. in particolare E. CHITI, P.G. TEIXEIRA, *The constitutional implications of the European responses to the financial and public debt crisis*, cit., p. 692.

<sup>14</sup> J.C. PIRIS, *The future of Europe: Towards a Two-Speed EU?*, Cambridge, 2012; L.S. ROSSI, *L'Unione europea e il paradosso di Zenone. Riflessioni sulla necessità di una revisione del Trattato di Lisbona*, in *Dir. Un. Eur.*, 2013, p. 749.

<sup>15</sup> Sui meccanismi e processi di coordinamento all'interno dell'architettura istituzionale dell'integrazione finanziaria, v. M. PACINI, *The Way to the Banking Union and Beyond*, cit.

<sup>16</sup> M. CLARICH, *Governance of the Single Supervisory Mechanism and non-Euro Member States*, cit.

partecipazione degli Stati non-euro al Meccanismo e non pare costituire un adeguato incentivo per l'adesione di nuovi Stati.

3. L'estrema varietà degli assetti della vigilanza e la moltiplicazione disordinata dei modelli di integrazione amministrativa appare un tratto caratteristico dello stesso Meccanismo di vigilanza unico. Si è osservato, in proposito, che il regolamento istitutivo del SSM disegna una complessa e caleidoscopica combinazione di compiti e poteri amministrativi, strutturati per mezzo di diversi schemi procedurali e basati sull'applicazione di un'originale mistura di normativa nazionale e sovranazionale.

In questi termini, si è considerato come un primo profilo di originalità del SSM sia rappresentato proprio dal suo carattere sincretico, ossia dalla capacità di combinare, all'interno di un meccanismo tendenzialmente unitario, molteplici schemi di esercizio della funzione amministrativa<sup>17</sup>. Il labirintico sistema di allocazione delle competenze, il mutevole ruolo della BCE e delle autorità nazionali e le molteplici tecniche di integrazione amministrativa rivelano i limiti delle categorie tradizionali di amministrazione diretta/indiretta e riflettono tanto la difficoltà di strutturare architetture istituzionali in grado di tenere insieme un duplice livello di regolazione e supervisione<sup>18</sup>, quanto la tensione tra spinte centrifughe e centripete sottese al processo di trasferimento e di messa in comune di importanti porzioni di sovranità a livello sovranazionale. In tale prospettiva, è possibile descrivere in termini generici il SSM come esempio di figura organizzativa di composizione<sup>19</sup>, creata al fine di organizzare e strutturare l'esercizio congiunto della vigilanza bancaria a livello sovranazionale<sup>20</sup>.

<sup>17</sup> Sulla coesistenza di molteplici modelli di integrazione, v. F. GIGLIONI, *European Banking Union as a new Model of Administrative Integration?*, cit.

<sup>18</sup> E. FERRAN, *European Banking Union: Imperfect, but it can work*, cit.

<sup>19</sup> Per tutti, S. CASSESE, *L'Unione europea come organizzazione pubblica composita*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2000, p. 987 ss., ora anche in ID., *La crisi dello Stato*, Roma-Bari, 2002; S. CASSESE, *La signoria comunitaria sul diritto amministrativo*, cit., p. 93 ss; L. SALTARI, *Amministrazioni nazionali in funzione comunitaria*, cit., *passim* G. DELLA CANANEA, *L'Unione europea. Un ordinamento composito*, Roma-Bari, 2003.

<sup>20</sup> Descrive il SSM come una "figura organizzativa di composizione" S. CASSESE, *La nuova architettura finanziaria europea*, cit., p. 80.

Allo stesso tempo, tuttavia, si è osservato come tale varietà di forme di esercizio della funzione coesista all'interno di un sistema amministrativo fortemente integrato e tendenzialmente unitario.

La ricerca ha messo in luce, in primo luogo, una “integrazione istituzionale-organica”<sup>21</sup>. Analogamente a quanto avviene nel Sistema europeo delle banche centrali (SEBC)<sup>22</sup>, infatti, il regolamento SSM istituisce un organo sovranazionale, il Consiglio di vigilanza della BCE, che riproduce al suo interno il bilanciamento e la composizione tra le istanze nazionali e quella sovranazionale e che viene investito dell'esercizio della parte prevalente della funzione attratta nella sfera comune<sup>23</sup>, oltre che della responsabilità ultima del funzionamento del Meccanismo.

Una simile dinamica è riscontrabile altresì all'interno dei nuclei funzionali di base preposti all'esercizio su base quotidiana dell'attività di vigilanza (c.d. gruppi congiunti di vigilanza) e dei gruppi ispettivi coordinati dalla BCE. Le autorità di vigilanza nazionali, inoltre, non solo operano come amministrazioni nazionali in funzione (anche) comunitaria, ma vengono “federate” all'interno di un sistema amministrativo comune. Il carattere integrato delle strutture organizzative componenti il SSM traspare, infine, dalla considerazione in termini unitari del regime di indipendenza e di *accountability*, riferiti non solo all'istituzione sovranazionale, ma anche alle autorità nazionali, come parti di un sistema unico<sup>24</sup>.

In secondo luogo, l'integrazione degli apparati è perseguita sul piano operativo. Si è constatato, infatti, che il sistema favorisce lo scambio e la circolazione del personale, riunisce all'interno dei nuclei operativi di base funzionari provenienti dalle diverse autorità nazionali, facilitando il dialogo inter-burocratico. Inoltre, il SSM rappresenta una “unione di informazioni”<sup>25</sup>, in cui i dati raccolti dalle

<sup>21</sup> Così L. SALTARI, *Amministrazioni nazionali in funzione comunitaria*, cit., p. 202 e, in particolare, p. 236 ss.

<sup>22</sup> I due sistemi, per certi versi paragonabili quanto a struttura organizzativa, presentano, tuttavia, numerose differenze sul piano dell'attuazione degli obiettivi di *policy*. Invero, “le funzioni monetarie (...) non comportano la necessità di una presenza capillare negli Stati membri con strutture paragonabili, sotto il profilo quantitativo, a quelle necessarie per l'attività collegata alla vigilanza sulle oltre seimila banche europee. Per essere efficace, l'attività di vigilanza deve essere esercitata sul territorio, a contatto diretto con i singoli enti creditizi, che non a livello centralizzato”. Così, M. CLARICH, *I poteri di vigilanza della Banca centrale europea*, cit., p. 1006.

<sup>23</sup> L. SALTARI, *op. ult. cit.*, p. 236.

<sup>24</sup> R. D'AMBROSIO, *The ECB and NCA liability within the Single Supervisory Mechanism*, cit., p. 61.

<sup>25</sup> Così E. SCHMIDT ASSMANN, *Forme di cooperazione amministrativa europea*, cit. In questo senso, la creazione di banche dati comuni all'interno dei sistemi amministrativi europei pone un problema di tutela del singolo allorché non sia possibile determinare con sufficiente precisione quale

diverse autorità divengono patrimonio conoscitivo comune al sistema settoriale. Si è parimenti evidenziato il carattere mobile del riparto delle competenze delineato dal regolamento SSM; invero sebbene i criteri di allocazione dei compiti siano definiti dallo stesso regolamento istitutivo in modo preciso e dettagliato, si è notato come siano previsti diversi meccanismi in base ai quali le autorità nazionali possono esercitare la funzione di vigilanza sugli enti significativi e, viceversa, la BCE può assumere la competenza nei confronti dei soggetti meno significativi.

Ancora, la natura integrata del Meccanismo emerge dai diversi intrecci procedurali delineati dal regolamento 1024/2013. A ben vedere, infatti, al di là dell'evidenziata varietà di combinazioni e moduli di esercizio della funzione, gli schemi analizzati sembrano costituire diverse declinazioni di una sostanziale *cogestione* dei poteri tra la Banca centrale europea e le singole autorità nazionali competenti<sup>26</sup>, in cui il concreto esercizio delle funzioni amministrative non è mai attribuito in via esclusiva all'autorità del singolo Stato o dell'Unione, ma risulta sempre condiviso a livello europeo, sebbene secondo diversi dosaggi dell'elemento nazionale e sovranazionale. In tale prospettiva, si è inoltre osservato come la considerazione unitaria dei procedimenti di vigilanza appaia funzionalmente legata all'applicazione delle garanzie partecipative, in quanto espressione di principi fondamentali comuni ai due livelli ordinamentali. Si è notato, nondimeno, come il carattere unitario delle componenti strutturali, funzionali e procedurali del Meccanismo di vigilanza unico trovi un punto di frizione a contatto con il «principio di separazione» che informa il sistema giurisdizionale europeo, rafforzando gli interrogativi emersi in dottrina circa l'idoneità dell'attuale architettura giurisdizionale a garantire la piena ed effettiva tutela delle posizioni giuridiche dei soggetti amministrati nelle ipotesi, ormai prevalenti, di amministrazione mista o composita<sup>27</sup>.

Il carattere integrato del sistema in esame emerge, infine, dall'originale congegno applicativo di cui all'art. 4(3) del regolamento SSM. Si è osservato, infatti,

---

amministrazione abbia acquisito e inserito un dato in ipotesi errato all'interno della banca dati. In argomento, con particolare riferimento alla rete delle autorità della concorrenza, cf. B. MARCHETTI, *Le garanzie procedurali e processuali delle imprese nella rete europea della concorrenza*, cit.

<sup>26</sup> M. CLARICH, *I poteri di vigilanza della Banca centrale europea*, cit., p. 986

<sup>27</sup> G. FALCON, *Separazione e coordinamento*, cit.; H.C.H. HOFMANN, *Composite decision making procedures in EU administrative law*, cit.; A.H. TÜRK, *Judicial review of integrated administration in the EU*, cit.

che l'applicazione sovranazionale dei diritti nazionali determina un inedito movimento ascendente di penetrazione e integrazione dei diritti nazionali all'interno dell'ordinamento sovranazionale, in cui i primi entrano a far parte del diritto sostanziale applicabile da un'istituzione europea. Tale movimento è, del resto, sostenuto dalla previsione di diversi meccanismi collaborativi, dal ruolo ausiliario svolto dalle autorità nazionali, dalla struttura composta di alcuni procedimenti e dalla composizione mista dei soggetti preposti all'esercizio della funzione di vigilanza. Leggendo tale congegno applicativo in un'ottica funzionale all'uniforme implementazione delle politiche europee di stabilità finanziaria europea, si potrebbe sostenere che anche i diritti nazionali di rilevanza comunitaria divengono oggetto di amministrazione "comune", dal momento che anche la loro effettiva attuazione – similmente a quanto avviene, ai sensi dell'art. 197 TFUE, per il diritto dell'Unione – diviene "questione di interesse comune"<sup>28</sup> tanto alla BCE, quanto alle autorità amministrative nazionali.

4. Occorre tuttavia precisare che tale assetto "comune" risulta allo stesso tempo percorso da una *asimmetria* di fondo<sup>29</sup>. Invero, per garantire l'esercizio unitario e coerente della funzione, il regolamento istitutivo del SSM attribuisce alla BCE alcuni poteri e strumenti di "regia" sicuramente originali<sup>30</sup>.

Si è rilevato, in particolare, che la BCE svolge un ruolo di sorveglianza sull'attività di vigilanza delle autorità nazionali; a tal fine, dispone di poteri di controllo, di poteri conformativi, di poteri sostitutivi e del potere di avocare a sé la competenza. Inoltre, si è constatato che la BCE può "avvalersi" in diversi modi delle amministrazioni nazionali. Ai fini dell'esercizio su base quotidiana della vigilanza sugli enti significativi, infatti, l'autorità sovranazionale ricorre in via stabile ai

<sup>28</sup> In argomento, si v. in particolare M.P. CHITI, in M.P. CHITI, A. NATALINI, *Lo Spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, Bologna, 2012, p. 19 ss. e M. MACCHIA, *La cooperazione amministrativa come "questione di interesse comune"*, *Ibidem*, p. 87 ss.

<sup>29</sup> Così M. CLARICH, *I poteri di vigilanza*, cit., p. 1000.

<sup>30</sup> Invero, come nota E. SCHMIDT ASSMAN, *Introduction: European Composite Administration and the Role of European Administrative Law*, in O. JANSEN, B. SCHÖNDORF-HAUBOLD (eds.), *The European Composite Administration*, cit., p. 6 "terms like Weisung (instruction), Fachaufsicht (supervision of a given sector), or Selbsteintrittsrecht (the right of a superordinate authority to step into/take over the execution process carried out by the subordinate authority) do not fit into the existing European administrative structures". Per M. CLARICH, *I poteri di vigilanza*, cit., p. 1004, "il 'meccanismo', per quanto composto da elementi strutturali separati, è concepito per operare in modo unitario attraverso 'leve' azionate dal centro che lasciano pochi spazi di libertà ai singoli elementi".

funzionari provenienti dalle autorità nazionali; il personale proveniente dalle amministrazioni nazionali entra, inoltre, a far parte dei gruppi ispettivi coordinati dalla BCE. L'istituzione sovranazionale, inoltre, può in diversi modi "avvalersi" dei poteri previsti dalle diverse legislazioni nazionali. In particolare, la BCE può esercitare "direttamente" tutti i poteri che il diritto dell'Unione conferisce, per mezzo di direttive europee, alle autorità competenti; inoltre, attraverso lo strumento delle istruzioni, l'autorità sovranazionale può esercitare "indirettamente", per il tramite delle autorità nazionali, tutti i poteri previsti dalle legislazioni nazionali che non trovano alcun fondamento nel diritto dell'Unione.

Infine, in relazione al meccanismo di applicazione "sovranazionale" del diritto nazionale, si è osservato come – in virtù del principio ordinatore del primato – la BCE venga a svolgere un ruolo di "interprete" e "selettore" del diritto nazionale. In questi termini, si è prospettata l'opportunità di estendere all'istituzione sovranazionale tanto l'obbligo di interpretare il diritto nazionale conformemente al diritto europeo, quanto il potere/dovere di disapplicare la norma nazionale incompatibile con il prevalente diritto dell'Unione. Tali strumenti, infatti, sembrano consentire alla BCE di superare, in via d'interpretazione, e di correggere, in via d'applicazione, le eventuali distorsioni normative previste dagli ordinamenti nazionali, in definitiva, così supportando l'emersione di uno *ius commune* europeo in materia di vigilanza bancaria. In questo modo, il dispositivo in esame può essere visto come un inedito strumento di "armonizzazione rafforzata", in grado – d'un lato – di stimolare gli Stati ad attuare correttamente le direttive e – dall'altro – di consentire alla BCE di pervenire a un'interpretazione e applicazione uniforme delle diverse discipline nazionali. Con ciò sollevando alcune perplessità circa la distorsione logico-funzionale dello strumento della direttiva.

La presenza di tali meccanismi sembra connotare il sistema amministrativo in esame in modo peculiare e definire, nel complesso, un nuovo modello di integrazione amministrativa europea. Emerge, infatti, l'assoluta centralità dell'autorità sovranazionale, la quale acquista una peculiare posizione all'interno del sistema



settoriale e instaura con le autorità nazionali inserite nel Meccanismo un rapporto che sembra discostarsi dal tradizionale schema di “preminenza funzionale”<sup>31</sup>.

Invero, la BCE definisce a livello strategico gli obiettivi e le priorità della vigilanza; controlla a livello operativo le attività poste in essere dalle autorità nazionali, indirizzandone l’azione e conformandone le metodologie; dispone di diversi strumenti di partecipazione e di intervento all’interno dei procedimenti di vigilanza condotti dalle amministrazioni nazionali; può impartire ordini vincolanti alle autorità con cui richiede l’adozione di provvedimenti specifici o l’utilizzo di determinati poteri; infine, è espressamente riconosciuta dal regolamento istitutivo come autorità responsabile dell’effettivo e coerente funzionamento del Meccanismo.

Sulla scorta di quanto osservato, allora, le relazioni intersoggettive tra la BCE e le autorità nazionali assumono, volta per volta, i tratti di un *rapporto di vigilanza*, in cui un’autorità sorveglia l’attività di un altro soggetto, nei confronti del quale può esercitare diverse forme di ingerenza; di un *rapporto gerarchico*, in cui l’autorità superiore ha il potere di sostituirsi a quella inferiore ovvero di avocarne la competenza; di un *rapporto ordinatorio*, in cui l’autorità sovraordinata può impartire un ordine con effetto vincolante all’autorità subordinata, incidendo immediatamente sulle scelte discrezionali compiute da quest’ultima; di un *rapporto di direzione*, in cui un’autorità individua gli obiettivi da perseguire, lasciando all’autorità destinataria della direttiva una certa autonomia circa la determinazione in concreto del contenuto dell’atto.

In questi termini, la sovraordinazione dell’autorità sovranazionale su quelle nazionali sembra porsi non solo sul piano funzionale, ma acquista altresì una dimensione strutturale e una specifica funzione organizzatrice, com’è tipico dei rapporti di “*supremazia*”<sup>32</sup>.

Da tale considerazione deriva un ulteriore elemento che sembra connotare in termini originali l’unione amministrativa di settore in esame. Invero, alcuni poteri attribuiti alla BCE sembrano preordinati non già a gestire e ordinare le differenze

---

<sup>31</sup> Per S. CASSESE, *La signoria comunitaria*, cit., p. 99-100, la “preminenza” dell’ufficio sovranazionale non è “organica o stabile, bensì funzionale, perché legata a una certa particolare attività”, limitata “al verificarsi di taluni presupposti o a particolari oggetti, o alla cura di certi specifici fini”. Tale posizione di preminenza funzionale, che si distingue dalla “supremazia *tout court*”, presuppone dunque “la equiordinazione organizzativa degli uffici, comunitari e nazionali, che si spartiscono le funzioni”.

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 100. In tal senso, si v. M. CLARICH, *I poteri di vigilanza*, cit., p. 996.

riscontrabili nei diritti e negli ordinamenti nazionali<sup>33</sup>, armonizzandole all'interno di un “*Euro compatible pluralism*”<sup>34</sup>, quanto piuttosto a neutralizzarle e ad assorbirle all'interno di una dinamica applicativa fortemente accentrata, in cui la tutela della stabilità finanziaria del settore creditizio assume un significato preminente, richiedendo, in ultima analisi, una necessaria unitarietà dell'azione di vigilanza. In questi termini, la fisionomia del Meccanismo di vigilanza unico riflette la necessità di assicurare i mercati circa la stabilità dell'intero comparto bancario, e non solo del singolo ente vigilato. In questi termini, la varietà degli schemi esecutivi trova un punto di sintesi e di unità nell'assetto piramidale del Meccanismo, il quale appare – a sua volta – funzionale a garantire la coerenza e l'*uniformità* dell'applicazione delle regole di vigilanza nell'Eurozona<sup>35</sup>.

In tale prospettiva possono, in definitiva, leggersi i diversi schemi di esecuzione del diritto sostanziale individuati nel corso dell'indagine e, in particolare, la competenza successiva e supplementare della BCE nell'imposizione di strumenti macro-prudenziali; la competenza esclusiva della BCE nel rilascio e nella revoca dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività creditizia, in quanto trattasi degli strumenti maggiormente in grado di plasmare gli assetti del mercato bancario; il potere di impartire istruzioni vincolanti alle autorità nazionali; l'applicazione accentrata dei diritti nazionali da parte della BCE.

In questo senso, il Meccanismo di vigilanza unico rappresenta un nuovo sistema di “governo delle differenze”<sup>36</sup> e di gestione (e riduzione) della complessità, che sembra andare oltre la sola logica del “coordinamento”<sup>37</sup> e sancire l'assoluta prevalenza dell'interesse sovranazionale sulle differenti istanze nazionali.

Invero, diversamente da quanto avviene nelle tradizionali figure organizzative di composizione – in cui la previsione di una struttura comune ha il fine di connettere i diversi apparati amministrativi in vista dell'applicazione coerente di regole comuni, ma nel rispetto delle diversità e del pluralismo – all'interno del SSM, la BCE sembra

<sup>33</sup> Sul rapporto tra unità e garanzia delle differenze nel diritto dell'Unione, v. L. TORCHIA, *Il governo delle differenze*, cit.

<sup>34</sup> L'espressione è di M.P. CHITI, *Towards an EU Regulation on Administrative Procedure?*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2011, p. 1 ss.

<sup>35</sup> In tale prospettiva, si v. N. LUHMANN, *Procedimenti giuridici e legittimazione sociale*, cit., p. 207 per cui “la razionalità ottenibile nel processo decisionale dipende dalla scelta di una certa forma di organizzazione e di procedimento”:

<sup>36</sup> Il riferimento è all'opera di L. TORCHIA, *op. ult. cit.*

<sup>37</sup> M. CLARICH, *I poteri di vigilanza*, cit., p. 1007.

## CONCLUSIONI

disporre di alcuni poteri che, sul piano amministrativo, le consentono di superare e correggere le divergenze nazionali e di assicurare l'uniforme interpretazione e applicazione del diritto bancario europeo, comprensivo tanto del diritto dell'Unione *stricto sensu*, quanto del diritto nazionale "posto in funzione comunitaria", in vista del perseguimento dell'interesse sovranazionale alla solidità e stabilità del sistema creditizio.



## BIBLIOGRAFIA

- ABI, *Legislazioni bancarie dei Paesi della Comunità europea*, Roma, 1990
- ADAM R., TIZZANO A., *Lineamenti di diritto dell'Unione europea*, Torino, 2014
- ADAM T., WINTER G., *Framework elements in regulations*, in G. WINTER (eds.), *Sources and Categories of European Union law: a comparative and reform perspective*, Nomos, 1996
- ADINOLFI A., *L'applicazione del diritto comunitario della concorrenza: commentario al regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002*, Milano, 2007
- AGAMBEN G., *Stato di eccezione*, Torino, 2003.
- ALEXANDER K., *European Banking Union: a legal and institutional analysis of the Single Supervisory Mechanism and the Single Resolution Mechanism*, in *European Law Review*, 2015
- ALEXANDER K., *The ECB and Banking Supervision: Building Effective Prudential Supervision?*, in *Yearbook of European Law*, 2014
- ALEXANDER K., *Bank Capital Management and Macroprudential Regulation*, in *Journal of Banking Law*, 2012
- ALFORD D.E., *Supervisory colleges: the global financial crisis and improving international supervisory coordination*, in *Emory International Law Review*, 2010
- ALÌ A., *Il principio di legalità nell'ordinamento comunitario*, Torino, 2005
- ALLEN F., CARLETTI E., GRAY J. (eds.), *Political, Fiscal and Banking Union in the Eurozone?*, FIC Press Wharton, 2013
- ALLEN F., CARLETTI E., SIMONELLI S. (eds.), *Governance for the Eurozone: Integration or Disintegration?*, EUI and Wharton Financial Institutions Center, University of Pennsylvania, Philadelphia, 2012
- ALLENA M., *Art. 6 CEDU. Procedimento e processo amministrativo*, Napoli, 2012
- ALPA G., CAPRIGLIONE F. (a cura di), *Diritto bancario comunitario*, Torino, 2002
- AMOROSINO S., *Gli ordinamenti sezionali: itinerari di una categoria logica. L'archetipo del settore creditizio*, in *Dir. economia*, 1995
- AMOROSINO S., *Tipologie e funzioni delle vigilanze pubbliche sulle attività economiche*, in *Dir. Amm.*, 2004,
- ANDENAS M., CHIUI H.Y., *The foundations and future of financial regulation: governance for responsibility*, Abingdon, Routledge, 2014
- ANDENAS M., AVGERINOS Y. (eds.), *Financial markets in Europe: Towards a single regulator?*, London, The Hague, New York, Kluwer, 2003
- ANGELINI P., *The European framework for financial stability: a bird's eye view*, BARUCCI E., MESSORI M. (eds.), *Towards the European Banking Union*, Firenze, 2014

## BIBLIOGRAFIA

ANGELINI P., NICOLETTI-ALTIMARI S., VISCO I., *Macroprudential, microprudential and monetary policies: conflicts, complementarities and trade-offs*, in *Questioni di Economia e Finanza della Banca d'Italia*, 2012, n. 140

ANGELONI I., *The SSM sails past the starting line: Seeking high-quality supervision and level playing field*, Discorso tenuto alla Conferenza «*Start of European Banking Union: Perspectives and Challenges*», London School of Economics, 10 novembre 2014

ANTONIOLI M., *Vigilanza e vigilanze tra funzione e organizzazione*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2013

ANTONIAZZI S., *L'Unione bancaria europea: i nuovi compiti della Bce di vigilanza prudenziale degli enti creditizi e il Meccanismo unico di risoluzione delle crisi bancarie*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2014

ANTONIAZZI S., *La Banca centrale europea tra politica monetaria e vigilanza bancaria*, Torino, 2013

ANTONUCCI A., *Reclamo al CICR*, in COSTA C. (a cura di), *Commento al Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, Torino, 2013

ANTONUCCI A., *Il credito di ultima istanza nell'età dell'euro*, Bari, 2003

ARCIDIACONO L., *La vigilanza nel diritto pubblico*, Padova, 1984

ARNULL A., *Arrêt Inuit : la recevabilité des recours en annulation introduits par des particuliers contre des actes réglementaires*, in *Journal de droit européen*, 2014

ARNULL A., *The European Union and its Court of Justice*, Oxford, 2006

ARNULL A., *Private Application and the Action for Annulment under Art. 173 of the EC Treaty*, in *Common Market Law Rev.*, 1995

ASSONIME, *Il finanziamento delle Autorità indipendenti*, Note e studi, n. 9/2011

AVGOULEAS E., GOODHART C.A.E., SCHOENMAKER D., *Living Wills as a Catalyst for Action*, DSF Policy Papers No. 4, 2009

AZOULAI L., *Le principe de légalité*, in J.B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHERE, *Droit administratif européen*, Bruxelles, 2007

BABIS V., *Single Rulebook for Prudential Regulation of Banks: Mission Accomplished?*, in *European Business Law Review*, 2015, in corso di pubblicazione, disponibile anche sul sito: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2456642](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2456642)

BACHOF O., *Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwatsaufgaben der Vewaltung*, in *VVDSt*, 30, Berlin-New York, 1982

BARATTA R., *Il telos dell'interpretazione conforme all'acquis dell'Unione*, in *Riv. dir. internaz.*, 2015

BARATTA R., *Legal issues of the 'Fiscal Compact'. Searching for a mature democratic governance of the Euro*, in *Dir. Un. Eur.*, 2012

BARATTA R., *Un "nuovo" limite al controllo giurisdizionale degli atti comunitari incidenti sulla sfera giuridica dei singoli*, in *Giust. civ.*, 1995

BARAZZA S., *Interpretation and application of national law in Community trade mark invalidity proceedings*, in *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 9, 2014, p. 790.

## BIBLIOGRAFIA

- BARBAGALLO C., *La vigilanza bancaria unica: sfide e opportunità*, Intervento al Convegno organizzato dall'ABI, "Unione Bancaria e Basilea 3 – Risk & Supervision 2015", Roma, 23 giugno 2015
- BARNARD C., *The Substantive Law of the EU: The Four Freedoms*, Oxford, 2013
- BARUCCI E., MESSORI M. (eds.), *Towards the European Banking Union*, Firenze, 2014
- BARUFFI M.C., *La tutela dei singoli nei procedimenti amministrativi comunitari*, Milano, 2001
- BASSAN F., *Le operazioni non convenzionali della BCE al vaglio della Corte costituzionale tedesca*, in *Riv. dir. internazionale*, 2014
- BELAISH A., KODRES L., LEVY J., UBIDE A., *Euro-Area Banking at the Crossroads*, IMF Working Paper, n. 1, 2001
- BELLAMY R., *An Ever Closer Union Among the Peoples of Europe': Republican Intergovernmentalism and Democratic Representation within the EU*, in *Journal of European Integration*, 2013
- BERTEZZOLO G., *Prevenire nuove crisi finanziarie: la riforma del sistema americano e comunitario in prospettiva globale*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2010
- BERTEZZOLO G., *La regolazione globale della vigilanza bancaria: il Comitato di Basilea (BCBS)*, in BATTINI S. (a cura di), *La regolazione globale dei mercati finanziari*, Quaderno n. 3 della *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, Milano, 2007
- BIFULCO R., CARTABIA M., CELOTTO A., *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna, 2001
- BILANCIA P., *La nuova governance dell'eurozona e i "riflessi" sugli ordinamenti nazionali*, in *Federalismi*, n. 23/2012
- BIN R., CARETTI P., PITRUZZELLA G., *Profili costituzionali dell'Unione europea*, Bologna, 2015
- BINDER J.H., *Banking Union and the Governance of credit institutions – A legal perspective*, SAFE Working Paper, Frankfurt-am-Main, n. 96/2015
- BINDER J.-H., *Resolution Planning and Structural Bank Reform within the Banking Union*, SAFE Working Paper No. 81, 2015
- BINDER J.-H., *Resolution: Concepts, Requirements and Tools*, in J.-H. BINDER, D. SINGH (eds.), *Bank Resolution: The European Regime*, Oxford, 2015
- BINI SMAGHI L., *Regulation and supervisory architecture: Is the EU on the right path?*, Relazione tenuta al 2009 ECON Meeting with National Parliaments, "Financial crisis: Where does Europe stand?", Bruxelles, 12 febbraio 2009
- BISMUTH R., *The Independence of Domestic Financial Regulators: an Underestimated Structural Issue in International Financial Governance*, in *Göttingen Journal of International Law*, 2010
- BOGDANDY A. VON, BAST J., *Principles of European Constitutional Law*, Oxford/Munich, 2010
- BORGER V., *How the Debt Crisis Exposes the Development of Solidarity in the Euro Area*, in *European Constitutional Law Review*, 2013
- BORGER V., *The ESM and the European Court's Predicament in Pringle*, in *German Law Journal*, 2013

## BIBLIOGRAFIA

- BORGIOLO S., GOUVEIA A.C., LABANCA C., *Financial Stability Analysis – Insights gained from Consolidated Banking Data for the EU*, ECB Occasional Paper Series, n. 140, gennaio 2013
- BORRELLO I., *Il controllo pubblicistico del credito* in CASSESE S. (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Parte Speciale, III, Milano, 2003
- BOVENS M., *Analysing and assessing accountability: a conceptual framework*, in *European Law Journal*, 2007
- BRESCIA MORRA C., *La nuova architettura della vigilanza bancaria in Europa*, in *Banca, impresa, società*, 2015
- BRESCIA MORRA C., *From the Single Supervisory Mechanism to the Banking Union. The Role of the ECB and the EBA*, LUISS – School of European Political Economy Working Paper, 2/ 2014
- BRESCIA MORRA C., *Le forme della vigilanza*, in CAPRIGLIONE F. (a cura di), *L'ordinamento finanziario italiano*, Padova, 2005
- BRESCIA MORRA C., MELE G., *Una vera rivoluzione: il Single Resolution Mechanism*, in *FinRiskAlert*, 12.03.2014, reperibile all'indirizzo: <https://www.finriskalert.it/?p=530>
- BROZZETTI A., SANTORO V. (a cura di), *Le direttive comunitarie in materia bancaria e l'ordinamento italiano*, Milano, 1990
- BROWN L.N., KENNEDY T., *The Court of Justice of the European Communities*, London, 2000
- BUSCH D., FERRARINI G., *European Banking Union*, Oxford, 2015.
- BUSUIOC M., *Rule-making by the European Financial Supervisory Authorities: walking a tight rope*, in *European Law Journal*, 2013
- BUSUIOC M., *Accountability, Control and Independence: the case of European agencies*, in *European Law Journal*, 2009
- CAMILLI E.L., *The Governance of EU Regulatory Powers in the Banking Sector*, CHITI E., VESPERINI G., *The Administrative Architecture of Financial Integration. Institutional design, legal issues, perspectives*, Bologna, 2015
- CAMILLI E.L., CLARICH M., *La vigilanza in Europa alla prova della crisi*, Luiss-Ceradi, 2008, reperibile all'indirizzo: [http://static.luiss.it/siti/media/8/20090223-vigilanza in Europa alla prova della crisi.pdf](http://static.luiss.it/siti/media/8/20090223-vigilanza%20in%20Europa%20alla%20prova%20della%20crisi.pdf)
- CANE P., *Judicial Review in the Age of Tribunals*, in *Public Law*, 2009
- CAPANTINI M., PONTELLO T., *Banche*, in CHITI M.P., GRECO G. (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 2007
- CAPOLINO O., *Il Testo unico bancario e il diritto dell'Unione Europea*, in AAVV., *Atti del convegno tenutosi a Roma, il 16 settembre 2013*, in *Quaderni di ricerca giuridica della Banca d'Italia*, n. 75, 2014
- CAPOLINO O., *Le Autorità*, in E. GALANTI (a cura di), *Diritto delle banche e degli intermediari finanziari*, Padova, 2008
- CAPOTORTI F., *Legal Problems of Directives, Regulations and their Implementation*, in SIEDENTOPF H., ZILLER J. (eds.), *Making the European Policies work: the Implementation of Community Legislation in the Member States*, London, 1988



## BIBLIOGRAFIA

- CAPRIGLIONE F., *L'ordinamento finanziario verso la neutralità*, Padova, 1994
- CAPRIGLIONE F. (a cura di), *Commentario al testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, Padova, 1994
- CAPRIGLIONE F. (a cura di), *Il recepimento della seconda direttiva CEE in materia bancaria*, Bari, 1993
- CARANTA R., *Coordinamento e divisione dei compiti tra Corte di giustizia delle Comunità europee e giudici nazionali nelle ipotesi di coamministrazione: il caso dei prodotti geneticamente modificati*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2000
- CARANTA R., *Procedimento amministrativo in diritto comparato*, in *Dig. IV ed. disc. Pubbl.*, IX, Torino, 1996, *ad vocem*
- CARANTA R., *Sull'impugnabilità degli atti endoprocedimentali adottati dalle autorità nazionali nelle ipotesi di coamministrazione*, in *Foro amministrativo*, 1994
- CARANTA R., *Giustizia amministrativa e diritto comunitario*, Napoli, 1992
- CARANTA R., *Sull'obbligo dell'amministrazione di disapplicare gli atti di diritto interno in contrasto con disposizioni comunitarie*, ne *Il Foro amministrativo*, 1990
- CARBONETTI F., *Banca Centrale Europea e vigilanza bancaria*, in BROZZETTI A., SANTORO V. (a cura di), *Le direttive comunitarie in materia bancaria e l'ordinamento italiano*, Milano, 1990
- CARLETTI E., DELL'ARICCIA G., MARQUEZ R., *Supervisory Incentives in a Banking Union*, Bocconi Working Paper, 2015
- CARMASSI J., DI NOIA C., MICOSSI S., *Banking Union: A federal model for the European Union with prompt corrective action*, CEPS Policy Paper, n. 282, 2012,
- CASIRAGHI M., GAIOTTI E., RODANO L., SECCHI A., *The impact of unconventional monetary policy on the Italian economy during the sovereign debt crisis*, Banca d'Italia, *Questioni di Economia e Finanza*, n. 20, 2013
- CASSATELLA A., *Il dovere di motivazione nell'attività amministrativa*, Padova, 2013
- CASSATELLA A., *Procedimenti amministrativi europei: il caso del marchio comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2008
- CASSATELLA A., *La regolazione globale del mercato dei valori mobiliari: la International Organization of Securities Commission (IOSCO)*, in BATTINI S. (a cura di), *La regolazione globale dei mercati finanziari*, Quaderno n. 3 della *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, Milano, 2007
- CASSATELLA A., *L'annullamento d'ufficio. Modelli in comparazione*, in *Dir. formazione*, 2004
- CASSESE S., *La nuova architettura finanziaria europea*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2014
- CASSESE S., *New paths for administrative law: A manifesto*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2012
- CASSESE S., *Il procedimento amministrativo europeo*, in F. BIGNAMI, S. CASSESE (a cura di), *Il procedimento amministrativo e il diritto europeo*, Milano, 2004
- CASSESE S., *La signoria comunitaria sui diritti amministrativi nazionali*, in *Riv. ital. dir. pubbl. comunit.*, 2002, p. 291 ss., ora anche in ID., *Lo spazio giuridico globale*, Roma-Bari, 2003

## BIBLIOGRAFIA

- CASSESE S., *Dalle regole del gioco al gioco con le regole*, in *Mercato concorrenza regole*, 2002
- CASSESE S., *L'arena pubblica. Nuovi paradigmi per lo Stato*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2001
- CASSESE S., *L'Unione europea come organizzazione pubblica composita*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2000, p. 987 ss., ora anche in ID., *La crisi dello Stato*, Roma-Bari, 2002
- CASSESE S., *La nuova costituzione economica*, Bari, Laterza, 1995
- CASSESE S., *La lunga durata delle istituzioni finanziarie degli anni Trenta*, *ivi*, ora anche in CASSESE S., *È ancora attuale la legge bancaria del 1936?*, Roma, 1987
- CASSESE S., *Il diritto alla buona amministrazione*, disponibile all'indirizzo <http://www.irpa.eu/>
- CASSESE S., FRANCHINI C., *I garanti delle regole. Le autorità indipendenti*, Bologna, 1996
- CASSESE S., SAVINO M., *I caratteri del diritto amministrativo europeo*, in DELLA CANANEA G. (a cura di), *Diritto amministrativo europeo: principi e istituti*, Milano, 2008
- CASSESE S., TORCHIA L., *Una conversazione*, Bologna, 2014
- CASTRONOVO V., *L'eredità del novecento*, Torino, 2000
- CERRINA FERONI G., FERRARI G.F. (eds.), *Crisi economico-finanziaria e intervento dello Stato. Modelli comparati e prospettive*, Torino, 2012
- CERULLI IRELLI V., *Dalle agenzie europee alle Autorità europee di vigilanza*, in CHITI M.P., NATALINI A. (a cura di), *Lo spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, Bologna, 2012
- CHALMERS D., DAVIES G., MONTI G., *European Union Law*, Cambridge, 2014
- CHAMON M., *The empowerment of agencies under the Meroni doctrine and article 114 Tfeu: comment on United Kingdom v. Parliament and Council (short-selling) and the proposed single resolution mechanism*, in *European Law Review*, 2014
- CHIRULLI P., DE LUCIA D., *Tutela dei diritti e specializzazione nel diritto amministrativo europeo. Le commissioni di ricorso delle agenzie europee*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2015, p. 1305 ss.
- CHITI E., *In the aftermath of the crisis. The EU Administrative system between impediments and momentum*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 2015
- CHITI E., *European Agencies' Rulemaking: Powers, Procedures and Assessment*, in *European Law Journal*, 2013
- CHITI E., *Il Meccanismo europeo di stabilità al vaglio della Corte di giustizia*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2013
- CHITI E., *L'accountability delle reti di autorità amministrative dell'Unione europea*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2012
- CHITI E., *Le istituzioni europee, la crisi e la trasformazione costituzionale dell'Unione*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2012
- CHITI E., *Le risposte alla crisi della finanza pubblica e il riequilibrio dei poteri nell'Unione*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2011

## BIBLIOGRAFIA

- CHITI E., *Le trasformazioni delle agenzie europee*, in *Riv. trim. dir. pubbl.* 2010
- CHITI E., *An important part of the EU's institutional machinery: Features, problems and perspectives of European agencies*, in *Common Market Law Rev.*, 2009
- CHITI E., *The administrative implementation of European Union law: a taxonomy and its implications*, in in H.C.H. HOFMANN, A.H. TÜRK (eds.), *Legal challenges in EU administrative Law. Towards an Integrated Administration*, Cheltenham-Northampton , 2009
- CHITI E., *Beyond Meroni: the Community legitimacy of the provisions establishing the European agencies*, in DELLA CANANEA G. (eds.), *Regulatory agencies in Europe*, Paris, 2005
- CHITI E., *Le agenzie europee: unità e decentramento nelle amministrazioni comunitarie*, Padova, 2002
- CHITI E., FRANCHINI C., *Le figure organizzative*, in G. DELLA CANANEA, (a cura di), *Diritto amministrativo europeo. Principi e istituti*, Milano, 2011
- CHITI E., FRANCHINI C., *L'integrazione amministrativa europea*, Bologna, 2003
- CHITI E., MENÉNDEZ A.J., TEIXEIRA P.G. (eds.), *The European Rescue of the European Union. The existential crisis of the European political project*, Arena Report, n. 3/12
- CHITI E., TEIXEIRA P.G., *The constitutional implications of the European responses to the financial and public debt crisis*, in *Common Market Law Rev.*, 2013
- CHITI E., VESPERINI G., *The Administrative Architecture of Financial Integration. Institutional design, legal issues, perspectives*, Bologna, 2015
- CHITI M.P., *The Transition from banking Supervision to banking Resolution: Players, Competences, Guarantees*, in E. BARUCCI, M. MESSORI (eds.), *Towards the European Banking Union*, Firenze, 2014
- CHITI M.P., *La crisi del debito sovrano e le sue influenze per la governance europea, i rapporti tra Stati membri, le pubbliche amministrazioni* in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2013
- CHITI M.P. (a cura di), *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2013
- CHITI M.P., *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2011
- CHITI M.P., *Forms of European Administrative Action*, in *Law and Contemporary Problems*, 2004
- CHITI M.P., *L'architettura del giudiziario europeo dopo il Trattato di Nizza*, in *Dir. pubbl.*, 2001
- CHITI M.P., *I procedimenti composti nel diritto comunitario e nel diritto italiano*, in Quaderni del Consiglio di Stato, *Attività amministrativa e tutela degli interessati. L'influenza del diritto comunitario*, Torino, 1997
- CHITI M.P., *I signori del diritto comunitario: la Corte di giustizia e lo sviluppo del diritto amministrativo europeo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1991
- CHITI M.P., NATALINI A. (a cura di), *Lo Spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, Bologna, 2012
- CIOCCA P., *La nuova finanza in Italia. Una difficile metamorfosi (1980-2000)*, Torino, 2000
- CLARICH M., *Le sanzioni amministrative bancarie nel Meccanismo di vigilanza unico*, in *Banca Impresa società*, 2014

## BIBLIOGRAFIA

- CLARICH M., *Governance of the Single Supervisory Mechanism and non-Euro Member States*, in BARUCCI E., MESSORI M. (eds.), *Towards the European Banking Union*, Firenze, 2014
- CLARICH M., *I poteri di vigilanza della Banca centrale europea*, in *Dir. pubbl.*, 2013
- CLARICH M., *Le autorità indipendenti: bilancio e prospettive di un modello*, Bologna, 2005
- CLARICH M., *Un approccio "madinsoniano"* in GRASSINI F. (a cura di), *L'indipendenza delle autorità*, Bologna, 2001
- CLEYNENBREUGEL VAN P., *Meroni circumvented? Article 114 Tfeu and EU regulatory agencies*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2014
- COMPORITI C., *L'integrazione dei mercati finanziari europei e la c.d. procedura di Lamfalussy*, in *Dir. della banca e del mercato fin.*, 2004
- CONSTÂNCIO V., *Financial stability risks, monetary policy and the need for macro-prudential policy*, Speech at the Warwick Economics Summit, 13 febbraio 2015, reperibile all'indirizzo: <https://www.ecb.europa.eu/press/key/date/2015/html/sp150213.en.html>;
- CONSTÂNCIO V., *Towards the Banking Union*, Speech at the 2nd FIN-FSA Conference on EU Regulation and Supervision "Banking and Supervision under Transformation", Helsinki, 12 febbraio 2013
- CONSTÂNCIO V., *Establishment of the Single Supervisory Mechanism – the first pillar of the Banking Union*, Speech at the 11th Annual European Financial Services Conference 'Reshaping Europe's financial markets', Bruxelles, 31 gennaio 2013
- CORLETTO D., *I ricorsi amministrativi "tradizionali": difetti e possibili correttivi*, in G. FALCON, B. MARCHETTI (a cura di), *Verso nuovi rimedi amministrativi? Modelli giustiziali a confronto*, Napoli, 2015
- CORTESE F., *Il coordinamento amministrativo. Dinamiche e interpretazioni*, Milano, 2012
- CORTESE F., *La questione della pregiudizialità amministrativa*, Padova, 2007
- COSTI R., *L'ordinamento bancario*, Bologna, 2012
- COSTI R., *Banca e attività bancaria nelle direttive comunitarie*, in *Banca impresa società*, 1989
- COURET A., *La Commission bancaire à l'épreuve de l'article 6, par.1 de la Convention EDH*, in *Recueil Dalloz.*, 2009
- CRAIG P., *Economic Governance and the Euro Crisis: Constitutional Architecture and Constitutional Implications*, in ADAMS M., FABBRINI F., LAROCHE P. (eds.), *The Constitutionalization of European Budgetary Constraints*, Oxford, 2014
- CRAIG P., *Pringle and Use of EU Institutions outside the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance*, in *European Constitutional Law Review*, 2013
- CRAIG P., *EU Administrative Law*, Oxford, 2012
- CRAIG P., DE BÚRCA G. (eds.), *The Evolution of EU Law*, 5nd edition, Oxford, 2011
- CRAIG P., *Shared Administration and Networks: Global and EU Perspectives*, in ANTHONY G., AUBY J-B, MORISON J., ZWART T. (eds.), *Values in Global Administrative Law*, Oxford, 2011

## BIBLIOGRAFIA

- CRISAFULLI V., *Lezioni di diritto costituzionale*, vol. II, *L'ordinamento costituzionale italiano*, Padova, 1984
- CRISAFULLI V., *Lezioni di diritto costituzionale*, Padova, 1970,
- CURTIN D., *Executive power of the European Union - Law, Practices, and the Living Constitution*, Oxford, 2009
- D'ALBERTI M., *La rete europea delle autorità di concorrenza*, reperibile all'indirizzo: <http://www.learlab.it/Relazioni/D%27Alberti.pdf>
- D'ALBERTI M., *La 'visione' e la 'voce': le garanzie di partecipazione ai procedimenti amministrativi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2000
- D'ALBERTI M., PAJNO A. (a cura di), *Arbitri dei mercati. Le Autorità indipendenti e l'economia*, Bologna, 2010
- D'AMBROSIO R., *The ECB and NCA liability within the Single Supervisory Mechanism*, in *Quaderni di Ricerca Giuridica della Banca d'Italia*, n. 78/2015
- D'AMBROSIO R., *Due process and safeguards of the persons subject to SSM supervisory and sanctioning proceedings*, in *Quaderni di Ricerca giuridica della Banca d'Italia*, n. 74/2014
- D'AMBROSIO R., *Gli effetti dell'istituzione dell'European Banking Authority e dell'European Systemic Risk Board sull'ordinamento nazionale del credito*, in BILANCIA P. (a cura di), *La regolazione dei mercati di settore tra autorità indipendenti nazionali e organismi europei*, Milano, 2012
- DALLA PELLEGRINA L., MASCIANDARO D., PANSINI R.V., *Government, Central Bank and Banking Supervision Reforms: Does Independence Matter?* In "Paolo Baffi" Centre Research Paper, n. 74, 2010
- DAVID A., *Inspections as an instrument of control of implementation in the European composite administration*, in JANSEN O., SCHÖNDORF-HAUBOLD B. (eds.), *The European Composite Administration*, Cambridge-Antwerp-Portland, 2011
- DEAKIN S., *Legal Diversity and Regulatory Competition: Which Model for Europe?*, in *European Law Journal*, 2006
- DEAKIN S., *Two types of regulatory competition: competitive federalism versus reflexive harmonisation. A law and economics perspective on Centros*, in *Yearbook of European Legal Studies*, 1999
- DE BELLIS M., *I poteri di intervento dell'ESMA sulle vendite allo scoperto*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2014
- DE BELLIS M., *La regolazione dei mercati finanziari*, Milano, 2012
- DE BELLIS M., *La nuova disciplina europea delle agenzie di rating*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2010
- DE FONTBRESSIN P., *L'impartialité objective au-delà des ambiguïtés et de l'imprecision de la loi: trois arrêts, une même voie*, in *Rev. Trim. Droits de l'Homme*, 2010
- DE GRAUWE P., *Design Failures in the Eurozone: Can they be fixed?*, LEQS Paper, n. 57/2013, 2013
- DE LAUBADERE A., *Droit publique économique*, Paris, 1974
- DELLA CANANEA G. (a cura di), *Diritto amministrativo europeo. Principi e istituti*, Milano, 2011

## BIBLIOGRAFIA

- DELLA CANANEA G., *I procedimenti amministrativi composti dell'Unione europea*, in BIGNAMI F., CASSESE S. (a cura di), *Il procedimento amministrativo nel diritto europeo*, Milano, 2004
- DELLA CANANEA G., *L'amministrazione europea*, in CASSESE S. (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo. Diritto amministrativo generale*, t. II, Milano, 2003
- DELLA CANANEA G., *L'Unione europea. Un ordinamento composito*, Roma-Bari, 2003
- DELLA CANANEA G., C. FRANCHINI, *I principi dell'amministrazione europea*, Torino, 2013
- DELLA CANANEA G., GNES M., *I procedimenti amministrativi dell'Unione europea. Un'indagine*, Torino, 2004
- DELL'ATTI S., *La vigilanza creditizia in Italia dopo Maastricht: adozione del modello tedesco o rivisitazione dell'attuale rapporto autoritativo di vertice?*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1998
- DE LUCIA L., *Strumenti di cooperazione per l'esecuzione del diritto europeo*, in DE LUCIA L., MARCHETTI B. (a cura di), *L'amministrazione europea e le sue regole*, Bologna, 2015
- DE LUCIA L., *Rimedi amministrativi e rapporto con la tutela giurisdizionale nell'Unione europea*, in G. FALCON, B. MARCHETTI (a cura di), *Verso nuovi rimedi amministrativi? Modelli giustiziali a confronto*, Napoli, 2015
- DE LUCIA L., *I ricorsi amministrativi nell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2013
- DE LUCIA L., *Administrative Pluralism, Horizontal Cooperation and Transnational Administrative Acts*, in *Review of Eur. Adm. Law*, 2012
- DE LUCIA L., *Cooperazione e conflitto dell'unione amministrativa europea*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2011
- DE LUCIA L., *Amministrazione transnazionale e ordinamento europeo*, Torino, 2009
- DE MOOR-VAN VUGT A., *Administrative sanctions in EU Law*, in *Review of European Administrative Law*, 2012
- DE PRETIS D., *I principi nel diritto amministrativo dell'Unione europea*, in MALO M., MARCHETTI B., DE PRETIS D., *Pensare il diritto pubblico. Liber amicorum per Giandomenico Falcon*, Napoli, 2015
- DE PRETIS D., *I principi del diritto amministrativo europeo*, in RENNA M., SAITTA F., *Studi sui principi del diritto amministrativo*, Milano, 2012
- DE PRETIS D., *Procedimenti amministrativi nazionali e procedimenti amministrativi europei*, in G. FALCON (a cura di), *Il procedimento amministrativo nei diritti europei e nel diritto comunitario*, Padova, 2008
- DE PRETIS D., *«Illegittimità comunitaria» dell'atto amministrativo definitivo, certezza del diritto e potere di riesame*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2004
- DE PRETIS D., *La tutela giurisdizionale amministrativa europea e i principi del processo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2002
- DE PRETIS D., *Valutazione amministrativa e discrezionalità tecnica*, Padova, 1995

## BIBLIOGRAFIA

DE PRETIS D., CORTESE F., *Stabilità e contendibilità del provvedimento amministrativo: percorsi di diritto comparato*, in G. FALCON (a cura di), *Forme e strumenti della tutela nei confronti dei provvedimenti amministrativi nel diritto italiano, comunitario e comparato*, Padova, 2010

D'ESPOSITO A., *La revoca degli atti amministrativi comunitari*, in [www.iussit.it](http://www.iussit.it), 3 maggio 2003

DE WITTE B., *European Stability Mechanism and Treaty on stability, coordination and governance: role of the EU institutions and consistency with EU legal order*, Paper presentato al Workshop "Challenges for multi-tier governance in the EU", European Parliament, 4 Ottobre 2012, disponibile all'indirizzo:

[www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201210/20121003ATT52863/20121003ATT52863\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201210/20121003ATT52863/20121003ATT52863_EN.pdf)

DE WITTE B., *Direct effect, primacy, and the nature of the legal order*, in P. CRAIG, G. DE BÚRCA (eds.), *The evolution of EU Law*, Oxford, 2011

DE WITTE B., *The European Treaty Amendment for the Creation of a Financial Stability Mechanism*, in *European Policy Studies*, n. 6, 2011, anche in [www.sieps.se](http://www.sieps.se)

DI BENEDETTO M., *Indipendenza e risorse delle autorità indipendenti*, in M. D'ALBERTI, A. PAJNO (a cura di), *Arbitri dei mercati. Le Autorità indipendenti e l'economia*, Bologna, 2010

DI MARCO A., *Il controllo delle banche nell'UEM: la (problematica) nascita di un sistema integrato di vigilanza prudenziale*, in *Dir. dell'Unione Europea*, 2013

DI NOIA C., DI GIORGIO G., *Should Banking Supervision and Monetary Policy Tasks Be Given to Different Agencies?*, in *International Finance*, 1999

D'HULSTER K., *Cross-border banking supervision: Incentive conflicts in supervisory information sharing between home and host supervisors*, in *Journal of Banking Regulation*, 2012

DONATI F., *Crisi dell'euro, governance economica e democrazia nell'Unione europea*, in *Dir. Un. Eur.*, 2013

DONATI F., *La crisi dell'Euro tra Corti costituzionali e Corte di Giustizia*, in *Federalismi*, settembre 2014

DONATO L., GRASSO R., *Gli Strumenti della nuova vigilanza bancaria europea. Oltre il testo unico bancario, verso il Single Supervisory Mechanism*, in *Banca Impresa Società*, 2014

DOUGAN M., *When worlds collide! Competing visions of the relationship between direct effect and supremacy*, in *Comm. Market. Law. Rev.*, 2007

DRAGOMIR L., *European Prudential Banking Regulation and Supervision: The Legal Dimension*, Abingdon UK/New York, 2010

DUPUY P.M., *International Law and Domestic (Municipal) Law*, in WOLFRUM R. (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012

EBERLEIN B., KERWER D., *New Governance in the European Union: A Theoretical Perspective*, in *Journal of Common Market Studies*, 2004

ELIANTONIO M., *Judicial Review in an Integrated Administration: the Case of Composite Procedures*, in *Review of European Administrative Law*, 2014

ENRIA A., *The new role of the European Banking Authority in the Banking Union*, Ese Conference, Frankfurt, 26 settembre 2013, disponibile all'indirizzo: [www.eba.europa.eu/documents/10180/421063/2013+09+26+-+ese+conference+frankfurt.pdf](http://www.eba.europa.eu/documents/10180/421063/2013+09+26+-+ese+conference+frankfurt.pdf)

## BIBLIOGRAFIA

- ENRIA A., *Establishing the Banking Union and repairing the Single Market*, in ALLEN F., CARLETTI E., GRAY J. (eds.), *Political, Fiscal and Banking Union in the Eurozone?*, FIC Press Wharton, 2013
- EVERSON M., *Independent Agencies: Hierachy beaters?*, in *Europ. Law Journal*, 1995
- FALCON G., *Lineamenti di diritto pubblico*, Padova, 2014
- FALCON G., *Lezioni di diritto amministrativo*, Padova, 3<sup>a</sup> ed., 2013
- FALCON G., *Conclusioni*, in MARCHETTI B. (a cura di), *L'amministrazione comunitaria*, Padova, 2009
- FALCON G. (a cura di), *Il procedimento amministrativo nei diritti europei e nel diritto comunitario*, Padova, 2008
- FALCON G., *La tutela giurisdizionale*, in CHITI M.P., GRECO G. (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 2007
- FALCON G., *La giurisdizione "amministrativa" nel contesto delle funzioni giurisdizionali della Corte di giustizia delle Comunità europee*, in *Studi in onore di Leopoldo Mazzaroli*, Padova, 2007
- FALCON G., *Separazione e coordinamento tra giurisdizioni europee e giurisdizioni nazionali nella tutela avverso gli atti lesivi di situazioni giuridiche soggettive europee*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2004, 5, p. 1153, ora in ID. *Scritti scelti*, Padova, 2015
- FALCON G., *Questioni sulla validità e sull'efficacia del provvedimento amministrativo nel tempo*, in *Dir. Amm.*, 2003, p. 1, ora anche in ID. *Scritti scelti*, Padova, 2015
- FALCON G., *Dal diritto amministrativo nazionale al diritto amministrativo comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1991, p. 359, ora in ID., *Scritti scelti*, Padova, 2015
- FALCON G., DE PRETIS D. (a cura di), *Stabilità e contendibilità del provvedimento amministrativo nella prospettiva comparata*, Padova, 2011
- FALCON G., FRAENKEL C. (a cura di), *Ordinamento processuale amministrativo tedesco (VwGO)*, Trento, 2000
- FERRAN E., *The Existential Search of the European Banking Authority*, ECGI Working Paper Series in Law, n. 297/2015
- FERRAN E., *European Banking Union: Imperfect, but it can work*, in *Legal Studies Research Papers Series*, University of Cambridge, n. 30/2014, ora anche in BUSCH D., FERRARINI G., *European Banking Union*, Oxford, 2015
- FERRAN E., *Understanding the New Institutional Architecture of EU Financial Market Supervision*, in FERRARINI G., HOPT K.J., WYMEERSCH E. (eds.), *Financial Regulation and Supervision. A post-crisis analysis*, Oxford, 2012
- FERRAN E., ALEXANDER K., *Can soft law Bodies be effective? The special case of the European systemic risk Board*, in *European Law Review*, 2010
- FERRAN E., BABIS V., *The European Single Supervisory Mechanism*, in *Journal of Corporate Law Studies*, 2013
- FIGUEROA REGUEIRO P.V., *Invocability of Substitution and Invocability of Exclusion: Bringing Legal Realism to the Current Developments of the Case-Law of "Horizontal" Direct Effect of Directives*, Jean Monnet Working Paper N. 7/2002



## BIBLIOGRAFIA

- FINANCIAL STABILITY BOARD, INTERNATIONAL MONETARY FUND, BANK FOR INTERNATIONAL SETTLEMENTS, *Macroprudential policy tools and frameworks*, Febbraio 2011, disponibile all'indirizzo: [https://www.financialstabilityboard.org/publications/r\\_1103.pdf](https://www.financialstabilityboard.org/publications/r_1103.pdf)
- FINES F., *Étude de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté économique européenne*, Paris, 1990
- FLOGAITIS S., *La notion de principe de légalité*, in *Rev. europ. de droit public*, 1998
- FONDERICO G., VESPERINI G., *Il salvataggio pubblico delle banche*, in NAPOLITANO G. (a cura di), *Uscire dalla crisi. Politiche pubbliche e trasformazioni istituzionali*, Bologna, 2012
- FOSSUM J.E., MENENDEZ A.J. (eds.), *The European Union in Crises or the European Union as Crises?*, Arena Report, N. 2/14
- FRANCHINI C., *Autonomia e indipendenza nell'amministrazione europea*, in *Dir. amm.* 2008
- FRANCHINI C., *Nuovi modelli di azione comunitaria e tutela giurisdizionale*, in *Dir. Amm.*, 2000
- FRANCHINI C., *Amministrazione italiana e amministrazione comunitaria. La coamministrazione nei settori di interesse comunitario*, Padova, 1992
- GALERA RODRIGO S., *La aplicación administrativa del derecho comunitario. Administración mixta: tercera vía de aplicación*, 1998
- GALETTA D.U., *L'autonomia procedurale degli Stati membri dell'Unione europea. "Paradise Lost?"*, Torino, 2009
- GALETTA D.U., *Il diritto ad una buona amministrazione europea come fonte di essenziali garanzie procedurali nei confronti della Pubblica amministrazione*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2005
- GALETTA D.U., *Il principio di proporzionalità nella giurisprudenza comunitaria*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1993
- GALLINO L., *Il colpo di Stato di banche e governi. L'attacco alla democrazia in Europa*, Torino, 2013
- GALLINO L., *Finanzcapitalismo. La civiltà del denaro in crisi*, Torino, 2011
- GARCÍA DE ENTERRIA E., *La ampliación de la competencia de las jurisdicciones contencioso-administrativas nacionales por obra del Derecho Comunitario: Sentencia Borelli de 3 de diciembre de 1992 del Tribunal de Justicia y el artículo 5 CEE*, in *Revista española de derecho administrativo*, 1993
- GARDELLA A., *Il bail-in e il finanziamento delle risoluzioni bancarie nel contesto del Meccanismo di risoluzione unico*, in *Banca, borsa, titoli di credito*, 2015
- GERADIN D., MUÑOZ R., PETIT N. (eds.), *Regulation through Agencies in the EU: A New Paradigm of European Governance*, Cheltenham, 2005
- GERADIN D., PETIT N., *Droit de la concurrence et recours en annulation à l'ère post-modernisation*, GCLC Working Papers Series, N. 06/05
- GERBER D.J., CASSINIS P., *The "Modernisation" of European Community Competition Law: Achieving Consistency in Enforcement – Part I and Part II*, in *Eur. Competition Law Rev.*, 2006
- GIANNINI M.S., *Osservazioni sulla disciplina della funzione creditizia*, in *Scritti giuridici in onore di S. Romano*, Padova, 1939

## BIBLIOGRAFIA

- GIANNINI M.S., *Istituti di credito e servizi di interesse pubblico*, in *Moneta e credito*, 1949
- GIGLIONI F., *European Banking Union as a new Model of Administrative Integration?*, in E. CHITI, G. VESPERINI, *The Administrative Architecture of Financial Integration. Institutional design, legal issues, perspectives*, Bologna, 2015
- GIGLIONI F., *European administrative integration through differentiation. Methods of European coordination*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunit.*, 2014
- GIOMI V., MERUSI F., *Politica economica e monetaria*, in CHITI M.P., GRECO G. (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 2007, Parte Speciale, Tomo III
- GNES M., *La scelta del diritto: concorrenza tra ordinamenti, arbitraggi, diritto comune europeo*, Milano, 2004
- GODANO G., *Le nuove proposte di riforma della vigilanza finanziaria europea*, in *Diritto dell'Unione Europea*, 2010
- GODANO G., *Il progetto di riforma dell'architettura finanziaria in Europa*, in *Dir. Un. Eur.*, 2004
- GODANO G., *La legislazione comunitaria in materia bancaria*, Bologna, 1996
- GOISIS F., *Un'analisi critica delle tutele procedimentali e giurisdizionali avverso la potestà sanzionatoria della pubblica amministrazione, alla luce dei principi dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Il caso delle sanzioni per pratiche commerciali scorrette*, in *Dir. proc. amm.*, 2013
- GOLDMANN M., *Adjudicating Economics? Central Bank Independence and the Appropriate Standard of Judicial Review*, in *German Law Journal*, 2015
- GOODHART C.A.E., SCHOENMAKER D., *Should the Functions of Monetary Policy and Banking Supervision be Separated?*, in *Oxford Economic Papers*, 1995
- GORTSOS C.V., *The Single Supervisory Mechanism (SSM)*, Athens, 2015
- GORTSOS C.V., *The Single Resolution Mechanism (SRM) and the Single Resolution Fund (SRF). A comprehensive review of the second main pillar of the European Banking Union*, Ecefil Working Paper Series, 2015
- GORTSOS C.V., *Macro-prudential tasks in the framework of the Single Supervisory Mechanism (SSM): an analysis of art. 5 of the SSM Regulation*, Ecefil Working Paper Series, n. 12, 2015
- GORTSOS C.V., *The new EU Directive (2014/49/EU) on deposit guarantee schemes: an element of the European Banking Union*, Atene, 2014
- GORTSOS C.V., *Fundamentals of Public International Financial Law: International Banking Law within the System of Public International Financial Law*, Schriften des Europa-Instituts der Universität des Saarlandes - Rechtswissenschaft, Baden-Baden, 2012
- GRAMLICH L., *Recht der Bankwirtschaft*, in SCHMIDT R. (a cura di), *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, Berlin-Heidelberg, 1995
- GUALANDRI E., *Single Supervisory Mechanism e politiche macroprudenziali nell'Unione europea*, in *Banca impresa società*, 2015
- GUALANDRI E., *Basel 3, Pillar 2: the Role of Banks' Internal Governance and Control Function*, reperibile sul sito [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1908641](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1908641)

## BIBLIOGRAFIA

- GUALANDRI E., NOERA M., *Towards a Macroprudential Policy in the EU: Main Issue*, CEFIN, Working Paper, n. 49, 2014
- GUARINO G., *Atti e poteri amministrativi*, Milano, 1994
- GUARRACINO F., *Role and Powers of the European Central Bank and of the European Banking Authority in the Perspective of the Forthcoming Single Supervisory Mechanism*, in *Law and Economics Yearly Rev.*, 2013
- GUARRACINO F., *Il Meccanismo di vigilanza unico sugli enti creditizi tra diritto primario e riforma dei trattati*, in *Riv. trim. diritto dell'economia*, 2013
- GUARRACINO F., *Supervisione bancaria europea. Sistema delle fonti e modelli teorici*, Padova, 2012
- GUTTENTAG J., HERRING R., *Prudential supervision to manage systemic vulnerability*, Discorso tenuto alla "Conference on Bank Structure and Competition", Federal Reserve Bank of Chicago, 1988
- GURLIT E., *The ECB's relationship to the EBA*, in *EuZW*, 2014
- HABERMAS J., *Questa Europa è in crisi*, trad. it., Roma-Bari, 2012
- HARLOW C., *Accountability in the European Union*, Oxford, 2002
- HARLOW C., RAWLINGS R., *Process and Procedure in EU Administration*, Oxford- Portland, 2014
- HARLOW C., RAWLINGS R., *Promoting Accountability in Multi-Level Governance: A Network Approach*, in *European Law Journal*, 2007
- HARTLEY T.C., *The foundations of European Union law*, Oxford, 2010
- HATZOPOULOS V., *Le principe communautaire d'équivalence et de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation des services*, Atene-Bruxelles, 1999
- HERDEGEN M.J., *Europäische Bankenunion: Wege zu einer einheitlichen Bankenaufsicht*, in *Zeitschrift für Wirtschafts und Bankrecht*, 2012
- HERDEGEN M.J., *Price Stability and Budgetary Restraints in the Economic and Monetary Union: The Law as Guardian of Economic Wisdom*, in *Common Market Law Rev.*, 1998
- HERTIG G., *Regulatory competition for EU financial services*, in *Regulatory competition and economic integration*, 2000
- HOFMANN H.C.H., *Decision-making in EU Administrative Law – The Problem of Composite Procedures*, in *Administrative Law Review*, 2009
- HOFMANN H.C.H., *Legislation, Delegation and Implementation under the Treaty of Lisbon: Typology meets reality*, in *European Law Journal*, 2009
- HOFMANN H.C.H., *Composite decision-making procedures in EU administrative law*, in H.C.H. HOFMANN, A.H. TÜRK (eds.), *Legal challenges in EU administrative Law. Towards an Integrated Administration*, Cheltenham-Northampton, 2009
- HOFMANN H.C.H., *Seven Challenges for EU Administrative Law*, in *Review of European Administrative Law*, 2009
- HOFMANN H.C.H., A. TÜRK, *EU administrative governance*, 2006

## BIBLIOGRAFIA

- HOPT K.J., *Corporate governance of Banks after the Financial crisis*, in FERRARINI G., HOPT K.J., WYMEERSCH E. (eds.), *Financial Regulation and Supervision. A post-crisis analysis*, Oxford, 2012
- HOWARTH D., QUAGLIA L., *Banking on Stability: The Political Economy of New Capital Requirements in the European Union*, in *Journal of European Integration*, 2013
- HUERTAS V., *Banking Union*, Banco de España, Estabilidad Financiera, n. 24, maggio 2013
- ITTNER A., *Data needs for the Single Supervisory Mechanism*, Speech at the 7th ECB Statistics Conference "Towards the banking Union. Opportunities and challenges for statistics", Frankfurt-am-Main, 15 ottobre 2014
- ISAAC G., *Droit communautaire général*, Paris, 1999
- JANSEN O. (ed.), *Administrative sanctions in the European Union*, Cambridge-Antwerp-Portland, 2013
- JOERGES C., GLINSKI C. (eds.), *The European Crisis and the Transformation of Transnational Governance Authoritarian Managerialism versus Democratic Governance*, Oxford-Portland, 2014
- JOERGES C., MÉNY Y., WEILER J.H.H. (eds.), *Mountain or Molehill? A Critical Appraisal of the Commission White Paper on Governance*, Jean Monnet Working Paper series, n. 6/01, disponibile all'indirizzo: <http://www.jeanmonnetprogram.org/papers>
- JOLIET R., *Protection juridictionnelle provisoire et droit communautaire*, in *Riv. dir. eur.*, 1992
- KLIMAS T., VAIČIUKAITĖ J., *The law of recitals in European Community legislation*, in *ILSA Journal of Int. and Comparative Law*, 2008
- KOVAR R., *La Contribution de la Cour de Justice à l'édification de l'ordre juridique communautaire*, Collected Courses of the Academy of European Law, IV-1, 15
- KRÁL R., *National normative implementation of EC regulations: An exceptional or rather common matter?*, in *European Law Rev.*, 2008
- LACKHOFF K., *How will the Single Supervisory Mechanism (SSM) function? A brief overview*, in *Journal of International Banking Law and Regulation*, 2014
- LACKHOFF K., *The Framework Regulation (FR) for the Single Supervisory Mechanism (SSM) – an overview*, in *Journal of International Banking Law and Regulation*, 2014
- LACKHOFF K., *Which credit institutions will be supervised by the Single Supervisory Mechanism?*, in *Journal of Int. Banking Law and Regulation*, 2013
- LACKHOFF K., MEISSNER M., *Contesting Decisions in the Single Supervisory Mechanism: What Banks must observe for a proceeding at the Administrative Board of Review*, in *Journal of International Banking Law and Regulation*, 2015
- LAGUNA DE PAZ J.C., *El mecanismo europeo de supervisión bancaria*, in *Rev. de Administración Pública*, 2014
- LAMANDINI M., MUÑOZ, D.R., ÁLVAREZ J.S., *Depicting the limits to the SSM's supervisory powers: The Role of Constitutional Mandates and of Fundamental Rights' Protection*, in *Quaderni di Ricerca Giuridica della Banca d'Italia*, n. 79, novembre 2015
- LANNOO K., LEVIN M., *Securities Market Regulation in the EU: Everything You Always Wanted to Know about the Lamfalussy Procedure*, CEPS Research Report, n. 33, 2004

## BIBLIOGRAFIA

- LASTRA R.M., *International Financial and Monetary Law*, 2nd edition, Oxford, 2015
- LASTRA R.M., *Banking Union and Single market: conflict or companionship?*, in *Fordham International Law Journal*, 2013
- LASTRA R.M., *The Evolution of the European Central Bank*, in *Fordham International Law Journal*, 2011-2012
- LASTRA R.M. (eds.), *Cross-Border Bank Insolvency*, Oxford–New York, 2011
- LASTRA R.M., *The role of the European Central Bank with regard to financial stability and Lender of last resort operations*, in GOODHART C.A.E. (eds.), *Which lender of last resort for Europe?*, Central Banking Publications, London, 2000
- LASTRA R.M., *The Independence of the European System of Central Banks*, in *Harvard International Law Journal*, 1992
- LASTRA R.M., LOUIS J.-V., *European Economic and Monetary Union: History, Trends, and Prospects*, in *Yearbook of European Law*, 2013
- LA SPINA A., MAJONE G., *Lo Stato regolatore*, Bologna, 2000
- LAUWAARS R.H., *Implementation of Regulations by National Measures*, in *Legal Issues of Economic Integration*, 1983
- LEBLOND P., *The Logic of a Banking Union in Europe*, in *Journal of Banking Regulation*, 2014
- LENAERTS K., *EMU and the European Union's Constitutional Framework*, in *Europ. Law Rev.*, 2014
- LENAERTS K., CORTHAUT T., *Of Birds and Hedges: The Role of Primacy in Invoking Norms of EU Law*, in *European Law Review*, 2006
- LENAERTS K., MASELIS I., GUTMAN K., *EU Procedural Law*, Oxford, 2014
- LENAERTS K., VANHAMME J., *Procedural rights of parties in the Community administrative process*, in *Common Market Law Rev.*, 1997
- LENAERTS K., VERHOEVEN A., *Towards a Legal Framework for Executive Rule – Making in the EU? The contribution of the new comitology decision*, in *Common Market Law Rev.*, 2000
- LENZ M., SIFTYNES D., YOUNG L., *Horizontal What? Back to Basics*, in *Eur. Law Review*, 2000
- LIENEMEYER M., WAELBROECK D., *Case Law: Case C-94/00, Roquette Frères SA v. Directeur Général de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes, Judgement of the Court of Justice (Full Court) of 22 October 2002*, in *Common Market Law Rev.*, 2003
- LINDSETH P.L., *Power and Legitimacy. Reconciling Europe and The Nation-State*, Oxford, 2010
- LOOSVELD S., *The ECB's Investigatory and Sanctioning Powers under the Future Single Supervisory Mechanism*, in *Journal of International Banking Law and Regulation*, 2013
- LOUIS J.V., *La difficile naissance du mécanisme européen de résolution des banques*, in *Cahiers de droit européen*, 2014
- LOUIS J.V., *L'Union économique et monétaire*, in *Commentaire Mégret, Le droit de la CEE*, 2ème ed., Vol. 6, Bruxelles, 1995

## BIBLIOGRAFIA

- LOUIS J.V., *Vers un système européen de banques centrales: Projet de dispositions organiques*, Bruxelles, *Etudes européennes*, 1989
- LOUIS J.V., VANDERSANDEN G., WAELBROECK M., *La Cour de justice. Les actes des institutions*, in *Commentaire Megrèr, Le droit de la CEE*, Vol. 10, Bruxelles, 1993
- LO SCHIAVO G., *From national banking supervision to a centralized model of prudential supervision in Europe? The Stability function of the Single Supervisory Mechanism*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2014
- LUGARESI S., *The relationship between the European Central Bank and National Competent Authorities*, in BARUCCI E., MESSORI M. (eds.), *Towards the European Banking Union*, Firenze, 2014
- LUHMANN N., *Procedimenti giuridici e legittimazione sociale*, Milano, 1995
- MACCHIA M., *The independence status of the Supervisory Board and of the Single Resolution Board: an expansive claim of Autonomy?*, in BARUCCI E., MESSORI M. (eds.), *Towards the European Banking Union*, Firenze, 2014
- MACCHIA M., *La cooperazione amministrativa come "questione di interesse comune"*, in CHITI M.P., NATALINI A. (a cura di), *Lo Spazio amministrativo europeo. Le pubbliche amministrazioni dopo il Trattato di Lisbona*, Bologna, 2012
- MACCHIA M., *L'attività ispettiva dell'amministrazione europea in materia di concorrenza*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2007
- MACKENZIE STUART A.J., *The European Communities and the Rule of Law*, London, 1977
- MADURO P., *We the Court: The European Court of Justice and the European Economic Constitution*, Oxford, 1998
- MAECO SECO L.F., *I procedimenti composti comunitari: riflessioni intorno alla problematica della impossibilità di difendersi ed eventuali alternative*, in DELLA CANANEA G., GNES M., *I procedimenti amministrativi dell'Unione europea. Un'indagine*, Torino, 2004
- MAGIERA S., WEIB W., *Alternative Dispute Resolution Mechanisms in the European Union Law*, in D.C. DRAGOS, B. NEAMTU (eds.), *Alternative Dispute Resolution in European Administrative Law*, Springer, 2014
- MANIN P., *L'invocabilità des directives, quelques interrogations*, in *Rev. trim. droit européen*, 1990
- MALLEGHEM VAN P.A. Pringle: *A Paradigm Shift in the European Union's Monetary Constitution*, in *German Law Journal*, 2013
- MANCINI M., *Dalla vigilanza nazionale armonizzata alla Banking Union*, in *Quaderni di Ricerca Giuridica della Banca d'Italia*, n. 73/2013
- MAYER T., *A Copernican Turn for Banking Union*, in CEPS, n. 290/2013
- MAYNTZ R. (ed.), *Crisis and Control. Institutional Change in Financial Market Regulation*, Frankfurt/New York, 2012
- MAJONE G., *Regulating Europe*, London, 1996
- B. MARCHETTI, *Note sparse sul sistema dei rimedi amministrativi dell'Unione europea*, in G. FALCON, B. MARCHETTI (a cura di), *Verso nuovi rimedi amministrativi? Modelli giustiziali a confronto*, Napoli, 2015

## BIBLIOGRAFIA

- MARCHETTI B., *Il sistema integrato di tutela*, in DE LUCIA L., MARCHETTI B. (a cura di), *L'amministrazione europea e le sue regole*, Bologna, 2015
- MARCHETTI B., *Le garanzie procedurali e processuali delle imprese nella rete europea della concorrenza*, in *Rivista della Regolazione dei mercati*, 2014
- MARCHETTI B., *Fondi strutturali e tutela giurisdizionale: variazione degli schemi regolatori e conseguenze sull'architettura giudiziaria dell'UE*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2012
- MARCHETTI B., *L'impugnazione degli atti normativi da parte dei privati nell'art. 263 TFUE*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2010
- MARCHETTI B., *Agenzie europee e accountability: cenni al problema della tutela giurisdizionale*, in ID. (a cura di), *L'amministrazione comunitaria. Caratteri, accountability e sindacato giurisdizionale*, Padova, 2009
- MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ J.L., *Problemas de cobertura jurídica de la supervisión bancaria del BCE en la nueva Unión bancaria y apuntes para su solución*, in *Revista de estudios europeos*, 2013
- MASCIANDARO D., NIETO M.J., *Governance of the Single Supervisory Mechanism: Some Reflections*, in *Baffi Center Research Paper Series*, n. 149/2014
- MASCIANDARO D., QUINTYN M., *Regulating the regulators: The changing face of financial supervision architectures before and after the financial crisis*, in *European Company Law*, 2009
- MASCIANDARO D., QUINTYN M., TAYLOR M.W., *Financial Supervisory Independence and Accountability – Exploring the Determinants*, in *International Monetary Fund (IMF) Working Paper*, n. 147, giugno 2008
- MASERA R., *Risk, Regulation and Supervision of Financial Systems: US and Eurozone Solutions*, in *Zeitschrift für öffentliches Recht*, 2012
- MASSERA A., *I principi generali dell'azione amministrativa tra ordinamento nazionale e ordinamento comunitario*, in *Dir. amm.*, 2005
- MASHAW J.L., *Structuring a “Dense Complexity”: Accountability and the Project of Administrative Law*, in *Issues in Legal Scholarship*, 2005, 4, disponibile all'indirizzo: <http://www.bepress.com/ils/iss6/art4/Mashaw>
- MASTRODONATO G., *Procedimenti amministrativi composti nel diritto comunitario*, Bari, 2008
- MATTARELLA B.G., *Procedimenti e atti amministrativi*, in M.P. CHITI (a cura di), *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2013
- MATTARELLA B.G., *Il rapporto autorità-libertà e il diritto amministrativo europeo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2006
- MAUNZ G., DÜRIG G., *Grundgesetz-Kommentar*, München, 1994
- MCNAMARA K.R., *Rational Fictions: Central Bank Independence and the Social Logic of Delegation*, in *West European Politics*, 2002
- MCPHILEMY S., *Integrating rules, disintegrating markets: the end of national discretion in European banking?*, *Journal of European Public Policy*, 2014
- MENDES J., *Participation and participation rights in EU law and governance*, in HOFMANN H.C.H., TÜRK (eds.), *Legal challenges in EU administrative Law. Towards an Integrated Administration*, Cheltenham-Northampton, 2009

## BIBLIOGRAFIA

- MENÉNDEZ A.J., *Editorial: A European Union in Constitutional Mutation?*, in *European Law Journal*, 2014
- MERUSI F., *Il sogno di Diocleziano. Il diritto nelle crisi economiche*, Torino, 2013
- MERUSI F., *La crisi e il diritto amministrativo*, in *Il diritto dell'economia*, 2012
- MERUSI F., *Per un divieto di cartolarizzazione del rischio di credito*, in *Banca, borsa, tit. credito*, 2009
- MERUSI F., *Sul cosiddetto passaporto europeo delle banche comunitarie*, in ID., *Le leggi del mercato. Innovazione comunitaria e autarchia nazionale*, Bologna, Il Mulino, 2002
- MERUSI F., *Governo della moneta e indipendenza della Banca centrale nella federazione monetaria dell'Europa*, in *Dir. Un. Eur.*, 1997
- MERUSI F., *Vigilanza e "vigilanze" nel nuovo Testo unico delle leggi bancarie*, in *Banca, impresa, società*, 1996
- MERUSI F., PASSARO M., *Le autorità indipendenti*, Bologna, 2003
- MEZZACAPO V., *L'indipendenza della Banca d'Italia*, in BASSI F., MERUSI F. (a cura di), *Mercati e amministrazioni indipendenti*, Torino, 1993
- MITCHENER K.J., *The Diabolic Loop: Precedents and Legacies*, in ALLEN F., CARLETTI E., GRAY J. (eds.), *Bearing the losses from bank and sovereign default in the Eurozone*, Fic Press, Wharton Financial Institution Center, Philadelphia, 2014
- MOLONEY N., *European Banking Union: assessing its risks and resilience*, in *Common Market Law Rev.*, 2014
- MOLONEY N., *The European Securities and Markets Authority and Institutional Design for the EU Financial Market – A Tale of Two Competences: Rule-making, Part (1) e Rules in Action, Part (2)*, in *European Business Organization Law Review*, 2011
- MOLONEY N., *EU Financial market regulation after the global financial crisis: "more Europe" or more risks?*, in *Common Market Law Review*, 2010
- MORBIDELLI G., *La tutela giurisdizionale dei diritti nell'ordinamento comunitario*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, 2001, Quaderno n. 1
- MORTELMANS K., *The Common Market, the Internal Market, the Single market: What's in a Market?*, in *Common Market Law Rev.*, 1998
- NAPOLETANO G., *Legal aspects of macroprudential policy in the United States and in the European Union*, in *Quaderni di ricerca giuridica della Banca d'Italia*, n. 76, 2014
- NAPOLETANO G., *La risposta europea alla crisi del debito sovrano: il rafforzamento dell'Unione economica e monetaria. Verso l'Unione bancaria*, in *Banca, borsa, titoli di cred.*, 2012
- NAPOLITANO G. *La logica del diritto amministrativo*, Bologna, 2014
- NAPOLITANO G. (a cura di), *Uscire dalla crisi. Politiche pubbliche e trasformazioni istituzionali*, Bologna, 2012
- NAPOLITANO G., *La crisi del debito sovrano e il rafforzamento della governance economica europea*, in ID. (a cura di) *Uscire dalla crisi*, Bologna, 2012



## BIBLIOGRAFIA

- NAPOLITANO G., *L'incerto futuro della nuova governance economica europea*, in *Quaderni costituzionali*, 2012
- NAPOLITANO G., *Il Meccanismo europeo di stabilità e la nuova frontiera costituzionale dell'Unione*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2012
- NAPOLITANO G., *L'assistenza finanziaria europea e lo Stato co-assicuratore*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2010
- NAPOLITANO G., *L'autofinanziamento delle autorità indipendenti*, in *Giorn. dir. amministrativo*, 2006
- NAPOLITANO G., *Regole e mercati nei servizi pubblici*, Bologna, 2005
- NAPOLITANO G., ZOPPINI A., *Le autorità al tempo della crisi. Per una riforma della regolazione e della vigilanza sui mercati*, Bologna, 2010
- NEHL H.P., *Good Administration as procedural right and/or general principle?*, in H.C.H. HOFMANN, A.H. TÜRK (eds.), *Legal challenges in EU administrative Law. Towards an Integrated Administration*, Cheltenham-Northampton, 2009
- NEHL H.P., *Principles of Administrative Procedure in EC Law*, Oxford, 1999
- NEUMANN K., *The supervisory powers of national authorities and cooperation with the ECB*, in *EuZW*, 2014
- NEUMANN K., *The supervisory powers of national authorities and cooperation with the ECB – a new epoch of banking supervision*, in *EuZW- Beilage* 2014
- NIGRO A., *Crisi finanziaria, banche, derivati*, in *Dir. banca e mercato finanziario*, 2009
- NIGRO M., *L'azione dei poteri pubblici. Lineamenti generali*, in AMATO G., BARBERA A. (a cura di), *Manuale di diritto pubblico*, Bologna, 1994
- NIGRO M., *Profili pubblicistici del credito*, Milano, 1972
- O'DONNELL G., *Horizontal Accountability in New Democracies*, in A. SCHEDLER, L. DIAMOND, PLATTNER M. F. (eds.), *The Self-Restraining State. Power and Accountability in New Democracies*, Boulder (Colorado), 1999
- OLIVER P., *Joint liability of the Community and the Member States*, in HEUKELS T., MC DONNELL A., *The action for Damages in Community Law*, The Hague, 1997
- ONADO M., *Il mutuo riconoscimento e l'integrazione comunitaria dei mercati dei servizi finanziari*, in *Banca Impresa Società*, 2006
- ORTINO S., *Struttura di vertice e sistema di vigilanza*, in CAPRIGLIONE F. (a cura di), *Diritto delle banche degli intermediari finanziari e dei mercati*, Bari, 2003
- PACE L.F., *La politica di decentramento del diritto antitrust CE come principio organizzatore del regolamento 1/2003: luci ed ombre del nuovo regolamento di applicazione degli artt. 81 e 82 TCE*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2004
- PACINI M., *La «vigilanza prudenziale» tra banche centrali nazionali e banca centrale europea*, in *Banca impresa società*, 2003
- PADOA-SCHIOPPA T., *L'euro e la sua Banca centrale. L'unione dopo l'Unione*, Bologna, 2004

## BIBLIOGRAFIA

- PADOA-SCHIOPPA T., *How to Deal with Emerging pan-European Financial Institutions?*, Discorso tenuto alla Conferenza "Supervisory Convergence", The Hague, 3 novembre 2004, reperibile all'indirizzo: <http://www.ecb.europa.eu/press/key/date/2004/html/sp041103.en.html>
- PADOA SCHIOPPA T., *Central Banks and Financial stability: exploring a land in between*, in GASPAR V., HARTMAN P., SLEJPEN O. (eds.), *The Transformation of the European Financial System*, Second ECB Central Banking Conference, Frankfurt-am-Main, 24-25 ottobre 2002, pp. 270-310, disponibile all'indirizzo: <https://www.ecb.europa.eu/events/pdf/conferences/tps.pdf>
- PADOA SCHIOPPA T., *L'autorizzazione bancaria è ancora necessaria?*, in *Banca impresa società*, 2000
- PADOA SCHIOPPA T., *L'Europa verso l'Unione Monetaria*, Torino, 1992
- PAGANO E., *Autorizzazione all'esecuzione di misure disposte dalla Commissione in danno di imprese e controllo del giudice nazionale*, in *Diritto Un. Eur.*, 2003
- PAGOTTO C., *La disapplicazione della legge*, Milano, 2008
- PANETTA F., *Macroprudential tools: Where do we stand?*, Intervento presso la Banque Centrale du Luxembourg, reperibile al sito [www.bancaditalia.it/interventi/intaltri\\_mdir/14052013/panetta\\_140513.pdf](http://www.bancaditalia.it/interventi/intaltri_mdir/14052013/panetta_140513.pdf)
- PAPATHANASSIOU C., ZAGOURAS G., *A European Framework for macro-prudential oversight*, in FERRARINI G., HOPT K.J., WYMEERSCH E. (eds.), *Financial Regulation and Supervision. A post-crisis analysis*, Oxford, 2012
- PASSALACQUA M., *Diritto del rischio nei mercati finanziari: prevenzione, precauzione ed emergenza*, Padova, 2012
- PATRONO M., *Il governo della prima Europa*, Padova, 2003
- PREDIERI A., *Non di solo Euro. Appunti sul trasferimento di poteri al Sistema europeo delle banche centrali e alla Banca centrale europea*, in *Dir. Un. Eur.*, 1998
- PELKMANS J., SIMONCINI M., *Mellowing Meroni: how ESMA can help build the Single Market*, CEPS commentary, 18 febbraio 2014, disponibile all'indirizzo: at [www.ceps.eu](http://www.ceps.eu)
- PEREZ R., *Il Trattato di Bruxelles e il Fiscal compact*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2012
- PERFETTI L.R., *Diritto ad una buona amministrazione, determinazione dell'interesse pubblico ed equità*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2010
- PATRONI GRIFFI A., *Riflessioni sulla seconda direttiva bancaria*, in *Banca impresa società*, 1991
- PATRUNO L., *La "teologia economica" dell'Europa e il "banco da macellaio" (Schlachtbank) della Storia*, in *Costituzionalismo.it*, novembre 2011
- PELLIZZARI S., *La regolazione globale del mercato assicurativo: la International Association of Insurance Supervisors (IAIS)*, BATTINI S. (a cura di), *La regolazione globale dei mercati finanziari*, Quaderno n. 3 della *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, Milano, 2007
- PERASSI M., *Verso una vigilanza europea. La supervisione sulle agenzie di rating*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2012
- PESCATORE P., *L'ordre juridique des Communautés européennes. Étude des sources du droit communautaire*, Bruxelles, 2006

## BIBLIOGRAFIA

- PICOZZA E., *Il regime giuridico del procedimento amministrativo comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1994
- PIRIS J.C., *The future of Europe: Towards a Two-Speed EU?*, Cambridge, 2012
- PISANESCHI A., *Legittimo secondo la Corte di Giustizia il piano di allentamento monetario (OMT) della BCE. Una decisione importante anche in relazione alla crisi greca*, in *Federalismi*, luglio 2015
- PISANESCHI A., *La regolazione comunitaria del credito tra European Banking Authority (EBA) e Banca Centrale Europea: prime osservazioni sul Single Supervisory Mechanism*, in *Riv. della regolazione dei mercati*, 2014
- PISANI-FERRY J., SAPIR A., VÉRON N., WOLFF G.B., *What Kind of European Banking Union?*, Bruegel Policy Contribution, n. 12, 2012
- PITRUZZELLA G., *Chi governa la finanza pubblica in Europa?*, in *Quaderni costituzionali*, 2012
- POCAR F., *Diritto dell'Unione europea*, Milano, 2010
- POIARES MADURO M., DE WITTE B., KUMM M., *The Democratic Governance of the Euro*, Global Governance Programme, RSCAS Policy Paper 2012/08, reperibile sul sito: <http://cadmus.eui.eu>
- POSNER R., *A Failure of Capitalism. The crisis of '08 and the Descent into Depression*, Cambridge, Harvard University Press, 2009.
- PRECHAL S., *Directives in EC Law*, 2nd edition, Oxford, 2005
- QUINTYN M., RAMIREZ S., TAYLOR M.W., *The Fear of Freedom: politicians and the Independence and Accountability of Financial sector supervisors*, in *International Monetary Fund (IMF) Working Paper*, n. 25, 2007
- QUINTYN M., TAYLOR M.W., *Should Financial Sector Regulators Be Independent?*, International Monetary Fund (IMF) Economic Issue, n. 32/2004
- QUINTYN M., TAYLOR M.W., *Regulatory and supervisory independence and financial stability*, IMF Working Paper, 2002, 46
- RADICATI DI BROZOLO L.G., *Il mercato unico dei servizi bancari e finanziari*, in A. TIZZANO (a cura di), *Il processo di integrazione europea: un bilancio 50 anni dopo i Trattati di Roma*, Torino, 2008
- RADICATI DI BROZOLO L.G., *L'ambito di applicazione della legge del paese di origine nella libera prestazione dei servizi bancari nella CEE*, in *Foro it.*, 1990
- RAITI G., *La collaborazione giudiziaria nell'esperienza del rinvio pregiudiziale comunitario*, Milano, 2003
- RAMPINI F., *Banchieri. Storie dal nuovo banditismo globale*, Milano, 2013
- RECINE F., TEIXEIRA P.G., *The new financial stability architecture in the EU*, in Paolo Baffi Centre Research Paper, n. 62/2009, disponibile al sito <http://ssrn.com/abstract=1509304>
- RISPOLI FARINA M. (a cura di), *Prime riflessioni sul testo unico in materia bancaria e creditizia*, Napoli, 1995
- ROMANO S., *Sui decreti-legge e lo stato di assedio in occasione dei terremoti di Messina e Reggio Calabria*, in *Riv. diritto pubblico*, 1909, ora in ID., *Scritti minori*, vol. I, Milano 1990

## BIBLIOGRAFIA

- ROMANO S., *Glissez, mortels, n'appuyez pas*, in *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1983, rist. ed. 1947
- ROSSI L.S., *L'Unione europea e il paradosso di Zenone. Riflessioni sulla necessità di una revisione del Trattato di Lisbona*, in *Dir. Un. Eur.*, 2013
- ROUBINI N., MIHM S., *Crisis Economics. A crash of Course on the Future of Finance*, New York, 2010
- RUFFERT M., *Recognition of Foreign Legislative and Administrative Acts*, in WOLFRUM R. (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012
- RUFFERT M., *The European debt crisis and European Union law*, in *Common Market Law Review*, 2011
- SABBATELLI I., *La supervisione sulle banche*, Padova, 2009
- SACCHI MORSIANI G., *Il potere amministrativo delle comunità europee e le posizioni giuridiche dei privati*, Milano, 1965
- SALTARI L., *Amministrazioni nazionali in funzione comunitaria*, Milano, 2007
- SANDULLI, A. *La proporzionalità dell'azione amministrativa*, Padova, 1998
- SANNA TICCA E., *Cittadino e pubblica amministrazione nel processo di integrazione europea*, Milano, 2004
- SANTORO V., *Prevenzione e "risoluzione" della crisi delle banche*, disponibile all'indirizzo: <http://www.regolazionedemercati.it/sites/default/files/Santoro%20SRM.pdf>.
- SANTORO V. (a cura di), *La crisi dei mercati finanziari: analisi e prospettive*, vol. I, Milano, 2012
- SANTORO V., TONELLI E. (a cura di), *La crisi dei mercati finanziari: analisi e prospettive*, vol. II, Milano, 2013
- SARCINELLI M., *L'Unione bancaria europea e la stabilizzazione dell'Eurozona*, in *Moneta e Credito*, 2013
- SAURER J., *The Accountability of Supranational Administration: The Case of European Union Agencies*, in *American University International Law Review*, 2009
- SAVINO M., *L'organizzazione amministrativa dell'Unione europea*, in L. DE LUCIA, B. MARCHETTI, *L'amministrazione europea e le sue regole*, Bologna, 2015
- SAVINO M., *La comitologia dopo Lisbona: alla ricerca dell'equilibrio perduto*, in *Giorn. dir. amm.*, 2011
- SAVINO M., *I comitati dell'Unione Europea: la collegialità amministrativa negli ordinamenti compositi*, Milano, Giuffrè, 2005
- SCELLE G., *Le phénomène juridique du dédoublement fonctionnel*, in SCHÄTZEL W., SCHLOCHAUER H.-J. (eds.), *Rechtsfragen der internationalen Organisation, Festschrift für Hans Wehberg*, Frankfurt-am-Main 1956
- SCHAMMO P., *The European Securities and Markets Authority: Lifting the veil on the allocation of powers*, in *Common Market Law Review*, 2011

## BIBLIOGRAFIA

- SCHMIDT ASSMAN E., *Introduction: European Composite Administration and the Role of European Administrative Law*, in JANSEN O., SCHÖNDORF-HAUBOLD B. (eds.), *The European Composite Administration*, Cambridge-Antwerp-Portland, 2011
- SCHMIDT ASSMAN E., *Forme di cooperazione amministrativa europea*, in *Dir. amm.*, 2003
- SCHNEIDER J.-P., *Basic Structures of Information Management in the European Administrative Union*, in *European Public Law*, 2014
- SCHNEIDER S.H., *Sanctioning by the ECB and national authorities within the Single Supervisory Mechanism*, in *EuZW*, 2014
- SCHNEIDER U.H., *Inconsistencies and unsolved Problems in the European Banking Union*, in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW)*, 2013
- SCHOENMAKER D., *Banking Supervision and Resolution: The European Dimension*, in *Law and Financial Markets Review*, 2012
- SCHOENMAKER D., *The financial Trilemma*, in *Economics Letters*, 2011
- SCHOENMAKER D., OOSTERLOO S., *Cross-border issues in European financial supervision*, in MAYES D.G., WOOD G. (eds.), *The Structure of Financial Supervision*, Routledge, 2006
- SCHUSTER G., *The banking supervisory competences and powers of the ECB*, in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW)*, 2014
- SCHWARZE J., *Les sanctions infligées pour les infractions au droit européen de la concurrence selon l'article 23 du règlement n° 1/2003 CE à la lumière des principes généraux du droit*, in *Rev. trimestrielle droit européen*, 2007
- SCHWARZE J., *European Administrative Law*, revised 1st Edition, London, 2006
- SCHWARZE J., *Il controllo giurisdizionale sul procedimento amministrativo europeo*, in BIGNAMI F., CASSESE S. (a cura di), *Il procedimento amministrativo nel diritto europeo*, Milano, 2004
- SCHWARZE J., *The principle of proportionality and the principle of impartiality in European Administrative Law*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2003
- SCHWARZE J., *Europäisches Verwaltungsrecht*, Baden-Baden, 1988
- SEYAD S.M., *The impact of the proposed Banking Union on the Unity and Integrity of the European Union's Single Market*, in *Journal of Intern. Banking Law and Regulation*, 2013
- SHAMS H., *Accountability: ex ante or scrutiny, ex post or control and transparency*, Working Paper, 26 maggio 2006, reperibile all'indirizzo: <http://www.lse.ac.uk/fmg/documents/specialPapers/2003/sp149.pdf>
- SHOCKWEILER F., WIVENES C., GODART J.M., *Le régime de la responsabilité extracontractuelle du fait d'actes juridiques dans la Communauté européenne*, in *Rev. trim. droit européen*, 1990
- SCIASCIA G., *Credit Rating Agencies in the Context of EU Regulation of Financial Markets: Developments, Standards, Public Functions*, in CHITI E., VESPERINI G., *The Administrative Architecture of Financial Integration. Institutional design, legal issues, perspectives*, Bologna, 2015
- SCOTT C., *Accountability in the Regulatory State*, in *Journal of Legal Studies*, 2000
- SICLARI D., *Crisi dei mercati finanziari, vigilanza, regolamentazione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2009

## BIBLIOGRAFIA

- SICLARI D., *Gold plating e nuovi principi di vigilanza regolamentare sui mercati finanziari*, in *Amministrazione in cammino*, 2007
- SICLARI D., *Costituzione e autorità di vigilanza bancaria*, Padova, 2007
- SIMON D., *La directive européenne*, Paris, 1997
- SIMONATI A., *Procedimento amministrativo comunitario e principi a tutela del privato nell'analisi giurisprudenziale*, Padova, 2009
- SMITS R., *The European Central Bank. Institutional aspects*, The Hague, 1997
- SORRENTINO F., *Le fonti del diritto*, Genova, 2002,
- STANGHELLINI L., *La disciplina delle crisi bancarie: la prospettiva europea*, in AAVV., *Dal testo unico bancario all'Unione Bancaria: tecniche normative e allocazione di poteri*, in *Quaderni di ricerca giuridica della Banca d'Italia*, n. 75, 2013
- STIGLITZ J.E., *Freefall. Free markets and the Sinking of the Global Economy*, New York, 2010, trad.it., *Bancarotta. L'economia globale in caduta libera*, Torino, 2010
- STICCHI DAMIANI S., *L'atto amministrativo nell'ordinamento comunitario*, Torino, 2006
- STICCHI DAMIANI E., *Banca e diritto d'impresa: premesse per uno studio sull'evoluzione del sistema*, in *Scritti in onore di M.S. Giannini*, III, Milano, 1989
- STROZZI G., *Il sistema normativo*, in CHITI M.P., GRECO G. (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 2007
- SUN J.-M., PELKMANS J., *Regulatory Competition in the Single Market*, in *Journal of Common Market Studies*, 1995
- SWEET A.S., THATCHER M., *Theory and Practice of Delegation to Non-Majoritarian Institutions*, Yale Law School Legal Scholarship Repository, Faculty Scholarship Series. Paper 74., 2002, reperibile all'indirizzo: [http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/74](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/74)
- TARANTINO A., *La teoria della necessità nell'ordinamento giuridico*, Milano, 1980
- TARANTOLA RONCHI A.M., PARENTE F., ROSSI P., *La vigilanza sulle banche e sui gruppi bancari*, Bologna, 1996
- TEIXEIRA P.G., *Europeanising prudential banking supervision. Legal foundations and implications for European integration*, in FOSSUM J.E., MENENDEZ A.J. (a cura di), *The European Union in Crises or the European Union as Crises?*, Arena Report, N. 2/14
- TER KUILE G., WISSINK L., BOVENSCHEN W., *Tailor-made accountability within the Single Supervisory Mechanism*, in *Common Market Law Review*, 2015
- THATCHER M., *The creation of European regulatory agencies and its limits: a comparative analysis of European delegation*, in *Journal of European Public Policy*, 2011
- TIETMEYER H., *The role of an Independent Central Bank in Europe*, IMF Seminar on Central Banking, 1990
- TIZZANO A. (a cura di), *Il processo di integrazione europea: un bilancio 50 anni dopo i Trattati di Roma*, Torino, 2008

## BIBLIOGRAFIA

- TIZZANO A., *Qualche considerazione sull'Unione economica e monetaria*, in *Dir. Un. Eur.*, 1997, p. 459
- TONIATTI R., *Il principio di rule of law e la formazione giurisprudenziale del diritto costituzionale dell'Unione europea*, in S. GAMBINO (a cura di), *Costituzione italiana e diritto comunitario*, Milano, 2002
- TORCHIA L., *L'Unione bancaria europea: un approccio continentale?*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2015
- TORCHIA L., *La regolazione indipendente nell'ordinamento europeo: i nuovi organismi di settore*, in P. BILANCIA (a cura di), *La regolazione dei mercati di settore tra autorità indipendenti nazionali e organismi europei*, Milano, 2012
- TORCHIA L., *Il governo delle differenze. Il principio di equivalenza nell'ordinamento europeo*, Bologna, 2006
- TORCHIA L., *Gli interessi affidati alla cura delle Autorità indipendenti*, in CASSESE S., FRANCHINI C., *I garanti delle regole. Le autorità indipendenti*, Bologna, 1996
- TORCHIA L., *Il controllo pubblico della finanza privata*, Padova, 1992
- TORRES F., *The EMU's Legitimacy and the ECB as a Strategic Political Player in the Crisis Context*, in *Journal of European Integration*, 2013
- TOSATO G.L., *La riforma costituzionale sull'equilibrio di bilancio alla luce della normativa dell'Unione: l'interazione fra i livelli europeo e interno*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2014
- TOSATO G.L., *The Governance of the Banking sector in the EU – A Dual System*, in BARUCCI E., MESSORI M. (eds.), *Towards the European Banking Union*, Firenze, 2014
- TOSATO G.L., *The legal basis of the Banking Union*, in BARUCCI E., MESSORI M. (eds.), *Towards the European Banking Union*, Firenze, 2014
- TOSATO G.L., *L'integrazione europea ai tempi della crisi dell'euro*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2012
- TOSATO G.L., BASSO R., *L'Unione economica e monetaria*, Torino, 2007
- TRÖGER T.H., *The Single Supervisory Mechanism – Panacea or Quack Banking Regulation?*, SAFE Working Paper Series, n. 27, 2014
- TROIANO V., *L'architettura di vertice dell'ordinamento finanziario europeo*, in PELLEGRINI M. (a cura di), *Elementi di diritto pubblico dell'economia*, Padova, 2012
- TRIDIMAS T., *EU Financial Regulation: Federalization, crisis management, and law reform*, in CRAIG P., DE BÚRCA G. (eds.), *The Evolution of EU Law*, Oxford, 2011
- TRIDIMAS T., *EU-financial regulation: from Harmonisation to the birth of a EU Federal Financial Law*, in JAMES H., MICKLITZ H.W., SCHWEITZER H. (eds.), *The impact of the financial crisis on the European Economic Constitution*, EUI Working Papers - Law, n. 5/2010
- TRIDIMAS T., *General principles of EU Law*, Oxford, 2006
- TRIDIMAS T., *Black, white and shades of grey: horizontality of directives revisited*, in *Yearbook of European Law*, 2001
- TRIMARCHI BANFI F., *Il diritto ad una buona amministrazione*, in CHITI M.P., GRECO G. (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 2007

## BIBLIOGRAFIA

- TRÖGER T.H., *The Single Supervisory Mechanism – Panacea or Quack Banking Regulation?*, SAFE Working Paper Series No. 27, 2014
- UBERTAZZI L.C. (a cura di), *La proprietà intellettuale*, in G. AJANI, G.A. BENACCHIO, *Trattato di diritto privato dell'Unione Europea*, Torino, 2011
- VALENTINI S., *Vigilanza*, in *Enc. dir.*, XLVI, Milano, 1993, (*ad vocem*)
- VANDELLI L., *Crisi economica e ruolo del diritto amministrativo*, in AAVV., *Crisis economica y crisis del Estado del bienestar. El papel del Derecho administrativo*, Madrid, 2013
- VECCHIS DE P., *La legislazione bancaria: dalla tutela del risparmio al mercato*, in *Mondo banc.*, 1996
- VELLA F., *Banca centrale europea, Banche centrali nazionali e vigilanza bancaria: verso un nuovo assetto dei controlli nell'area dell'euro?*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2002
- VENIT J.S., *Brave new world: the modernization and decentralization of enforcement under articles 81 and 82 of the EC Treaty*, in *Common Market Law Rev.*, 2003
- VERHELST S., *Assessing the Single Supervisory Mechanism. Passing the point of no return for Europe's Banking Union*, Egmont, Royal Institute for International Relations, giugno 2013
- VERON N., *L'EBA, arbitre des différends entre le Royaume-Uni et l'Union bancaire*, in *Revue-Banque*, 2013
- VÉRON N., *Europe's Single Supervisory Mechanism and the long journey towards Banking Union*, Bruegel Policy Contribution, n. 16/2012
- VERONELLI M., *Procedimenti composti e problemi di tutela giurisdizionale*, in DELLA CANANEA G., GNES M., *I procedimenti amministrativi dell'Unione europea. Un'indagine*, Torino, 2004.
- VILLANI U., *Ravvicinamento delle legislazioni e mutuo riconoscimento nell'Atto unico europeo*, in *Jus*, 1992
- VISCO I., *La governance economica europea: riforme e implicazioni*, in [www.bancaditalia.it](http://www.bancaditalia.it)
- VISCO I., *Key issues for the success of macroprudential policies*, Discorso tenuto alla Conferenza "Macroprudential Regulation and Policy", Seoul, 18 gennaio 2011, reperibile all'indirizzo <http://www.bis.org/review/r110204c.pdf>
- VITERBO A., CISOTTA R., *La crisi del debito sovrano e gli interventi dell'UE dai primi strumenti finanziari al Fiscal Compact*, in *Dir. Un. Eur.*, 2012
- VON BOGDANDY A., BAST J., *Principles of European Constitutional Law*, Oxford/Munich, 2010
- VOVOLINIS D., *The European Stability Mechanism Direct Recapitalisation Instrument: an element for a complete Banking Union*, ECEFIL Working Paper Series, N. 13, 2014
- WAELEBROECK D., BOMBOIS T., *Des requérants "privilegiés" et des autres... À propos de l'arrêt Inuit et de l'exigence de protection juridictionnelle effective des particuliers en droit européen*, in *Cahiers de droit européen*, 2014
- WAKEFIELD J., *The Right to Good Administration*, Kluwer Law International, 2007
- WARD A., *Judicial Review and the Rights of Private Parties in EU Law*, Oxford, 2007



## BIBLIOGRAFIA

- WEILER J.H.H., *In the Face of Crisis: Input Legitimacy, Output Legitimacy and the Political Messianism of European Integration*, in *Journal of European Integration*, 2012
- WEILER J.H.H., *La Costituzione dell'Europa*, Bologna, 2003
- WEISSMANN P., *The Single Supervisory Mechanism (SSM): The Commission Proposal on reforming EU Banking Supervision*, in *Journal of International Banking Law and Regulation*, 2013
- WETTNER F., *The general law of procedure of EC mutual administrative assistance*, in JANSEN O., SCHÖNDORF-HAUBOLD B. (eds.), *The European Composite Administration*, Cambridge-Antwerp-Portland, 2011
- WILKINSON M.A., *The Specter of Authoritarian Liberalism: Reflections on the Constitutional Crisis of the European Union*, in *German Law Journal*, 2013
- WITTE A., *The application of national banking supervision law by the ECB: three parallel modes of executing EU law?*, in *Maastricht journal of European and comparative law*, 2014
- WOLFERS B., VOLAND T., *Level the playing field: The new supervision of credit institutions by the European Central Bank*, in *Common Market Law Rev.*, 2014
- WOLFRUM R. (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012
- WYMEERSCH E., *The Single Supervisory Mechanism or «SSM», Part One of the Banking Union*, in Financial Law Institute, Universiteit Gent, Working Paper Series, n. 1/2014
- WYMEERSCH E., *The European Financial Supervisory Authorities or ESAs*, in in G. FERRARINI, K.J. HOPT, E. WYMEERSCH (eds.), *Financial Regulation and Supervision. A post-crisis analysis*, Oxford, 2012
- WYMEERSCH E., *The Structure of Financial Supervision in Europe. About single, twin peaks and multiple financial supervisors*, in *European Business Organization Law Review*, 2007
- ZILLER J., *Introduction: les concepts d'administration directe, d'administration indirecte et de co-administration et les fondements du droit administratif européen*, in J.-B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHERE (sous la direction de), *Droit administratif européen*, Bruxelles, 2007
- ZILIOLI C., *Accountability and Independence: Irreconcilable Values or Complementary Instruments for Democracy? The Specific Case of the European Central Bank*, in VANDERSANDEN G., DE WALSCHE A. (eds.), *Mélanges en hommage à Jean-Victor Louis*, Bruxelles, 2003
- ZILIOLI C., SELMAYR M., *La Banca Centrale Europea*, Milano, 2007
- ZILIOLI C., SELMAYR M., *The ECB: an independent specialized organization of Community law*, in *Common Market Law Rev.* 2000
- ZITO A., *Il "diritto ad una buona amministrazione" nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e nell'ordinamento interno*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2002
- ZOPPINI A. (a cura di), *La concorrenza tra ordinamenti giuridici*, Roma-Bari, 2004

