

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PADOVA

DIPARTIMENTO DI SCIENZE POLITICHE,
GIURIDICHE E STUDI INTERNAZIONALI

Corso di laurea *Triennale* in Diritto dell'Economia



LA COLLABORAZIONE TRA LE AUTORITÀ
DI VIGILANZA FINANZIARIE TRA
DIRITTO DOMESTICO ED EUROPEO

Relatore: Prof. GIANLUCA ROMAGNOLI

Laureando: FRANCESCA MORETTO
matricola N. 1072007

A.A. 2015/2016

INDICE:

| | |
|---|-----------|
| Introduzione | 3 |
| CAPITOLO I: RUOLO E COMPOSIZIONE DEL SISTEMA EUROPEO DI VIGILANZA FINANZIARIA | |
| 1. Istituzione e base normativa del SEVIF | 7 |
| 2. Vigilanza microprudenziale e macroprudenziale | 9 |
| 3. Meccanismi di vigilanza | 15 |
| CAPITOLO II: RAPPORTO DI COLLABORAZIONE TRA BANCA D'ITALIA, CONSOB E IVASS | |
| 1. Organizzazione e funzione di Banca d'Italia | 21 |
| 2. Organizzazione e funzione di Consob | 25 |
| 3. Organizzazione e funzione di Ivass | 27 |
| 4. Rapporto di collaborazione tra le autorità domestiche | 29 |
| CAPITOLO III: RAPPORTO DI COLLABORAZIONE TRA LE DIVERSE AUTORITA' DI VIGILANZA EUROPEE | |
| 1. Breve cenno storico sul coordinamento delle Autorità europee | 39 |
| 2. L'introduzione del Single Supervisory Mechanism | 43 |
| 3. L'ESMA e il suo ruolo di controllo dei mercati finanziari | 47 |
| 4. Breve cenno sulla nascita di nuovi organismi europei | 49 |
| 5. Il caso BCCI: dalla fondazione alla chiusura per insolvenza | 51 |
| Conclusioni | 53 |
| Bibliografia | 54 |

Introduzione

Approfondirò nel mio percorso, l'analisi dello sviluppo della collaborazione tra le diverse autorità di vigilanza tra il diritto domestico ed europeo.

Entrando nello specifico della materia da me approfondita è ben noto che le crisi finanziarie degli anni Trenta hanno reso chiaro come dovesse esserci una normativa capace di far fronte alla globalizzazione dei mercati e alla concorrenza nelle attività di intermediazione; di conseguenza i sistemi finanziari sono stati sottoposti ad un'importante evoluzione strutturale.

Negli anni successivi, quindi, furono emanate disposizioni al fine di regolamentare la vigilanza sulle banche ma tali normative erano limitate ad una forte prospettiva domestica che impediva il raggiungimento di discipline comunitarie comuni.

La globalizzazione dei mercati ha favorito, quindi, la creazione di leggi contenenti principi generali uniformi per l'area europea al fine di unificare i mercati in un unico comparto operativo, ma, allo stesso tempo, questa globalizzazione ha favorito il "contagio" tra le crisi dei diversi Paesi europei. Infatti l'apertura dei sistemi nazionali verso l'esterno comporta grandi rischi finanziari poiché, come vedremo in seguito, il controllo esercitato con una prospettiva domestica non è in grado di far fronte a tali rischi e la vigilanza internazionale uniforme è un obiettivo difficile da raggiungere.

Tuttavia, negli ultimi anni, sia i Paesi membri, che la stessa Unione Europea, si sono prodigati al fine di istituire nuovi organismi volti a favorire una globalizzazione controllata tramite la creazione di normative atte ad incentivare la collaborazione tra le diverse autorità di vigilanza finanziarie.

CAPITOLO I

RUOLO E COMPOSIZIONE DEL SISTEMA EUROPEO DI VIGILANZA FINANZIARIA

Sommario:

1. Istituzione e base normativa del SEVIF –
2. Vigilanza microprudenziale e macroprudenziale –
3. Meccanismi di vigilanza

1. Istituzione e base normativa del SEVIF

La vigilanza bancaria e finanziaria è affidata al Sistema europeo di vigilanza finanziaria (SEVIF), istituito nel 2009 sulla base delle proposte elaborate da un gruppo di esperti (cd. gruppo “de Larosière”) incaricato dalla Commissione europea, nel novembre 2008, di formulare delle raccomandazioni su come rafforzare i meccanismi di vigilanza europei a fronte della crisi finanziaria.

Il SEVIF è un sistema che comprende le tre autorità europee di vigilanza (autorità bancaria europea, autorità europea degli strumenti finanziari e dei mercati e autorità europea delle assicurazioni e delle pensioni aziendali e professionali), il Comitato europeo per il rischio sistemico (CERS) e le autorità nazionali di vigilanza.

Il Sistema europeo di vigilanza finanziaria, ha come funzione principale quella di assicurare una vigilanza finanziaria coerente e adeguata in tutta l’UE¹.

Il SEVIF ha come obiettivi principali, lo sviluppo di una cultura di vigilanza europea comune e la promozione di un mercato unico europeo.

Il SEVIF si compone di autorità microprudenziali e macroprudenziali che hanno il compito di assicurare una vigilanza finanziaria in linea con le normative dettate dall’Unione Europea.

Il Sistema europeo di vigilanza finanziaria è disciplinato dagli articoli del Trattato sul Funzionamento dell’Unione Europea²; in particolare l’articolo 26 del TFUE afferma che l’Unione si impegna a garantire il buon funzionamento del mercato interno “*conformemente alle disposizioni pertinenti dei trattati*” e per farlo specifica che il mercato interno all’Unione è senza frontiere, cioè merci, persone, servizi e capitali possono circolare liberamente; per specificare il modo in cui l’Unione persegue l’idea di mercato unico, l’articolo 114 chiarisce i compiti del Parlamento europeo e del Consiglio, i quali deliberano secondo la procedura legislativa ordinaria e dopo aver richiesto il parere del Comitato economico e

¹www.bankingsupervision.europa.eu

²Trattato sul Funzionamento dell’Unione Europea, 1 Dicembre 2009, Lisbona

sociale *“adottano le misure relative al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che hanno per oggetto l’instaurazione ed il funzionamento del mercato interno.”*, tale articolo prevede che, qualora uno Stato membro non voglia conformarsi alle disposizioni comunitarie, in presenza di esigenze importanti delineate dall’articolo 36, ha la possibilità mantenere le proprie disposizioni nazionali dandone comunicazione e spiegazione dei motivi alla Commissione; infine, l’articolo 127 si occupa dei compiti affidati alla Banca Centrale Europea, in particolare afferma che il Consiglio, tramite una procedura legislativa speciale, dopo aver consultato il Parlamento Europeo e la Banca Centrale Europea, può affidare, all’unanimità, 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.”*

2. Vigilanza microprudenziale e macroprudenziale

Analizziamo, quindi, i due diversi tipi di vigilanza prudenziale.

La vigilanza microprudenziale si può definire come una forma di controllo esercitata sui singoli istituti, quali banche, compagnie di assicurazione o fondi pensione; in essa operano l'Autorità bancaria europea (ABE), l'Autorità europea degli strumenti finanziari e dei mercati (ESMA) e l'Autorità europea delle assicurazioni e delle pensioni aziendali e professionali (EIOPA); insieme, queste autorità, collaborano in ambito europeo nel Comitato congiunto delle autorità europee di vigilanza.

La vigilanza microprudenziale viene, quindi, svolta da più autorità poste su vari livelli di vigilanza, i quali differiscono per ambito settoriale (bancario, assicurativo) e per livello di vigilanza e regolamentazione (europeo o nazionale); al fine di contrastare i problemi che sarebbero potuti nascere da tale frammentazione, sono stati istituiti diversi organi e strumenti di coordinamento già citati, quali l'ABE, l'EIOPA e l'ESMA che vanno a comporre il sistema delle autorità europee di vigilanza (AEV).

L'Autorità Bancaria Europea (ABE) viene istituita con Regolamento n.1093 del 2010. Tale istituto è dotato di personalità giuridica e di indipendenza rispetto agli altri istituti politici ed economici. L'ABE ha sede a Londra e si occupa della vigilanza su enti creditizi, enti finanziari, imprese di investimento e istituti di pagamento sui quali l'Autorità bancaria europea svolge le sue funzioni³, quali garantire un'azione di vigilanza europea valida, efficace ed uniforme prestando particolare attenzione alla tutela dei consumatori e favorendo il coordinamento internazionale tra le varie istituzioni presenti nel territorio europeo.

³ www.europarl.europa.eu

Al fine di svolgere suddetti compiti, l'ABE elabora norme tecniche di regolamentazione e attuazione che vengono adottate dalla Commissione sotto forma di atti delegati o atti di esecuzione.

In ambito normativo, l'Autorità bancaria europea emette orientamenti e raccomandazioni ed ha facoltà di esercitare prerogative in materia di violazione del diritto dell'Unione Europea da parte delle autorità nazionali di vigilanza.

Dal punto di vista organizzativo, il Consiglio delle autorità di vigilanza (*Board of Supervisor*) ha funzione decisionale ed è composto, oltre che dal Presidente, anche da ventotto rappresentanti di ogni autorità pubblica nazionale competente in materia per ogni Stato membro, i quali hanno, ciascuno, diritto di voto in assemblea ordinaria, essi sono affiancati anche da un rappresentante della Commissione, della BCE, del CERS, dell'EIOPA e dell'ESMA; dal Consiglio di amministrazione; dal Presidente; dal Direttore esecutivo e dalla Commissione di ricorso.

Il Consiglio assume tutte le decisioni strategiche dell'EBA, ad esempio adottando progetti di norme tecniche, orientamenti, pareri e relazioni, mentre al Consiglio di amministrazione è affidato il compito di assicurare che l'Autorità esegua i compiti che le sono affidati; al fine di perseguire tale funzione, il Consiglio può proporre il programma di lavoro annuale, il bilancio annuale, il piano in materia di politica del personale e la relazione annuale.

L'Autorità Europea delle Assicurazioni e delle Pensioni aziendali e professionali (EIOPA) è stata istituita con Regolamento 1094 del 2010 ed ha, anch'essa, personalità giuridica e indipendenza politica ed economica.

L'EIOPA ha sede a Francoforte sul Meno; opera su istituti creditizi e finanziari, come l'ABE, ma incentra il suo operato principalmente su imprese di assicurazione e su enti pensionistici aziendali o professionali.

L'Autorità europea delle assicurazioni e delle pensioni aziendali e professionali è composta dal Consiglio delle autorità di vigilanza (che opera analogamente a quello dell'Autorità bancaria europea), dal Presidente, dal

Consiglio di amministrazione, dal Direttore esecutivo e dalla Commissione di ricorso.

Infine, la terza autorità che compone il sistema delle autorità europee di vigilanza (AEV) dal punto di vista microprudenziale, è l'Autorità europea degli strumenti finanziari e dei mercati (ESMA).

L'ESMA⁴ viene istituita con Regolamento 1095 del 2010 analogamente alle altre due autorità di vigilanza già citate.

L'Autorità europea degli strumenti finanziari e dei mercati, ha sede a Parigi e si occupa dei mercati dei valori mobiliari e le operazioni ad essi collegate (scambi, operatori commerciali, fondi, etc.).

La peculiarità dell'ESMA rispetto all'ABE e all'EIOPA, è che essa è l'unico organismo responsabile della registrazione e della vigilanza delle agenzie di rating creditizio e dei repertori di dati sulle negoziazioni.

Oltre alle autorità di vigilanza europee, c'è un altro organismo a cui è affidato il compito di coordinare la vigilanza intersettoriale; esso è il Comitato congiunto delle autorità europee di vigilanza.

I regolamenti delle AEV (ABE, EIOPA, ESMA), contengono indicazioni concernenti l'ambito di intervento del Comitato congiunto, il quale mette in atto le sue funzioni su conglomerati finanziari verificando la correttezza e l'attendibilità della contabilità, della revisione dei conti, dei rischi per la stabilità finanziaria, l'efficacia delle misure di contrasto al riciclaggio di denaro e il regolare ed efficiente scambio di informazioni tra il Comitato europeo per il rischio sistemico (CERS) e le AEV.

Il Comitato congiunto ha, inoltre, funzione di arbitro nelle controversie nate tra le autorità del SEVIF per ragioni intersettoriali.

Il Comitato congiunto delle autorità europee di vigilanza è composto dai Presidenti delle AEV, quindi dal Presidente dell'Autorità Bancaria Europea, dell'Autorità europea delle assicurazioni e delle pensioni aziendali e professionali

⁴ Approfondirò l'ESMA nel capitolo III, dedicato alle autorità europee di vigilanza, pagina 47

e dell'Autorità europea degli strumenti finanziari e dei mercati; il Comitato è poi presieduto a rotazione annuale da ciascun Presidente di un'AEV che diviene, inoltre, vicepresidente del CERS ed ha il compito di riunire il Comitato congiunto delle autorità di vigilanza almeno due volte l'anno.

La vigilanza macroprudenziale viene, invece, messa in atto dal Comitato europeo per il rischio sistemico (CERS) ed ha il compito di prevenire o attenuare i rischi nel sistema finanziario europeo.

Tale istituto è nato con il Regolamento 1096 del 2010 ed ha personalità giuridica ed indipendenza economica e politica.

Il Comitato europeo per il rischio sistemico ha sede a Francoforte sul Meno, così come l'EIOPA, ed ha funzioni di prevenzione ed attuazione concernenti il rischio sistemico della stabilità finanziaria nell'Unione Europea, dovuti anche agli incrementi macroeconomici.

I Regolamenti istitutivi forniscono un ampio specchio di funzioni e strumenti propri del CERS; i compiti fondamentali del CERS sono volti a raccogliere e ad analizzare le informazioni che risultano rilevanti ai fini dell'individuazione dei rischi sistemici e per fare ciò, il CERS si avvale anche della collaborazione delle altre autorità di vigilanza europee, nonché del Fondo Monetario Internazionale (FMI) e della Banca Centrale Europea (BCE), il cui Presidente è anche Presidente del CERS stesso,

Le autorità europee di vigilanza hanno forte influenza non solo in ambito europeo, ma anche all'interno degli Stati membri; il Presidente della Consob, Giuseppe Vegas⁵, durante una conferenza nel 2012 ha espresso le sue opinioni sulla nuova riforma delle AEV.

In particolare, Vegas ha sottolineato la necessità di modificare determinati aspetti strutturali delle autorità di vigilanza; soprattutto aspetti riguardanti la sfera di competenza di ciascuna autorità poiché, con il nuovo assetto entrato in vigore il 1 Gennaio 2011, le AEV perseguono gli stessi obiettivi, quali la tutela dei

⁵ www.leg16.camera.it

risparmiatori, l'integrità del mercato e la stabilità del mercato unico, e ciò potrebbe portare ad una sovrapposizione di competenze e di eventuali controversie non utili in periodi di crescita o di crisi del mercato.

Un altro aspetto sottolineato dal Presidente della Consob, concerne lo scambio di informazioni e la creazione di piani di intervento in situazioni di crisi, la cui efficienza potrebbe essere minata dalle diverse visioni delle differenti autorità europee di vigilanza, anche alla luce della mancanza di un regolamento che disciplini le misure di emergenza da seguire in tali situazioni.

Tale problematica emerge soprattutto con l'adozione del Regolamento n.1024/2013, il quale attribuisce sia all'Autorità Europea Bancaria che alla Banca Centrale Europea, la potestà di adottare regolamenti; sebbene il Regolamento specifichi che la BCE ha facoltà di intervenire solo per fornire precisioni concernenti i propri compiti, ciò non delimita concretamente il campo di applicazione della facoltà della Banca Centrale Europea, poiché essa può colmare le lacune di armonizzazione intervenendo in attività di vigilanza delle Autorità Europee di Vigilanza⁶.

⁶ FERRARINI - CHIARELLA, *Il governo della vigilanza nell'Unione bancaria europea*, op. cit., 24.

3. Meccanismi di vigilanza

Come già sottolineato, il SEVIF è stato istituito al fine di contrastare la frammentazione data dalla presenza di diverse autorità di vigilanza; tuttavia, il Sistema Europeo di Vigilanza Finanziaria non è stato in grado di abbattere del tutto tale frammentazione, pertanto, nel 2012 si è resa necessaria la creazione di un'Unione Bancaria Europea che avrebbe avuto il compito di creare una maggior armonia tra i Paesi della zona Euro al fine di creare un mercato unico europeo.

Tale proposta, si è concretizzata con l'introduzione di tre meccanismi volti all'organicità del sistema europeo tramite Regolamento n.1024/2013: il meccanismo di vigilanza unico (SSM), il meccanismo di risoluzione unico (SRM) e il sistema di garanzia dei depositi (DGS).

Ad oggi, tutte le banche dell'area Euro, sono assoggettate al Meccanismo Unico di Vigilanza (MVU), il quale opera una distinzione tra banche “*of significant relevance*”, cioè banche che superano determinate dimensioni stabilite dal Regolamento e che sono soggette a vigilanza da parte della Banca Centrale Europea, e le banche “*less significant*”, cioè banche che non superano determinati requisiti dimensionali e sono, quindi, sotto la vigilanza delle autorità nazionali.⁷

Il meccanismo di vigilanza unico (SSM) ha il compito di garantire una vigilanza uniforme e coerente degli istituti di credito al fine di impedire la creazione di eventuali controversie e un'ulteriore frammentazione del mercato dei servizi finanziari dell'Unione Europea.

L'SSM è composto dai Paesi che rientrano nell'area Euro e dagli altri Paesi membri che hanno deciso di aderire a tale sistema; dal punto di vista organizzativo, l'SSM è composto dalla Banca Centrale Europea e dalle autorità nazionali competenti in materie finanziarie.

Il ruolo della BCE in seno all'attività dell'SSM è preponderante rispetto al ruolo delle altre autorità nazionali poiché la Banca Centrale Europea è l'unica

⁷ www.finriskalert.it

responsabile dell'efficienza del meccanismo di vigilanza; per permettere lo svolgimento di tali funzioni, nel 2014 è stato modificato il Regolamento organizzativo dell'SSM introducendo norme che affidano a BCE compiti specifici di vigilanza prudenziale degli enti creditizi negli Stati membri aderenti al meccanismo.

I compiti affidati alla Banca Centrale Europea, possono essere suddivisi in due categorie: compiti microprudenziali, quali garantire l'osservanza dei requisiti regolamentari e prudenziali, e compiti macroprudenziali, quali garantire l'efficacia collaborazione tra le diverse autorità di vigilanza.

Un altro meccanismo volto a garantire la sostenibilità del mercato unico europeo, è il meccanismo di risoluzione unico (SRM) che è stato introdotto con il Regolamento 806 del 2014, il quale affida all'SRM mezzi e strumenti per il risanamento e la risoluzione degli enti creditizi e di alcune imprese di investimento della zona Euro. Il Regolamento istitutivo del meccanismo di risoluzione unico, ha inoltre introdotto il Fondo unico di risoluzione bancaria (SRF) che fornisce un sostegno all'SRM, infatti determinate funzioni affidate all'SRF, ad esempio il trasferimento dei contributi nazionali, vanno a sostenere anche economicamente l'attività posta in essere nel meccanismo di risoluzione unico.

Il terzo, ed ultimo, meccanismo creato per sostenere gli istituti di credito europei, è il sistema di garanzia dei depositi (DGS) che è stato introdotto inizialmente dalla Direttiva del 1994, poi modificata nel 2008 fino ad arrivare, nel 2014, all'ultima variazione che prevede un'assicurazione dei depositi fino a 100.000 euro in caso di mancato assolvimento degli impegni finanziari garantendo ai risparmiatori un eventuale rimborso in termini più brevi rispetto alla riforma del 2008 (si è passati da 20 giorni lavorativi a 8 giorni lavorativi)⁸.

Il Sistema Europeo di Vigilanza Finanziaria istituito nel 2009, tramite l'introduzione di Regolamenti che vanno a disciplinare le singole autorità di

⁸ www.europarl.europa.eu

vigilanza europee, dunque, sta creando un sistema armonizzato volto a raggiungere un mercato unico sempre più efficiente dal punto di vista della sorveglianza sugli enti creditizi.

Per avere un sistema di vigilanza europeo totalmente armonizzato, però, è necessario avere un testo unico di norme specifiche; la proposta di tale regolamento è stata presentata nel 2014 ma ad oggi Parlamento e Consiglio non hanno ancora definito un corpus unico di norme.

Per quanto riguarda le competenze esclusive o concorrenti tra BCE e autorità nazionali, sono disciplinate dal Regolamento n.1024/2013.

In particolare, le competenze esclusive della Banca Centrale Europea sono stabilite nell'articolo 5 del suddetto Regolamento⁹, il quale dispone che la BCE abbia competenza esclusiva nei confronti di tutti gli enti creditizi, nello svolgimento di determinati compiti, tra i quali ricordo, tra i più significativi, il rilascio e la revoca dell'autorizzazione agli enti creditizi, l'assicurare il rispetto dei requisiti prudenziali propri degli enti creditizi in materia di fondi, la cartolarizzazione e l'informativa al pubblico delle informazioni rilevanti, l'effettuare valutazioni prudenziali in coordinamento con l'ABE per verificare solidità e copertura dei rischi degli enti, l'esercizio della vigilanza consolidata sulle imprese più importanti degli enti creditizi poste negli Stati membri.

Le materie concorrenti sono quelle che concernono compiti di ordinaria vigilanza, in particolare le attività di organizzazione, remunerazione, concentrazione di rischi e liquidità.

Inoltre, sono presenti materie che non rientrano né nelle materie esclusive della BCE né nelle materie concorrenti: tali materie, infatti, non sono proprie dei meccanismi di vigilanza unici, pertanto rimangono di competenza esclusiva delle autorità nazionali.

⁹ Regolamento (UE) n. 1024/2013, Consiglio, Gazzetta Ufficiale n. 287 del 29/10/2013 - serie L

Tra queste, pongo l'accento alle materie di protezione dei consumatori, di vigilanza sui soggetti non bancari e di controllo su banche di Paesi terzi che intendono operare in Unione Europea.

CAPITOLO II

RAPPORTO DI COLLABORAZIONE TRA BANCA D'ITALIA, CONSOB E IVASS

Sommario:

1. Organizzazione e funzione di Banca d'Italia
2. Organizzazione e funzione di CONSOB
3. Organizzazione e funzione di IVASS
4. Rapporto di collaborazione tra le autorità domestiche

1. Organizzazione e funzione di Banca d'Italia

Alla base della vigilanza finanziaria coordinata sugli enti creditizi, operano, principalmente tre organismi: la Banca d'Italia, Consob e Ivass.

Ma per poter capire al meglio come essi svolgono il controllo collaborativo, è necessario analizzare l'organizzazione e le peculiarità di queste diverse autorità.

La prima autorità di cui andrò a trattare è la Banca d'Italia; essa è la banca centrale della Repubblica italiana. Fa parte del cosiddetto Eurosystem, cioè il complesso delle banche centrali nazionali di ciascun Paese membro dell'Unione Europea. Le banche centrali nazionali dell'Unione Europea che fanno parte dell'Eurosystem, quindi anche la Banca d'Italia, perseguono finalità di interesse generale nel settore monetario e finanziario; l'attività principale dell'Eurosystem è quello di garantire il mantenimento della stabilità dei prezzi così come indicato dal Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (Roma, 25 Marzo 1957). Inoltre, in ambito europeo, la Banca d'Italia è l'autorità nazionale competente nell'ambito del meccanismo di vigilanza unico (Single Supervisory Mechanism) sulle banche ed è autorità nazionale di risoluzione nell'ambito del Meccanismo di risoluzione unico (Single Resolution Mechanism) delle banche e delle società di intermediazione mobiliare.

La Banca d'Italia è garante della stabilità e dell'efficienza del sistema finanziario nazionale; attività, questa, collegata al principio della tutela del risparmio sancito dall'articolo 47 della Costituzione¹⁰, il quale afferma che la Repubblica *“incoraggia e tutela il risparmio in tutte le sue forme; disciplina, coordina e controlla l'esercizio del credito”* e ciò sta alla base del buon funzionamento del sistema finanziario.

¹⁰ Costituzione approvata il 22 Settembre 1947, pubblicata in GU n.298 del 27 Dicembre 1947, entrata in vigore il 1° Gennaio 1948

La Banca d'Italia ha caratteristiche funzionali che garantiscono la sua indipendenza da influenze esterne (politiche ed economiche). Risulta avere, quindi, autonomia nello svolgere le sue funzioni ma ha il dovere di rendere noto il suo operato; questi doveri di trasparenza e pubblicità, sono concretizzati dal fatto che BI deve rendere conto del suo operato al Governo, al Parlamento e ai cittadini tramite la diffusione dei risultati della propria attività istituzionale e la comunicazione del modo di impiego delle sue risorse.

La Banca d'Italia svolge attività volte ad assicurare la stabilità finanziaria del Paese; essa si fonda su principi di autonomia e indipendenza rispetto al potere politico ed economico.

Questa autorità è composta da: Assemblea dei partecipanti, Consiglio superiore, Direttorio, Collegio sindacale, Governatore, Direttore generale, tre Vice direttori generali.

L'assetto istituzionale che ci viene fornito oggi, è frutto di numerose riforme iniziate dalla Legge istitutiva 449/1893 fino ad arrivare alla recente riforma dello Statuto approvata con Decreto del Presidente della Repubblica del 15 febbraio 2016.

Le principali funzioni¹¹ della Banca d'Italia concernono la politica monetaria infatti concorre alle decisioni in tale ambito insieme alla BCE e, al fine di garantire una sempre adeguata e uniforme vigilanza sugli enti creditizi, partecipa a comitati internazionali nei quali svolge un'intensa attività di analisi e di ricerca nel campo economico e giuridico.

Per quanto riguarda la supervisione e il controllo dei mercati finanziari, opera al fine di assicurare la stabilità dei sistemi, la trasparenza e la qualità dei servizi.

Il nostro ordinamento prevede una netta separazione tra la funzione di gestione delle infrastrutture di mercato che vengono affidate ad apposite società per azioni, e le funzioni di supervisione affidate alle autorità di vigilanza. Proprio

¹¹ www.bancaditalia.it

in questo ambito la Banca d'Italia svolge i suoi compiti in collaborazione con altre autorità di vigilanza, in particolar modo con la Consob per quanto riguarda la supervisione sui mercati rilevanti per la politica monetaria e sui servizi necessari per completare le transizioni originate su tutti i mercati.

La Banca d'Italia ha, invece, competenze esclusive sugli scambi organizzati di fondi interbancari; in particolar modo, Banca d'Italia svolge attività di vigilanza su MTS s.p.a. (mercati all'ingrosso dei titoli di Stato), e-MID s.p.a. (scambi organizzati di depositi interbancari), Monte Titoli s.p.a. (servizio di gestione accentrata di strumenti finanziari e servizio di regolamento Express II), Cassa di compensazione e garanzia s.p.a. (servizio di controparte centrale sui mercati azioni e sull'MTS).

Una delle sue funzioni principali è, quindi, la sorveglianza che essa svolge nei confronti di banche, gruppi bancari e intermediari finanziari prestando particolare attenzione alla gestione dei soggetti vigilati, alla stabilità complessiva, all'efficienza e alla competitività del sistema finanziario, nonché all'osservanza della normativa in materia creditizia e finanziaria.

I poteri di controllo sono esercitati nel rispetto della natura imprenditoriale dei soggetti vigilati, i quali determinano in autonomia strategie, modelli organizzativi e politici di investimento nell'ambito di un sistema di regole generali di natura prudenziale.

L'azione di vigilanza sulle banche e sugli intermediari finanziari viene concretizzata attraverso analisi e interventi volti a individuare tempestivamente segnali di eventuali anomalie nei loro assetti tecnico-organizzativi e, qualora di verificassero suddette anomalie, sollecitarne la rimozione mediante appropriate misure correttive.

L'azione di sorveglianza di Banca d'Italia si compone di due momenti, quali il controllo documentale che è basato sulla raccolta, sull'elaborazione e sull'analisi di informazioni contabili e amministrative, a cui segue il controllo ispettivo, il quale è svolto presso gli intermediari finanziari, da incaricati che hanno il compito di verificare la qualità e la correttezza dei dati trasmessi.

La Banca d'Italia partecipa, inoltre, alla formulazione di regole di condotta (*best practices*) e a discipline prudenziali comuni nei comitati internazionali, volte ad assicurare parità di trattamento per gli intermediari operanti su scala internazionale e prevenire fenomeni di arbitraggio regolamentare.

Tale autorità è, inoltre, chiamata alla prevenzione di comportamenti illeciti nel settore finanziario, del riciclaggio e dell'usura al fine di garantire l'integrità del sistema anche adottando provvedimenti sanzionatori.

2. Organizzazione e funzione di CONSOB

Passiamo, ora, a trattare della Commissione nazionale per le società e la Borsa (CONSOB); tale autorità è stata istituita con la legge n.216 del 7 giugno 1974 ed è attualmente l'organo di controllo del mercato finanziario italiano. Le sue funzioni principali sono volte, quindi, al controllo dei comportamenti degli operatori del mercato finanziario in modo da tutelare gli investitori e da garantire il rispetto delle norme in materia finanziaria. Opera, inoltre, per garantire la massima efficienza delle contrattazioni, assicurando la correttezza dei prezzi e la certezza delle modalità di esecuzione dei contratti conclusi sui mercati regolamentati.

La Consob ha ulteriori compiti di informazione, infatti controlla dati e notizie che vengono fornite al mercato da parte degli emittenti quotati e dai soggetti che fanno appello al pubblico risparmio con l'obiettivo di assicurare un'adeguata e trasparente informativa.

Qualora rilevi comportamenti scorretti nei confronti della legge e degli investitori stessi, la normativa italiana dà a Consob il potere di sanzionare tali attività.

Ha, inoltre, il potere di emanare Regolamenti riguardanti la propria organizzazione, amministrazione e contabilità, che vengono resi esecutivi dal Presidente del Consiglio dei Ministri tramite un decreto esecutivo.

La Consob è composta¹² dalla Commissione (è l'organo collegiale decisionale) a cui si affianca il Direttore Generale che svolge, insieme al vice Direttore Generale, i compiti specifici dettati dalla Commissione; le attività svolte vengono, poi, riportate alle istituzioni pubbliche tramite il Segretario generale che ha, quindi, il compito di coordinare i rapporti istituzionali.

Il Direttore Generale ha anche il compito di coordinare la collaborazione di Consob con le altre istituzioni, quali Ministero dell'Economia e delle Finanze,

¹² www.consob.it

Banca d'Italia, Organismo per la tenuta dell'Albo, Guardia di Finanza, Autorità giudiziaria.

Dal punto di vista europeo, la Consob fa parte dell'ESMA (European Securities and Markets Authority) che ha il compito di analizzare e approfondire argomenti di interesse comune ai Paesi membri dell'Unione Europea.

Dal punto di vista internazionale, invece, la Consob è membro della IOSCO (International Organization of Securities Commissions), la quale svolge attività di regolamentazione bancaria e di coordinazione dell'attività di vigilanza in collaborazione con il Comitato di Basilea.

La Commissione nazionale per le società e la borsa è, inoltre, una delle istituzioni fondatrici dell'IFIAR (International Forum of Independent Audit Regulators) e come tale collabora con gli altri membri di tale istituto al fine di creare uno scambio di informazioni in tema di vigilanza sui revisori per facilitare la collaborazione tra gli organismi competenti.

3. Organizzazione e funzione di IVASS

Infine, descriviamo le caratteristiche dell'autorità più "giovane" in ambito di vigilanza domestica: l'Ivass.

L'Istituto per la vigilanza delle assicurazioni è un'autorità amministrativa indipendente che esercita la vigilanza sul mercato assicurativo al fine di garantirne la stabilità e tutelare il consumatore.

L'IVASS è stata istituita con decreto legge n.95 del 6 luglio 2012.

L'IVASS è composta¹³ dal Presidente, il quale coincide con il Direttore generale di Banca d'Italia, dal Consiglio che è composto dal Presidente e da due consiglieri), e dal Direttorio Integrato a cui partecipano il governatore di Banca d'Italia, il direttorio di Banca d'Italia e i due consiglieri dell'IVASS.

I suoi compiti principali si desumono dal Codice delle assicurazioni private emanato con d.lgs. n.209, 7 settembre 2005, e sono volti principalmente ad assicurare il regolare comportamento degli agenti assicurativi al fine di far rispettare le leggi a tutela dei consumatori; in particolare, l'Istituto per la vigilanza delle assicurazioni controlla la gestione tecnica e contabile delle imprese di assicurazione, vigila sul rispetto delle leggi e dei regolamenti da parte degli agenti assicurativi, fornisce al Ministero dello Sviluppo Economico una relazione annuale in cui esprime i propri pareri settoriali.

¹³ www.ivass.it

4. Rapporto di collaborazione tra le autorità domestiche

Dopo aver descritto l'organizzazione e le funzioni di Banca d'Italia, Consob e Ivass, passiamo ad analizzare come esse collaborano tra loro nell'ambito della vigilanza domestica.

Il mercato finanziario è contraddistinto dalla presenza di vari operatori¹⁴ specializzati nei diversi ambiti: banche, intermediari finanziari non bancari e intermediari finanziari mobiliari.

Tali operatori hanno il compito di salvaguardare gli interessi dei risparmiatori garantendo la correttezza della custodia, della circolazione, della gestione e dell'investimento del risparmio stesso; rispettivamente le banche si occupano dell'esercizio dell'attività di raccolta di risparmio e l'esercizio del credito (art.10-11 TUB), gli intermediari finanziari non bancari svolgono attività di intermediazione finanziaria (art.106 e ss TUB), gli intermediari finanziari mobiliari hanno compiti riguardanti l'esercizio di attività di intermediazione mobiliare o di gestione collettiva di strumenti finanziari (art.1, 18 e ss, 33 e ss TUB).

Queste autorità creditizie devono rispettare le disposizioni date dal Testo Unico Bancario; in particolare, l'articolo 5 stabilisce che le autorità creditizie esercitino i poteri di vigilanza a esse attribuiti, avendo riguardo alla sana e prudente gestione dei soggetti vigilati, alla stabilità complessiva, all'efficienza e alla competitività del sistema finanziario nonché all'osservanza delle disposizioni in materia creditizia; l'articolo 6, invece, tratta del rapporto tra autorità creditizie domestiche e diritto comunitario, infatti tale articolo stabilisce che le autorità finanziarie devono esercitare le loro funzioni in armonia con le disposizioni comunitarie, quali regolamenti, decisioni e raccomandazioni in materia creditizia e finanziaria; l'articolo 7 è la base di ciò di cui sto trattando, infatti stabilisce un

¹⁴ GIORGIANNI - TARDIVO, *Manuale di diritto bancario e degli operatori finanziari*, Giuffrè editore, 2012, op. cit

dovere di collaborazione tra le autorità di vigilanza del nostro ordinamento con le autorità di vigilanza che operano negli altri ordinamenti comunitari, nonché tra l'autorità di vigilanza bancaria e autorità di vigilanza degli altri settori finanziari rispettando in ogni esercizio dei propri compiti il segreto d'ufficio per le informazioni raccolte.

L'attività di vigilanza ha da sempre creato problemi di coordinazione tra le diverse autorità; fin dalla legge bancaria del 17 marzo 1936 infatti, vennero introdotte delle disposizioni (poi modificate con la modifica alla legge bancaria nel 1928) dirette alla cosiddetta "tutela del risparmio" vigente sia per le aziende di credito ordinario che per gli istituti sorti per l'esercizio di crediti speciali.

Tali disposizioni non furono sufficienti per eliminare la difficile coordinazione tra le diverse autorità vigilanti, quali Ministero delle Finanze, dell'Agricoltura e Foreste, delle Corporazioni, dell'Economia nazionale e Banca d'Italia.

Si rese, quindi, subito necessario introdurre un singolo istituto garante della tutela del risparmio; tale struttura era costituita da un Comitato di Ministri (Finanza, Agricoltura, Economia nazionale) alla cui presidenza venne posto il capo del Governo.

A questo nuovo organo venne affiancato un altro istituto, l'Ispettorato per la difesa del risparmio e per l'esercizio del credito, a capo del quale venne posto il Governatore della Banca d'Italia; tale istituto, di fatto, aveva il potere di controllo sulle banche.

Dopo il crollo del regime fascista, l'Ispettorato per la difesa del risparmio e per l'esercizio del credito venne eliminato e i suoi compiti furono affidati al Ministro per il tesoro; la vigilanza sulle aziende di credito venne, invece, affidata alla Banca d'Italia la quale iniziò ad esercitare una vera e propria attività di vigilanza.

Il sistema di vigilanza bancaria e finanziaria rimase stabile fino agli anni Settanta, quando la Comunità Economica Europea, emanò la direttiva n.780 del

12 dicembre 1977 volta a coordinare le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative nel campo bancario. Tale direttiva introdusse un'importante novità: rese obbligatoria l'autorizzazione da parte dell'autorità amministrativa per poter costituire enti creditizi e per poter esercitare attività bancaria; tale normativa pose le basi per una prima armonizzazione del diritto bancario europeo.

Il d.lgs. 58/1998 ha introdotto una ripartizione delle competenze¹⁵ tra Banca d'Italia e Consob tale per cui, Banca d'Italia ha il compito di contenere il rischio, mantenere la stabilità patrimoniale e vigilare sulla sana e prudente gestione; mentre Consob, è garante della trasparenza e della correttezza nei comportamenti.

Ad oggi, quindi, le autorità di vigilanza domestiche hanno un rapporto di stretta collaborazione incrementato anche dall'ampliamento delle prerogative di vigilanza di Banca d'Italia su determinati operatori finanziari che hanno portato all'inevitabile incontro di diverse autorità di vigilanza sul medesimo mercato.

Per far fronte a queste nuove prospettive, la normativa si è evoluta creando un rapporto paritario di collaborazione¹⁶, in particolar modo, tra Banca d'Italia e Consob che sono quindi, entrambe, sia soggetti attivi in quanto hanno diritto di pretendere, sia soggetti passivi poiché hanno l'obbligo di operare per soddisfare eventuali richieste dell'altra autorità di vigilanza.

Questo diritto e dovere di collaborazione, venne inizialmente inserito per le autorità già citate e poi esteso, tramite l'articolo 4, comma 1, del Testo Unico della Finanza alle altre autorità di vigilanza del mercato, *“la Banca d'Italia, la Consob, la Commissione di vigilanza sui fondi pensione e l'IVASS collaborano tra loro, anche mediante scambio di informazioni, al fine di agevolare le rispettive funzioni. Dette autorità non possono reciprocamente opporsi il segreto d'ufficio”*.

Tale articolo viene rafforzato dalle indicazioni fornite dalla Legge 262/2005, in particolare l'articolo 20 di suddetta legge esorta le autorità citate a

¹⁵ ANNUNZIATA, *La disciplina del mercato mobiliare*, Torino 2014, op. cit.

¹⁶ ROMAGNOLI, *Consob, profili e attività*, Torino 2012, op. cit.

creare metodi organizzativi che rafforzino la collaborazione, “..tutti i dati, le informazioni e i documenti comunque comunicati da una ad altra Autorità, anche attraverso l’inserimento in archivi gestiti congiuntamente, restano sottoposti al segreto d’ufficio secondo le disposizioni previste dalla legge per l’Autorità che li ha prodotti o acquisiti per prima..”

Consob e Banca d’Italia, al fine di garantire l’efficienza e l’efficacia del loro operato, hanno l’obbligo di effettuare una pianificazione preventiva e formale delle modalità di coordinamento e reciproca assistenza.

Concretamente, Banca d’Italia e Consob operano nel campo della vigilanza finanziaria tramite attività congiunte (art.6, co2, TUF), le quali sono disciplinate dall’articolo 8 del documento di consultazione e dall’articolo 9 del regolamento di attuazione, nonché dall’apposito protocollo di intesa stipulato dalle parti il 9 febbraio 2001, il quale stabilisce come Banca d’Italia e Consob debbano svolgere le rispettive prerogative di vigilanza regolamentare, ispettiva ed informativa e come esse debbano cooperare attraverso lo scambio reciproco di pareri al fine di arrivare ad una linea interpretativa condivisa nello svolgimento delle attività di vigilanza.

Consob e Banca d’Italia hanno delle caratteristiche operative simili; entrambe, infatti, adottano uguali soluzioni di elasticità in ambito di analisi di impatto della regolazione e nella sua successiva fase di pubblica consultazione, durante la quale viene fissato un limite temporale di 60 giorni¹⁷ per concludere le operazioni (art.4, co1-3, documento Consob; art.4, co2-4, regolamento Banca d’Italia).

Ma entrambe, prevedono delle eccezioni¹⁸ riguardanti l’AIR, infatti essa può essere omessa nel caso in cui la decisione dell’autorità non possa essere modificata da nessuna analisi in quanto possiede caratteristiche, quali disposizione

¹⁷ Articolo 4, commi 1-3, documento Consob; Articolo 4, commi 2-4, Regolamento Banca d’Italia

¹⁸ Articolo 3, comma 3, documento Consob; Articolo 3, comma 3, Regolamento Banca d’Italia

di atti attuativi di norme comunitarie o contenuto esplicito, tali per cui la direzione dell'intervento è obbligata.

Anche il dovere di trasparenza sancito dall'articolo 23 della legge 262/2005 può essere disatteso secondo gli Statuti di Consob e Banca d'Italia, qualora vi fossero ragioni d'urgenza¹⁹ le autorità di vigilanza hanno facoltà di esercitare i loro poteri senza darne una spiegazione nel caso in cui nella motivazione vengano inserite le ragioni per cui tale intervento è stato eseguito in difformità rispetto al principio di trasparenza.

Banca d'Italia e Consob, tuttavia, hanno anche delle divergenze sul piano funzionale; infatti per quanto riguarda la revisione periodica triennale delle operazioni concluse, Banca d'Italia²⁰ fa una verifica concernente la rilevanza e l'eventuale tasso di opinabilità dei risultati dell'analisi di impatto con una valutazione dei costi effettivamente sostenuti e i benefici realizzati, mentre Consob²¹ avvia la revisione con una consultazione pubblica atta a ottenere valutazioni sull'applicazione dell'atto emanato così da poter raccogliere elementi utili al fine di misurare l'economicità della scelta effettuata.

Come ho già sottolineato, Banca d'Italia e Consob, nel 2001, hanno sottoscritto un protocollo di intesa atto a disciplinare concretamente le modalità in cui le due autorità debbano svolgere le proprie attività di vigilanza in collaborazione l'una con l'altra.

Tale protocollo venne approvato a Roma il 9 febbraio 2001 con la sottoscrizione da parte dei rappresentanti di Banca d'Italia (Carlo Chiesa e Antonio Santomartino) e di Consob (Marcello Bianchi e Francesco Raucci); venne poi modificato e integrato con il protocollo di intesa entrato in vigore il 15 settembre 2009. L'accordo è volto a *“razionalizzare lo scambio di informazioni*

¹⁹ Articolo 7, comma 1, documento Consob; Articolo 8, comma 1, Regolamento Banca d'Italia

²⁰ Articolo 7, commi 1-2, Regolamento Banca d'Italia

²¹ Articolo 8, comma 1, documento Consob

statistiche, di compendiare in un unico documento le varie modalità operative e di rafforzare la collaborazione tra le due autorità²².

Il protocollo individua delle strutture organizzative il cui compito è quello di scambiare le informazioni statistiche tra le due autorità; questi istituti sono denominati “Presidi statistici di gestione” e sono individuati rispettivamente, per Banca d’Italia nella divisione elaborazioni e pubblicazione statistiche del Servizio Rilevazioni ed Elaborazioni Statistiche in collaborazione con la Divisione Bilanci e Segnalazioni del Servizio Normativa e Politiche di Vigilanza, e per Consob nella Divisione Intermediari in collaborazione con la Divisione Sistemi Informativi. I compiti principali di queste strutture, sono volti alla gestione della trasmissione e della ricezione dei dati, alla circolazione delle informazioni al proprio interno, all’eliminazione di eventuali inconvenienti che possano verificarsi nella gestione dei dati e allo sviluppo delle forme di collaborazione tra le due autorità.

Come affermato dall’articolo 4 del TUF, non solo Banca d’Italia e Consob hanno dovere di collaborazione ma anche le altre autorità di vigilanza domestiche; infatti, la legge 262/2005 ha effettuato una ripartizione delle funzioni tra gli organismi di vigilanza dei mercati finanziari, imponendo che Banca d’Italia, Consob, ISVAP e COVIP collaborino con la Guardia di Finanza per eseguire accertamenti finalizzati all’esercizio dei loro compiti istituzionali.

Secondo il protocollo di intesa sottoscritto il 18 maggio 2006, la Guardia di Finanza assume il ruolo di “interlocutore privilegiato”²³ della Consob sia per quanto riguarda la collaborazione generale, sia per la specifica collaborazione in tema di “abusi di mercato”; in particolare tale protocollo indica che la Guardia di Finanza ha il dovere di fornire risposta alle richieste della Commissione cercando, elaborando e segnalando dati, notizie ed informazioni utili, ed ha inoltre il dovere

²² Protocollo di intesa 15 settembre 2009

²³ AMOROSINO, *Manuale di diritto del mercato finanziario*, Milano 2008, op. cit.

di sostituirsi ai funzionari della Commissione durante ispezioni, sequestri e perquisizioni.

La Guardia di Finanza ha, inoltre, sottoscritto un protocollo di intesa con Banca d'Italia, il 25 luglio del 2007, secondo il quale la Guardia di Finanza deve collaborare con BI fornendo documenti, notizie e dati utili, nonché segnalare a BI qualsiasi informazione utile al fine dell'attività di vigilanza bancaria, creditizia e finanziaria.

Quando Consob e Banca d'Italia si avvalgono della collaborazione della Guardia di Finanza, le autorità devono indicare i fatti e le circostanze nelle quali sono stati reperiti i dati e la modalità di accertamento utilizzate per queste attività.

Come già sottolineato, tutte le autorità di vigilanza finanziarie hanno l'obbligo di cooperazione; tale obbligo per l'Istituto per la vigilanza delle assicurazioni si rinviene all'art. 10, co4, del d.lgs. 209/2005 che afferma²⁴ *“l'IVASS collabora, anche mediante scambio di informazioni, con la Banca d'Italia, la Commissione nazionale per le società e la borsa (CONSOB), l'Autorità garante della concorrenza e del mercato..., e ciascuna delle suddette istituzioni collabora con l'IVASS al fine di agevolare l'esercizio delle rispettive funzioni. Non può essere reciprocamente opposto il segreto di ufficio”*.

La legislazione degli ultimi anni, quindi, ha fornito gli strumenti necessari a rendere la collaborazione tra le autorità di vigilanza finanziarie domestiche efficace nonostante la diversità di competenze attribuite alle diverse autorità.

²⁴ Articolo 10, comma 4, decreto legislativo n.209 del 7 settembre 2005

CAPITOLO III

RAPPORTO DI COLLABORAZIONE TRA LE DIVERSE AUTORITA' DI VIGILANZA EUROPEE

Sommario:

1. Breve cenno storico sul coordinamento delle Autorità comunitarie
 2. L'introduzione del Single Supervisory Mechanism
 3. L'ESMA e il suo ruolo di controllo dei mercati finanziari
 4. Breve cenno sulla nascita di nuovi organismi europei
5. Il caso BCCI: dalla fondazione alla chiusura per insolvenza

1. Breve cenno storico sul coordinamento delle Autorità europee

Le banche centrali dei diversi Paesi iniziarono la loro collaborazione tramite la Banca dei Regolamenti Internazionali (BRI), prevista nel Piano Dawes del 1924 e dal Piano Young del 1930, i quali avevano l'obiettivo di ripartire i fondi tedeschi requisiti dopo la guerra, tra i Paesi creditori²⁵. È in questo quadro di disordine sociale ed economico che iniziò ad operare il primo organo europeo volto ad creare una rete europea unita economicamente e finanziariamente.

La necessità di un controllo accentrato europeo si è resa chiara quando, a metà degli anni Settanta, l'attività bancaria internazionale ha iniziato ad espandersi, poiché questo creava un'instabilità nei mercati; infatti, le grandi crisi degli ultimi anni, sono state molto spesso correlate all'impossibilità di avere una vigilanza omogenea dell'attività internazionale, e ciò ha portato, inesorabilmente, alla possibilità per gli operatori finanziari di aggirare i controlli pubblici creando gravi default finanziari. In questo contesto ricordo la vicenda²⁶ della Bank of Credit and Commerce International (BCCI), la quale ha fatto emergere, ancor di più, la presenza di grandi lacune nella vigilanza finanziaria e in seguito a ciò, sono stati rafforzati i vincoli di vigilanza prudenziale pur mantenendo fissa la necessità di avere una disciplina comunitaria incentrata sulla prevenzione del rischio delle attività transfrontaliere.

Nella nuova disciplina comunitaria che andava delineandosi, furono attribuiti alle Autorità di controllo degli strumenti di accertamento riguardanti gli assetti organizzativi, mirati a verificare la compatibilità delle attività delle imprese bancarie tramite un corretto esercizio dell'attività di vigilanza; in seguito a queste indagini, infatti, le Autorità erano in grado di ammettere o meno l'attività svolta da un determinato intermediario finanziario e di prevedere eventuali rischi che potevano essere prevenuti tramite l'imposizione di interventi correttivi, posti

²⁵ BAFFI, *Le origini della cooperazione tra le banche centrali*, Bari 2002, op. cit.

²⁶ Tale vicenda è spiegata nel Capitolo III, alla pagina 51

come *condicio sine qua non* dell'autorizzazione all'attività. È in questo contesto che furono valorizzate le tecniche di coordinamento intracomunitario tra le diverse Autorità di vigilanza, tramite l'ampliamento dell'area di scambio delle informazioni.

Al vertice delle autorità di vigilanza comunitarie, troviamo la Banca Centrale Europea (BCE) che venne istituita dal Trattato sull'Unione Europea il 1° giugno 1998; essa è l'organo incaricato dell'attuazione della politica monetaria e della supervisione finanziaria comunitaria. In riguardo a questo secondo punto, a BCE sono stati assegnati compiti di coordinamento della vigilanza comunitaria e di controllo prudenziale sulle attività svolte dal SEBC sebbene l'articolo 105 del Trattato sulla Comunità Europea, affermi che la BCE ha il solo compito di *“contribuire ad una buona conduzione delle politiche perseguite dalle competenti autorità per quando riguarda la vigilanza prudenziale degli enti creditizi e la stabilità del sistema finanziario”*; questo articolo è affiancato dallo Statuto della Banca Centrale Europea, il quale all'articolo 25 sancisce che BCE ha facoltà di *“fornire pareri sul campo di applicazione e sull'attuazione della legislazione comunitaria relativa alla vigilanza prudenziale sugli enti creditizi e concernente la stabilità del sistema finanziario”*. Questa precisazione è stata inserita poiché c'era il rischio, accentrando la vigilanza in capo alla Banca Centrale Europea, di avere un contrasto²⁷ con il principio del mutuo riconoscimento, il quale prevede che siano le Autorità amministrative nazionali ad esercitare il controllo sugli intermediari bancari.

Questo crea, però, un problema di conflitto tra i diversi ordinamenti, poiché le singole autorità nazionali hanno normative diverse e tendono a fare una valutazione dei rischi incentrata sul diritto domestico, senza prevedere le eventuali conseguenze che determinate attività potrebbero creare agli altri Paesi comunitari.

²⁷ GAI, *Profili istituzionali dell'attività bancaria*, Torino 1999, op. cit.

In analisi di queste prospettive, all'inizio del nuovo millennio, Francesco Papadia e Carlo Santini²⁸ hanno effettuato una distinzione sulle possibili banche che andavano a consolidarsi: le banche continentali, le banche nazionali e le banche locali; la vigilanza nazionale sarebbe quindi inadatta per le banche continentali e ciò creerebbe grandi lacune. Come affermò Antonio Fazio, allora Governatore della Banca d'Italia durante un convegno²⁹ nel 2001, la vigilanza per essere adeguata ha necessità di avere “*informazioni dirette, tempestive e approfondite*” che necessitano, a loro volta, della vicinanza ai soggetti vigilati, la quale può essere garantita da una supervisione bancaria insita negli ordinamenti giuridici nazionali.

È quindi dovere dell'autorità europea, fornire indirizzi generali in ambito di vigilanza bancaria e finanziaria in modo da consentire agli Stati membri di effettuare una supervisione omogenea pur mantenendo i propri poteri ispettivi e informativi; ciò consente di avere una vigilanza europea coordinata, valorizzando le competenze delle singole Autorità nazionali senza accentrare il potere in un'unica struttura comunitaria che non sarebbe in grado di garantire un efficiente controllo.

²⁸ PAPANIA - SANTINI, *La Banca Centrale Europea*, Bologna 2000, op. cit.

²⁹ FAZIO, *Finanza, stabilità e sviluppo*, in *Banca d'Italia*, convegno a Palazzo Koch 2001, op. cit.

2. L'introduzione del Single Supervisory Mechanism

Il Sistema Europeo di Vigilanza Finanziaria (SEVIF) è un organismo creato nel 2010 che ha l'obiettivo di uniformare la vigilanza comunitaria; tuttavia tale sistema non è idoneo ad assicurare una rete accentrata di controlli. Questa problematica si è resa nota con l'aggravarsi della crisi finanziaria dei Paesi membri poiché è stato reso chiaro che il coordinamento tra le autorità di vigilanza previsto dal SEVIF non era sufficiente a garantire la stabilità finanziaria dell'Unione.

Per questo, a seguito del Vertice dell'Eurozona del 29 giugno 2012, sono stati emanati il Regolamento 576/2013 e la Direttiva 36/2013 che compongono il cosiddetto "pacchetto CRD IV" e che mirano a creare un'unione bancaria europea. Per la realizzazione di questa *Banking Union*, il legislatore ha preso come base l'articolo 127 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea che recita "*il Consiglio, deliberando all'unanimità mediante regolamenti secondo una procedura legislativa speciale, previa consultazione del Parlamento europeo e della Banca centrale europea, può affidare alla Banca centrale europea compiti specifici in merito alle politiche che riguardano la vigilanza prudenziale degli enti creditizi e delle altre istituzioni finanziarie, escluse le imprese di assicurazione*"; in questo scenario vengono istituiti due sistemi, il Single Supervisory Mechanism (SSM) e il Single Resolution Mechanism (SRM).

Lo SSM è composto dalla BCE e dalle Autorità nazionali degli Stati Membri partecipanti ed ha compiti di vigilanza esclusivi. Infatti, le autorità nazionali continuano a svolgere attività riguardanti l'antiriciclaggio, la protezione del consumatore, la vigilanza sulle succursali di banche extraeuropee che hanno sede negli Stati europei aderenti e i servizi di pagamento. A BCE, invece, sono affidati i compiti in materia di buon funzionamento dell'SSM, nonché l'onere di rispondere al Parlamento e al Consiglio europeo in merito alla propria attività e in merito all'attuazione del Regolamento citato. Sia le autorità nazionali che BCE devono cooperare in buona fede nello svolgimento dei propri compiti e hanno il dovere di scambiarsi le informazioni.

In questo scenario, si presenta complesso il riparto delle competenze fra la BCE e le Autorità nazionali degli Stati partecipanti al Single Supervisory Mechanism, ma un punto fermo viene fornito dal considerando 61 del Regolamento 575/2013, il quale afferma che, rispettando l'articolo 340 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, la Banca Centrale Europea ha il compito di risarcire i danni cagionati da essa o dai suoi agenti durante l'esercizio delle loro funzioni e allo stesso tempo, *“dovrebbe restare impregiudicata la responsabilità delle Autorità nazionali competenti di risarcire i danni..”* cagionati nell'esercizio delle proprie funzioni in relazione a quanto disposto dalla legislazione nazionale.

Per quanto riguarda la vigilanza sui soggetti meno rilevanti su base consolidata, essa è materia di competenza concorrente tra BCE e Autorità nazionali; infatti all'articolo 6, comma 6, del Regolamento, viene affermato che le Autorità nazionali mantengono il potere, in conformità del diritto nazionale, di *“ottenere informazioni dagli enti creditizi [...] e di svolgere ispezioni il loco presso tali enti”*, ma allo stesso tempo, al comma 5 dell'articolo 6, si rinviene che la BCE ha facoltà di imporre regolamenti e orientamenti che indicano i comportamenti da mettere in atto, nonché la facoltà di disciplinare le modalità con cui le Autorità nazionali di vigilanza dovranno svolgere le loro attività. Inoltre, le Autorità di vigilanza hanno l'obbligo di informare BCE sulle ispezioni svolte in modo che la Banca Centrale Europea possa decidere di prendersi carico della sorveglianza su una determinata banca anche poco rilevante su base consolidata, e che quindi sarebbe automaticamente sotto vigilanza delle Autorità nazionali.

L'articolo 6 è quindi quello che ripartisce le competenze, dando a BCE l'esclusiva facoltà di autorizzare l'attività bancaria, revocarla e decidere in ambito di cessione o acquisizione di partecipazioni qualificate in enti creditizi; questo articolo è completato, successivamente, dall'articolo 18 che fornisce a BCE, il potere di infliggere sanzioni amministrative pecuniarie nei confronti dei soggetti vigilati, qualora essi abbiano violato gli obblighi previsti da disposizioni europee direttamente applicabili, da regolamenti o da decisioni.

Nella prospettiva dei rapporti tra la Banca Centrale Europea e il Sistema Europeo di Vigilanza Finanziaria, si fa riferimento all'articolo 3, commi 3-4 e all'articolo 4, comma 3, del Regolamento 575/2013; l'articolo 3 dispone che gli istituti che compongono il SEVIF abbiano competenza esclusiva nelle materie previste dai loro Statuti; mentre l'articolo 4 afferma che la BCE "è soggetta alle norme tecniche di regolamentazioni e di attuazione vincolanti elaborate" dall'EBA e adottate dalla Commissione in ragione del Regolamento 1093/2010.

Secondo queste disposizioni, quindi, la BCE, pur nell'ottica del Single Supervisory Mechanism, opera come un'Autorità nazionale nei confronti dell'EBA che quindi mantiene le competenze relative alla vigilanza prudenziale nell'Unione Europea.

Per fare chiarezza sulla gerarchia delle fonti dell'Unione Europea a fronte dell'introduzione dei nuovi istituti e dell'SSM, riporto di seguito un grafico.

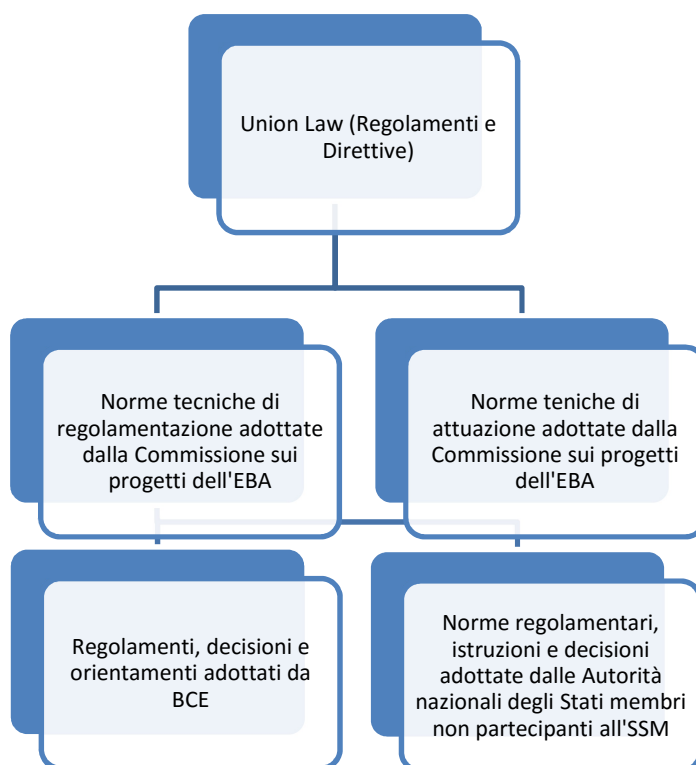


Figura 3.1

3. L'ESMA e il suo ruolo di controllo dei mercati finanziari

Il 1° Gennaio del 2011, l'Unione Europea ha introdotto un nuovo istituto a cui ha affidato il compito di sorvegliare il mercato finanziario europeo: l'ESMA (European Securities and Markets Authority). Essa è composta dal Presidente, dal Direttore Esecutivo che coordina i vari dipartimenti dell'ESMA, quali i mercati, gli investimenti, il controllo, gli affari aziendali, l'analisi e l'economia del rischio, l'applicazione e l'ambito legale, le risorse disponibili. A tale istituto partecipano tutte le autorità di vigilanza bancaria dei Paesi membri.

L'ESMA ha il compito, quindi, di contribuire allo sviluppo di un codice di regole comunitario sulla legislazione dei valori mobiliari assicurando un adeguato livello di tutela degli investitori svolgendo una vigilanza efficace; per fare ciò l'ESMA garantisce la parità nella concorrenza tra i vari fornitori di servizi finanziari e li coordina al fine di creare una cooperazione internazionale, infatti è anche l'istituto responsabile del coordinamento delle autorità di vigilanza qualora sussistano situazioni di crisi.

Ad ESMA è, quindi, affidato l'obiettivo di *“proteggere l'interesse pubblico contribuendo alla stabilità e all'efficacia a breve, medio e lungo termine del sistema finanziario a beneficio dell'economia dell'Unione, dei suoi cittadini e delle sue imprese³⁰”*.

L'Autorità Europea degli Strumenti finanziari e dei Mercati, ha il potere³¹ di emanare orientamenti e raccomandazioni ai quali le autorità di vigilanza comunitarie devono uniformarsi, salvo presentare una dichiarazione con le ragioni per le quali non intendono farlo; tale potere è essenziale nello svolgimento delle sue funzioni poiché facilita la creazione di prassi europee uniformi. Infatti, Esma, ha anche il compito di promuovere la cultura della cooperazione nella vigilanza, favorendo e facilitando lo scambio di informazioni, e *“adottando tutte le misure opportune in caso di sviluppi che possano compromettere il funzionamento dei*

³⁰ Articolo 1, comma 5, Regolamento Unione Europea 1095/2010

³¹ROMAGNOLI, *Consob, profili e attività*, Torino 2012, op. cit.

mercati finanziari, al fine di facilitare il coordinamento delle misure adottate dalle pertinenti autorità competenti³²”.

Per quanto riguarda il rapporto tra le diverse autorità di vigilanza comunitarie, ad Esma, come già sottolineato, è affidato il compito di risolvere le controversie analizzando le procedure tramite cui le autorità svolgono le loro attività, decidendo sulla base del diritto dell’Unione Europea; concretamente l’autorità procede favorendo una soluzione in accordo con le parti in causa e nel caso in cui quest’azione fallisca, ha il potere di imporre la propria decisione obbligando le autorità ad adottare misure specifiche o ad astenersi dall’agire. Da ultimo, al fine di promuovere la comune cultura della vigilanza, Esma è chiamata a stimolare il più efficace scambio di informazioni ed a contribuire allo sviluppo di standard di vigilanza uniformi e d’elevata qualità, sviluppando ogni strumento utile a favorire la definizione “approcci e prassi comuni” agendo come ente catalizzatore per il miglior coordinamento dell’azione delle autorità domestiche (art. 31, reg. UE 1095/2010). ”

³² Articolo 31, comma 2, lett. e, Regolamento UE 1095/2010

4. Breve cenno sulla nascita di nuovi organismi europei

In seguito all'esigenza sempre più presente di creare una rete amministrativa europea³³ efficace, le Autorità Nazionali di Regolamentazione (ANR), le quali permettono lo sviluppo di sedi di incontro spontanee tra la pluralità degli stakeholders del settore energetico, hanno operato in modo da permettere di arrivare alla creazione di forme di integrazione amministrativa europee sempre più complesse; da tale attività sono nati i primi organismi, quali il Consiglio Europeo dei Regolatori dell'Energia (CEER) e il Gruppo dei Regolatori Europei per l'Energia e il Gas (ERGEG), voluto fortemente dalla Commissione. Quest'ultimo istituto, però, non è ritenuto sufficiente per l'obiettivo di un mercato interno dell'energia solido, quindi la Commissione, nel luglio del 2009, su proposta del Consiglio Europeo, istituisce l'Agenzia per la Cooperazione tra i Regolatori dell'Energia (ACER), che nel quadro del cosiddetto "terzo pacchetto energia", assume il compito di creare un sistema di integrazione strutturale e funzionale delle Anr di settore, dirimendo le divergenze regolatorie nazionali.

³³ CAIANIELLO, *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, fasc.5, 2015, op. cit.

5. Il caso BCCI: dalla fondazione alla chiusura per insolvenza

La Bank of Credit and Commerce International (BCCI) venne fondata da Agha Hasan Abedi, un uomo d'affari del Pakistan nel 1972.

In pochi anni, circa un decennio, la BCCI si espanse talmente tanto da arrivare ad avere più di quattrocento filiali in settantotto Paesi diversi. La BCCI si divise in due frazionamenti: la BCCI SA (sede a Lussemburgo) e la BCCI Overseas (sede nelle Isole Cayman); inoltre, acquisì diverse banche parallele in tutto il mondo: la Banque de Commerce et Placements (BCP) con sede a Ginevra, la Kuwait International Finance Company (KIFCO), Credit and Finance Corporation Ltd e diverse altre banche con sede nelle isole Cayman.

Proprio questa veloce e grande espansione della Bank of Credit and Commerce International, destò grande preoccupazione all'interno degli istituti regolatori poiché appariva chiara l'impossibilità di dare una vigilanza adeguata dato il grande numero di Paesi, e quindi di giurisdizioni in cui la Banca andava ad operare; inoltre, la Banca venne strutturata in modo tale che nessun Paese potesse avere il controllo regolamentare per evitare qualsiasi ostacolo alla sua espansione. È questo il principale motivo, quindi, dell'aver posto le società della BCCI in Paesi in cui la regolamentazione bancaria era molto debole, se non assente, cioè il Lussemburgo e le Isole Cayman.

La BCCI si espanse, non solo dal punto di vista territoriale, ma anche economicamente, infatti il capitale passò da 200 milioni di dollari a oltre 1,6 miliardi di dollari causando gravi problemi di stabilità; *The Guardian* ha affermato, negli anni successivi, che la Banca utilizzava il denaro depositato per far fronte alle spese di gestione, e non per effettuare investimenti. Anche un giornalista investigativo si espresse sull'argomento, Joseph J. Trento, infatti, affermò che la BCCI fosse guidata dall'intelligence saudita con l'obiettivo di finanziare le operazioni segrete negli anni in cui le agenzie americane dovevano difendersi in seguito allo scandalo Watergate.

Le prime indagini iniziarono nel 1986, quando la Bank of Credit and Commerce International venne accusata di riciclaggio di denaro a beneficio di

Saddam Hussein, Manuel Noriega, Hussain Mohammad Ershad e Samuel Doe; nel 1988 la Banca venne processata per riciclaggio di denaro sporco e si dichiarò colpevole all'inizio del 1990.

Nel frattempo, nel 1989, la società incaricata della revisione legale, la Price Waterhouse, scoprì che c'era una perdita inspiegabile di centinaia di milioni di dollari oltre che far emergere le numerose irregolarità di cui si era macchiata la Banca negli anni precedenti. Ma nonostante queste problematiche, la società di revisione firmò la relazione annuale sotto la pressione e la guida del magnate arabo, Zayed bin Sultan Al Nahyan che negli anni precedenti aveva ottenuto un aumento delle sue partecipazioni nella Banca del 78%.

Nel 1991, la società di revisione Price Waterhouse, pubblicò il rapporto Sandstorm nel quale fece emergere che la BCCI era impegnata in “frode diffusa e manipolazione”; questo obbligò le autorità di vigilanza ad ordinare la chiusura e il sequestro del capitale della Bank of Credit and Commerce International. Il caso si concluse con la dichiarazione di insolvenza della BCCI pronunciato dal Tribunale di Lussemburgo.

Questa vicenda, quindi, ha fatto emergere chiaramente come non sia possibile permettere un'espansione di questa portata senza avere un adeguato sistema di vigilanza finanziaria ed ha segnato il “giro di boa” nelle normative comunitarie in materia di vigilanza finanziaria che da quel momento, sono diventate più rigide ed efficaci, come ho già sottolineato nelle pagine precedenti.

Conclusione

Concludo infine dicendo che, pur essendoci state numerose e importanti migliorie nel sistema di vigilanza finanziaria comunitaria da quando esplose il caso BCCI, il percorso per avere una supervisione europea davvero efficace è ancora lungo ed è lastricato di molti ostacoli dovuti alla difficoltà di scegliere le strutture in grado di creare un'efficiente apparato istituzionale e dovuti, soprattutto, alla difficile impresa di creare una comune volontà politica dei Paesi membri dell'Unione Europea.

È necessario completare questo percorso per arrivare all'obiettivo fissato dall'Unione Europea fin dalla sua costituzione, cioè creare un mercato unico efficiente ed efficace.

Bibliografia

AMOROSINO S., *Manuale di diritto del mercato finanziario*, Milano 2008

ANNUNZIATA F., *La disciplina del mercato mobiliare*, Torino 2014

BAFFI P., *Le origini della cooperazione tra le banche centrali*, Bari 2002

CAIANIELLO L., *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, fasc.5, 2015

CHIARELLA L. – FERRARINI G., *Il governo della vigilanza nell'Unione bancaria europea*, cit., 24.

FAZIO A., *Finanza, stabilità e sviluppo*, in *Banca d'Italia*, convegno a Palazzo Koch 2001

GAI L., *Profili istituzionali dell'attività bancaria*, Torino 1999

GIORGIANNI F. – TARDIVO C. M., *Manuale di diritto bancario e degli operatori finanziari*, Giuffrè editore, 2012

PAPADIA F. – SANTINI C., *La Banca Centrale Europea*, Bologna 2000

ROMAGNOLI G., *Consob, profili e attività*, Torino 2012

www.bancaditalia.it

www.bankingsupervision.europa.eu

www.consob.it

www.europarl.europa.eu

www.finriskalert.it

www.ivass.it

www.leg16.camera.it

Costituzione approvata il 22 Settembre 1947, pubblicata in GU n.298 del 27 Dicembre 1947, entrata in vigore il 1° Gennaio 1948

Decreto legislativo n.209 del 7 settembre 2005

Protocollo di intesa Banca d'Italia e Consob, 8 settembre 2009

Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, 1 Dicembre 2009, Lisbona

Regolamento Unione Europea 1095/2010

Regolamento (UE) n. 1024/2013, Consiglio, Gazzetta Ufficiale n. 287 del 29/10/2013 - serie L