

Gennaio 2017

Meccanismo di Vigilanza Unico: disposizioni di adeguamento del quadro normativo nazionale

Angelo Messori, White & Case

Decreto legislativo 14 novembre 2016 n. 223 (in Gazz. Uff., 28 novembre 2016, n. 278) – Adeguamento della normativa nazionale al regolamento (UE) n. 1024/2013 del Consiglio, del 15 ottobre 2013, che attribuisce alla Banca centrale europea compiti specifici in merito alle politiche in materia di vigilanza prudenziale degli enti creditizi.

1. Introduzione

Il governo ha approvato il decreto legislativo 14 novembre 2016, n. 223 (il “**Decreto**”) al fine di adeguare il quadro normativo nazionale alle disposizioni di cui al regolamento (UE) n. 1024/2013 (il “**Regolamento MVU**”), in attuazione della delega conferita dall’art. 4 della c.d. “Legge di delegazione europea 2014” (legge 9 luglio 2015, n. 114).

Il Regolamento MVU rappresenta la fonte di riferimento a livello europeo per l’istituzione del Meccanismo di Vigilanza Unico (“**MVU**”), unitamente al regolamento (UE) n. 468/2014 (il “**Regolamento Quadro MVU**”) della Banca Centrale Europea (“**BCE**”); quest’ultimo definisce ulteriormente la ripartizione di ruoli e i meccanismi di cooperazione tra la BCE e le autorità nazionali competenti (“**ANC**”) per l’esercizio delle funzioni di vigilanza sugli enti creditizi stabiliti nell’area Euro.

Il MVU costituisce, a sua volta, il “primo pilastro” del progetto di Unione Bancaria che si fonda altresì sull’istituzione di un Meccanismo di Risoluzione Unico (“secondo pilastro”, già operativo in forza del regolamento (UE) n. 806/2014) e di un sistema europeo di assicurazione dei depositi (“terzo pilastro”, ancora in fase di attuazione).

Il Decreto modifica alcune disposizioni del Testo Unico Bancario (decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385, di seguito il “**TUB**”) e del decreto legislativo 18 aprile 2006, n. 171, in tema di competenze delle regioni a statuto ordinario sulle banche a carattere regionale (il “**D.Lgs. 171/2006**”), con l’obiettivo principale di ridefinire il quadro delle funzioni di vigilanza e la relativa ripartizione tra BCE e Banca d’Italia – quale ANC ai sensi dell’ordinamento italiano – nel contesto del MVU.

2. Definizioni del TUB e disposizioni in materia di rapporti tra BCE e autorità creditizie italiane

2.1. Definizioni

Il Decreto interviene, in primo luogo, sull'art. 1 del TUB, introducendo le generali definizioni di "MVU" (v. *supra*) e di "Stato membro partecipante" – nozione, quest'ultima, che trova applicazione agli Stati membri dell'area Euro e a ogni altro Stato membro che abbia instaurato una stretta cooperazione con la BCE nel quadro del MVU.

Viene poi aggiunta la definizione di "Disposizioni del MVU", che ricomprende il Regolamento MVU e le relative misure di esecuzione (il Regolamento Quadro MVU e gli ulteriori provvedimenti di attuazione, ivi inclusi – deve ritenersi – i regolamenti che la BCE è legittimata ad adottare nei limiti di quanto previsto dall'art. 4, par. 3, del Regolamento MVU).

Il Decreto introduce, inoltre, la distinzione tra "soggetto significativo" e "soggetto meno significativo", cui si ricollega l'esercizio da parte della BCE delle proprie funzioni di vigilanza in via, rispettivamente, diretta o indiretta, nel quadro della cooperazione tra BCE e ANC delineato dalle disposizioni del MVU.

2.2. Criteri generali per l'allocazione dei poteri tra Banca d'Italia e BCE

Nell'ambito delle novità introdotte dal Decreto, un ruolo centrale è svolto dalla "norma-quadro" di cui al nuovo art. 6-*bis* del TUB, volta a definire i casi in cui i poteri formalmente attribuiti dal TUB alla Banca d'Italia debbano essere invece esercitati dalla BCE in forza del Regolamento MVU.

Al riguardo, la scelta del legislatore delegato è stata quella di introdurre dei criteri di principio in ordine all'allocazione dei suddetti poteri, invece di specificare caso per caso – con riferimento alle singole disposizioni del TUB – se tali poteri spettino alla BCE o alla Banca d'Italia. Tale tecnica di intervento può, da un lato, apparire meritoria per esigenze di economia legislativa oltre che – come segnalato nella relazione illustrativa al Decreto – in considerazione della possibile evoluzione del quadro normativo europeo e della relativa interpretazione da parte delle istituzioni dell'Unione; dall'altro lato, tuttavia, lascia irrisolti numerosi quesiti applicativi in ordine al concreto riparto dei poteri tra BCE e Banca d'Italia, con particolare riferimento all'esercizio delle funzioni di vigilanza sui soggetti significativi.

Dopo aver generalmente richiamato il rispetto delle disposizioni del MVU (ivi incluse le previsioni in materia di cooperazione tra BCE e ANC) ai fini dell'esercizio dei poteri attribuiti alla Banca d'Italia dal TUB (comma 1), l'art. 6-*bis* elenca le modalità di partecipazione della Banca d'Italia al MVU e di cooperazione con la BCE (comma 2) – quali la formulazione di proposte, lo scambio di informazioni, l'assistenza nella preparazione e attuazione degli atti – precisando, in particolare, che la Banca d'Italia è

legittimata ad esercitare (i) i poteri previsti dal TUB che non ricadano nella competenza esclusiva della BCE, nelle materie disciplinate dalle disposizioni del MVU, anche a seguito di richiesta ovvero sulla base di istruzioni della BCE, nonché (ii) i poteri attribuiti dal TUB alla Banca d'Italia che non siano attribuiti alla BCE dalle disposizioni del MVU.

Il comma 3 dell'art. 6-bis fa rinvio al nuovo art. 144-septies del TUB per l'applicazione delle sanzioni amministrative di cui al Titolo VIII del TUB nelle materie inerenti all'esercizio dei compiti attribuiti alla BCE ai sensi delle disposizioni del MVU (v. *infra* al par. 4.2).

2.3. Disposizioni nazionali applicabili dalla BCE

Il disposto di cui al comma 4 dell'art. 6-bis chiarisce la portata delle nozioni di “legislazione nazionale di recepimento delle direttive europee” e “legislazione nazionale di esercizio delle opzioni previste dai regolamenti europei” ai fini dell'art. 4, par. 3, del Regolamento MVU.

Si ricorda in proposito che, secondo quanto previsto dalla norma da ultimo richiamata, nell'esercizio dei propri compiti 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. 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”*. L'individuazione delle norme nazionali che costituiscono “recepimento delle direttive” o “esercizio delle opzioni” previste dai regolamenti europei assume, pertanto, una rilevanza cruciale per delimitare il diritto sostanziale nazionale applicabile dalla BCE.

Nell'impostazione seguita dal Decreto, il novero delle norme nazionali di cui sopra ricomprende *“le disposizioni nazionali di carattere generale nelle materie disciplinate dalle disposizioni del MVU, incluse quelle adottate, ove previsto dalla legislazione nazionale, dalla Banca d'Italia, per l'attuazione delle direttive dell'Unione europea e per l'esercizio di opzioni rimesse dai regolamenti dell'Unione europea agli Stati membri o alle autorità competenti o designate negli Stati membri, quando non esercitate dalla BCE”*.

Già a una prima lettura della disposizione può notarsi come la stessa, richiamando anche le opzioni rimesse alle ANC, si discosti dalla formulazione letterale dell'art. 4, par. 3 e dal Considerando 34 del Regolamento MVU, ove, nel definire il diritto sostanziale applicabile dalla BCE, si fa riferimento unicamente alle norme nazionali di attuazione delle opzioni attribuite agli Stati membri.

Al contempo, la rilevanza delle disposizioni nazionali costituenti esercizio delle opzioni rimesse alle ANC è limitata, nel disposto introdotto dal Decreto, ai casi in cui dette

opzioni non siano esercitate dalla BCE. La norma dovrà essere pertanto interpretata alla luce dei provvedimenti emanati dalla BCE in materia di esercizio delle opzioni e discrezionalità nazionali – quali, in particolare, il regolamento (UE) n. 2016/445 della BCE e la “Guida” del marzo 2016.

2.4. Ulteriori previsioni in materia di cooperazione e scambio di informazioni

L’ultimo comma del nuovo art. 6-*bis* del TUB richiama l’applicazione del principio di leale cooperazione nei rapporti tra Banca d’Italia e BCE. Le forme di collaborazione tra le predette autorità sono ulteriormente specificate nelle norme del TUB in materia, tra l’altro, di obblighi di informazione e partecipazione (art. 6) e segreto d’ufficio (art. 7), come modificate dal Decreto.

Sono parimenti finalizzate al coordinamento delle funzioni svolte dalle due autorità le modifiche apportate all’art. 13, comma 1, del TUB (per quanto riguarda l’elenco dei soggetti vigilati) e alle disposizioni di cui agli artt. 52 e 52-*ter*, che sono modificate in modo da prevedere l’obbligo, in capo alla Banca d’Italia, di trasmettere alla BCE, in conformità alle disposizioni del Regolamento MVU, (i) le informazioni ricevute dagli organi di controllo o i soggetti preposti alla revisione dei conti in ordine ad eventuali violazioni e irregolarità, e (ii) le segnalazioni effettuate dal personale in conformità alla disciplina sul c.d. *whistleblowing*, quando esse riguardino soggetti significativi o violazioni di regolamenti o decisioni della BCE.

3. Autorizzazione all’esercizio dell’attività bancaria, revoca della licenza e acquisto di partecipazioni rilevanti in banche (c.d. “procedure comuni”)

3.1. Autorizzazione all’esercizio dell’attività bancaria e revoca della licenza

Il Decreto modifica l’art. 14 del TUB in modo da tener conto della competenza esclusiva della BCE circa l’autorizzazione all’esercizio dell’attività bancaria e la revoca della licenza, anche nei confronti di soggetti meno significativi.

In linea con le disposizioni del MVU, la Banca d’Italia è pertanto chiamata a svolgere un ruolo di carattere eminentemente propositivo nei procedimenti comportanti l’adozione da parte della BCE di un provvedimento di autorizzazione all’esercizio dell’attività bancaria. Come precisato dal nuovo comma 2 dell’art. 14, nondimeno, il provvedimento di diniego dell’autorizzazione può essere adottato alternativamente dalla Banca d’Italia o dalla BCE – conformemente a quanto previsto dal Regolamento Quadro MVU.

Per quanto concerne i provvedimenti di revoca della licenza bancaria – di competenza esclusiva della BCE – il Decreto ha inteso anzitutto positivizzare in una fonte di rango primario l’elenco dei presupposti in presenza dei quali tali provvedimenti possono essere adottati (nuovo art. 14, comma 3-*bis*), in precedenza disciplinati unicamente dalle disposizioni secondarie. Si prevede, inoltre, che la revoca dell’autorizzazione sia altresì

disposta dalla BCE, su proposta della Banca d'Italia, in caso di apertura di una procedura di liquidazione coatta amministrativa – provvedimento, quest'ultimo, che resta di competenza del Ministero dell'Economia e delle Finanze, sempre su proposta della Banca d'Italia, in presenza delle condizioni di cui all'art. 80, comma 1, del TUB (come modificato dal decreto legislativo 16 novembre 2015, n. 181).

3.2 Partecipazioni rilevanti

Analogamente a quanto previsto per le altre “procedure comuni” di cui al par. 3.1 che precede, ai sensi del Regolamento MVU la competenza circa l'autorizzazione all'acquisto di partecipazioni rilevanti nel capitale di banche spetta in via esclusiva alla BCE, anche laddove si tratti di soggetti meno significativi. La Banca d'Italia interviene unicamente nella fase istruttoria del procedimento per formulare proposte di autorizzazione o diniego.

L'art. 19 del TUB è stato quindi modificato in modo da riflettere la competenza esclusiva della BCE e il ruolo propositivo della Banca d'Italia in ordine all'adozione dei provvedimenti di autorizzazione in argomento, con la specificazione, al contempo, per cui, nell'ambito delle procedure di risoluzione la competenza al rilascio dell'autorizzazione spetta comunque alla Banca d'Italia (art. 19, comma 5-ter), quale autorità nazionale di risoluzione competente.

È da segnalare, poi, la sostituzione della norma di cui al comma 8 dell'art. 19 del TUB, che prevedeva la possibilità, da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri, di negare il provvedimento di autorizzazione qualora alle operazioni di acquisizione partecipassero soggetti appartenenti a Stati terzi che non assicurassero condizioni di reciprocità. La nuova norma prevede unicamente un obbligo di informativa da parte della Banca d'Italia verso il Ministero dell'Economia e delle Finanze, quale presidente del CICR, in ordine alle istanze di autorizzazione presentate.

Ai fini di mero coordinamento, sono state modificate le disposizioni di rinvio all'art. 19 del TUB applicabili agli intermediari finanziari *ex* art. 106 TUB, agli IMEL e agli istituti di pagamento, per precisare che il provvedimento di autorizzazione all'acquisto di partecipazioni rilevanti in detti intermediari è rilasciato dalla Banca d'Italia – non avendo la BCE alcuna competenza in proposito.

4. Attività transfrontaliera, poteri sanzionatori e ulteriori previsioni di coordinamento

4.1. Stabilimento di succursali e libera prestazione di servizi

Il Decreto allinea le disposizioni primarie in materia di attività transfrontaliera delle banche in regime di stabilimento (art. 15, TUB) e di libera di prestazione di servizi (art. 16, TUB) al riparto di competenze delineato dalle disposizioni del MVU; analogo

intervento è effettuato con riferimento alle società finanziarie ammesse al mutuo riconoscimento (art. 18, TUB).

Al riguardo, viene espressamente prevista, tra l'altro, la competenza della Banca d'Italia a vietare lo stabilimento di una nuova succursale di un soggetto italiano meno significativo per motivi attinenti all'adeguatezza delle strutture organizzative o della situazione finanziaria, economica e patrimoniale del soggetto, ferme in ogni caso le procedure previste dalle disposizioni del MVU per l'esercizio dell'attività transfrontaliera. Per le banche stabilite in Stati membri non partecipanti al MVU, il primo insediamento di una succursale deve essere preceduto da una comunicazione da parte della ANC di tale Stato membro alla Banca d'Italia.

4.2. Poteri sanzionatori

Il Decreto introduce nel TUB un'apposita norma di coordinamento (nuovo art. 144-*septies*, TUB) per recepire le innovazioni introdotte dalle disposizioni del MVU in materia di poteri sanzionatori. Secondo quanto previsto dal primo comma di tale articolo, la disciplina in argomento si applica *“in caso di violazioni commesse dai soggetti significativi o dai loro soci, esponenti o personale in materie inerenti l'esercizio dei compiti attribuiti alla BCE dalle disposizioni del MVU”*.

Il successivo comma dispone che, in relazione ai soggetti di cui sopra, la Banca d'Italia può esercitare i poteri sanzionatori di cui al Titolo VIII del TUB esclusivamente su richiesta della BCE, al ricorrere di una o più delle seguenti condizioni: (i) la violazione ha ad oggetto disposizioni diverse da quelle dell'Unione europea di diretta applicazione; (ii) la sanzione è diretta a persone fisiche, per le fattispecie espressamente contemplate dal medesimo art. 144-*septies*, secondo comma, TUB; (iii) la sanzione ha natura non pecuniaria. La norma costituisce un riflesso di quanto previsto dall'art. 18, par. 1, del Regolamento MVU, ai cui sensi – salvo quanto di seguito precisato per le ipotesi di violazioni di regolamenti o decisioni della BCE – i poteri sanzionatori dell'autorità europea possono essere esercitati verso soggetti significativi quando (i) la violazione abbia ad oggetto disposizioni europee di diretta applicazione, (ii) il destinatario sia una persona giuridica, e (iii) la sanzione da applicare abbia natura pecuniaria.

La procedura sanzionatoria avviata dalla Banca d'Italia nelle ipotesi di cui al nuovo art. 114-*septies*, secondo comma segue comunque l'*iter* di cui all'art. 145 del TUB e alle relative disposizioni di attuazione, ma la conclusione e l'esito del procedimento devono essere tempestivamente comunicati dalla Banca d'Italia alla BCE. È peraltro prevista la possibilità, da parte della Banca d'Italia, di chiedere alla BCE di formulare una richiesta di avvio della procedura sanzionatoria secondo quanto sopra descritto.

Conformemente al disposto di cui all'art. 18, par. 7, del Regolamento MVU e al regolamento (CE) n. 2532/98, l'applicazione di sanzioni per violazioni dei regolamenti e delle decisioni della BCE è comunque riservata alla stessa BCE, sia per i soggetti

significativi sia per quelli meno significativi, nei casi e secondo le modalità stabilite dalle disposizioni europee applicabili.

4.3. Ulteriori previsioni di coordinamento

Con riferimento alle misure macroprudenziali *ex art. 53-ter* del TUB, il Decreto, confermando la designazione della Banca d'Italia quale autorità nazionale cui compete l'adozione delle stesse, introduce un richiamo all'art. 5 del Regolamento MVU e, in linea con il riparto di funzioni disegnato da tale previsione, specifica che i poteri di vigilanza macroprudenziale possono essere esercitati dalla Banca d'Italia anche nei confronti di soggetti significativi.

In relazione ai procedimenti di autorizzazione delle operazioni di fusione e scissione di cui all'art. 57 del TUB, si precisa che l'autorizzazione della Banca d'Italia non è necessaria quando l'operazione richiede l'autorizzazione della BCE ai sensi dell'art. 14 – vale a dire, laddove l'operazione stessa comporti la concessione della licenza bancaria (ad es., in caso di fusione propria).

Il Decreto interviene, quindi, sulle previsioni in materia di poteri di intervento di cui agli artt. 53-*bis*, comma 1, lett. d) e 67-*ter*, comma 1, lettera d), TUB, per tener conto delle competenze della BCE.

Ulteriori modifiche sono poi apportate (i) alla previsione di cui all'art. 70, comma 5, del TUB in materia di amministrazione straordinaria (per quanto attiene alla relativa durata iniziale, che potrà essere anche inferiore a un anno, e la soppressione del riferimento alla possibilità, da parte della Banca d'Italia, di autorizzarne la chiusura anticipata), (ii) alla disciplina della liquidazione ordinaria di cui all'art. 96-*quinquies*, TUB in cui viene aggiunta la precisazione secondo cui, in caso di iscrizione nel registro delle imprese degli atti che deliberano o dichiarano lo scioglimento, la decadenza dall'autorizzazione all'attività bancaria ha effetto a decorrere dal termine indicato nel provvedimento di accertamento adottato dalla Banca d'Italia ai sensi del primo comma del medesimo articolo, (iii) all'art. 113-*ter* del TUB (relativo alla revoca dell'autorizzazione e alla conseguente liquidazione di intermediari finanziari *ex art. 106*, TUB) per quanto attiene alla decadenza dall'autorizzazione derivante dall'iscrizione richiamata al punto (ii) che precede. Come in parte evidenziato durante l'esame parlamentare dello schema di Decreto, tali ulteriori modifiche non sembrano rientrare nel perimetro delle innovazioni necessarie all'adeguamento della normativa nazionale al MVU, oggetto della delega conferita al governo.

5. Modifiche al D.Lgs. 171/2006 e disposizioni finali

5.1. Competenze delle regioni a statuto ordinario e speciale

Come anticipato, in aggiunta alle disposizioni del TUB, il Decreto modifica anche alcune previsioni del D.Lgs. 171/2006 relative alle competenze delle regioni a statuto

ordinario rispetto alle banche a carattere regionale. In via generale, si introduce il principio per cui dette competenze devono essere esercitate nei limiti della disciplina del MVU. Il medesimo principio è peraltro introdotto all'art. 159 del TUB con riferimento alle competenze delle regioni a statuto speciale.

L'esercizio dei poteri delle regioni a statuto ordinario viene inoltre limitato alla sola adozione di provvedimenti relativi a modifiche statutarie, ivi comprese quelle dipendenti da trasformazioni, fusioni e scissioni, con esclusione dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività bancaria.

5.2. Disposizioni finali

L'art. 3 del Decreto contiene, infine, una norma di chiusura, in cui si dispone espressamente che (i) ogni riferimento operato nell'ordinamento italiano alla Banca d'Italia quale autorità di vigilanza, così come alle autorità preposte alla vigilanza sugli enti creditizi degli altri Stati membri, deve essere inteso avendo riguardo all'autorità di vigilanza competente nel quadro del MVU, (ii) per banche o enti creditizi autorizzati in Italia devono intendersi quelli con sede legale in Italia autorizzati dalla BCE o, prima del 4 novembre 2014 – data di entrata in vigore del MVU – dalla Banca d'Italia, nonché le succursali italiane di banche extracomunitarie.

Come chiarito nella relazione illustrativa, la precisazione di cui al punto (i) “è volta ad assicurare il coordinamento automatico delle disposizioni dell'ordinamento nazionale non contenute nel TUB con il nuovo assetto derivante dal MVU, senza dover intervenire in maniera puntuale su ciascuna di esse”; essa deve essere letta, inoltre, alla luce dell'art. 9 del Regolamento MVU, secondo cui, in sintesi, per l'esercizio dei compiti ad essa attribuiti, la BCE deve considerarsi autorità di vigilanza competente come stabilito dal pertinente diritto dell'Unione, avendo tutti i poteri e gli obblighi che il diritto dell'Unione conferisce alle autorità di vigilanza competenti, salvo ove diversamente previsto dal Regolamento MVU.