

BANCA D'ITALIA

Quaderni di ricerca giuridica

della Consulenza Legale

**Il recepimento della seconda direttiva Cee in materia bancaria.
Prime riflessioni**

di Francesco Capriglione



Numero 28 Febbraio 1993

BANCA D'ITALIA

Quaderni di ricerca giuridica

della Consulenza Legale

**Il recepimento della seconda direttiva Cee in materia bancaria.
Prime riflessioni**

di Francesco Capriglione

Numero 28 Febbraio 1993

All'analisi economica e tecnica, sulla quale si basa l'azione che la Banca d'Italia svolge come banca centrale e organo di vigilanza, si accompagna, con crescente impegno, quella giuridica dei fenomeni creditizi e monetari e, più in generale, dei profili istituzionali dell'attività economica.

All'interno dell'Istituto è attribuito alla Consulenza Legale, accanto alle funzioni contenziosa e consultiva, il compito di svolgere indagini e ricerche in materia giuridico-bancaria.

I "Quaderni di ricerca giuridica" intendono essere, nell'ambito della Banca d'Italia e del sistema bancario, strumento di diffusione di lavori prodotti prevalentemente da appartenenti alla Consulenza Legale e originati da ricerche di specifico interesse per l'Istituto.

I "Quaderni" riflettono esclusivamente le opinioni dei singoli autori e non intendono, quindi, rappresentare posizioni ufficiali della Banca d'Italia.

COMITATO DI COORDINAMENTO: *GIORGIO SANGIORGIO, PIETRO DE VECCHIS, GIUSEPPE VITTIMBERGA, PAOLO ZAMBONI GARAVELLI, LUCIO CERENZA.*

La Consulenza Legale della Banca d'Italia è lieta di ospitare nella collana "Quaderni di ricerca giuridica" il presente saggio di Francesco Capriglione.

Testo modificato ed integrato della relazione tenuta al Seminario di studi su "Il recepimento della seconda direttiva in materia bancaria", organizzato dalla Fidia Consulting, Bari, 14 gennaio 1992.

Il presente lavoro sarà pubblicato anche sulla rivista "Banca, borsa e titoli di credito".

INDICE

	Pag.
1. Premessa	9
2. La seconda direttiva Cee e l'armonizzazione minimale	11
3. <i>Segue</i> : aspetti particolari della disciplina	14
4. Il recepimento della direttiva e la problematica dell'eccesso di delega	17
5. Innovazioni nella disciplina di settore: impianto sistemico	20
6. <i>Segue</i> : controllo pubblico e ruolo delle autorità	24
7. <i>Segue</i> : despecializzazione istituzionale e nuova operatività degli enti creditizi	27
8. Verso il Testo Unico delle leggi in materia bancaria	30

1. Premessa

In un momento storico, come l'attuale, potrebbero avanzarsi dubbi sulla permanente validità della costruzione di un mercato comune: orienta in tal senso il perdurare di una situazione di crisi economica legata al verificarsi di tensioni nei rapporti di cambio e, dunque, alle relazioni tra le monete Cee. Tali dubbi vengono fugati, tuttavia, da puntuali considerazioni di carattere economico che sottolineano la necessità di un comune impegno delle forze politiche e sociali per il superamento della crisi, presupposto per un ripristino del ruolo e della posizione che tradizionalmente il nostro Paese ha occupato nella Comunità internazionale (1).

Se ne deduce l'importanza che tuttora riveste l'obiettivo dell'integrazione economica europea: diviene, infatti, inimmaginabile uno scenario che veda l'Italia emarginata dall'unione europea o, peggio ancora, non più partecipe alla realizzazione dell'UEM. Ogni riflessione sul futuro dell'economia e della finanza del nostro Paese resta, quindi, ancorata ad un recupero posizionale dello stesso nei programmi comunitari.

In tale premessa logica va interpretato il decreto legislativo n. 481 del 1992 con cui è stata recepita la direttiva Cee n. 89/646. A fronte di possibili orientamenti volti a sminuirne la portata normativa (quasi ad evitare che questa contrasti con la realtà fattuale), appare necessario ricercare, nell'attuazione di forme di "coordinamento" della nostra legislazione bancaria con quelle degli altri Stati membri, la strumentazione giuridico istituzionale che consenta la via d'uscita dalla situazione d'*impasse* che, al presente, sembra caratterizzare il nostro rapporto con la Comunità.

Naturalmente, tale approccio alla lettura del decreto n. 481 non elimina i contrasti tra il nostro mercato interno e quello europeo: taluni limiti intrinseci al primo (come l'essere per gran parte amministrato) ovvero la stessa struttura del nostro apparato imprenditoriale pubblico (del quale a fatica si tenta di avviare un processo di privatizzazione) ci dicono che la strada dell'avvicinamento all'Europa è ancora lunga e difficile. Non a caso un insigne studioso, interrogandosi sulle modalità organizzative della futura costruzione europea, pur riconoscendo che quest'ultima offre spunti di assoluta novità, non nasconde (in relazione alle diverse condizioni giuridiche e fattuali degli Stati a confronto) la problematicità di un disegno siffatto, destinato ad innovare profondamente il procedere della nostra civiltà (2).

Ogni tentativo d'analisi della materia che ci occupa sembra, comunque, non poter prescindere da una considerazione di carattere generale: il recepimento della direttiva n.89/646 ha offerto l'occasione favorevole per sottoporre a revisione l'intera disciplina bancaria e, dunque, per un riordino della produzione normativa, negli anni più recenti caratterizzata da ampiezza e frequenza che non ha precedenti. Il legislatore ha trovato modo

(1) Cfr. SANTINI C., *L'avvio del mercato interno e le prospettive dell'Unione economica e monetaria*, relazione svolta al seminario su "Il recepimento della seconda direttiva in materia bancaria", organizzato dalla Fidia Consulting e CR Puglia, Bari, 14 gennaio 1993.

(2) Cfr. BENVENUTI, *Verso il '93 ed oltre*, in Studi in memoria di Franco Piga, Milano 1992, vol. II, p. 1077 e ss.

così di intervenire sul noto dibattito che, nell'ultimo decennio, ha interessato gli studiosi e gli operatori del settore circa il presunto "tramonto della legge bancaria del 1936" (3).

È compito dell'interprete valutare in quali termini sia stato accolto, a livello normativo, il suggerimento (formulato da ampia parte della dottrina) di una ridefinizione sistematica della materia creditizia. In particolare, l'indagine dovrà individuare se, ed entro quali limiti, la configurazione dei criteri base della nuova regolamentazione di settore possa ritenersi derivata dalla precedente costruzione ordinamentale; sì da collocarsi in un contesto di continuità logica rispetto a quest'ultima, salva naturalmente l'esigenza di tener conto delle implicazioni che, in sede istituzionale ed operativa, si ricollegano alla realizzazione dell'obiettivo (proprio della seconda direttiva banche) dell'integrazione dei mercati finanziari.

(3) Così MINERVINI, *La legge bancaria verso il tramonto?*, in AA.VV., *La banca oggi e domani*, Milano, 1985, p. 135 e ss.

2. La seconda direttiva Cee e l'armonizzazione minimale

La pubblicazione del "Libro bianco per il completamento del mercato interno", presentato dalla Commissione alla riunione del Consiglio Europeo di Milano nel giugno del 1985, la predisposizione dell'Atto Unico Europeo (entrato in vigore nel gennaio 1987), che ha introdotto alcune significative modifiche del sistema comunitario al fine di predisporre il rilancio, i provvedimenti volti alla realizzazione dell'Unione Monetaria Europea (ed in particolare l'espressa previsione di un coordinamento delle vigilanze bancarie da parte del Sistema Europeo delle Banche Centrali) identificano le tappe di un processo mirato all'accelerazione dell'integrazione economica europea (4).

Non tardano, peraltro, ad evidenziarsi taluni limiti intrinseci, interni a tale processo: questi si configurano legati essenzialmente all'emersione di fattori di natura politica ed economica, piú che alla mancata predisposizione di un'adeguata strumentazione giuridica. Ciò è dato riscontrare soprattutto con riguardo all'obiettivo dell'unificazione monetaria: i dubbi circa la realizzabilità di quest'ultima, rappresentati in sede di ratifica del trattato di Maastricht, sembrano segnare una battuta d'arresto nella creazione dell'UEM, sottolineando la mancanza nei membri della nuova compagine europea del solidarismo necessario per una piena affermazione della stessa.

Minori ostacoli incontra la rimozione delle barriere che, sul piano giuridico, si frappongono alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi in campo finanziario. Orienta in tal senso, tra l'altro, l'esame dei contenuti della direttiva Cee n. 89/646, definita in dottrina "la pietra angolare di tutto l'edificio comunitario" (5); provvedimento che, naturalmente, va valutato con riguardo ad altri interventi comunitari (dalla direttiva sui "fondi propri delle banche", a quelle sui "coefficienti di solvibilità", sui "conti e sul bilancio consolidato delle banche", ecc.) anch'essi rispondenti ad una logica di liberalizzazione del mercato e di deregolamentazione degli intermediari finanziari.

Piú in particolare, viene in considerazione la scelta metodologica che nella direttiva in commento è assunta a presupposto per la realizzazione di un mercato senza frontiere interne: ci si riferisce alla c.d. armonizzazione minimale tra le legislazioni dei paesi Cee, che tiene luogo della riformulazione normativa di tutte le materie che riguardano l'attività economica.

Lo strumento all'uopo utilizzato è il ricorso al principio del *mutuo riconoscimento*, che consente agli Stati membri di aver fiducia in banche già autorizzate in altri paesi comunitari. Sotto l'impulso dell'orientamento giurisprudenziale espresso dalla Corte di Giustizia Cee nella sentenza "Cassis de Dijon" (6) si addivene al riconoscimento della piena validità dell'autorizzazione rilasciata ad un ente creditizio dall'autorità competente nel proprio paese di origine. Ciò consente il rilascio di un'unica *licenza* valida in tutta la Comunità e, dunque, il rispetto dei diversi sistemi di controllo vigenti all'interno di quest'ultima.

(4) Cfr. PADOA-SCHIOPPA T., *Verso un ordinamento bancario europeo*, in Bollettino economico della Banca d'Italia, n. 10, 1988, p. 57 e ss.

(5) Cfr. PATRONI GRIFFI, *Riflessioni sulla seconda direttiva comunitaria*, in Banca impresa società, 1991, p. 419.

(6) Cfr. Corte Giust. Cee 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe, in Foro it. 1981, IV, c. 290, che ammette la libera importazione e commercializzazione nei paesi comunitari di una merce legittimamente prodotta e commercializzata negli altri stati membri.

Consegue la possibilità per gli enti creditizi comunitari di operare nell'intero mercato Cee senza richiedere una nuova licenza: viene ritenuta sufficiente la semplice notifica di un'intenzione in tal senso (prevedendo la direttiva dettagliate procedure di comunicazione e informazione tra le autorità di vigilanza dei vari Stati). È garantito, quindi, ad ogni ente creditizio di svolgere secondo il diritto e sotto la vigilanza delle autorità del paese di appartenenza (c.d. principio dell'*home country control*) una o più delle attività che figurano nell'elenco allegato alla direttiva, essendo facoltà dello Stato ospite di imporre l'osservanza di disposizioni legislative e regolamentari nazionali (purché "compatibili con il diritto comunitario e motivate da ragioni di interesse generale") solo per l'esercizio di attività non rientranti nell'"allegato" o non autorizzate nello Stato d'origine (7).

Esclusa da tale costruzione appare l'estensione del *home country control* alla liquidità aziendale, materia che resta affidata alla vigilanza delle autorità del paese ospite, evidentemente nell'ottica di "una regolazione delle scadenze che assicuri un ragionevole sincronismo tra approvvigionamenti e impieghi di pubblico risparmio" (8). All'autorità del paese d'insediamento sono, altresì, attribuiti poteri attinenti ai controlli di politica monetaria che incidono sulla liquidità complessiva del sistema economico (9); donde la riferibilità agli ordinari strumenti di supervisione bancaria (v. riserva obbligatoria, limiti agli incrementi degli impieghi, ecc.) tradizionalmente utilizzati per la regolazione della liquidità monetaria del sistema.

Per converso, la direttiva n. 89/646, limitandosi a stabilire la prevalenza del diritto del paese di origine solo per quel che attiene agli aspetti pubblicistico amministrativi della disciplina bancaria, sembra fissare il criterio della non interferenza dello Stato della casa madre con il regime giuridico (privatistico) delle operazioni poste in essere dalle succursali degli enti creditizi comunitari e, dunque, con la strumentazione e le regole contrattuali mediante le quali questi ultimi intrattengono rapporti con la clientela. Ciò nonostante l'atecnicismo e la genericità della dizione del *considerando XVI* (secondo cui l'ente ha la possibilità di svolgere le proprie attività "allo stesso modo che nello stato membro di origine") dal quale è dato desumere che, esulando la disciplina privatistica delle operazioni dal mutuo riconoscimento, essa va determinata secondo il criterio classico del riferimento alle norme comuni del diritto internazionale privato (10).

Sul piano dei controlli strutturali vengono confermate le risultanze della precedente direttiva n. 77/780 che aveva vietato alle autorità di vigilanza il rilascio dell'autorizzazione alla costituzione di banche fondato sulla valutazione delle esigenze economiche del mercato (11). Consegue che, abbandonato del tutto il criterio del bisogno del mercato, l'azione delle autorità di settore si deve intendere ora rivolta alla verifica della sussistenza delle condizioni patrimoniali, organizzative e operative proprie dell'ente creditizio; da qui

(7) Cfr. OPPO, Commento *sub art.* 41 Cost., in AA.VV., *Codice commentato della banca*, Milano 1990, tomo I, p. 14 e ss.

(8) Cfr. DESIDERIO, *Riflessioni preliminari sulla proposta di seconda direttiva banche*, in Banca impresa società, 1988, p.424.

(9) Cfr. GODANO, *Aspetti generali della seconda direttiva banche*, in Foro it., 1990, IV, c. 437 e ss.

(10) Cfr. RADICATI DI BRNZOLO, *L'ambito di applicazione della legge del paese di origine nella libera prestazione di servizi bancari nella Cee*, in Foro it., 1990, IV, c. 454.

(11) Cfr. COSTI, *L'ordinamento bancario*, Bologna, 1986, p. 206 e ss.; CAPRIGLIONE, *Costituzione di banche e rapporto banca industria*, in Studi in onore di M.S. Giannini, Milano, 1988, vol. III, p. 235 e ss.; MEZZACAPO, Commento *sub art.* 1 del d.p.r. n. 350 del 1985, in AA.VV., *Codice commentato della banca cit.*, tomo II, p. 1402 e ss.; PATRONI GRIFFI, *Accesso all'attività bancaria*, in Banca e borsa, 1990, I, p. 457.

il carattere *prudenziale* che il controllo assume, configurandosi del tutto svincolato da intenti dirigitici e/o programmatori della P.A. (12).

È in tale contesto che va ascritto specifico rilievo a taluni criteri-base della regolamentazione contenuta nella direttiva in esame. Ci si riferisce alla imposizione di un capitale minimo iniziale (non inferiore a cinque milioni di Ecu); al controllo sugli assetti proprietari degli enti (introducendosi il concetto della "qualità" degli azionisti e la previsione di un potere di accertamento da parte delle autorità di vigilanza della c.d. *suitability* degli azionisti), controllo che ricomprende anche l'individuazione di limiti quantitativi nel possesso azionario (al fine di prevenire la creazione di posizioni dominanti in grado di influenzare la conduzione aziendale); alla identificazione dell'entità delle partecipazioni assumibili in imprese non finanziarie (prevedendosi che per singole partecipazioni non venga superato il 15% dei fondi propri dell'impresa partecipata); alla vigilanza sull'organizzazione interna (richiedendosi la presenza di una buona organizzazione amministrativa e contabile, nonché di adeguate procedure di controllo interno).

Conformemente ad un criterio di carattere generale della normativa comunitaria, la direttiva non esclude la possibilità per i singoli Stati membri di adottare discipline più severe in determinate materie. Di tale facoltà in passato già si sono avvalse le autorità italiane in sede di emanazione, da parte della Banca d'Italia, delle "istruzioni" riguardanti la costituzione di enti creditizi. Certo non può essere sottovalutato l'aspetto negativo di tale prerogativa rappresentato dal rischio di pregiudicare, per tal via, l'ampiezza operativa delle banche nazionali (che, a causa della disparità di regime rispetto a quelle straniere, potrebbero incorrere in squilibri concorrenziali).

(12) Cfr. OPPO, Commento *sub* art. 41 Cost., cit. loc. cit.

3. *Segue: aspetti particolari della disciplina*

Il legislatore comunitario, nell'individuare il campo di applicazione della normativa di cui trattiamo, non innova la nozione di ente creditizio già accolta in precedenza con la direttiva n. 77/780, nella quale per tale s'intende "un'impresa la cui attività consiste nel ricevere depositi o altri fondi rimborsabili dal pubblico e nel concedere crediti per proprio conto".

Sul piano formale si mantiene ferma, quindi, la nozione di attività bancaria risultante dal collegamento funzionale tra raccolta di risparmio ed esercizio del credito, quale disciplinata dal disposto dell'art. 1 della legge speciale italiana; sostanzialmente si prevede, invece, un ampliamento dell'operatività bancaria, inserendo in allegato alla direttiva un elenco di servizi finanziari (largamente praticati dagli enti creditizi comunitari) ammessi a godere del beneficio del mutuo riconoscimento. La possibilità consentita agli organi comunitari di procedere a revisioni di tale lista (si da includere in essa altre attività verso le quali in futuro potrebbero orientarsi gli enti creditizi), conferisce specifica elasticità alla determinazione del modello operativo applicabile.

Viene ipotizzato, quindi, uno schema bancario che possiamo definire di tipo universale, in quanto caratterizzato da una despecializzazione funzionale cui fa riscontro l'esercizio di attività in quasi tutti i segmenti del mercato. Ciò produce effetti dirimpenti su ordinamenti bancari, come il nostro, improntati al principio della specializzazione istituzionale ed operativa degli intermediari (c.d. banca pura). Le conseguenze di tale innovazione si colgono, a livello di sistema, ove se ne valuti la portata in relazione ad una piena applicabilità del principio del mutuo riconoscimento. In particolare, si assiste ad una valorizzazione del principio della parità concorrenziale tra gli intermediari finanziari italiani, ai quali finora è stato precluso lo svolgimento di alcune attività finanziarie, e quelli di altri Stati comunitari. Basti pensare all'attività di *factoring*, in passato non esercitabile se non da apposite società non bancarie alle quali, peraltro, era vietata la raccolta di risparmio tra il pubblico, laddove in altri paesi CEE (ad esempio la Francia) la stessa poteva ritenersi propria degli enti creditizi.

Più in generale si dovrà tener conto dell'incidenza negativa di regole più restrittive nella disciplina delle attività degli operatori nazionali: esse possono ridurre la competitività di questi ultimi e la loro capacità di penetrazione nel mercato, con evidenti forme di penalizzazione a fondamento delle quali è solo l'inadeguatezza della normativa interna ad affrontare la nuova realtà concorrenziale europea. Non a caso i profondi mutamenti che sul piano istituzionale derivano dalla attuazione dei programmi comunitari, da tempo, vengono in dottrina riferiti alla c.d. concorrenza tra norme, implicita nei contenuti della seconda direttiva in materia bancaria (13); sotto un profilo sistematico, la vera essenza di tale processo innovatore va individuata, come sottolineato da un insigne studioso, nella "cultura della concorrenza" che sempre maggiore spazio va acquistando nel funzionamento dell'ordinamento bancario (14).

(13) Cfr. tra gli altri DESIDERIO, *Riflessioni preliminari sulla proposta di seconda direttiva banche*, cit. p. 423 e ss.; PATRONI GRIFFI, *Riflessioni sulla seconda direttiva comunitaria*, cit. p. 420; CAPRIGLIONE, *Orientamenti comunitari, ordinamento bancario nazionale e nuova regolamentazione delle istituzioni finanziarie*, in *Economia e credito*, 1991, fasc. 1, p. 99.

(14) Cfr. MINERVINI, *Introduzione a "Le norme di attuazione della prima direttiva CEE in materia creditizia"*, suppl. al n. 4 del 1985 di *Rass. econ.*, p. 11.

Pur rappresentando un evidente *favor* per la banca di tipo universale, la direttiva non trascura la formula del gruppo creditizio costituito da imprese finanziarie che svolgono le attività di cui all'Allegato. Questo è parificato alla banca universale per quanto concerne la fruibilità del riconoscimento reciproco purché sussistano alcune condizioni che dovranno essere verificate dalle autorità del paese di origine (tra l'altro si richiede che gli enti creditizi, regolarmente autorizzati, detengano almeno il 90% del capitale della filiazione, che i medesimi prestino garanzia per gli impegni presi dalla controllata, che quest'ultima sia sottoposta alla vigilanza su base consolidata alla quale è sottoposto l'ente partecipante).

Si è in presenza di una struttura nella quale l'elevata percentuale partecipativa richiesta unitamente all'obbligo di garanzia in solido cui l'ente partecipante è tenuto consentono di configurare un modello tipologico tendenzialmente orientato al superamento della distinzione soggettiva dei componenti del gruppo. Ciò ha indotto la dottrina a ravvisare "una sostanziale filializzazione delle stesse società componenti il gruppo" (15) ed a contrapporre un presunto "gruppo di diritto comunitario" ex art. 18 della direttiva a quello disciplinato dagli artt. 24 e seguenti del decreto legis. n. 356 del 1990 (16); laddove più semplicemente il richiamato art. 18 si limita a fissare le condizioni alle quali viene subordinato il mutuo riconoscimento. Se di gruppo di diritto comunitario si vuol parlare, va fatto invece riferimento obbligato alla direttiva Cee n. 92/30, oggi recepita con decreto legis. n. 528 del 1992.

Sotto altro profilo si assiste ad opinioni, che non convincono, concernenti l'identificazione dell'ambito entro cui va definita la responsabilità patrimoniale della capo gruppo. Si sostiene, infatti, che "alle responsabilità di controllo si unisce il principio della responsabilità patrimoniale... per le obbligazioni contratte dalle controllate" (17), trascurando che tale responsabilità potrebbe configurarsi al più circoscritta alle sole situazioni di crisi (v. gli artt. 32 e ss. del decreto legis. n. 356 del 1990), salva ovviamente l'ipotesi ex art. 2362 cod. civ. Orientato in un analogo ordine logico si configura, del resto, anche la tesi di un autorevole esponente dell'Organo di vigilanza bancaria; questi, nell'intento di sottolineare la posizione di forte responsabilità della controllante, precisa che dall'orientamento legislativo volto a valorizzarne la direzione scaturisce "una specie di potere dovere... una responsabilità per così dire *politica*, che deriva alla capogruppo dall'essere garante dell'equilibrio del gruppo medesimo" (18).

La direttiva n. 89/646 investe anche la problematica del rapporto banca-industria vuoi prevedendo, all'art. 11, obblighi di informazione riguardanti l'entità delle partecipazioni e l'identità degli azionisti che possiedono una partecipazione c.d. qualificata (si da consentire alle autorità di controllo di valutare quale influenza questi possono esercitare sulla conduzione aziendale), vuoi fissando limiti quantitativi alle partecipazioni delle banche in imprese non finanziarie (art. 12), vuoi consentendo più in generale la possibilità per

(15) Cfr. DESIDERIO, *Commento della direttiva Cee n. 89/646*, in AA.VV., *Codice commentato della banca cit.*, tomo II, p. 2208.

(16) Cfr. DESIDERIO, *Gruppi bancari interni e comunitari*, in *Foro it.*, 1992, V, c. 289 e ss.

(17) Cfr. MASERA S.R., *Banca universale e gruppo creditizio: sollecitazioni di mercato e disciplina prudenziale*, in corso di stampa.

(18) Cfr. DESARIO V., *Obiettivi e strumenti della vigilanza sui gruppi creditizi*, intervento al convegno su "Il controllo nell'ambito del gruppo polifunzionale", organizzato da A.B.I. e B.N.L., Roma, 1 aprile 1992, p. 23 del dattiloscritto.

l'organo di vigilanza di valutare la qualità degli azionisti (art. 5). Ovviamente ciò non consente di ricondurre all'*intentio* del legislatore comunitario la formulazione di una disciplina della separatezza. Sicché dalla direttiva non potranno essere desunte (a livello di diritto interno) concrete soluzioni della problematica in parola, restando le medesime circoscritte all'intervento normativo avutosi in materia con la legge n. 287 del 1990; rilevante, peraltro, sul piano interpretativo la considerazione, prospettata in sede tecnica, secondo cui è indubbio che "in questa fase epocale di interpenetrazione dei mercati occorra una più stretta partnership banca-industria, che accompagni lo sviluppo di lungo periodo delle aziende, sul modello del gioco di squadra tra industria e finanza realizzato in Germania, Giappone, Francia" (19).

(19) Cfr. SALAMONE, *Se tra banca e industria prevale il giuoco di squadra*, in *Il sole/24 Ore* del 29 ottobre 1992.

4. Il recepimento della direttiva e la problematica dell'eccesso di delega

Valutando il complesso delle disposizioni che compongono il decreto legislativo n.481 del 1992 sorprende l'ampiezza del processo di ristrutturazione cui è stato sottoposto il sistema creditizio italiano. L'adeguamento della disciplina di settore ai principi della direttiva è stato realizzato, infatti, in termini tali da trasformare profondamente l'assetto regolamentare risalente, com'è noto, alla legge bancaria del 1936.

La ricerca di un modello organizzativo ottimale coerente, come meglio si vedrà in seguito, con la nuova logica di mercato posta a fondamento dell'integrazione comunitaria, ha indotto il legislatore a favorire soluzioni strutturali ed a promuovere forme operative che segnano un netto superamento (per non parlare di una vera e propria rivoluzione) rispetto al tradizionale quadro della preesistente soggettività bancaria e della relativa funzione economico-finanziaria. Così il decreto giunge a riformulare disposizioni di recente adozione (quali, ad esempio, quelle emanate in tema di partecipazione banca-industria); ritorna su testi legislativi segnati dalla critica dottrinale (tale è il caso della riscrittura di alcune norme del decreto legislativo n. 356 del 1990, con cui è stata data attuazione alla legge "Amato"); consente a banche aventi forma cooperativa di trasformarsi in società per azioni (ci si riferisce, in particolare alle "popolari") ovvero di accogliere tra i propri soci categorie diverse da quelle tradizionalmente ammesse (vengono qui in considerazione le casse rurali ed artigiane).

È evidente l'intento legislativo di non limitare i contenuti del decreto al mero recepimento ed attuazione della direttiva Cee n. 89/646. Per converso, emerge la volontà di affrontare un'opera di riforma dell'ordinamento bancario, provvedendo ad un ammodernamento dello stesso attraverso la razionalizzazione dell'esistente e l'introduzione di principi che caratterizzano le realtà degli altri paesi del mercato unico europeo.

A fronte di siffatta apertura del decreto n. 481, si pone il problema di esaminare se questo ampio disegno disciplinare possa considerarsi rientrante nell'ambito delle previsioni enucleate dagli artt. 2 e 25 della legge delega n. 142 del febbraio 1992 ovvero se sia possibile dubitare della legittimità delle scelte governative sotto il profilo di una deviazione dagli indirizzi e criteri direttivi contenuti nella delega (che appare volta essenzialmente al recepimento della direttiva). Da qui l'esigenza di verificare l'estensione del potere delegato al Governo, valutando nel contempo se il modo in cui esso è stato esercitato (disciplinando materie non esplicitamente regolate dalla direttiva, sia pure indirettamente ad essa collegabili) possa ritenersi confacente col disposto dell'art. 76 Cost.

Al riguardo viene in considerazione il modello di attuazione comunitaria introdotto dalla legge 9 marzo 1989, n. 86, che tra i vari strumenti previsti per l'adeguamento dello ordinamento interno agli obblighi comunitari individua nella delegazione legislativa quello di più comune uso per l'attuazione delle direttive (20). Questo ripropone le riserve per solito avanzate nell'utilizzo di tale strumento già nell'esperienza precedente alla menzionata legge n. 86, riserve motivate con la genericità dei "principi e criteri direttivi" di cui all'art. 76 Cost., onde la tenuità del vincolo posto all'esercizio della funzione delegata.

(20) Cfr. CANNIZZARO, *La legge comunitaria per il 1990 e il disegno di legge per il 1991*, in Foro it., 1991, IV, c. 338.

Venendo all'analisi specifica dei principi adottati dalla legge n. 142 del 1992 per l'esercizio della delega, rileva in primo luogo il disposto dell'art. 2 di quest'ultima, nel quale – oltre al richiamo a “generiche esigenze di tutela alle quali il Governo è tenuto a conformarsi” (21) – appare particolarmente significativa l'affermazione secondo cui “per evitare disarmonie con le discipline vigenti per i singoli settori interessati dalla normativa da attuare saranno introdotte modifiche e integrazioni” alle norme vigenti occorrenti per adeguarle alle direttive da recepire (lett. c). Tale previsione, dettata all'evidente scopo di rendere la normativa interna specificamente rispondente al diritto comunitario, potrebbe essere intesa come una sorta di superamento dell'esigenza costituzionale che vuole la delega preordinata ad un oggetto definito.

Sotto altro profilo vanno, poi, richiamati i criteri speciali di delegazione contenuti nell'art. 25 della menzionata legge n. 142. Si prevedono quivi, oltre alla riserva di attività a favore degli enti creditizi nella raccolta di depositi e fondi per l'esercizio del credito, la possibilità di prestare servizi e la pubblicizzazione dei prodotti offerti; come puntualmente osservato in dottrina, questi riferimenti, che si richiamano integralmente ai criteri ispiratori della seconda direttiva banche, individuano nelle norme di quest'ultima “il cardine attorno al quale andrà realizzato il coordinamento delle disposizioni vigenti” (22), coordinamento previsto dalla lettera e, comma primo, dell'art. 25 in parola nel quale si statuisce che “dovrà essere adottata ogni altra disposizione necessaria per adeguare alla direttiva del Consiglio 89/646 Cee la disciplina vigente per gli enti creditizi autorizzati in Italia”.

In tale contesto diviene possibile trovare una soluzione all'interrogativo concernente l'eventuale superamento da parte del Governo dei limiti della legge delega. La formulazione di quest'ultima consente, infatti, di ritenere legittimo un intervento dell'organo esecutivo esteso a disciplinare aspetti della materia creditizia non ricompresi nei contenuti specifici della direttiva, purché ciò risponda alle esigenze dianzi indicate (v. art. 2, lett. c, della legge n. 142 del 1992): in questo caso non sarà possibile ravvisare forma alcuna di sottrazione della stessa alla competenza istituzionale del Parlamento.

Per vero, a sostegno della tesi volta a circoscrivere il potere del Governo potrebbe addursi la necessità di limitare l'intervento *de quo* al solo coordinamento della preesistente regolamentazione bancaria con le condizioni tecnico amministrative poste dalla normativa comunitaria. L'obiettivo di pervenire ad “un reciproco riconoscimento delle autorizzazioni e dei sistemi di vigilanza prudenziale che consenta il rilascio di un'unica autorizzazione valida in tutta la comunità e l'applicazione del principio della vigilanza da parte dello Stato membro d'origine” (quarto considerando della direttiva n. 89/646) potrebbe forse apparire lontano dal legittimare una pressoché integrale riformulazione del complesso legislativo creditizio. D'altra parte, la lettera dell'art. 76 Cost. da tempo ha indotto la dottrina a sottolineare “come la Costituzione sia ben lungi dal considerare le statuizioni del legislatore delegante alla stregua di indicazioni meramente eventuali ed estrinseche” (23); da qui la facile deduzione di uno stretto vincolo della competenza del legislatore delegato alle statuizioni della legge delega, vincolo che potrebbe essere inteso nel senso di riserva al Parlamento di ogni scelta di fondo e, dunque, come esclusione della facoltà del Governo di innovare liberamente rispetto alla disciplina preesistente.

(21) Cfr. ADINOLFI, *Il disegno di legge comunitario per il 1991: un meccanismo ormai a regime?*, in Riv. dir. inter., 1991, p. 102.

(22) Cfr. COSTI, *Le regole europee per la nuova legge bancaria*, in Il Sole /24 Ore del 2 giugno 1992.

(23) Cfr. CERVATI, *Osservazioni alla sentenza 11 maggio 1971, n. 98*, in Giur. Cost., 1971, p. 1085.

Per converso, assume specifico rilievo ai fini di una soluzione positiva del nostro problema un consolidato orientamento della giurisprudenza costituzionale secondo cui, limitatamente alle deleghe per il coordinamento o per l'attuazione, i principi cui fa riferimento l'art. 76 Cost. non debbono *necessariamente* essere precisati nella legge di delega, potendo essere desunti anche dalla legislazione vigente (24), laddove i criteri direttivi non devono essere *necessariamente* tali da orientare in ogni punto le scelte del Governo (25).

Da qui la possibilità di ravvisare nella delega la *intentio* di autorizzare un'opera di coordinamento e adeguamento dell'intera disciplina vigente nel settore, si da porre i fondamenti del *nuovo diritto bancario comunitario*. Se ne deduce l'esigenza per l'organo esecutivo di tener conto nella propria azione non solo dei principi desumibili dalla disciplina fino a quel momento esistente, ma anche della logica ordinatrice propria dell'ordinamento comunitario. Ciò significa, nel nostro caso, giustificazione di un intervento nel quale a base della regolamentazione di settore rileva un interesse per l'affermazione di un sistema di mercato, inteso come disciplina unitaria dei rapporti riconducibili alle attività finanziarie che si svolgono in ambito Cee; consequenzialmente si configura, altresì, una opera di razionalizzazione proiettata in una prospettiva che superi la dimensione interna dei diversi istituti giuridici oggetto di disciplina, segnando un più consono punto di approdo alla realtà europea.

Suffraga tale tesi l'orientamento della Corte Costituzionale espresso nella sentenza 13 maggio 1987, n. 156, nella quale si sottolinea che "la determinazione dei principi e criteri direttivi di cui all'art. 76 Cost. ben può avvenire *per relationem* con riferimento ad altri atti normativi, purché sufficientemente specifici" (26). Se ne deduce la possibilità di procedere a forme di integrazione della legge delega previo riferimento ai principi ed ai criteri direttivi desumibili dalla normativa cui il legislatore delegante ha ispirato la propria azione. In altri termini, deve ritenersi escluso l'eccesso di delega qualora il decreto delegato riprendendo, sia pure indirettamente, le indicazioni contenute nella direttiva ne interpreti il significato secondo modalità estensive repute opportune.

È appena il caso di aggiungere che, probabilmente, in tale ordine d'idee devono essersi determinate le Commissioni parlamentari competenti a formulare i prescritti "pareri" sullo schema di decreto delegato (27). La mancata formulazione di espressioni di dissenso rispetto alle soluzioni adottate sembra potersi intendere nel senso che il Parlamento non ha ritenuto di ravvisare, nella specie, alcuna ipotesi di sviamento o eccesso di potere, con tutte le conseguenze del caso.

(24) Cfr. Corte Cost. sentenze nn. 34 del 1960; 28 e 75 del 1961; 31 del 1967; 28 del 1970.

(25) Cfr. Corte Cost. sentenze nn. 98 del 1971; 43 del 1972; 41 del 1975; 8 del 1978; 178 e 217 del 1984; 46 e 156 del 1985.

(26) Vedine il testo in Giur. Cost. 1987, I, p. 1178.

(27) Cfr. per il Senato *Atti parl.* resoconto della seduta della Commissione VI del 18 nov. 1992; per la Camera, *Atti parl.* resoconto della seduta della VI Commissione del 18 nov. 1992.

5. Innovazioni nella disciplina di settore: impianto sistemico

Confrontando lo schema organizzativo della normativa creditizia delineato nel decreto n. 481 con quello della c.d. legge bancaria risalta la sostanziale diversità d'impostazione che caratterizza il nuovo disegno ordinatore della disciplina speciale. Emerge in primo luogo un nuovo criterio di raggruppamento delle varie materie, nel quale la graduazione e lo sviluppo delle tematiche trattate riflette la logica con cui le medesime vengono affrontate in sede comunitaria.

a) In tale ordine d'idee si spiega la peculiare formulazione delle "disposizioni generali", nella quale alla identificazione del momento contenutistico dell'attività tipica, e delle altre attività svolte dagli appartenenti al settore, si affianca la individuazione delle autorità di vertice e, dunque, dei criteri che ne governano l'attività di vigilanza ovvero presiedono alle forme di collaborazione tra le medesime. Trova, altresì, giustificazione l'ampio spazio normativo dedicato al problema della costituzione degli enti creditizi, spazio nel quale vengono ricomprese anche disposizioni non rientranti *stricto iure* nella trattazione della materia (come la disciplina delle "partecipazioni" e, più in generale, la regolamentazione del "rapporto banca-industria") ovvero solo in via indiretta ad essa riconducibili (come la previsione dei requisiti che gli esponenti aziendali e i soci devono possedere al fine di garantire una sana e prudente gestione).

È tale parte del decreto che segna un sostanziale superamento della tecnica organizzativa seguita nel precedente regime disciplinare. Infatti, a prescindere dal più limitato ambito normativo in passato assegnato alla materia della costituzione di banche (essendo dedicato ad essa il solo art. 28 l.b.), viene profondamente modificata la sistematica creditizia fondata sulla distinzione tra enti operanti nel breve e nel medio e lungo termine. Come più ampiamente si vedrà in seguito, si dà vita ad una despecializzazione istituzionale degli appartenenti al settore, che segna nel contempo l'avvio di una nuova operatività degli stessi.

b) L'intero Capo III è dedicato ai profili della vigilanza prudenziale che si articola attraverso una variegata gamma di poteri d'intervento delle autorità di vertice. Si è in presenza di un organico ed unitario corpo normativo i cui contenuti, pur riprendendo in parte aspetti della precedente disciplina, ne proiettano l'essenza su un piano oggettivo che svincola le forme di vigilanza sia dalle valutazioni (discrezionali) delle esigenze economiche del mercato, sia dall'apprezzamento delle operazioni (particolari) poste in essere. Ciò consente di ritenere la funzione del controllo pubblico preordinata soprattutto al raggiungimento dell'obiettivo della stabilità; donde lo specifico rilievo che in materia assumono i poteri (di vigilanza regolamentare) destinati ad interagire sulla patrimonializzazione degli enti creditizi o, comunque, sulle modalità organizzatorie (amministrative, contabili, auditing) di questi ultimi.

c) Particolare profilo di novità è costituito, poi, dalla semplificazione di taluni momenti dell'intervento pubblico sulle banche, vuoi prevedendosi l'applicabilità delle disposizioni della legge 8 agosto 1990, n. 241, al fine di rendere conformi le tecniche procedurali seguite dalle autorità di settore all'orientamento innovatore di cui alla cennata legge, vuoi conferendo valenza sistematica alla possibilità del ricorso alle forme di delegificazione consentite al Ministro del Tesoro ai sensi dell'art. 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400.

d) Sensibilmente snellite appaiono, inoltre, le procedure attraverso cui si realizzano modifiche strutturali degli enti creditizi. Pur non risultando espressamente abrogate le di-

sposizioni relative alle concentrazioni bancarie, la materia viene laconicamente riordinata dalla previsione che ammette la praticabilità di “fusioni” e “scissioni” da parte di enti creditizi previa autorizzazione della Banca d’Italia (che ne valuta la compatibilità “con il criterio di una sana e prudente gestione”). Evidente l’*intentio legis* di operare un rinvio, per tale aspetto della regolamentazione, alla normativa civilistica contenuta nel decreto legis. n. 22 del 1991 di attuazione delle direttive Cee n. 78/855 e n. 82/891 in materia di fusioni e scissioni societarie: oltre a risolvere affermativamente ogni questione circa l’estensione dell’ambito applicativo del decreto n. 22 alle banche, viene recato un notevole impulso all’ammodernamento del sistema, forse nell’attesa di un più definitivo intervento disciplinare (quale potrà aversi con l’emanazione del “testo unico” delle disposizioni vigenti in materia, di cui allo art. 25 della legge delega n. 142 del 1992).

e) Significative innovazioni sono recate, poi, alla disciplina dell’amministrazione straordinaria. In particolare va rilevata la previsione secondo cui il provvedimento è disposto direttamente dal Ministro del Tesoro su proposta della Banca d’Italia, senza il preventivo intervento del CICR. Come è stato osservato, tale opzione normativa deve ritenersi coerente con le esigenze di celerità che connotano l’emanazione del decreto di messa in amministrazione straordinaria (28); da qui il potenziamento dell’azione amministrativa svolta in situazioni di crisi, dipendendo dalla tempestività della stessa la salvaguardia degli interessi coinvolti.

Per converso, si riscontra un assoluto silenzio del legislatore in tema di liquidazione coatta amministrativa; sottesa a tale orientamento deve ritenersi l’adesione al precetto dell’art. 17 della direttiva n. 89/646 in base al quale restano “ferme ... le procedure per la revoca delle autorizzazioni”. La riferibilità del decreto alla vigente regolamentazione della materia non individua una scelta tecnica definitiva: in una prospettiva diversa dal mero recepimento della direttiva comunitaria in esame, si dovrebbe tener conto dell’esigenza di riordinare anche tale parte della normativa bancaria. Conforta in tale convincimento la considerazione che il raccordo tra le disposizioni delle leggi bancaria e fallimentare individua, secondo la dottrina dominante, un imprescindibile obiettivo per un equilibrato approccio esegetico alla disciplina in questione (29). Sicché, è da presumere che la predisposizione del “testo unico” di cui all’art. 25 della legge n. 142 del 1992 dovrà riguardare anche la disciplina della procedura liquidatoria degli enti creditizi.

Verosimilmente l’intervento destinato a compattare la normativa in parola terrà conto dei risultati concreti conseguiti dalle autorità di settore e, dunque, della validità di certi meccanismi (consentiti dalla vigente regolamentazione) risolutivi della procedura di cui trattasi. Orienta in tal senso l’ampio spazio dedicato nel decreto alla “cessione di rapporti giuridici”. Vengono riprodotti nella sostanza i contenuti della disposizione di cui all’art. 54 l.b.: forse si è voluto lasciare aperta la possibilità di concludere la liquidazione in modi particolarmente vantaggiosi per i risparmiatori-creditori, si come, fino ad oggi, è avvenuto tramite il ricorso alla c.d. cessione di attività e passività (30).

(28) Cfr. TUSINI COTTAFANI, *Amministrazione straordinaria degli enti creditizi*, in *Mondo bancario*, 1992, fasc. n. 6, p. 46.

(29) Cfr., tra gli altri, DESIDERIO, *La liquidazione coatta amministrativa delle aziende di credito*, Milano, 1981, *passim* ma particolarmente p. 59 e ss; COSTI, *L’ordinamento bancario*, cit. p. 571 e ss.

(30) Cfr. per tutti MAIMERI, *Commento sub art. 54 l.b.*, in AA.VV., *Codice Commentato della banca*, cit., tomo I, p. 656 e ss.

f) Fondamentale nella ricostruzione dell'impianto sistemico del nuovo regime disciplinare è la definizione del quadro sanzionatorio. Questo si articola vuoi nella riformulazione di norme che individuano fattispecie criminose già prese in considerazione dalla precedente legislazione (tale, ad esempio, è il caso delle disposizioni concernenti l'abusiva raccolta di risparmio tra il pubblico, sanzionata dall'art. 96 l.b., ovvero il mendacio bancario, in passato punito ex art. 95 l.b.), vuoi nella identificazione di ipotesi di reato fino ad oggi non previste (come quella relativa al falso interno ovvero all'attività preordinata ad ostacolare l'esercizio delle funzioni di vigilanza).

Evidenti le motivazioni poste a base della revisione di tale parte della normativa bancaria. A prescindere dalla espressa previsione, contenuta nella legge delega, che consente di introdurre in sede di attuazione delle direttive comunitarie "norme contenenti le sanzioni penali e amministrative per le infrazioni alle disposizioni dei decreti di recepimento" (art. 2, lett. d), traspare un chiaro intento di armonizzare la disciplina di settore con quella che si rinviene in altri comparti del nostro diritto positivo. Si spiega, quindi, la sottoposizione a sanzione penale del reato di abusivo esercizio della attività bancaria a fronte di analoga incriminazione per lo svolgimento di attività finanziarie da parte di soggetti non iscritti nell'albo di cui all'art. 6 della legge n. 197 del 1991. La previsione di nuove fattispecie criminose risponde, altresì, all'esigenza di punire quegli esponenti bancari la cui condotta (omissiva nella segnalazione di dati e notizie di cui i medesimi sono a conoscenza) impedisce all'ente di appartenenza di determinarsi conformemente a criteri di sana e corretta gestione aziendale ovvero ostacola l'esercizio delle funzioni di vigilanza da parte delle autorità di vertice; talora, l'intervento legislativo è preordinato a finalità di ordine sistematico, stante l'obiettivo di collocare in un unico contesto (*id. est.*: sotto lo stesso Capo) tutte le disposizioni aventi carattere sanzionatorio penale (tale è il caso della norma sugli obblighi degli esponenti aziendali).

Resta sostanzialmente immutata la procedura prevista dall'art. 90 l.b. in tema di illeciti amministrativi. Il riconoscimento alla Banca d'Italia di una funzione propositiva in ordine all'applicazione di tali sanzioni, nonché del ruolo di *parte* nel giudizio, dinanzi alla Corte di Appello di Roma, per il "reclamo" avverso il provvedimento irrogativo del Ministro del Tesoro – giustificata in dottrina con riferimento alla sua posizione istituzionale di organo di vigilanza bancaria (31) – appare ora direttamente correlata alla centralità che il decreto legislativo n. 481 le assegna nell'ordinamento creditizio; donde la riconferma della particolare qualificazione ad assumere, nella fattispecie, una posizione processuale di preminenza.

g) Il decreto in commento contiene anche alcune disposizioni (artt. 40, 41 e 42) riguardanti specifiche categorie di enti creditizi. In particolare vengono prese in considerazione le società cooperative esercenti attività bancaria (banche popolari e casse di credito cooperativo) vuoi al fine di eliminare gli ostacoli, posti dal vigente regime disciplinare, alla loro trasformazione in società per azioni (è il caso delle popolari) (32), vuoi per adeguarne la configurazione alla mutata realtà giuridico istituzionale dell'ordinamento bancario (è il caso delle casse rurali ed artigiane vincolate dal relativo testo unico, r.d. 26 ago-

(31) Cfr. CONDEMI, *Le sanzioni amministrative bancarie e la giurisprudenza della Corte di Appello di Roma*, in Quaderni di ricerca giuridica della Consulenza legale della Banca d'Italia, n. 22, 1991, *passim* ma in particolare p. 52 e ss.

(32) Cfr. OPPO, *Questioni in tema di trasformazione e fusione eterogenea di banche popolari*, in Banca e borsa, 1992, I, p. 778 e ss.

sto 1937, n. 1706, sia nella determinazione delle categorie di soci, sia nello svolgimento dell'attività creditizia).

A prescindere da valutazioni concernenti la difficile conciliabilità di tali innovazioni con l'essenza mutualistica (originariamente a fondamento delle banche cooperative) si è compiuto un ulteriore passo verso un'*omogenizzazione* del mercato interno resa necessaria per evitare ingiustificate sperequazioni a danno degli operatori nazionali rispetto a quelli stranieri: spinge in questa direzione il convincimento che la uniformità tipologica (identificata in via preferenziale nel modello della s.p.a.) sia propedeutica alla creazione di un regime concorrenziale, verso il quale è tendenzialmente protesa la normativa comunitaria.

h) "Disposizioni varie" sono poste a chiusura del nuovo sistema disciplinare bancario: tra queste il legislatore ha fatto rientrare le materie più diverse e, a stretto rigore, scarsamente attinenti alle finalità della delega (si veda, ad esempio, la norma di cui all'art. 43, co. 3, che consente al Ministro del Tesoro di "impartire agli enti conferenti direttive per il trasferimento di azioni con diritto di voto nell'assemblea ordinaria", così incidendo in maniera determinante sul regime del "controllo pubblico" previsto per le società bancarie regolate dalla legge "Amato"), ritenute comunque meritevoli di inserimento nel decreto per esigenze di riordino e di completezza.

6. *Segue: controllo pubblico e ruolo delle autorità*

Passando alla specificazione del ruolo e dei poteri delle autorità di vigilanza bancaria, viene in considerazione la diversa strutturazione dell' intervento pubblico rispetto allo schema organizzativo prospettato dalla pregressa legislazione di settore.

Più precisamente nel passato la configurabilità di un'azione autonoma della Banca d'Italia appare del tutto eccezionale: questa esercita la sua funzione di controllo quasi esclusivamente nel contesto di un rapporto di direzione politica-attività amministrativa (cosa che non si riscontra nelle sole ipotesi normative degli artt. 28, 31 e 35 l.b.). Una diversa logica sembra ora presiedere lo svolgimento dei relativi poteri: ad essa non solo spetta, al di fuori di ogni raccordo con l'autorità politica, autorizzare la costituzione di nuovi enti creditizi, l'apertura di succursali e le altre modifiche strutturali degli appartenenti al settore (fusioni e scissioni, nonché trasformazioni delle banche popolari in società per azioni), ma esercitare anche la gran parte degli interventi di vigilanza prudenziale (essendo fatta salva solo l'emanazione di alcune istruzioni di carattere generale per le quali si richiede la "conformità" alle direttive del CICR).

Può, altresì, rilevarsi che, in presenza di un complesso normativo preordinato alla obiettivizzazione delle forme di vigilanza pubblica sul settore, la previsione che demanda alla Banca d'Italia l'accertamento della coerenza degli statuti a criteri di "sana e prudente gestione aziendale" (v. il combinato disposto degli artt. 5, 9 e 21 del decreto in commento) esalta la funzione di "permanente controllo... sull'operatività e... (sulla)... struttura organizzativa delle istituzioni creditizie" in passato riconosciuta dalla dottrina a tale forma d'intervento (33). Infatti, riferendone i contenuti ad una logica di mercato, diviene possibile evidenziare nell'attività di cui trattasi la valorizzazione del momento "guida" (o, se si preferisce, dei profili di "collaborazione") su quello della "cogenza" (tipica di un controllo che presenti valenza costringente); ciò nonostante la facile obiezione che resta, comunque, inalterata la possibilità di far ricorso all'esercizio dei poteri di "persuasione morale", propri dell'organo di vigilanza creditizia.

Emerge così una *centralità nuova* della Banca d'Italia a base della quale si rinven- gono motivazioni diverse che riflettono la storia di oltre mezzo secolo di sperimentazione del modello organizzativo disegnato dalla precedente legislazione: dalla sollecitazione ad una azione sempre più dinamica dell'organo tecnico preposto all'ordinamento bancario, riveniente dal mancato esercizio da parte dell'autorità politica dei propri poteri istituzionali (34), alla riflessione che la Banca d'Italia, ente nella sostanza esponenziale degli appartenenti al settore, è in grado di corrispondere appieno all'esigenza "dell'esercizio effettivo dei poteri essenziali" (35) e, dunque, di assicurare al meglio "un funzionamento pluralistico del sistema" (36). Ed invero il decreto n. 481 dedica ampio spazio a delineare i tratti della nuova posizione della Banca d'Italia; ciò sia sottolineandone i profili di indipendenza attraverso il riconoscimento del diritto di determinare e rendere pubblici "i principi e i criteri dell'attività di vigilanza" (art. 7, co. 1), sia disciplinando in termini di collaborazione il suo rapporto con la Consob (artt. 13, 14, 15, 23 e 48) e con "le autorità

(33) Cfr. DE VECCHIS, *Aziende e istituti di credito italiani*, in Enc. giur. Treccani, vol. IV, p. 34.

(34) Cfr. Cfr. PREDIERI, intervento in AA.VV., *L'ordinamento del credito fra due crisi*, Bologna, 1978, p. 229.

(35) Cfr. CAPACCIOLI, intervento in AA.VV., *L'ordinamento del credito tra due crisi*, cit. p. 219.

(36) Cfr. CAMMARANO, intervento in AA.VV., *La tutela del risparmio*, Bologna, 1979, p. 38.

competenti negli altri stati comunitari al controllo degli enti creditizi, finanziari, assicurativi e dei mercati finanziari” (art.8).

La definizione del quadro istituzionale di detto organo di vertice ricomprende anche talune disposizioni desunte dal precedente sistema normativo. Così si assiste ad un recupero del procedimento di reclamo al CICR avverso i provvedimenti adottati dalla Banca d'Italia (già regolato dall'art. 19 l.b., ma ora rivitalizzato con la previsione dell'intervento consultivo “delle associazioni di categoria degli enti creditizi”), procedura ritenuta in dottrina più comoda e meno costosa dei ricorsi giurisdizionali (37). Analogamente, le notizie in possesso della Banca d'Italia sono tutelate col segreto d'ufficio “anche nei confronti delle pubbliche amministrazioni” e resta ferma la previsione che impone ai “dipendenti della Banca d'Italia, nell'esercizio delle funzioni di vigilanza... l'obbligo di riferire esclusivamente al Governatore tutte le irregolarità constatate, anche quando assumano la veste di reati” (art. 8): evidente la conformità ad un orientamento che in passato ci aveva indotto a ravvisare nella disposizione dell'art. 10 l.b. la fonte di un collegamento tra riservatezza inerente all'attività e funzione politico amministrativa degli organi di vertice (38).

I numerosi aspetti positivi della nuova regolamentazione bancaria non escludono valutazioni critiche in ordine alla formulazione di talune disposizioni che concorrono a delineare il nuovo ruolo dell'organo tecnico e le modalità di esercizio del controllo pubblico.

Ci si riferisce in primo luogo all'impatto della norma dell'art. 7, co 1, del decreto n. 481 (che, come si è detto, demanda alla Banca d'Italia la preventiva determinazione dei criteri dell'attività di vigilanza) sulla disciplina *antitrust*, introdotta nel nostro ordinamento con la l. n. 287 del 1990. Sorprende, infatti, la mancanza di qualsivoglia richiamo all'esigenza di raccordo con l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, stante la chiara previsione legislativa dell'art. 20, co 5, l. n. 287 che subordina all'*intesa* con detta autorità ogni autorizzazione (rilasciata dall'organo di vigilanza bancaria) in deroga al divieto di cui al precedente art. 2 della stessa legge.

Altro rilievo prospettabile attiene alla locuzione “in quanto compatibili” usata dal legislatore quasi a delimitazione della possibilità di rendere applicabili nella nostra materia le disposizioni della l. 7 agosto 1990, n. 241. È noto come tale legge, nel ridisegnare il procedimento amministrativo, secondo un'impostazione che volutamente ne trascura gli aspetti formali, privilegia relazioni tra P.A. e cittadini non più connotate dalla tradizionale posizione di supremazia della prima: viene assicurata, infatti, una più diretta ed ampia partecipazione del cittadino alla determinazione concreta dell'interesse pubblico, a fronte della previsione dell'obbligo (per l'amministrazione) di provvedere (39).

Tale innovazione, recepita in campo creditizio, interagisce con la riservatezza che dovrebbe caratterizzare lo svolgimento della funzione di vigilanza bancaria, specie ove riferita al *diritto di accesso* ai documenti preordinato allo scopo di “assicurare la trasparenza amministrativa e di favorirne lo svolgimento imparziale” (40). Orbene, la dizione “in quanto compatibili”, di cui al decreto n. 481, potrebbe essere interpretata nel senso di la-

(37) Cfr. CERULLI IRELLI, Commento *sub* art. 19 l.b., in AA.VV., *Codice commentato della banca* cit. tomo, I, p. 193

(38) Cfr. CAPRIGLIONE, *L'impresa bancaria tra controllo e autonomia*, Milano, 1983, p. 148.

(39) Cfr. CARDI, *Procedimento amministrativo*, voce in Enc. giur. Treccani, vol. XXIV, p. 4 e ss.

(40) Cfr. CASTIELLO, *La partecipazione ai procedimenti amministrativi di controllo del credito nella prospettiva della legge n. 241 del 7 agosto 1990*, in *Diritto della banca e del mercato finanziario*, 1992, p. 63 e ss.

sciar arbitra la Banca d'Italia di decidere in ordine alla compatibilità di certe disposizioni, legittimando un'applicazione puramente discrezionale delle stesse; ipotesi che sembra superabile ove l'organo di vigilanza stabilisca preventivamente le compatibilità (fissando in via generale i criteri per l'accesso alla documentazione), sì come in concreto esso sembra essersi determinato in sede di normazione secondaria (41).

Da ultimo meritevole di segnalazione appare, nel contesto delle disposizioni riguardanti l'esercizio della vigilanza prudenziale, la previsione secondo cui "fino all'entrata in vigore di una nuova disciplina in materia, restano fermi... i poteri che gli art. 32, 33 e 35 della legge bancaria attribuiscono alle autorità creditizie per finalità di politica monetaria" (art. 22, co. 3). Con evidente riferimento all'emanazione del testo unico previsto dalla legge n. 142 del 1992, viene prospettata una svolta nelle modalità di esercizio dei poteri istituzionali propri della Banca d'Italia. La norma si presta, infatti, ad essere interpretata nel senso che deve ritenersi verosimile una distinzione tra poteri finalizzati ad obiettivi di politica monetaria ed altri utilizzabili per mere esigenze di vigilanza bancaria. Ciò dovrebbe segnare il superamento di una linea comportamentale delle autorità di vertice, costruita nel convincimento della unitarietà del fenomeno moneta credito; sembra destinata a venir meno la praticabilità di interventi (sugli appartenenti al settore) per scopi di governo della liquidità, interventi presi in considerazione dalla prevalente dottrina per qualificare l'azione della Banca d'Italia dal secondo dopoguerra ad oggi (42).

Certamente si deve tener conto della circostanza che, dopo Maastricht, i poteri di governo della moneta sono destinati ad essere trasferiti al Sistema Europeo delle Banche Centrali, mentre quelli di vigilanza resteranno nell'ambito della competenza delle autorità nazionali; donde l'esigenza di uniformare il nostro ordinamento alla realtà di altri paesi comunitari, nei quali è netta la distinzione tra le funzioni della banca centrale e quelle dell'organo di controllo bancario. Resta, peraltro, l'interrogativo se siano maturi i tempi per procedere ad un cambiamento siffatto, molto impegnativo sul piano fattuale oltre che destinato ad incidere profondamente sulla comune cultura bancaria.

(41) Cfr. Circolare della Banca d'Italia, 14 gennaio 1993, n. 177.

(42) Cfr., tra gli altri, per il passato GIANNINI, *Aspetti giuridici della liquidità bancaria*, in *Atti del Primo convegno internazionale del credito*, Roma, 1953, IV, p. 139; MERUSI, *Per uno studio sui poteri della banca centrale nel governo della moneta*, in *Riv. trim. di dir. pubbl.*, 1972, p. 1427 e ss.; CAPRIGLIONE, *Intervento pubblico e ordinamento del credito*, Milano, 1978; e più recentemente DE VECCHIS, *Aziende ed istituti di credito*, cit. p. 30 e ss.; SANGIORGIO, *Le autorità creditizie e i loro poteri*, in *Quaderni di ricerca giuridica della Consulenza legale della Banca d'Italia*, n. 27, 1992, p. 55.

7. *Segue: despecializzazione istituzionale e nuova operatività degli enti creditizi*

L'intento di realizzare elevati livelli concorrenziali fa da presupposto, nel decreto n. 481, al superamento delle differenziazioni (di tipo strutturale e funzionale) che si rinven- gono tra le diverse tipologie di intermediari, differenziazioni che possono rappresentare un ostacolo all'instaurazione di un mercato unico. Ciò porta all'abbandono di modelli or- ganizzativi vigenti nel passato, nonché alla ricerca di una dimensione operativa adeguata alla nuova realtà del mercato.

È noto l'orientamento in tal senso già espresso dalla legge "Amato" (l. n. 218 del 1990 e decr. legis. n. 356 s.a.). Quest'ultima, rimuovendo le disparità connesse alla diversa tipologia giuridica degli enti bancari, ha sottolineato la specifica idoneità dello schema della società per azioni alla realizzazione dell'obiettivo di "un aumento dell'efficienza al- locativa nell'azione degli intermediari" (43); donde il riferimento a tale formula organiz- zativa per la trasformazione della banca pubblica e, più in generale, per lo svolgimento con criteri imprenditoriali dell'attività creditizia (44).

In tale prospettiva si colloca l'asserita esigenza del "superamento delle rigidità istitu- zionali ancora presenti nel comparto delle società bancarie a medio e lungo termine" (45), nonché il convincimento, espresso dalle stesse autorità di settore, della necessità di modi- ficare le "nozioni di azienda di credito e di istituto di credito speciale... in quella di ente creditizio" (46). Si addivene così al riconoscimento di una nuova realtà istituzionale fon- data sul riferimento alla operatività, la cui maggiore efficienza è legata all'assunzione di una determinata forma organizzativa, al conseguimento di elevati livelli di patrimonializ- zazione ed alla professionalità ed onorabilità degli esponenti bancari (47).

In tale chiave di lettura vanno interpretate le disposizioni del decreto n. 481 in tema di costituzione di enti creditizi e, più in generale, di identificazione delle attività che i me- desimi sono legittimati a svolgere.

Trovano spiegazione la "forma di società per azioni o di società cooperativa per azio- ni a responsabilità limitata" espressamente richiesta per la costituzione di nuove banche (art. 9, co. 1, lett. a), il riferimento all'ammontare minimo di capitale "non inferiore a quel- lo determinato in via generale dalla Banca d'Italia in armonia con le disposizioni comuni- tarie" (lett. b), la richiesta di "requisiti di esperienza e di onorabilità" per gli esponenti ban- cari (lett. e). Si comprende, altresì, la *ratio* delle disposizioni che impongono "requisiti di

(43) Cfr. Relazione al d.d.l. recante "Disposizioni in materia di ristrutturazione e integrazione degli istituti di credito di diritto pubblico", in *Atti parl.*, Legis. X, Camera dei dep., doc. n. 3124/A.

(44) Cfr., tra gli altri, SERRA, *La ristrutturazione degli istituti di credito di diritto pubblico: profili societari*, in AA.VV., *La ristrutturazione delle banche pubbliche*, Milano, 1991, I, p. 35 e ss.; CAPRIGLIONE, *Evoluzione del sistema finanziario italiano e riforme legislative*, in Banca e borsa 1991, I, p. 35 e ss.; A.A.VV., *La ristrutturazione della banca pubblica e la disciplina del gruppo creditizio*, in Quaderni di ricerca giuridica della Consulenza legale della Banca d'Italia, n. 26, 1992.

(45) Cfr. PONTOLILLO, *Il sistema di credito speciale e la legge n. 218/1990*, in AA.VV., *La ristruttu- razione delle banche pubbliche*, cit., p. 87 e ss.

(46) Cfr. Relazione della Banca d'Italia per l'anno 1991, Considerazioni finali, p. 25 delle bozze di stampa.

(47) Cfr. CAPRIGLIONE, Introduzione a AA.VV., *Despecializzazione istituzionale e nuova operatività degli enti creditizi*, Milano, 1992, p. 9 e ss.

onorabilità” per i partecipanti al capitale degli enti creditizi, stante l’incidenza che i medesimi possono esercitare “ai fini di una gestione sana e prudente” (lett. d); si chiarisce la previsione normativa che riconosce alla Banca d’Italia la facoltà di “vietare lo stabilimento di una nuova succursale per motivi attinenti all’adeguatezza... della situazione finanziaria, economica e patrimoniale degli enti” (art. 13), previsione teleologicamente collegabile alla realizzazione di una efficiente struttura organizzativa bancaria.

Sul piano dell’attività, la parità concorrenziale degli intermediari di traduce nell’affermazione di una despecializzazione funzionale che comporta l’eliminazione dei vincoli posti dalla precedente legislazione. Viene, pertanto, consentito agli enti creditizi di esercitare, quando sia statutariamente previsto, oltre all’attività bancaria, “una o più delle altre attività ammesse al beneficio del mutuo riconoscimento” (art. 5, co. 1), nonché “le attività di finanziamento disciplinate da leggi riguardanti determinati settori, categorie di istituti o singoli istituti di credito” (art. 6, co. 1); nella stessa logica è ammessa la possibilità, quando lo statuto lo preveda, di “emettere obbligazioni” sottratte alla disciplina codicistica in materia, salvo quanto previsto “dal codice civile per le obbligazioni convertibili” (art. 4). Tale despecializzazione si riscontra, come si è detto in precedenza, anche con riferimento alla durata delle operazioni, per cui diviene possibile che il medesimo ente bancario intervenga contestualmente nel breve e nel medio e lungo termine (senza dover ricorrere a forme di articolazione soggettiva).

Viene legittimato, quindi, il modello di “banca universale”, conformemente all’esigenza (sottolineata dalla direttiva n.89/646) di ampliare le modalità organizzative attraverso cui possano trovare espressione realtà creditizie composite. La normativa, peraltro, rimette all’autonomia dello ente bancario la decisione in ordine alle scelte da porre in essere. Orienta in tal senso la facoltatività – da tempo sottolineata dalle autorità di settore (48) – del processo di razionalizzazione destinato a dar vita, sul piano strutturale, a forme d’integrazione del singolo ente all’interno di un gruppo ovvero ad operazioni di accorpamento; facoltatività che sul piano funzionale si risolve nell’apertura a nuovi settori operativi, secondo i canoni di una logica imprenditoriale fondata sulla capacità di “dotarsi di un’organizzazione coerente con le proprie scelte” (49).

Nell’intento di liberare il campo da dubbi interpretativi il legislatore, nel vietare “la raccolta del risparmio tra il pubblico” a soggetti diversi da quelli creditizi, ha previsto espressamente talune ipotesi derogatorie a tale divieto (art. 3). Ciò, se aiuta a chiarire alcune questioni applicative (si ha riguardo alla problematica della c.d. banca di fatto), non elimina del tutto le perplessità che in argomento si pongono, vuoi perché resta impregiudicata l’esigenza di far riferimento ad un criterio quantitativo nella definizione della nozione di “pubblico”, vuoi perché a causa di una carente tecnica legislativa si rinviene l’uso di locuzioni (ad esempio “tramite enti creditizi”: art. 3, co. 3, lett. c) che certamente non consentono di mettere a fuoco il precipuo ruolo riservato alle banche nelle fattispecie normative che interessano.

Anche l’elencazione delle disposizioni abrogate (art. 49) potrebbe lasciare qualche dubbio circa la reale portata innovativa del decreto n. 481. Per tutte valga la mancata previ-

(48) Cfr. CIAMPI, Intervento alla 66ª giornata del risparmio, Rimini, 31 ottobre 1990; *Id.*, Audizione del 22 maggio 1991 davanti alla V Commissione permanente della Camera dei Dep.

(49) Cfr. PONTOLILLO, *Gli istituti di credito speciale di fronte all’evoluzione dei mercati: la gestione dei “nuovi rischi”*, in Documenti della Banca d’Italia, n. 326, 1992, p. 28.

sione, in detta sede, del disposto dell'art. 10 della l. n. 23 del 1981, che consente al CICR di autorizzare gli istituti di credito speciale a "ricevere anticipazioni dai rispettivi enti partecipanti" ovvero ad "emettere buoni fruttiferi, nominativi e al portatore"; statuizione per certi versi contraddittoria rispetto alla nuova configurazione dell'attività creditizia (ora esercitabile senza distinzioni di sorta da tutti gli appartenenti al settore) e, dunque, alle modalità di provvista oggi consentite. A ben considerare, tuttavia, la norma in esame non può dirsi svuotata di contenuto: la sua previsione integra, infatti, le ipotesi di raccolta disciplinate nelle disposizioni generali del decreto, restando comunque poco chiara la individuazione del relativo ambito soggettivo di riferimento (che a rigore dovrebbe ritenersi circoscritto ad enti tipologicamente riconducibili ai soggetti ivi presi in considerazione).

Ciò suggerisce l'auspicio di una attenta opera di revisione nella redazione del testo unico delle disposizioni riguardanti la materia bancaria, la cui problematica qui di seguito viene affrontata.

8. Verso il Testo Unico delle leggi in materia bancaria

La legge comunitaria n. 142 del 1992, unitamente alla delega per il recepimento della seconda direttiva banche, conferisce al Governo quella per la redazione di un testo unico destinato a coordinare le disposizioni di attuazione della direttiva suddetta "con le altre... vigenti nella stessa materia, apportandovi le modifiche necessarie a tal fine" (art. 25, co. 2). Si vuole così valorizzare l'organicità della legislazione creditizia, operandone il collegamento con tutta la restante normativa riguardante i mercati finanziari, nell'intento di predisporre un complesso disciplinare organizzato secondo criteri di coerenza e di uniformità sistematica.

La formulazione di un testo unico siffatto pone, tuttavia, numerosi problemi: da quello concernente la delimitazione del relativo ambito, alla possibilità di apportare in sede di compilazione le modifiche necessarie ad un'opera di revisione dell'intera normativa di settore (implicita nella previsione di un coordinamento tra le disposizioni del decreto n.481 e le altre vigenti nella stessa materia).

È evidente l'intenzione del legislatore di conferire alla delega la maggior ampiezza possibile: questa deve consentire, infatti, di ricondurre ad unità l'ampio e variegato processo di riforme che, nell'ultimo decennio, ha caratterizzato l'evoluzione della legislazione economica del nostro paese. Ciò significa, peraltro, muoversi tra una pluralità di fonti legislative di varia data e di vario contenuto, superando talora il limite di una semplice riproduzione sistematica della normativa esistente. E per vero la formulazione della delega, per taluni profili, dà adito a perplessità interpretative (ci si riferisce alla precisazione "restano comunque ferme le disposizioni contenute nella legge 10/10/90 n.287 e nella legge 2/1/91 n. 1" che può essere intesa come sottrazione *tout court* delle medesime alla normativa da ricomprendere nel testo unico ovvero come mera introduzione di un criterio limitativo nell'attività di riorganizzazione demandata con la delega).

Più in particolare, la normativa da includere nel testo unico sembra non circoscrivibile negli stretti confini della materia bancaria, dovendo invece estendersi anche alle disposizioni che disciplinano i soggetti svolgenti attività finanziarie. Ciò sulla base della considerazione che la più recente legislazione di derivazione comunitaria, e dunque lo stesso decreto n. 481, si propone come obiettivo l'integrazione dei mercati finanziari; ne consegue che se, per un verso, si determina un'interrelazione sempre più accentuata tra l'esercizio dell'attività bancaria tipica e le attività ammesse al beneficio del mutuo riconoscimento (di cui l'art. 1 del decreto fornisce l'elencazione), per l'altro si opera un progressivo avvicinamento tra gli intermediari presenti sul mercato.

Infatti, stante la possibilità che dette attività siano svolte anche da soggetti non bancari, è evidente che l'affermazione di un corretto regime concorrenziale non può prescindere dall'assoggettamento di questi ultimi a forme di regolamentazione che, in qualche modo, impediscano (o quanto meno limitino) i rischi di turbative alla stabilità dei mercati. Come in altra occasione si è avuto modo di precisare, il superamento degli ostacoli alla creazione di un mercato finanziario unitario si realizza attraverso la eliminazione delle diversità che contraddistinguono la posizione degli intermediari (50).

(50) Cfr. CAPRIGLIONE, "Porta a porta" delle banche e attività d'intermediazione mobiliare, in Banca e borsa, 1992, I, p. 198.

In questa direzione sembra orientarsi il legislatore italiano non solo prevedendo per coloro che operano nel settore finanziario l'obbligo di iscrizione "in apposito elenco tenuto dal Ministro del tesoro che si avvale dell'Ufficio italiano dei cambi" (art. 6 della legge n.197 del 1991), bensì estendendo l'ambito di applicazione della disciplina sui conti annuali e sui conti consolidati delle banche "alle imprese aventi forma di società... che svolgano in via esclusiva o principale... attività finanziaria" (art. 1, lett. f, del decr. legis. n. 87 del 1992), nonché assoggettando gli operatori non bancari alla disciplina sulla trasparenza di cui alla legge n. 154 del 1992 (51). Si è in presenza di normative che consentono di ritenere accomunate sul piano della disciplina le banche e le altre imprese finanziarie: vengono meno le perplessità prospettate in letteratura a fronte di locuzioni legislative (come quella di "società per azioni esercenti il credito" di cui all'art. 31 della l. n. 55 del 1990, col quale venne modificato l'art. 9 della l. n. 281 del 1985) che già in passato potevano prestarsi ad un'interpretazione del genere (52).

Più complessa si presenta la questione riguardante la possibilità di realizzare un'opera di rielaborazione della disciplina legislativa vigente, così procedendo ad una chiarificazione sostanziale, e non soltanto formale, della normativa ricompresa nel testo unico. La soluzione proponibile investe il più generale problema della identificazione delle categorie di testi unici e, dunque, del relativo ambito previsionale; ovviamente non si potrà prescindere in materia dalla valutazione dell'orientamento giurisprudenziale della Corte Costituzionale.

Senza volerci in questa sede attardare sulla distinzione tra testo unico c.d. spontaneo e delegato (a seconda della riconducibilità o meno del medesimo ad una fonte normativa, fermo ovviamente il diverso effetto chiarificatore), appare opportuno analizzare con riferimento al secondo (che si rinviene nel caso di specie) quali condizioni devono sussistere perché lo stesso presenti un'efficacia novativa; va, altresì, accertato in quali termini quest'ultima possa ritenersi legittimamente ammissibile.

Suffraga sul punto la tesi, fin dal passato avanzata dalla Corte Costituzionale (53) e recentemente ribadita (54), secondo cui la formula volta a consentire che vengano apportate alle norme le modifiche rese necessarie dal "coordinamento" conferisce al testo "coordinato" valore non già solo informativo, bensì novativo della fonte delle norme in esso contenute". Ed invero già nella semplice autorizzazione a coordinare in un testo unico può individuarsi la fissazione, sia pure implicita, di principi e criteri direttivi; ciò in quanto, comportando il coordinamento "il ripristino del significato della norma", diviene ragionevole affermare che la formula abilitante alla raccolta in testo unico delle disposizioni che regolano una determinata materia legittima l'introduzione delle "modifiche ed integrazioni necessarie al coordinamento" (55). *A fortiori* tale conclusione appare sostenibile quan-

(51) Commenta favorevolmente l'estensione della disciplina della "trasparenza" agli operatori non bancari DOLMETTA, *Per l'equilibrio e la trasparenza nelle operazioni bancarie: chiose critiche alla legge n. 154/1992*, in Banca e borsa, 1992, I, p. 375 e ss., in particolare nota n. 8.

(52) Cfr. SODA, *Commento sub art. 9 della legge 4 giugno 1985, n. 281*, in AA.VV., *Codice commentato della banca*, cit. tomo II, p. 1375 e ss.

(53) Cfr. sentenza n. 124 del 1961.

(54) Cfr. Ordinanza n. 842 del 1988.

(55) Cfr. CAMPAGNA, *Il coordinamento legislativo attraverso i testi unici*, in Rassegna parlamentare, 1991, p. 404.

do è il legislatore a prevedere nella delega la facoltà di apportare modifiche alla regolamentazione vigente.

La delega al coordinamento consentirà, quindi, di modificare la normativa bancaria, sempre che non si innovi la *ratio* posta a fondamento della materia. Al riguardo va tenuto presente che, essendo subordinata la volontà abrogatrice all'esigenza di eliminare le disarmonie risultanti tra disposizioni non pienamente conciliabili, deve ritenersi implicito che laddove tale necessità non ricorra "conservino vigore le disposizioni preesistenti... o che la eliminazione delle vecchie... non abbia luogo" (56).

Se ne deduce la legittimità, nella specie, di un intervento novativo, sia pure nelle modalità testè rappresentate. Sotto altro profilo, va poi sottolineato che la disposizione contenente la delega consente di ritenere affidato alla normativa di recepimento della direttiva n. 89/646 un ruolo particolare nella costruzione dell'emanando testo unico; rileva al riguardo l'espressa previsione che alla medesima dovranno essere coordinate "le altre disposizioni vigenti nella stessa materia". Il decreto n. 481 è chiamato a reggere la fase di transizione dalla "vecchia" alla "nuova" disciplina bancaria; ciò significa che esso, per un verso, individua il nucleo di base della nuova regolamentazione, per l'altro offre lo schema per l'articolazione sistematica di quest'ultima.

(56) Cfr. ESPOSITO, *Caratteristiche essenziali (e comuni) dei testi unici delle leggi*, in Giur. cost. 1961, p. 501.

QUADERNI PUBBLICATI

- n. 1 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Evoluzione tecnica e disciplina giuridica dell'intermediazione finanziaria*, ottobre 1985 (esaurito).
- n. 2 — FRANCESCO CARBONETTI, *Moneta*, dicembre 1985.
- n. 3 — PIETRO DE VECCHIS, *L'istituto di emissione*, febbraio 1986 (esaurito).
- n. 4 — GIUSEPPE CARRIERO, *Governo del credito e Regioni a statuto speciale: il quadro istituzionale*, aprile 1986.
- n. 5 — GIORGIO OPPO, *Una svolta dei titoli di massa (il progetto Monte Titoli)*, aprile 1986.
- n. 6 — LUIGI DESIDERIO, *Le norme di recepimento della Direttiva comunitaria n. 780/77 in materia creditizia*, maggio 1986 (esaurito).
- n. 7 — GIORGIO SANGIORGIO - FRANCESCO CAPRIGLIONE, *La legge bancaria: evoluzione normativa e orientamenti esegetici*, giugno 1986.
- n. 8 — VINCENZO MEZZACAPO, *L'attività bancaria nell'ambito dei movimenti di capitali nella CEE*, giugno 1986 (esaurito).
- n. 9 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Le gestioni bancarie di patrimoni mobiliari*, luglio 1986.
- n. 10 — FRANCESCO CARBONETTI, *I cinquant'anni della legge bancaria*, settembre 1986.
- n. 11 — *La legge bancaria*, ottobre 1986.
- n. 12 — CARMINE LAMANDA, *L'evoluzione della disciplina del controllo sul sistema creditizio dalla legge bancaria ad oggi*, dicembre 1986 (esaurito).
- n. 13 — GIOVANNI IMPERATRICE, *L'accertamento dell'illecito amministrativo nel diritto valutario e nel diritto tributario*, marzo 1987.
- n. 14 — GIORGIO SANGIORGIO, *Profilo istituzionale della disciplina pubblicistica del credito*, maggio 1987.
- n. 15 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, (a cura di) *La disciplina comunitaria del credito al consumo*, luglio 1987.
- n. 16 — CARLO TAGLIENTI, *Il credito documentario: nozione, fondamento, problematica*, settembre 1987.
- n. 17 — PIETRO DE VECCHIS, *Aspetti legali delle crisi bancarie in Italia*, gennaio 1988.
- n. 18 — VINCENZO MEZZACAPO, *Il mercato secondario organizzato dei titoli emessi o garantiti dallo Stato*, agosto 1988.
- n. 19 — FRANCESCO CARBONETTI, *Il controllo della Banca d'Italia sulle emissioni di titoli atipici*, ottobre 1988.
- n. 20 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Le polizze di credito commerciale*, dicembre 1988.
- n. 21 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, *La responsabilità penale del banchiere: evoluzione giurisprudenziale e prospettive di riforma*, dicembre 1989 (esaurito).
- n. 22 — MARCELLO CONDEMI, *Le sanzioni amministrative bancarie e la giurisprudenza della Corte d'Appello di Roma*, aprile 1991.
- n. 23 — MARCO MANCINI - MARINO PERASSI, *I trasferimenti elettronici di fondi*, maggio 1991.
- n. 24 — ENRICO GALANTI, *La crisi degli enti creditizi nella giurisprudenza: la liquidazione coatta amministrativa*, giugno 1991.
- n. 25 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Note introduttive alla disciplina delle s.i.m. e dell'organizzazione dei mercati finanziari*, giugno 1991.
- n. 26 — AA.VV., *La ristrutturazione della banca pubblica e la disciplina del gruppo creditizio*.
- n. 27 — GIORGIO SANGIORGIO, *Le Autorità creditizie e i loro poteri*, marzo 1992.
- n. 28 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Il recepimento della seconda direttiva Cee in materia bancaria. Prime riflessioni*, febbraio 1993.

*Finito di stampare
nel mese di marzo 1993
presso il Centro Stampa
della Banca d'Italia in Roma.*