

BANCA D'ITALIA

Quaderni di ricerca giuridica

della Consulenza Legale

Riflessioni sul gruppo creditizio

di P. Ferro-Luzzi e P. G. Marchetti



Numero 31 Dicembre 1993

BANCA D'ITALIA

Quaderni di ricerca giuridica

della Consulenza Legale

Riflessioni sul gruppo creditizio

di P. Ferro-Luzzi e P. G. Marchetti

Numero 31 Dicembre 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.

INDICE

	Pag.
1. Le "Istruzioni di Vigilanza"; la legge n. 218/90; il d.lgs. n. 356/90.	9
2. Il "prologo" del documento	10
3. Il panorama legislativo e dottrinale in tema di gruppo e di controllo.	11
4. Le ragioni delle attuali posizioni legislative e dottrinali in tema di gruppo e controllo	14
5. La portata innovativa della disciplina	17
6. Esigenza di distinguere la fattispecie "gruppo" e la disciplina applicabile	18
7. L'individuazione del gruppo creditizio	19
8. L'attività rilevante	20
9. L'attività della capogruppo	23
10. La capogruppo società finanziaria	27
11. I profili di novità del gruppo creditizio	28
12. Il "controllo".	29
13. La nozione di controllo: sua specifica portata	32
14. La capogruppo: funzioni, poteri, doveri.	37
15. L'attività di direzione e coordinamento.	38
16. Le "disposizioni"; novità della previsione	48
17. L'interesse alla stabilità del gruppo	49
18. Le disposizioni e le "Istruzioni di Vigilanza"	53
19. La disposizione	55
20. L'obbligo di fornire dati ed informazioni	57
21. L'attività delle controllate	59
22. L'albo dei gruppi creditizi	61
Appendice	63
Indice delle fonti normative	123

1. Le “Istruzioni di Vigilanza”; la legge n. 218/90; il d.lgs. n. 356/90

L'avvenuta pubblicazione delle “Istruzioni di Vigilanza” in tema di gruppi creditizi consente il tentativo di dare una prima valutazione della complessa disciplina del fenomeno, disciplina che presenta rilevanti profili di novità.

Va soltanto preliminarmente ricordato che le “Istruzioni di Vigilanza” hanno, in argomento, una rilevanza centrale, anche in dipendenza della loro natura composita; in parte presentano un contenuto di natura interpretativa e chiarificatrice di norme di grado superiore (quelle del d.lgs.), in parte hanno natura esse stesse di norme secondarie di natura delegata, talvolta correlate a poteri autorizzatori o di accertamento della Banca d'Italia, che così predetermina i criteri di esercizio di tali poteri. Si ricorda, a proposito di questa seconda componente del contenuto delle **Istruzioni**, che alla Banca d'Italia, oltre che poteri in tema di determinazione del gruppo creditizio (art. 25, c. 2, d.lgs.), spetta di approvare lo statuto della capogruppo, e così di stabilire a priori i requisiti che deve presentare lo statuto, (art. 25, c. 3); la tenuta dell'Albo dei gruppi creditizi (e quindi la normazione applicativa al riguardo: art. 28, c. 1 e 5); un potere di accertamento dell'esistenza e della estensione del gruppo (art. 28, 3 c.), e così via.

Le **Istruzioni** peraltro contengono una terza componente, rappresentata da disposizioni, espressione di un potere-dovere di vigilanza consolidata che si correla alla esistenza del gruppo creditizio.

Assai opportunamente le **Istruzioni** non si limitano a dettare disposizioni aggiuntive-attuative di norme di rango superiore, ma offrono (anche al fine di rendere la disciplina ivi contenuta autosufficiente ed evitare doppi e non agevoli riferimenti a normative) un quadro completo della materia e della relativa regolamentazione.

Tale tecnica deve essere tenuta presente al fine di non cadere nell'equivoco di ravvisare eccessi di delega in ciò che è meramente ripetitivo-interpretativo del precetto contenuto nella norma di rango superiore.

* * *

2. Il “prologo” del documento

Il documento in esame – assai opportunamente, attesa la portata profondamente innovativa della disciplina – apre con una presentazione di carattere generale ed introduttivo del contenuto di detta disciplina:

- a) volta a rendere immediatamente evidente che si è in presenza di un istituto giuridico del tutto nuovo: il “gruppo creditizio”, che viene previsto e disciplinato in funzione di una duplice esigenza:
 - il riconoscimento dell’unitarietà del disegno imprenditoriale espresso attraverso l’articolazione in soggetti giuridicamente e formalmente distinti, con il contestuale riconoscimento, comunque, di un principio di libertà in tale articolazione;
 - la conseguente introduzione di strumenti di vigilanza consolidata che, imposti dal riconoscimento della unitarietà del disegno imprenditoriale, consentano la costante ed uniforme effettività di tale vigilanza, pur nella varietà organizzativa conseguente al riconosciuto principio di libertà;
- b) volta poi ad indicare i cardini della nuova disciplina, ravvisati:
 - nella individuazione della “capogruppo”, in dipendenza della funzione di referente principale della Vigilanza per l’esercizio della vigilanza consolidata;
 - nella “perimetrazione” delle componenti del gruppo, ovviamente effettuata sulla base di due elementi: un rapporto con la capogruppo tale da consentire a quest’ultima lo svolgimento della specifica, particolare funzione che le è propria, ed una attività delle varie società tale da consentire di ravvisare nel “gruppo” un disegno imprenditoriale unitario;
 - nella individuazione dei principi di esercizio della vigilanza: informativa su base consolidata, e regolamentare consolidata;
 - nella individuazione del potere-dovere della capogruppo di esercitare la funzione di direzione-controllo e, nel quadro di questa, di dare, e far dare, attuazione alle istruzioni impartite dalla Vigilanza;
 - nella previsione dei principi di disciplina conseguenti e relativi al riconoscimento della “creditizietà” del gruppo, e dei criteri per la inclusione di una società nel gruppo;
 - nella introduzione di specifici principi di disciplina delle crisi di gruppo.

* * *

3. Il panorama legislativo e dottrinale in tema di gruppo e di controllo

Prima di passare all'esame dei profili rilevanti della nuova normativa, e per poterne individuare appieno la reale portata complessiva e di principio, conviene accennare appena, in estrema sintesi, a quello che è (od almeno era prima di tal disciplina) il panorama legislativo e dottrinale italiano in tema di gruppo, nonché – e la connessione tra i due fenomeni è evidente – in tema di controllo.

Deve peraltro subito avvertirsi che l'espressione "gruppo" appare, ancora oggi in Italia, piuttosto dottrinale che non legislativa (v. comunque ad esempio art. 4, comma 3, l.n. 1/91); in effetti nei testi normativi è piuttosto l'espressione "controllo" che ricorre con sempre maggiore frequenza; conferma all'evidenza di tal stato di cose la circostanza che del "controllo" esiste, o forse meglio sembra esistere, una disciplina a valenza tendenzialmente generale nel Codice Civile, il che non è per il "gruppo"; trattasi di una situazione estremamente "sintomatica" dello stato attuale del problema, come si avrà occasione di osservare in seguito.

3.1. Comunque, ipotesi di una qualche rilevanza giuridica del fenomeno "gruppo" si sono certamente moltiplicate negli ultimi tempi, e nei settori più disparati, è tuttavia chiaro e pacificamente accettato, che allo stato una nozione "giuridica" di gruppo a carattere generale non è ricostruibile in termini che non siano eccessivamente rarefatti, per un verso, e che, per l'altro, abbiano precisa rilevanza, sia sotto il profilo della fattispecie, sia sotto quello della disciplina applicabile al ricorso di tal fattispecie (1).

In realtà, è oggi presso che pacificamente riconosciuto che sussistono, o meglio occorre costruire, tante nozioni di gruppo – talora poi in se di difficile individuazione in termini sufficientemente chiari e precisi – quante volte tal nozione ricorre in provvedimenti "normativi"; non a caso si usa quindi parlare del gruppo come figura a "geometria variabile" sia sotto il profilo della morfologia sia sotto quello della regolamentazione.

L'approccio analitico e frammentario – che caratterizza il sistema italiano – alla nozione di gruppo, lascia nell'ombra i riflessi che l'appartenenza al gruppo, l'esser cioè "società del gruppo", determina a livello gestionale.

3.2. Concettualmente, analoga situazione si deve registrare – e non poteva essere diversamente – a proposito del "concetto" di controllo, che in primissima approssimazione individua il legame, il nesso, tra società, sul ricorso del quale, ed attorno al quale, viene costruito il "gruppo".

3.2.1. Va peraltro preliminarmente ricordato che almeno oggi tra gruppo e controllo non esiste più corrispondenza biunivoca, posto che se il "gruppo" tende ad essere costruito sul controllo, non è vero l'inverso, dato che la nozione di "controllo" ha giuridica rilevanza anche nel rapporto persona fisica-società (cfr., p. es. art. 27, c. 1, l.n. 287/90, ma vi sono esempi precedenti e successivi) mentre, a quanto consta, il "gruppo" esprime ancora soltanto relazioni tra società.

(1) E vedi, da ultimo, e proprio in sede di prima valutazione della normativa in esame: P. G. JAEGER e P. MARCHETTI, *Profili di disciplina del gruppo creditizio*, in Quaderni giuridici dell'impresa, 1991, p. 5 s.s.

3.2.2. Indipendentemente da questa osservazione di principio, è poi abbastanza evidente – anche ad una osservazione superficiale – che non è né chiaro né univoco nei testi legislativi quando il controllo sussista, e soprattutto in cosa la situazione di controllo consista; né cioè “chi” sia controllante, né “cosa” colui che sia in una posizione di controllo, e in virtù di tale situazione, faccia o possa fare, in fatto ed in diritto. Corrispondentemente a quanto avviene per il gruppo, restano così incerti i riflessi della relazione di controllo nella gestione e la direzione dell’impresa.

3.3. Per convincersi di ciò, basta considerare quella normativa in tema di controllo che dovrebbe avere potenzialmente carattere generale, in quanto contenuta nel c. c., all’art. 2359, ovviamente nel testo novellato dal d. l. n. 127/91.

3.3.1. Già l’“incipit” dell’articolo è singolare: “sono considerate ...”, quasi a voler avvertire che il legislatore non vuole né dare, né recepire, una “nozione” di controllo che non è chiara, e comunque non ha chiara, ma soltanto esprimere una serie di presunzioni.

3.3.2. Venendo poi alla prima fattispecie (comma 1, n. 1), ne emerge che il controllo si ha quando una società si trova in una situazione (in sé di fatto, anche se abitualmente in tal caso si parla di controllo “di diritto”) per cui: “dispone della maggioranza dei voti esercitabili nell’assemblea ordinaria”. Si osservi: evidentemente se il legislatore considera in tal caso controllante la società “che dispone ...”, è perché pensa, postula, che di questa maggioranza tal società possa fare qualche cosa, ma il legislatore “considera” esistente il controllo del tutto indipendentemente da ciò che la società che “dispone della maggioranza” faccia di questa sua situazione; anzi, a rigore, del tutto indipendentemente dal fatto che la società eserciti i voti di cui dispone; si parla infatti di voti “esercitabili”.

3.3.3. La situazione, da un punto di vista logico prima ancora che giuridico-applicativo, si complica esaminando la seconda ipotesi legislativamente prevista (comma 1, n. 2). Qualitativamente il dato di fatto sul quale il legislatore fa leva è uguale al precedente n. 1, “disponibilità di voti...”, cambia però l’elemento quantitativo della fattispecie: anziché alla “... maggioranza esercitabile ...” dei voti, ci si riferisce ai voti “... sufficienti per esercitare una influenza dominante”, sempre nell’assemblea ordinaria. Si osservi: in tal caso il concetto di “influenza dominante” sembra voler esplicitare ciò in cui il controllo consiste, ma è chiaro ancora una volta che siamo in presenza di una potenzialità, non di un concreto esercizio di qualche cosa; la norma infatti parla di “voti sufficienti per esercitare ...” e non di concreto esercizio.

3.3.4. Né le cose migliorano esaminando la terza ipotesi prevista (comma 1, n. 3); in questo caso infatti l’“influenza dominante” – qualunque cosa voglia significare l’espressione – viene assunta non in via potenziale, ma fattuale: “sono sotto l’influenza dominante ...”, venendo inoltre riferita non all’assemblea ordinaria, ma alla società, direttamente. Non chiarifica la situazione, non chiarifica cioè cosa sia questa “influenza dominante” (anzi in realtà complica il problema), la (si fa per dire) precisazione che essa, per essere rilevante agli effetti del controllo, deve derivare da “particolari vincoli contrattuali” con la società, cioè – deve intendersi – vincoli contrattuali tra controllante e controllata.

3.3.5. Siamo dunque in presenza di nozioni non solo oggettivamente poco chiare, ma anche di difficile coordinamento, posto che potrebbe ad esempio aversi che una società possieda la maggioranza dei “voti esercitabili” di un’altra, la quale però nel contempo sia sotto l’influenza dominante “per particolari vincoli contrattuali” di diversa società, dovendosi allora decidere chi delle due società sia controllante.

3.3.6. Non è ora possibile esaminare gli altri fenomeni di controllo che si vengono moltiplicando nella recente normativa; basta ricordare come lo schema logico giuridico di fondo sia costante: ci si riallaccia di regola in principio all'art. 2359, c.c., appena esaminato ("... il rapporto di controllo si considera esistente, ai sensi dell'art. 2359, c.c.", e v. art. 10, comma 2, l.n. 20/91, ed in fondo anche art. 4, comma 3, l.n. 1/91, ma si deve comunque subito osservare che l'art. 2359, c.c., non ha "sensi", essendo meramente definitivo), e poi si aggiungono ulteriori presunzioni di controllo, o indizi – presunzioni relative – di influenza dominante (così anche art. 26, d.lgs.).

3.3.7. E il vero è che così come il gruppo, anche il controllo è fenomeno di cui non è dato ravvisare né "nozione" né "disciplina" di carattere generale, dovendosi piuttosto oggi in realtà individuare, ed almeno in principio, tante nozioni di controllo quante volte il legislatore fa capo a tale concetto, con una ricerca che deve allora essere particolarmente attenta alle finalità specifiche della disciplina per la quale ogni singola ipotesi di controllo sia richiamata.

Caratteristica comune a tutte queste nozioni particolari è comunque la ricerca dei presupposti di una situazione (quella appunto del controllo), genericamente, "di potere", il cui contenuto rimane nell'ombra.

* * *

4. Le ragioni delle attuali posizioni legislative e dottrinali in tema di gruppo e controllo

Per tentare di comprendere l'effettiva portata, e le ragioni, della situazione sommariamente descritta, giova allora rilevare, sul punto già, e con estrema chiarezza, G. Ferri (1), che in principio "controllo" e "gruppo" sono diverse prospettive di esame di un fenomeno al vertice unitario: il collegamento esistente tra soggetti (in particolare, come è ovvio, società, quindi soggetti formalmente distinti, giuridicamente autonomi); osserva infatti l'A. che: *"le espressioni controllo e gruppo sono due formule particolarmente significative, come mezzo di qualificazione di uno stesso fenomeno. Entrambe chiaramente esprimono l'idea della pluralità nella unitarietà, riscontrabile nella realtà socio-economica. La prima, quella di controllo, per indicare la posizione che consente ad un singolo soggetto, di coordinare ed unificare l'azione economica di più organizzazioni giuridicamente autonome. La seconda, quella di gruppo, per indicare il determinarsi fra queste organizzazioni, di un collegamento in funzione dell'unità dell'azione e dell'interesse unitario che all'azione presiede, ma non il determinarsi di una riduzione ad unità. Si tratta di formule che esprimono due momenti del fenomeno: il controllo, e cioè la posizione di potere nell'ambito delle singole organizzazioni che esso esprime, il momento strumentale. Il gruppo, e cioè il rapporto che ne consegue fra le organizzazioni stesse, il momento finale"* (p. 1338).

Ciò posto, prosegue l'A.: *"una disciplina può muovere dalla prospettiva del controllo e limitarsi a questa, o invece può muovere dalla prospettiva di gruppo e estendersi anche a questa prospettiva. Il verificarsi dell'una o dell'altra ipotesi non è senza rilievo. Quando si muova dalla prospettiva del controllo, e cioè dal fatto che vi è l'interferenza di un terzo nella sfera giuridica di altri soggetti, la disciplina è essenzialmente diretta ad impedire che per effetto di questa interferenza si determinino deviazioni del corretto ed ordinato svolgimento dei rapporti interni, è diretta cioè ad impedire che la posizione di potere, insita nel controllo, si traduca in un abuso di potere e in un sacrificio di quegli interessi che l'ordinamento intende siano tutelati. Quando si muove invece dalla prospettiva del gruppo e cioè dal fatto che l'aggregazione di più imprese autonome ha una sua giustificazione economica, la disciplina è essenzialmente diretta a ricercare le condizioni nelle quali la realizzazione dell'azione e degli interessi di gruppo, possa essere attuata, pur nel sacrificio di taluno di quegli interessi che al di fuori del fenomeno di gruppo la legge tutela"* (p. 1339).

4.1. È alla luce di queste osservazioni che la situazione normativa e dottrinale italiana si è sviluppata in tema di gruppo e controllo nei suoi singolari aspetti e nelle sue ragioni di fondo.

In effetti, ove appena si approfondisca l'argomento con attenzione alle linee generali di tendenza degli ultimi decenni, emerge in maniera molto evidente:

- a) che la dottrina italiana, per ragioni tecniche, ma forse anche ideologiche e politiche che non si possono ora approfondire, ha sostanzialmente trascurato di studiare l'impresa, pur tendenzialmente collocata nel codice del 1942 al centro del diritto commerciale, disperdendo l'attenzione sulle tematiche marginali della piccola impresa e della

(1) G. FERRI, *Concetto di controllo e di gruppo*, ora in *Scritti giuridici*, Napoli, 1990, vol. III, tomo 2, p. 1335.

linea di confine tra questa ed il lavoro autonomo (2), parallelamente il legislatore ha iniziato tardi ad avvertire le tematiche che dell'impresa e dei suoi valori specifici sono proprie, in pratica, e poi sempre a livello settoriale, con il sistema della c.d. legge "Prodi", sì che, ad esempio, il legislatore e la dottrina si sono trovati impreparati ad affrontare le problematiche proprie della legge "antitrust", l. n. 287/90, che sull'impresa si basa;

- b) che la dottrina italiana anziché l'impresa ha finito così per concentrare l'attenzione sulla società, sul profilo organizzativo di questa, e soprattutto sulla dialettica, interna a questa, tra maggioranza e minoranza, con conseguente attenzione assorbente alle tematiche particolari del conflitto di interessi e della tutela della minoranza, sempre all'interno della singola società, di cui viene così accentuato il dato giuridico formale della distinta e propria individualità ed autonomia giuridica;
- c) che, in conseguenza, la dottrina, ma anche il legislatore, con gravissimo ritardo rispetto alle esperienze anche di sistemi vicini a quello italiano, politicamente ed economicamente, hanno ignorato che: *"il progressivo estendersi dei mercati e del campo di azione economica, l'accentuarsi dei fenomeni di integrazione economica verticale, orizzontale e mista hanno portato talora a rompere la normale corrispondenza tra impresa economica e sua organizzazione giuridica per far luogo ad iniziative economiche unitarie o comunque coordinate che si realizzano, e possono realizzarsi, soltanto attraverso una pluralità di organizzazioni giuridiche autonome, anche se economicamente collegate"* (3);
- d) che di riflesso la realtà economica potenzialmente unitaria sottostante al frazionamento giuridico tra le varie società del gruppo, e quindi anche la possibile esistenza di una "impresa di gruppo", sono fenomeni che, se non ignorati, sono comunque trascurati, e comunque guardati con sospetto, in quanto potenziali attentati all'autonomia delle singole società; la prevalente attenzione alle tematiche settoriali del conflitto di interessi e della tutela delle minoranze – di cui si è appena detto – conferma ed aggrava questo stato di cose;
- e) che, ancora in conseguenza, dottrina e legislatore hanno concentrato l'attenzione sul controllo anziché sul gruppo; e poi sul controllo visto esclusivamente come patologia; e dunque sul gruppo visto anziché nella sua valenza positiva e fisiologica, soltanto come un concentrato di controllo, mera sommatoria della controllante più le controllate, e poi dunque tendenzialmente come situazione per definizione a rischio, fonte di possibili pericoli per le singole società controllate, mettendosi così in luce piuttosto i potenziali danni, appunto alla controllata, ed alla minoranza di questa, piuttosto che non i vantaggi che alla società controllata possono anche derivare dall'appartenenza al gruppo.

4.2. Si può allora riassumere, in termini razionali e critici, l'attuale situazione legislativa e dottrinale italiana in tema di "gruppo" e di "controllo" osservando:

- a) **che** manca, soprattutto a livello normativo, ogni riconoscimento e disciplina del fenomeno del "gruppo" nella sua valenza positiva, fisiologica;

(2) V. sul punto P. FERRO - LUZZI, *Alla ricerca del piccolo imprenditore*, in *Giur. Com.*, 1980, I, p. 370.

(3) V. ancora G. FERRI, *op. cit.*, p. 1336.

- b) che l'espressione "gruppo" è normativamente rara, e comunque genericamente espressiva di un dato formale: aggregazione della controllante e delle controllate, senza distinguere le ipotesi nelle quali l'aggregazione sottende una unità economica, una integrazione delle attività di impresa delle componenti il gruppo;
- c) che nonostante l'attenzione si sia concentrata sul "controllo" anziché sul gruppo, manca poi anche solo un inizio di disciplina del "controllo" nei due aspetti curiosamente intrecciati che il fenomeno manifesta: **posizione** per cui si può fare qualche cosa, allora considerata e disciplinata in sé, come potenzialità indipendentemente da ogni effettivo esercizio della posizione di controllo; **attività** di controllo, ciò che si fa, si può legittimamente fare essendo controllante; può anzi dirsi che i due profili: controllo come posizione e come attività sono confusi a livello normativo;
- d) che, ad un tempo, causa ed effetto di tal situazione è la circostanza che manca una normativa in tema di gruppo, nel valore proprio, costruttivo del termine, mentre quella in tema di controllo ha prevalentemente carattere per così dire sanzionatorio: condizioni, limiti, autorizzazioni all'assunzione del controllo (v. art. 27, l.n. 287/90, ora modificato dall'art. 16, d.lgs. n. 481/92; art. 10, l. n. 20/91); e talora delimitazione di un'area di sospetto (per le operazioni della S.I.M., art. 4, l.n. 1/91).

E il vero è che il legislatore, ignorato il fenomeno, la realtà del gruppo, e partendo dal "pregiudizio" del controllo come influenza potenzialmente illegittima e nefasta, temendo il fenomeno, si affatica oggi a moltiplicare le ipotesi in cui tale influenza è presunta, considerata, supposta; si affatica ad individuare indici rilevatori di tale influenza, mettendo così capo ad una normativa confusa e contraddittoria quant'altre poche, sì che, oggi, non solo non può dirsi in via generale chi sia controllante, ma soprattutto è estraneo alla cultura giuridica dominante precisare ciò che il controllante, perché tale, fa e può legittimamente fare.

Resta un fatto: tutta la frammentaria, occasionale e scoordinata disciplina odierna del "controllo", pur avendo un generale carattere "penalizzante" del fenomeno, postula però costantemente, a ben vedere, una generale liceità di fondo dello stesso. Non avrebbe invero senso, per esempio, prevedere condizioni e limiti all'assunzione del controllo, e neanche in certi casi vietare l'assunzione del controllo, se in sé la posizione di controllante, e l'attività che tale posizione legittima, non fosse in principio lecita.

* * *

5. La portata innovativa della disciplina

La lunga premessa era necessaria perché ad avviso di chi scrive la normativa in esame rappresenta un primo, rilevantissimo anche perché radicale, ribaltamento di prospettiva nella concezione e disciplina del fenomeno del gruppo e del controllo.

In effetti, emerge chiaramente dalla normativa – e le **Istruzioni** fin dall'inizio lo pongono bene in evidenza – che la nuova disciplina del “gruppo creditizio” prende le mosse dal riconoscimento della necessaria integrazione dei fenomeni di intermediazione finanziaria, e vuol dare riconoscimento giuridico alla unitarietà economica sottostante all'eventuale frazionamento in più soggetti, società, di un disegno imprenditoriale unitario.

In altri termini, la disciplina del gruppo creditizio rappresenta il naturale punto di arrivo di un'evoluzione che dall'attività creditizia in senso stretto e tradizionale, approda alla considerazione di un più ricco ed articolato settore finanziario ove all'attività bancaria si affiancano ed intrecciano, in un rapporto di reciproca complementarietà ed utilità, altre attività di intermediazione. Il gruppo costituisce la forma in cui si organizzano e coordinano tali molteplici attività ed è pertanto espressione di un fenomeno fisiologico e da incoraggiare. Posto che per tali molteplici attività si pone una necessità di regolamentazione unitaria (tutte essendo in definitiva riconducibili all'esigenza, di rilievo costituzionale, della tutela qualificata del risparmio), e posto che ciascuno di tali rami dell'agire polifunzionale ha, e può avere, ripercussioni sull'altro, a livello di disciplina il gruppo rappresenta l'occasione ed il veicolo per la diffusione, secondo criteri omogenei, della necessaria regolamentazione del complesso delle attività.

Ovvio ed evidente allora che il gruppo sia considerato positivamente, come aggregazione delle singole entità giuridiche, per realizzare nel modo migliore un “disegno imprenditoriale unitario”.

Consegue chiaramente, come cardine della nuova figura e della relativa disciplina, il riconoscimento di una valenza positiva del fenomeno gruppo, cui fa riscontro una normativa che non tanto “registra” l'esistenza di un gruppo a fini particolari (spesso poi repressivi, come visto), ma che in un certo senso incentiva l'esistenza del gruppo, e lo vuole articolato secondo certi principi.

Parallelamente, e naturalmente allora, il controllo nella nuova normativa viene assunto non già come misterioso legame tra società, da scoprire, per poi reprimerlo, ma come dato che ci deve essere, perché il gruppo sussista, e poi, quando il gruppo sussiste, come “potere” che può e deve essere esercitato per realizzare meglio le finalità che del gruppo sono proprie.

Il distacco dall'ordine concettuale e politico prima che normativo, ma anche normativo – tradizionale, è notevolissimo, e di ciò occorre tener conto perché prevedibilmente si verificheranno resistenze, pratiche e dottrinali, a capire prima ancora che accettare tale realtà, come di frequente accade davanti ad innovazioni profonde e di sistema.

* * *

6. Esigenza di distinguere la fattispecie “gruppo” e la disciplina applicabile

Per un corretto ordine espositivo conviene scindere l’analisi in due parti, sul punto restando del resto aderenti all’impianto base delle **Istruzioni** in esame.

Occorre in effetti:

- individuare il “gruppo creditizio” con attenzione alle sue componenti, con attenzione ai requisiti ed ai caratteri di queste perché componenti possano essere e con attenzione al legame che tra tali componenti vi deve essere perché possano essere comprese nel gruppo;
- analizzare poi la disciplina applicabile al gruppo, una volta accertato come esistente.

6.1. Va peraltro immediatamente avvertito che la distinzione tra i due piani di indagine appena indicati (in sè tradizionale, richiamando l’esigenza di mantenere separata fattispecie e disciplina), nel caso del gruppo creditizio si complica e presenta profili di estrema delicatezza, in fondo proprio per la radicale novità con la quale il gruppo viene preso in considerazione.

In effetti, e sempre perché il gruppo nel caso in esame viene considerato nel suo valore positivo, è abbastanza facile accorgersi che la normativa non si limita ad individuare il gruppo come qualcosa di dato, come rilevazione di un che di esistente, ma incide e influisce sulla conformazione stessa del gruppo perché, ove esistente, sussista in una determinata consistenza e forma, secondo certi principi e caratteri.

L’individuazione dei profili di disciplina, che attengono non tanto alla individuazione della fattispecie “gruppo creditizio” come un “essere”, ma sono in realtà volti al suo “dover essere”, rappresenta indubbiamente uno dei punti più delicati – teoricamente ed applicativamente – di tutta la disciplina in esame.

* * *

7. L'individuazione del gruppo creditizio

L'individuazione del "gruppo creditizio" fa leva:

- a) sull'esistenza di un rapporto di controllo tra una società ed altre società, come generalmente avviene;
- b) anche, e soprattutto, sulla particolare natura della specifica attività svolta, tanto dalla controllante che dalle controllate.

Si può quindi affermare che per l'individuazione del gruppo si opera una selezione all'interno di un universo di società legate da relazioni di controllo, in funzione dell'attività svolta.

7.1. Siamo in presenza di una delle tante manifestazioni della radicale novità del fenomeno, posto che evidentemente il legislatore ha inteso individuare il gruppo creditizio anche in funzione delle attività che per loro natura presentano profili di integrazione, economica soprattutto, tali da consentire di ravvisare, quando tali attività siano svolte da società legate da un rapporto di controllo, un disegno imprenditoriale unitario sotteso alla articolazione giuridico – formale in più soggetti operanti.

Consegue evidentemente che il "gruppo creditizio" si presenta come una realtà giuridica propria, potenzialmente differente da altre fattispecie di "gruppo", onde nel ricorso del "gruppo creditizio", e di altre discipline che si richiamino ad una nozione di gruppo, qualunque essa sia, occorrerà tener presente la naturale possibilità che il "gruppo creditizio" sia per taluni aspetti più ampio, per altri più ristretto, dei "gruppi" rilevanti a diversi effetti.

* * * *

8. L'attività rilevante

L'attività rilevante agli effetti della qualifica di "gruppo creditizio" è costituita:

- a) dall'attività bancaria;
- b) dall'attività finanziaria;
- c) dall'attività "strumentale" alle attività delle componenti il gruppo, quando sia esercitata "in via esclusiva o principale".

Se queste sono le attività che caratterizzano, e devono caratterizzare, tutte le componenti il gruppo perché sia creditizio, se cioè solo società (od enti) che svolgono tali attività rientrano, o possono rientrare (sussistendo l'ulteriore condizione del controllo), nel "perimetro" del gruppo creditizio, una distinzione a livello di attività si impone a seconda della posizione assunta dalla società nel gruppo: capogruppo, o componenti il gruppo, ed allora al di sotto della capogruppo direttamente o indirettamente, cioè direttamente o indirettamente controllate dalla capogruppo.

8.1. In ordine all'attività delle controllate nessuna perplessità interpretativa, ovviamente, solleva l'individuazione dell'attività bancaria.

8.1.1. Per l'attività finanziaria, le **Istruzioni** fanno riferimento all'art. 27 del d.lgs., ripetendone l'elenco; sotto questo profilo non sembra possano sussistere perplessità, anche se deve notarsi che talune delle attività elencate certamente coincidono con le attività di cui all'art. 1, l.n. 1/91. L'uso di terminologie diverse può sollevare problemi interpretativi ed applicativi: ad esempio la "negoiazione" come specifica attività delle S.I.M. (art. 1, comma 1, let. a, l.n. 1/91), e solo delle S.I.M. (art. 2, comma 1, l.n. 1/91), potrebbe – ma il dubbio è sicuramente infondato, derivando solo da scoordinamento legislativo – ritenersi attività differente dalla generica "intermediazione in valori mobiliari" di cui all'art. 27, comma 1, let. i, del d.lgs..

Per ciò che concerne l'accertamento della finanziarietà, le **Istruzioni** sembrano far riferimento a due criteri:

- a) l'esercizio svolto in via esclusiva o prevalente delle varie attività previste;
- b) una presunzione, diremmo assoluta, quando l'esercizio di una o più di tali attività sia contemplato in via esclusiva nello statuto, ovvero quando la società sia iscritta in albi previsti dalla legge per lo svolgimento "di una specifica attività finanziaria" (e vien fatto l'esempio delle S.I.M., e in tal caso l'esclusività o prevalenza è in genere richiesta dalle norme dell'ordinamento che prevedono l'albo).

Ne emerge, come criterio sicuro, l'esigenza di esclusività o prevalenza, e va soltanto allora ricordato che la prevalenza, in fatto, è dato sempre difficile da "determinare ed accertare", ma ciò è sempre, ovunque un tale criterio ricorra. Occorre infatti rammentare come, a livello sistematico, tutte le volte che si attribuisce rilevanza alla società finanziaria (seppure intesa in accezione diversa – in genere meno estesa – da quella della disciplina in esame), si correla poi l'accertamento della finanziarietà all'esclusività od almeno alla prevalenza dell'attività esercitata: è questo il caso dell'art. 19, l. n. 216/74 ed è questo il più recente caso dell'art. 4 del d.l. n. 143/91, convertito nella l. n. 197/91.

Va poi osservato che seppure nella legge (d.lgs. art. 24, comma 1, n. 1, ed art. 27, comma 1) il richiamo alla esclusività o prevalenza non ricorra per la determinazione della "so-

cietà” finanziaria, parlandosi in tal caso solo di attività finanziaria (diversamente per le società strumentali), non v’è dubbio sulla correttezza del principio adottato. Si ricorda, a tal proposito, che in sede di interpretazione-attuazione dell’art. 19, l.n. 216/74 (sul quale si tornerà tra poco), la Consob ha assunto ad indice della prevalenza il dato quantitativo a livello di conto economico dei proventi derivanti dalle attività finanziarie; nel caso di finanziaria-holding viene assunto come criterio alternativo quello a livello dell’attivo dello stato patrimoniale della voce partecipazioni.

8.1.2. Più delicati problemi solleva la “strumentalità”.

Nella legge (d.lgs., art. 24, c. 1, n. 1) si parla di “società esercenti ..., in via esclusiva o principale attività strumentale all’attività di società ed enti del gruppo”, cioè bancari e finanziari; la legge, ancora (art. 27, comma 2), “considera” strumentali le “attività che hanno carattere ausiliario delle società ed enti del gruppo, comprese quelle di gestione di immobili e di servizi anche informatici”.

È chiaro che siamo in presenza di un duplice, connesso problema:

- a) determinare quando un’attività sia per sua natura, qualità, strumentale;
- b) determinare quando una società che la svolga sia aggregabile al gruppo creditizio.

Il primo requisito, concernente il tipo di attività, viene determinato con riferimento ai concetti di strumentalità ed ausiliarità.

Sono nozioni obiettivamente difficili da determinare in astratto; è, comunque, essenziale che:

- a) deve trattarsi di attività che in astratto potrebbero essere svolte direttamente dall’ente o società creditizia o finanziaria, come momento, privo di ogni autonomia giuridico-economica, del suo ciclo produttivo (l’esempio dei servizi informatici è illuminante);
- b) deve poi trattarsi di attività che in concreto, per particolari, specifici rapporti contrattuali, devono essere prestate in favore delle società ed enti del gruppo.

Così determinata la “strumentalità – ausiliarità” dell’attività, in astratto ed in concreto, e venendo allora alla società che l’esercita, emerge dalla legge e dalle **Istruzioni** che tale attività, sempre con il duplice essenziale carattere appena indicato, deve altresì essere svolta dalla società “in via esclusiva o prevalente”.

Ove quindi si consideri che, per l’inclusione nel “gruppo creditizio” occorre:

- a) che la società sia controllata;
- b) che la società svolga attività, per natura e per concreto esercizio, strumentale-ausiliaria;
- c) che la società svolga tale attività in via prevalente od esclusiva, sembra ovvio ritenere nei confronti del gruppo.

Ne emerge una sufficiente chiarezza in sede di identificazione del gruppo creditizio, e anche e soprattutto una ragione sufficiente per l’applicazione della disciplina che alla inclusione nel gruppo creditizio consegue.

Posto dunque tal stato di cose, occorre chiedersi quale sia il significato della espressione, con la quale si chiudono le **Istruzioni** sul tema in esame, allorché dispongono che “la funzione strumentale dell’attività, ai fini dell’inclusione della società nel gruppo creditizio, deve risultare dallo statuto della società medesima”, soprattutto ove la si consideri

integrata dalla “nota” che considera “comunque” strumentali le società di servizi informatici e di gestione di immobili. Attesi i caratteri che deve avere la strumentalità-ausiliarità sembrerebbe che lo statuto per soddisfare il requisito in esame debba precisare la “qualità” dell’attività ed anche il concreto impegno a svolgerla nel gruppo, assolvendo così la previsione statutaria, la funzione di vincolo e garanzia dell’attività, con le note caratteristiche della strumentalità, a favore del gruppo.

Tenuto peraltro conto che nell’intero sistema della disciplina del gruppo creditizio le modificazioni statutarie non hanno di regola valore costitutivo, sembra si debba escludere che una società che rispondesse ai requisiti sopra esaminati, ma nella quale facesse difetto la previsione statutaria di cui si è detto, debba essere collocata fuori dal perimetro del gruppo. Con il che si dà anche senso più compiuto alla eccezione di cui alla nota.

* * *

9. L'attività della capogruppo

Diverso discorso si impone per l'attività della "capogruppo".

Va allora immediatamente avvertito che il ricorso stesso del concetto, della figura di "capogruppo", rappresenta una delle tante manifestazioni del modo radicalmente nuovo nel quale il fenomeno del gruppo e del controllo viene in considerazione nella normativa in esame (v. *supra*: 7.1.).

In generale, in effetti, nella precedente normativa rilevava (nella grande incertezza di cui s'è già detto) soltanto la figura della controllante, sia per costruire, anzi svelare, l'esistenza del gruppo, sia per dettare quella normativa, in generale repressiva – s'è anche detto – di ciò che la controllante fa, o meglio si suppone o si teme faccia.

La stessa posizione di controllante alla stregua della disciplina comune è incerta e relativa, dal momento che nella fattispecie del controllo indiretto, e con il progressivo innalzarsi della prospettiva in cui si esamina il gruppo, quel che è controllante diviene controllata.

La figura della capogruppo non coincide necessariamente, come presto si vedrà, con la controllante ultima, con la controllante di vertice in una catena di controllo: la capogruppo è quindi una controllante qualificata da particolari connotati e non si identifica necessariamente con il vertice della catena ricostruibile secondo i criteri dell'art. 2359, c.c.. Alla capogruppo, una volta identificata, si attribuiranno particolari poteri-doveri, divenendo così essa (la colorazione gerarchica della terminologia viene adottata "pour cause") referente e garante dell'unità e del coordinamento sia a livello della fattispecie sia a livello della disciplina.

Il concetto di "capogruppo" che emerge è così del tutto estraneo alla disciplina ed alla cultura giuridica attuale; di ciò occorre tener conto, così come occorrerà, dopo l'esame analitico dei singoli profili di disciplina della figura, tentare di darne una prima ricostruzione unitaria.

9.1. Venendo allora, innanzi tutto, all'esame dell'attività della capogruppo, essa in principio – e sempre per l'esigenza, veramente caratteristica del gruppo creditizio, di ricostruirlo in funzione non solo di un nesso tra società, ma anche in funzione di un "disegno imprenditoriale unitario" – deve svolgere alternativamente attività:

- a) bancaria;
- b) finanziaria.

Così chiaramente emerge dalla normativa (d.lgs., artt. 24 e 25) e ovviamente nessun problema solleva l'attività bancaria.

9.2. Perché risulti radicalmente esclusa l'attività strumentale, la quale quando svolta da una società controllata, ed alle condizioni già viste, determina l'inclusione di questa nel gruppo, non è difficile comprendere, ma è importante porre in luce.

Va ancora ricordato (ma v. *supra*: 7.1.), e lo sarà ancora molte volte, che il "gruppo creditizio" rileva non soltanto sulla base di un controllo postulato e temuto, ma sulla base della sussistenza di un "disegno imprenditoriale unitario", e di un controllo come specifica, peculiare attività che la controllante deve svolgere nel gruppo; e allora, e per quanto

ora interessa, diviene chiaro perché con l'esercizio dell'attività strumentale, che per l'inclusione in principio nel "gruppo creditizio" deve essere almeno prevalente (se non esclusivo), sia incompatibile l'esercizio dell'attività che deve essere propria della controllante, se è e vuole essere capogruppo (non invece delle altre controllanti-controllate dalla capogruppo) cioè, si anticipa, e si vedrà meglio in seguito, l'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento.

9.3. Passando poi alla "finanziarietà", va osservato che le **Istruzioni** in esame danno una interpretazione restrittiva della formula normativa la quale, parlando in ordine alla capogruppo semplicemente di "società finanziaria" (d.lgs., art. 25, c. 1) (espressione da ritenersi equivalente all'espressione "società esercente ..., attività finanziaria", e specificando poi (d.lgs., art. 27, comma 1) che "ai fini della presente disciplina si considerano attività finanziarie ..." una nutrita serie di attività), sembrerebbe voler dire che capogruppo può essere una società finanziaria che svolga una qualunque di tali attività, p. es. anche la consulenza e la informazione finanziaria.

Precisano invece le **Istruzioni** in esame che: "fra le attività indicate risultano compatibili con la posizione di capogruppo" soltanto talune, obiettivamente più direttamente ed essenzialmente finanziarie di altre.

La spiegazione, e giustificazione, della interpretazione restrittiva, va sicuramente cercata, ancora una volta, nelle peculiarità delle funzioni (e non della mera posizione di controllante) della "capogruppo" come tale (in definitiva dunque nella stessa specificità funzionale della capogruppo già ricordata **supra**: 9.2., al termine).

9.4. Sempre in punto di attività della "capogruppo", le **Istruzioni** contengono un triplice ordine di precisazioni, di non indifferente rilevanza pratica e sistematica, che conviene distintamente esaminare.

9.4.1. Si precisa, innanzi tutto, che le società di investimento mobiliare non possono assumere la posizione di capogruppo; eguale incompatibilità viene sancita per "gli organismi di investimento collettivo". Dal momento che in questa seconda categoria rientrano sia Sicav, sia società di gestione di fondi comuni (le quali per definizione non possono investire in partecipazioni di controllo), sembra ragionevole ritenere che l'espressione "società di investimento mobiliare" si riferisca (con una certa improprietà di linguaggio, peraltro) alle SIM.

La ragione sostanziale di questa ultima incompatibilità è evidente.

Essa va ricondotta anzitutto al fatto che alle SIM è precluso (per le combinate risultanze dell'art. 8, comma 1 lettera e, e dell'art. 9, comma 2 del Regolamento 2 luglio 1991) la possibilità di detenere partecipazioni di controllo in enti creditizi; a ciò si aggiunga che dall'assunzione della posizione di capogruppo di un "gruppo creditizio" deriva per la capogruppo in larga, penetrante misura, l'"equiparazione agli enti creditizi" (come opportunamente precisano ed avvertono le **Istruzioni**, fin dalla apertura). Il riconoscimento alle SIM della possibilità di assumere il ruolo di capogruppo avrebbe allora portato ad una non ammissibile sovrapposizione e confusione tra i due ordinamenti di vigilanza, Banca d'Italia e Consob, che avrebbero interferito direttamente sulla SIM se anche capogruppo creditizia.

9.4.2. Anche per le imprese di assicurazione viene precisato che non possono assumere la qualifica di capogruppo.

La precisazione è singolare, e non è chiaro se sia superflua, o se invece valga più per ciò che se ne deduce che per ciò che direttamente prevede.

Se le assicurazioni svolgano come tali “attività finanziaria” è problema mal posto, prima che irrisolto, mancando nell’ordinamento ogni “definizione”, o concetto che si voglia, di attività finanziaria a valenza generale, di tal che la “finanziarietà” è qualificata da ricostruirsi atomisticamente, volta a volta che l’espressione ricorra (e sotto questo profilo l’analogia con i concetti di gruppo e controllo è sicura).

Posto che allora l’attività assicurativa non sembra rientrare nella definizione delle attività finanziarie “ai fini della presente disciplina” di cui all’art. 27, del d.lgs., la precisazione sembra superflua.

Può allora sorgere il dubbio che la precisazione debba significare per ciò che non dice, cioè dire, **a contrario**, che un ente svolgente attività assicurativa, se controllato, entra nel perimetro del gruppo creditizio (l’analogia sistematica con il trattamento delle S.I.M. sarebbe allora completa). L’ipotesi in principio non sarebbe assurda, ma in concreto è certamente insostenibile, stante la già rilevata estraneità dell’attività assicurativa rispetto alla elencazione delle attività finanziarie contenuta nell’art. 27 del decreto (ma va ricordato che al particolare effetto di determinare la “creditizietà” di un gruppo facente capo ad un soggetto diverso da un ente creditizio, e dei calcoli a tal fine necessari, le attività assicurative sono “assimilate” a quelle finanziarie). La precisazione delle **Istruzioni** vuole allora ribadire, a maggior chiarezza, una scelta già propria del legislatore precludendo (si pensi alla diversa soluzione adottata in tema di separatezza) interpretazioni estensive.

9.4.3. Infine, le **Istruzioni**, sempre in punto di attività della capogruppo, precisano che “per esigenze di Vigilanza” si dispone che *“la società finanziaria capogruppo in relazione al ruolo che l’ordinamento le attribuisce non può svolgere direttamente attività diverse da quelle dell’elenco di cui sopra. In relazione a ciò, nel caso in cui venga ad assumere il controllo di una banca un soggetto che svolge direttamente attività non finanziaria pur nei limiti del 15% del totale delle attività (ai sensi della l. 287/90 e del decreto emanato dal Ministro del Tesoro il 5 giugno 1991) esso deve dismettere l’esercizio di tale attività o conferirla ad una società”*.

Il principio impone diverse, difficili e delicate considerazioni.

a) Non sono esplicitate, innanzi tutto, quali specifiche “esigenze di Vigilanza” siano sottese alla “disposizione”, che per la sua singolarità avrebbe richiesto analitica e precisa indicazione della sua “ratio”.

Probabilmente, tali esigenze vanno ricondotte alla difficoltà tecnica di consolidare eventuali attività non finanziarie svolte dalla capogruppo, come pure all’esigenza di equiparare (assicurando così la neutralità organizzativa) la situazione in cui capogruppo sia un istituto di credito e quella in cui al vertice del gruppo si collochi una finanziaria.

b) In punto applicativo, poi, sembra che la fattispecie considerata sia quella in cui una società finanziaria “venga ad assumere il controllo di una banca ...”, e che quindi la fase autorizzatoria di cui all’art. 27, s.s., l.n. 287/90 si sia esaurita positivamente.

c) Se ciò è vero, potrebbe verificarsi che autorizzata al controllo (e non a quello generico della l. n. 287/90, ma a quello specifico delle disposizioni in esame) sia una società finanziaria ai sensi della finanziarietà ex l. n. 287/90, che certamente può non essere la finanziarietà specifica della capogruppo in esame (**supra**: 9.3.).

d) Comunque può verificarsi, ed è l’ipotesi oggetto della disposizione in esame, che autorizzata al controllo, e con controllo specifico “da capogruppo”, sia una società fi-

nanziaria con finanziarietà da capogruppo, ma che, come la l. n. 287/90 consente, svolga direttamente attività “diverse” da quelle finanziarie “da” capogruppo, anche attività finanziarie dunque (ma non quelle “da capogruppo”), ovvero attività non finanziarie.

La “disposizione” in esame impone in tal caso la dismissione dell’esercizio diretto di tale attività.

Siamo all’evidenza in presenza di una ipotesi tipica, ma non è l’unica, di oscillazione della disciplina in esame tra la ricognizione dell’essere, per perimetrare il “gruppo creditizio”, e una imposizione del “dover essere” il gruppo articolato in una certa forma (**supra**: 6.1.).

Il fenomeno, ed i connessi problemi, torneranno più volte.

Qui si segnala come l’assenza di uno specifico riferimento normativo all’impostazione del “dovere” di dismettere (riconducibile, come si è visto, a ragioni sistematiche, piuttosto che ad uno specifico precetto normativo) potrebbe incidere sui meccanismi di applicazione di tal dovere, e, se del caso, della sanzione stessa della violazione.

9.4.4. Le Istruzioni infine, dopo aver precisato che la capogruppo deve essere una finanziaria che svolge esclusivamente (alcuna delle) attività finanziarie, si occupano di quella particolare finanziarietà rappresentata dalla attività di partecipazione; si precisa, a tal proposito, che la finanziarietà vien meno allorchè la sommatoria delle attività di bilancio delle controllate non finanziarie superi il 15% del totale degli attivi della capogruppo e di tutte le sue controllate.

Da questo principio e da quello illustrato nel paragrafo precedente (finanziarietà esclusiva della capogruppo) discende:

- a) la conferma che il gruppo creditizio può comprendere, ma non in posizione di capogruppo, società che svolgano anche, ma non in via prevalente, attività non finanziaria;
- b) la capogruppo può anche controllare società che esercitano in via esclusiva attività non finanziaria, le quali peraltro, ancorché pesino meno del 15%, non faranno parte del gruppo creditizio.

Altro successivo requisito è quello del peso, all’interno dell’universo delle società controllate finanziarie, della componente creditizia (cfr. **infra** n. 10).

* * *

10. La capogruppo società finanziaria

Per terminare l'esame della perimetrazione del "gruppo creditizio" occorre ancora osservare che, ove capogruppo sia una società finanziaria, e fermi tutti i requisiti esaminati (e pur sussistendo il controllo specifico che si vedrà), occorre poi che gli enti creditizi controllati soddisfino almeno uno tra due requisiti quantitativi:

- a) una data percentuale "degli enti creditizi controllati" nel mercato nazionale;
- b) una data percentuale dell'attivo "degli enti creditizi controllati" e delle società o enti creditizi, finanziari e strumentali, controllati da tali enti creditizi, nel (rispetto all'attivo del) gruppo.

Sui criteri di calcolo di tali percentuali contenuti nelle **Istruzioni**, criteri attuativi di precise indicazioni contenute nella legge (d.lgs., art. 24, comma 1, n. 2), non si ritiene di doversi soffermare.

Va invece indicato che la ragione di tal precisazione, indubbiamente restrittiva della fattispecie "gruppo creditizio", va ricercata ed individuata in una delle tante manifestazioni della profonda novità del fenomeno, novità attinente innanzi tutto a come viene concepito e valutato il fenomeno del gruppo. Conseguendo infatti al riconoscimento della creditizietà del gruppo l'applicazione di una normativa volta a dar riconoscimento giuridico ad una unitarietà economica sottostante (che dunque ci deve essere), è allora chiaro che una attrazione delle componenti del gruppo alla disciplina creditizia, e l'attribuzione alla capogruppo di funzioni specifiche e particolari, diviene una scelta politica sulla quale può razionalmente influire anche una valutazione quantitativa di quando le "dimensioni" del fenomeno giustifichino tale normativa speciale.

Sotto altro aspetto, e sempre per le stesse ragioni di fondo, va considerato che ove il "gruppo", tentativamente disegnato a livello della società finanziaria con i requisiti qualitativi indicati, non soddisfi i requisiti quantitativi in esame, potrà sempre essere gruppo ad altri effetti (p. es. l.n. 1/91, art. 4, comma 4), mentre il "gruppo creditizio" potrà sempre circoscriversi più in basso, partendo dall'ente creditizio, posto che, per ciò che sta sotto questo (sussistendo ovviamente il controllo specifico), non vi è condizionamento quantitativo rilevante.

Si deve peraltro pure sottolineare come in tema di Vigilanza consolidata la recente disciplina attuativa della direttiva 92/30 ritiene sufficiente la presenza nel gruppo anche di una sola banca, quale che ne sia la dimensione. Il requisito della "bancarietà" qualificata richiesta dalla disciplina del gruppo creditizio, potrebbe quindi, per evidenti ragioni di coerenza, essere destinato a venir superato in tempi brevi.

* * *

11. I profili di novità del gruppo creditizio

Per concludere sulla costruzione del gruppo creditizio per ciò che concerne il requisito (in sè nuovo nella teoria dei gruppi) dell'attività, e come premessa per l'analisi del secondo elemento costruttivo, il controllo, va osservato:

- a) che dall'esame effettuato esce pienamente confermata la circostanza che a base del nuovo istituto c'è l'esigenza di dare giuridica rilevanza al "disegno imprenditoriale unitario", sotteso alla possibile, talora necessaria, articolazione giuridico-formale in più soggetti operanti;
- b) che nella costruzione del gruppo creditizio acquisisce un rilievo tutt'altro che immediatamente evidente, e comunque del tutto nuovo, l'elemento dell'esercizio effettivo di un'attività di "controllo" specifico, la cui possibilità di effettivo esercizio – poi vedremo doveroso – interferisce con le indicazioni dell'attività economica (creditizia, finanziaria e strumentale), soprattutto nella identificazione della capogruppo; sul punto, ed evidentemente in sede di analisi della capogruppo, si dovrà tornare;
- c) che il fenomeno "gruppo" creditizio, per sua natura e per evidentissima ragione, non può andar disgiunto dalla disciplina, come minimo, delle partecipazioni nelle e delle banche, la quale invece sotto un profilo (partecipazione nelle banche) procede per linee autonome (l.n. 287/90) non coordinate, sotto l'altro (partecipazione delle banche) è, allo stato, ancora carente a livello di disciplina del gruppo e richiede essa pure un coordinamento con quella generale dettata nell'ambito delle disposizioni della legge bancaria;
- d) che, più ampiamente, il modo torrentizio e schizofrenico nel quale si è legiferato nel settore finanziario allargato (S.I.M., assicurazioni, finanziarie residuali, ecc.) crea scompensi e scoordinamenti allo stato spesso non rimediabili (di guisa che appare auspicabile un'estensione del coordinamento in Testo unico anche oltre la previsione dell'art. 25 l.n. 142/92).

* * *

12. Il “controllo”

Il secondo elemento per la costruzione del “gruppo creditizio” è rappresentato dal controllo, genericamente inteso come legame specifico tra le società, perché il loro insieme possa essere considerato “gruppo”.

Si è già accennata (v. in particolare 3.2.) l’ambiguità di fondo della nozione di controllo, e tanto in dottrina quanto nella oramai numerosa e disparata legislazione che richiama comunque il concetto di controllo.

12.1. Correttamente, dunque, la normativa in esame detta una nozione di controllo (d.lgs. art. 26) fondamentalmente basata:

- a) sul richiamo all’art. 2359, comma 1, c.c. (delle cui incertezze si è fatto cenno **supra**: 3.2.) e v. d.lgs. art. 26, comma 1;
- b) sulla precisazione contenuta nel secondo comma dell’art. 26 che: “l’esistenza del controllo nella forma dell’influenza dominante è presunta, salvo prova contraria” quando ricorrano una dettagliata serie di circostanze (si tratta di circostanze presuntive riprese in principio dalla precedente legislazione speciale in tema di editoria).

12.2. Va innanzi tutto osservato che le presunzioni di cui al secondo comma sembrano voler facilitare l’accertamento della fattispecie di controllo di cui all’art. 2359 comma 1, n. 3, l’unica che si basi sulla influenza dominante come fatto (il numero precedente la contempla come mera possibilità).

Senonché nell’art. 2359, comma 1, n. 3, l’influenza dominante sembra rilevare esclusivamente quando derivi “da particolari vincoli contrattuali” tra controllante e controllata. L’art. 26, comma 2, ora in esame però, nell’elenco delle presunzioni, contempla fatti, da cui impone di dedurre – salvo prova contraria – l’influenza dominante, che sicuramente possono verificarsi indipendentemente dall’esistenza di rapporti contrattuali tra società.

L’art. 26 finisce così allora con dettare circostanze presuntive al ricorso delle quali tanto possessori azionari non maggioritari quanto fatti della più diversa natura (ad esempio, rapporti anche tra soci di carattere finanziario) che abbiano come potenziale effetto (la norma dice “idonei a conseguire”) il determinarsi tra società di situazioni atipiche, se non anomale, rispetto al modello che il legislatore italiano ha presente (modello che vuole ogni società considerata come monade e condotta in assoluto in dipendenza da altre società) sono assunte quali presunzioni semplici dell’esistenza del controllo inteso come influenza dominante. Presunzioni semplici però, onde è lecita la prova contraria, dovendosi pur sempre accertare il fatto dell’esistenza in concreto del controllo in forma di influenza dominante, e cioè il poter determinare il comportamento della controllata, anche perché – occorre sempre ricordarlo – il controllo non è soltanto un “dato” per disegnare il gruppo, ma anche oggetto di disciplina specifica, che ne vuole il suo effettivo esercizio nel gruppo.

Posto che la delega era ampia, ne consegue che il sistema dell’art. 2359, comma 1, c.c., pur richiamato, viene probabilmente ampliato (anche la inserzione di una, prima inesistente, espressa presunzione costituisce un ampliamento); chiara comunque essendo, e più di quanto generalmente non sia, la nozione di controllo assunta agli effetti ora in esame, la circostanza deve indicarsi, ma può trascurarsi.

12.3. Le Istruzioni (se pur singolarmente affrontino il problema in parti distinte) poco aggiungono al testo normativo, del resto in sé abbastanza chiaro, salvo puntualizzare in una nota che ai fini del controllo nel gruppo creditizio “non rilevano i patti di sindacato”.

Il dubbio poteva sorgere proprio perché (allargando la nozione dell'art. 2359, comma 1, n. 3, c.c.) la legge (d.lgs., art. 26, comma 2, n. 2) tra gli indici presuntivi dell'esistenza del controllo sotto forma dell'influenza dominante (presunzioni comunque relative) indica la "sussistenza di rapporti, **anche tra soci**, di carattere finanziario e organizzativo, idonei a conseguire ..." una serie di effetti, tra i quali uno (l'attribuzione di poteri maggiori rispetto a quelli derivanti dalle azioni o quote possedute), ma non l'unico, in quanto teoricamente raggiungibile (anche) attraverso un accordo parasociale, ben poteva far sorgere il dubbio della rilevanza del patto di sindacato.

La precisazione, il perché di essa e poi la sua portata specifica, non si comprenderebbe sul piano storico ove non si tenesse presente la immensa confusione, in un settore che poi non ne aveva punto bisogno, non solo e non tanto della introduzione del "controllo per sindacato" nell'originario sistema della l. n. 287/90, ma il suo sconsiderato trapianto nel ben diverso sistema della l. n. 1/91.

Il problema non può certo essere affrontato in questa sede e la sua stessa rilevanza è ora scemata, essendosi in sede di attuazione della seconda direttiva bancaria radicalmente mutata la nozione stessa di "controllo da sindacato" di voto. Deve solo osservarsi che nel sistema della l.n. 287/90 la qualifica di controllante ha rilevanza esclusivamente ad effetti autorizzatori, non implica invece per la sua attribuzione, né dalla sua attribuzione deriva, alcun effettivo riconoscimento di esercizio di attività di controllo. Ne consegue che – se pur concettualmente scorretta, posto che il controllo, in principio, è concettualmente unitario – l'espressione "ciascuno ...", dei partecipanti al sindacato "si considera controllante" poteva trovare giustificazione ove si fosse considerato che l'espressione "controllante" in tal caso implicava ed importava esclusivamente che ciascuno è da autorizzare.

Ben diversa ovviamente era la situazione nella l.n. 1/91, ove il controllo, per la funzione per cui tal concetto viene assunto, postula la possibilità di **esercizio** dell'attività di controllo, dato che sono gli effetti di tale attività che, sia pur in via di presunzione del suo svolgimento, vengono regolati; di qui i gravissimi problemi che la originaria disposizione sul "controllo per sindacato" dell'art. 27, comma 2, l.n. 287/90 ha sollevato nell'ambito S.I.M.

Venendo comunque a ciò che ora interessa, è chiaro che l'espressione normativa "rapporti anche tra i soci, di carattere finanziario ed organizzativo ..." mai avrebbe portato al riconoscimento della rilevanza del controllo da sindacato nella forma specifica, diffusa, policefala dell'originario art. 27, l.n. 287/90 ("ciascuno si considera controllante"); e ciò sicuramente sia per il controllo rilevante per identificare la capogruppo, ma anche per il controllo rilevante all'interno del gruppo, l'ipotesi cioè di controllate dalla capogruppo che siano a loro volta controllanti.

Per la capogruppo, perché dovendo in tal caso il controllo non solo sussistere per disegnare il gruppo, ma sussistere in modo tale da poter essere poi esercitato nel gruppo, il controllo non può che essere unitario e centralizzato, una soltanto potendo essere la capogruppo.

Per le controllate dalla capogruppo, a loro volta controllanti nel gruppo, perché – se pure il punto non sia del tutto esplicitamente definito – il "controllo" rilevante in tal caso non sembra poter essere in principio diverso da quello proprio e qualificante la controllante capogruppo.

L'espressione normativa, invece, ed in particolare il riferimento ai rapporti tra soci di carattere organizzativo, avrebbe ben potuto portare al riconoscimento, poi come presunzione semplice, della qualifica di controllante agli effetti del gruppo creditizio (capogruppo).

po e controllate da questa, a loro volta controllanti altre società) a chi per accordi di sindacato di voto (che possono ben essere qualificati organizzativi) avesse finito per ottenere "l'attribuzione di poteri maggiori rispetto a quelli derivanti dalle azioni o quote possedute" (un risultato tipico del sindacato di voto può essere infatti proprio quello per cui un socio dispone di un numero di voti maggiore rispetto alle azioni di sua titolarità).

In tal ordine di idee, l'ulteriore problema, e cioè se nel gruppo creditizio il controllo per rilevare abbia bisogno di una certa stabilità, almeno programmatica (che i sindacati di voto possono non avere, ben potendo darsene di occasionali), poteva risolversi facendo leva sul carattere relativo alla presunzione.

Si sarebbe così venuta a verificare una situazione analoga a quella che oggi (dapprima innovando per le assicurazioni il sistema della l.n. 20/91, poi novellando lo stesso art. 27, l.n. 287/90, per le banche) il d.lgs. n. 90/92, all'art. 2, e il d.lgs. n. 481/1991 hanno instaurato: rilevanza del patto di sindacato solo nel senso di attribuire al controllante *del* sindacato il controllo della società.

La nota in esame, però, sembra voler dire di più: sembra voler sancire l'assoluta irrilevanza del fenomeno patto di sindacato, e questa sensazione è confermata dalla parte finale della nota, ove appunto si precisa che "in presenza di tali accordi si presume controllante il soggetto che, indipendentemente dall'adesione al patto, eserciti influenza dominante ...".

Il timore del pasticciaccio brutto del "controllo per sindacato" sembra aver così condotto le **Istruzioni** (emanate nella vigenza della estesissima nozione di "controllo per sindacato" dell'originario art. 27, l.n. 287/90) ad una interpretazione restrittiva della potenziale portata della disciplina.

L'avverbio "peraltro" con cui inizia la seconda frase della nota poc'anzi ricordata sulla rilevanza del sindacato di voto e la circostanza che si presuma comunque "controllante un soggetto, indipendentemente dall'adesione al patto di sindacato", allorché "eserciti una influenza dominante in una delle forme previste dal decreto" potrebbe forse legittimare anche una meno radicale presa di distanza dal patto di sindacato. Si potrebbe infatti ritenere che la non chiarissima espressione delle **Istruzioni** voglia significare che il patto di sindacato può assumere rilevanza, non di per sé, ma solo ed in quanto sia lo strumento con il quale un solo socio raggiunga una delle posizioni presuntive di dominio tipicamente indicate all'art. 26 del d.lgs.. A questa interpretazione può oggi condurre l'esigenza di una lettura delle **Istruzioni** coerente con il novellato art. 27, comma 2, l.n. 287/90.

* * *

13. La nozione di controllo: sua specifica portata

Venendo allora al problema della identificazione della “nozione” di controllo rilevante agli effetti della normativa in esame, emerge dalla legge, e viene sufficientemente chiarito nelle **Istruzioni**:

- a) che il concetto di controllo assunto trova una sua unità logica-concettuale nell’“influenza dominante”, e del resto che tale sia il significato e la portata di vertice del “controllo”, almeno nel sistema del Codice Civile, è largamente condiviso;
- b) che tal “controllo” è assunto, in sede di delimitazione del gruppo nel senso di effettiva possibilità di svolgere una influenza dominante, ed è poi in sede di disciplina del gruppo, assunto come potere – dovere di svolgimento, di effettivo esercizio di tale influenza dominante;
- c) che infine si ha – ed è novità assoluta – una precisazione di ciò che “influenza dominante” – e dunque controllo – almeno nel caso specifico significa: “attività di direzione e coordinamento” (d.lgs., art. 25, comma 4). Si tratta di aspetti connessi, di rilevanza centrale e di assoluta novità nel sistema, che occorre innanzi tutto separatamente approfondire.

13.1. Che nel sistema della normativa in esame il concetto di “controllo” significhi “influenza dominante”, nel senso di potere della controllante di influire sulla controllata determinandone i comportamenti, non sembra poter esserci alcun dubbio e viene ampiamente confermato dalle considerazioni che seguiranno (v. 13.2.; 13.3.; e 14.).

Si tratta, del resto, del significato giuridico della parola “controllo” conforme alla portata lessicale propria del termine; si tratta, ancora, del significato che al termine controllo può e deve attribuirsi nel sistema – se sistema c’è – del codice civile. Se invero la nozione “influenza dominante” ricorre soltanto nei nn. 2 e 3 del comma 1 dell’art. 2359, c.c., ciò non vuol dire che nel n. 1, il concetto di controllo significhi qualche cosa di diverso; il n. 1 del comma 1 dell’art. 2359, c.c., non parla di influenza dominante perché la postula esistente nella “maggioranza dei voti esercitabili...”.

Che in principio nel controllo sia insito un preciso potere direzionale, quel potere cioè di influire sulla controllata di cui si è detto, trova riscontro in varie disposizioni pur di portata generale. Ci si riferisce alla disciplina della relazione degli amministratori ove si prescrive che la società debba riferire sui vari settori nei quali essa ha operato “anche attraverso altre società da essa controllate” (così l’art. 2429 bis c.c., confermato sul punto dal nuovo art. 2428 c.c. quale introdotto dal d.lgs.n. 127/91). Ed ancora, se si risale nel tempo, non si può non rammentare come l’albo delle finanziarie previsto dagli artt. 154 e 155 d.p.r. 645/1956 assumeva a connotato tipico della holding (in sintonia di quanto recepito costantemente dalla prassi statutaria) l’attività di coordinamento delle partecipate. Gli esempi potrebbero continuare.

Va invece osservato e sottolineato che “influenza dominante” – in principio nel codice civile, ma più chiaramente nel sistema del gruppo creditizio – e cioè, si ripete, il poter determinare i comportamenti della controllata, è situazione assunta come un effetto, ma è meglio dire come un risultato che in fatto si raggiunge, si può raggiungere (e poi nel nostro caso si deve raggiungere), del tutto indipendentemente, almeno in via tendenziale, dal come e dal perché. Il risultato si può raggiungere del tutto indipendentemente, in particolare, dalla circostanza che il potere della controllante derivi da possessi di partecipazioni, e

quindi si eserciti nell'assemblea, e tramite questa sulla nomina degli amministratori, e poi dunque su questi, come soggetti terminali, se pure indiretti, del potere e strumenti del suo esercizio, ovvero derivi da altre circostanze; circostanze che il Codice Civile limita, come categoria, a rapporti contrattuali tra società; circostanze che la normativa in esame allarga considerando come fonti del potere anche, e più genericamente "rapporti, anche tra soci, di carattere finanziario e organizzativo".

In definitiva ed in principio (se pur con vistose oscillazioni), il controllo rileva (diciamo genericamente, posto che la disciplina delle varie fattispecie è diversissima come spirito, natura e portata) tendenzialmente in funzione del risultato che "in fatto" crea la situazione del "poter determinare ...". Tutto ciò nel caso in esame è molto più chiaro, sicuro e netto, e ciò anche perché – si torna a ripetere – nel caso in esame non si tratta di svelare una situazione valutata potenzialmente negativa e rischiosa, ma di far leva su un "potere di determinare ..." che si vuole sussista, in funzione di una disciplina che del gruppo dà una valutazione positiva.

13.2. Si è più volte osservato che nelle varie, molto varie, ipotesi nelle quali il controllo viene oggi assunto come situazione giuridicamente rilevante, spesso, ed in netta prevalenza, il controllo rileva come mera potenzialità, e si è anche spiegato che ciò deriva dal fatto che generalmente ciò accade perché il controllo non è oggetto di una disciplina che, partendo dall'esistenza in fatto del potere, riconosca ed accetti tal fatto e regoli l'esercizio del potere; il controllo è viceversa oggi di regola assunto come situazione di rischio, la cui potenzialità è considerata sufficiente per applicare una disciplina repressiva dei potenziali abusi, come minimo cautelare e di vigilanza (v. 4.).

È invece chiarissimo, nella disciplina in esame, che il controllo non è assunto come mera potenzialità; in effetti la potenzialità può in principio bastare nella fase – non cronologica, ma meramente concettuale – di disegno in principio del gruppo, ma è sicuro che l'inclusione nel gruppo postula per un verso, determina per l'altro, che il controllo, come "potere di determinare ..." possa venire, ed anzi venga *effettivamente*, esercitato, come definitivamente conferma la circostanza che l'esercizio, e poi il buon esercizio, del controllo assume profili di doverosità (d.lgs. art. 32, comma 1, let. a).

Insomma: la capogruppo creditizia deve esercitare il potere direzionale e l'iscrizione nell'albo presuppone un assetto ed una struttura che tale esercizio consentano, di guisa che sarà poi sufficiente un atto unilaterale di volontà della capogruppo per passare dalla potenzialità di esercizio alla effettività dell'esercizio del controllo.

È tale indiscussa situazione che rappresenta in definitiva la chiave di volta del radicale ribaltamento di prospettiva nella considerazione del fenomeno "gruppo" e "controllo" che caratterizza la normativa in esame, e che impone una interpretazione e ricostruzione della normativa stessa staccandosi in principio da tutto l'ordine concettuale che si è venuto stratificando in materia, spesso con totale perdita di coscienza delle sue radici ultime: la considerazione negativa del fenomeno.

Costituiscono ad un tempo conseguenze e conferme di tal situazione, e cioè del fatto che il controllo nel gruppo deve essere effettivamente esercitato, due chiarimenti interpretativi contenuti nelle **Istruzioni**, di rilevante portata sistematica.

13.2.1. Innanzi tutto si precisa che una società che possessa tutte le caratteristiche (controllo come potenzialità, e tipo di attività esercitata) per essere capogruppo, può tuttavia dichiarare di non volerlo essere, e che ciò può essere accettato a certe condizioni, tra le quali ora interessano:

- a) che lo statuto di tal società chiaramente inibisca alla società l'esercizio delle funzioni di direzione e coordinamento (nel che, vedremo, è tipicamente individuato lo svolgimento dell'attività di controllo);
- b) che esista nel gruppo come delineato, tenendo provvisoriamente conto della società in questione, un'altra società capogruppo.

Una tal disciplina, inconcepibile nell'ordine di idee tradizionale sul gruppo e sul controllo (posto che il rischio potenziale e temuto non potrebbe certo essere eliso da dichiarazioni o promesse di buona condotta) è invece perfettamente coerente nel sistema, nuovo, del gruppo creditizio, non potendosi – se pure a certe condizioni volte a reprimere fenomeni elusivi – imporre a chi non ne vuole far effettivo esercizio di una specifica, anche professionalmente ben qualificata (sul punto, ampiamente oltre 15) attività imprenditoriale.

13.2.2. Rientra nello stesso ordine di idee, deriva e si giustifica per le stesse ragioni, la precisazione contenuta nelle **Istruzioni** per la quale: “in relazione alle peculiari caratteristiche organizzative e strutturali che le società capogruppo devono avere per lo svolgimento dei compiti ad esse attribuiti nei confronti delle altre componenti”, tale qualifica è assumibile solo da società di capitali, ovvero cooperative a responsabilità limitata.

Premesso che sul punto si dovrà tornare in sede di analisi del delicatissimo problema della distinzione, se esistente, tra controllo come compito specifico ed elemento qualificante della capogruppo e controllo come legame tra società perché siano comprese nel gruppo, e quindi anche tra controllata dalla capogruppo e controllate da tale controllata, è chiaro comunque, in principio e per quanto ora interessa:

- a) che siamo in presenza di un restringimento “del controllo rilevante” inconcepibile nell'ordine concettuale tradizionale;
- b) che la precisazione interpretativa ha le stesse ragioni di fondo, si giustifica (al vertice) per le stesse considerazioni svolte a proposito della rinuncia volontaria all'esercizio del controllo (v. 13.2.1.).

In definitiva, la controllante che ora rileva non deve solo in astratto potere, deve anche volere, come detto, e poi potere efficacemente svolgere quell'attività specifica, professionalmente qualificata che è la direzione ed il coordinamento (nel cosa, nell'ambito in esame, consista il controllo, il suo voluto esercizio). In posizione di capogruppo deve collocarsi un soggetto con una struttura idonea ad essere referente diretto della Vigilanza.

La società di capitali, per il più alto grado di tutela del patrimonio che offre e per la presenza di una struttura organizzativa tendenzialmente stabile e con regole predeterminate capaci di favorire il processo decisionale, appare la forma societaria più idonea allo svolgimento dell'attività direzionale. Merita così approvazione che le **Istruzioni** abbiano interpretato la generica espressione “società” degli artt. 24 e 25 d.lgs. in senso restrittivo, come appunto “società di capitali”.

Si riannoda poi sempre allo stesso ordine di idee, ma allora alla circostanza specifica per la quale (come meglio si vedrà) l'attività di direzione e coordinamento è concepita, come indubbiamente deve essere ed è, come momento di attività di impresa, il fatto che le **Istruzioni** precisino che capogruppo non può essere un ente pubblico, né una fondazione residuale. Ciò, si osservi, è chiaramente detto nella legge che parla di enti creditizi e società, e costituisce un indice significativo per la costruzione del controllo come attività di impresa.

13.3. Infine, ed anche questa è una rilevante novità assoluta, la normativa enuncia in cosa il controllo, inteso appunto come influenza dominante, essenzialmente consista.

L'art. 25, comma 4, del d.lgs. inizia infatti affermando che la capogruppo: "nell'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento emana disposizioni..".

Per come è formulata, la norma sembra voler porre l'accento non tanto su tale attività, considerata quasi normale, fisiologica, e come tale propria della controllante senza bisogno di particolari previsioni normative, quanto su di un potenziamento specifico di tale attività, espresso dall'attribuzione del potere di emanare disposizioni; su questo secondo aspetto ci si intratterrà più oltre.

Ora interessa invece sottolineare l'importanza del fatto che la norma abbia appunto considerato normale e fisiologico l'esercizio da parte della controllante dell'attività di direzione e coordinamento.

È, come è stato osservato, una presa di posizione tanto all'apparenza sottovalutata, quanto nella sostanza rivoluzionaria (1).

In effetti, siamo in presenza dell'ulteriore conferma, tra le più chiare e significative peraltro, di quel radicale ribaltamento nella prospettiva di valutazione del fenomeno del gruppo e del controllo sul quale si è tante volte portata l'attenzione.

Una specifica analisi del significato e della portata dei termini direzione e coordinamento sarà effettuata in seguito; ora preme soltanto chiarire che in una visione generalmente e diffusamente negativa del fenomeno del gruppo e del controllo, in una visione che considera il gruppo come situazione di rischio potenziale, ed il controllo come attività al limite del lecito, il fatto solo di enunciare, sia pur considerandolo pacifico e quasi scontato, che il controllante svolge un'attività di direzione e coordinamento, che dunque viene implicitamente, ma assai chiaramente, considerata in sé lecita, assume una portata sistematica di rilevanza eccezionale, che verosimilmente la dottrina stenterà a percepire.

Rinviando ogni approfondimento, interessa ora solo una precisazione, tanto ovvia e banale in sé, quanto imposta dal rischio che la previsione in esame, se approfondita senza distaccarsi dall'ottica tradizionale, conduca a risultati assurdi, risultati da cui poi si vogliono indurre critiche o interpretazioni restrittive.

Come si è tante volte oramai detto, la dottrina, proprio perché teme il controllo, ed al ricorso del semplice rischio di esercizio di questo ricollega una disciplina tendenzialmente repressiva, postula altresì che il controllo anziché enunciato, possa essere occultato, ed in conseguenza si affatica a moltiplicare indici, presunzioni di controllo, talora relative talora assolute, il che, ben si intende in questa prospettiva – comunque parziale e distorta – può spiegarsi tenendo presente che la normativa poi non postula, né ha per oggetto, l'effettivo esercizio del controllo, ma è mirata a prevenire i possibili rischi del suo eventuale esercizio.

In quest'ordine di idee può sembrare muoversi – seppure parzialmente – anche la normativa in esame, in particolare là dove (d.lgs., art. 26, comma 2, n.2) accoglie una presunzione relativa di controllo nella forma dell'influenza dominante in presenza di rapporti, anche tra soci, di carattere organizzativo o finanziario idonei a raggiungere certi effetti.

Tali effetti, peraltro (e l'esempio più evidente è "la trasmissione degli utili e delle perdite"), nel sistema della normativa in esame sono semplici indici rilevatori, poi relativi, dell'esistenza del controllo come influenza dominante al fine di una, diciamo prima, delimitazione del perimetro del gruppo. Il gruppo però poi costituito, effettivamente compren-

(1) V. P. G. JAEGER - P. MARCHETTI, *Profili di disciplina del gruppo creditizio*, cit.

de le società legate da un rapporto di controllo non più presumibile, ma reale, e da un rapporto che consenta non l'astratta possibilità, ma il voluto e reale esercizio del potere di determinare il comportamento delle controllate.

13.4. Ciò posto, si deve pure sottolineare che l'esistenza di un effettivo controllo e la consacrazione della legittimità dell'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento quale espressione normale e fisiologica del controllo, non possono essere intesi nel senso che allora sono, o potrebbero, essere legittimati tutti i comportamenti direzionali che la dottrina teme siano propri del controllo.

Ciò è sicuramente non vero, anche per i comportamenti assunti come indici rilevatori del controllo; così, nell'esempio fatto, dalla legittimazione del controllo non può certamente dedursi l'illimitata possibilità di "trasmissione di utili e di perdite" tra controllante e controllate.

Il vero è che il modo di ragionare esemplificato nei suoi estremi – ma latente in dottrina – è una ulteriore manifestazione della difficoltà in materia di distaccarsi dagli ordini concettuali tradizionali, non capendo così e ponendosi nell'impossibilità di capire – che per la prima volta il controllo anziché evento temuto, e riconosciuto, è sotto certi aspetti voluto, per disciplinarne il legittimo esercizio.

Insomma: il potere direzionale è espressione naturale, fisiologica ed anche – certamente nella nostra materia – doverosa del controllo. Ciò tuttavia non esclude che si possano selezionare, come avviene per tutte le attività in cui si estrinseca l'agire dell'imprenditore, comportamenti illeciti ovvero si possano dettare limiti al potere direzionale. La circostanza tuttavia che il potere direzionale può anche generare conflitti (vedasi *infra* n. 15.4., 15.5., 15.6.), abusi ed illeciti, non giustifica in alcun modo, sotto il profilo logico e di metodo, la negoziazione della fisiologia in generale del potere (di qualsiasi potere) direzionale stesso. A ciò viceversa approda la dottrina dominante.

13.5. Il primo esame del controllo inteso come elemento connettivo del "gruppo creditizio" (non unico poi, dovendo ricorrere anche l'omogeneità – nel senso allargato di integrazione potenziale e reale – delle attività), dovrebbe a questo punto proseguire con l'analisi dell'eventuale differenza, se esistente, tra il controllo come elemento connettivo di tutte le componenti del gruppo, e il controllo come attributo primario della capogruppo.

Il problema, delicatissimo, deve essere rinviato a quando, della nuovissima figura della capogruppo, sarà tentata una prima ricostruzione (v. n. 15 e n. 16).

* * *

14. La capogruppo: funzioni, poteri, doveri

Venendo al problema delle funzioni, dei poteri, dei doveri della capogruppo, occorre appena ricordare (v. **retro**: 9.) l'assoluta novità dell'espressione e del concetto stesso di "capogruppo", qui da assumersi in prima approssimazione come controllante primaria, di cui occorre dunque individuare la funzione e in definitiva la natura propria.

14.1. La disposizione normativa di base (d.lgs., art. 25, comma 4), a fini analitici e ricostruttivi, può e deve essere scomposta in due parti, corrispondenti alle proposizioni per cui la capogruppo:

- a) "nell'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento ...";
- b) "... emana disposizioni alle componenti del gruppo per l'esecuzione delle istruzioni impartite dalla Banca d'Italia nell'interesse della stabilità del gruppo".

14.2. Come già osservato (**supra**: 13.3.) la norma è formulata in modo tale da farne cadere l'accento logico giuridico, cioè la portata normativa specifica, sull'emanare disposizioni, mentre l'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento viene considerata, assunta, come una funzione genericamente propria della capogruppo, come dunque qualche cosa di preesistente, indipendentemente dal richiamo legislativo.

Si è già posta in luce, tuttavia (**supra**: 13.3.), l'eccezionale rilevanza sistematica della previsione di una specifica attività come forma naturale, e dunque in principio in sè lecita, del controllo, controllo che per la prima volta viene non solo considerato in sè, ma come situazione a valenza positiva, nella prospettiva di una disciplina del suo esercizio.

Per queste ragioni, anche la prima parte della disposizione in esame va approfondita nella sua portata, più complessa e significativa di quanto a prima lettura non appaia.

* * *

15. L'attività di direzione e coordinamento

L'espressione: "attività di direzione e coordinamento", in sè considerata, non può correttamente interpretarsi che cercando innanzi tutto quello che è il significato proprio delle parole usate dal legislatore, nel contesto normativo specifico nel quale il legislatore le ha usate.

Siamo dunque in presenza di una attività volta ad indirizzare (la "direzione") l'agire del soggetto al quale l'attività di direzione si rivolge verso un dato risultato, curando al contempo (il "coordinamento") che le modalità con le quali viene perseguito questo risultato, ed il risultato stesso, siano coerenti (e trattandosi di attività economiche siamo in presenza di criteri di coerenza economica) con l'attività, ed il risultato cui è diretta, propria della controllante e/o di altre controllate da questa.

15.1. La circostanza che tale attività si rivolga ad un soggetto giuridicamente distinto, peraltro, ovviamente postula che il controllante "possa determinare il comportamento ..." della controllata, postula cioè l'esistenza della situazione di controllo, secondo il primo, generico ma corretto, significato di tal espressione (v. *supra*: n. 12 e n. 13), e ciò soprattutto ove, come nel caso, il controllo (come situazione, prima ancora che come attività resa possibile dalla situazione), ma poi anche come attività specifica, si sostanzia nell'"influenza dominante".

Direzione e coordinamento sono così attività specifiche e concrete alle quali può dar luogo l'"influenza dominante", quando dalla potenzialità passi all'attualità, sia cioè effettivamente esercitata; ovviamente senza esaurire l'operatività in fatto o potenziale dell'influenza dominante, la quale può attuarsi, anche in altre diverse maniere.

15.2. Occorre allora innanzi tutto ricordare che l'influenza dominante, intesa non solo come potenzialità (il poter determinare...), ma anche come attualità (cioè l'effettivo concreto esercizio di tal potere: il determinare in concreto ...), nel nostro sistema sia fenomeno in sè lecito, a rigore, anzi, è un fenomeno ignorato dalla normativa, un fenomeno, cioè che non riceve come tale alcuna disciplina.

Tal situazione peraltro, nell'ambito privatistico nel quale ci si muove, non è certamente in sè d'ostacolo a riconoscere la piena legittimità in principio di una tale azione (il determinare il comportamento ...), posto che non sussiste in ambito privatistico alcun principio di tipicità normativa dei comportamenti.

D'altro canto, si è già in precedenza osservato che la numerosa, frammentaria ed occasionale disciplina che sempre più frequentemente prende in considerazione il controllo, ed in particolare l'influenza dominante, a limitati, e poi genericamente repressivi o comunque di vigilanza, fini specifici e particolari (e si dovrebbe dire sporadici ed episodici), finisce in realtà per ribadire, se pure indirettamente, la generica, ma generale, liceità della (esistenza e dell'esercizio della) influenza dominante.

15.3. Diviene allora chiaro che il problema dell'esercizio dell'influenza dominante, al vertice ed in principio (non peraltro in maniera esaustiva, come si vedrà in seguito), deve essere riportato nel quadro, di teoria generale delle società, dell'esercizio del potere della maggioranza e dell'interesse sociale come base per l'esercizio di tal potere, e dei suoi limiti; del perseguimento dell'interesse sociale, ancora, come dovere primario degli amministratori, nei confronti allora di tutti i soci e dei creditori sociali.

Va allora appena ricordato che in determinati casi, quando l'influenza dominante deriva da maggioranze assembleari, ed allora in via immediata si esplica nell'assemblea, l'interesse sociale assume rilevanza vuoi come limite al potere della maggioranza, vuoi come contenuto specifico del dovere di agire degli amministratori. In altri casi, quando ad esempio l'influenza dominante si radica in "rapporti contrattuali", l'interesse sociale assume rilievo principale e tendenzialmente esclusivo come principio di disciplina dell'attività degli amministratori.

Comunque, è e dovrebbe essere chiaro che in tali principi di teoria generale delle società si radica il problema dell'esercizio dell'influenza dominante, e ciò almeno in un sistema come il nostro, che alla fenomenologia del gruppo e del controllo non riserva specifica attenzione.

15.4. Così stando le cose, è evidente che anche l'esame della prima parte della disposizione, pur apparendo – e ad avviso di chi scrive essendo – in sé non innovativa, impone il richiamo e la puntualizzazione di argomenti che se anche notissimi, perché di teoria generale, non sono affatto affrontati e risolti in modo chiaro ed univoco dalla dottrina, che anzi tendenzialmente registra tante posizioni, più o meno diverse, e poi sostanzialmente o apparentemente diverse, quanti sono gli Autori che affrontano il tema.

Va allora innanzi tutto osservato che la dottrina, quando approfondisce la tematica generale dell'interesse sociale, pur non arrivando a conclusioni né precise, né univoche, né generalmente accettate, in principio riconosce – ben si intende nel quadro delle concezioni contrattualistiche, oggi in principio assolutamente dominanti (1) – che l'interesse sociale è un interesse specifico "a un lucro comune, da realizzare attraverso una comune attività, da devolvere a tutti i soci"(2).

Una tale nozione, peraltro, viene prima elaborata, e poi applicativamente approfondita, con particolare riguardo a problematiche specifiche, in particolare quelle degli artt. 2373 e 2391, c.c., mentre sul piano generale, quello dei corretti limiti all'esercizio del potere che della maggioranza è proprio, non si va oltre alla generica affermazione del pieno potere della maggioranza di determinare le concrete modalità di realizzazione di tale interesse.

L'analisi viene così condotta nell'ottica, limitata e deformante, della patologia occasionale nell'esercizio del voto, anziché nell'ottica della normale, fisiologica, conduzione dell'attività sociale da parte della maggioranza, maggioranza di cui talora si nega la stessa configurabilità costruttiva, ritenendola fenomeno occasionale, registrabile caso per caso nelle singole deliberazioni.

Siamo a ben vedere in presenza di una ulteriore manifestazione dell'orientamento generale della dottrina italiana alla considerazione, adesso, non tanto e non solo atomistico-formale della società, ma dello stesso fenomeno societario con attenzione non alla sua fisiologia quanto alla patologia del conflitto di interessi e della tutela della minoranza (**supra**: 4.1.). Il che ha portato a trascurare l'analisi dei profili e problemi dello **stabile** esercizio di un potere da parte di una **stabile** maggioranza (controllante).

(1) Per un panorama tutt'ora valido delle due concezioni di base: contrattualistiche ed istituzionalistiche v. P. G. JAEGER, *L'interesse sociale*, Milano, 1963.

(2) V. più recentemente A. GAMBINO, *Il principio di correttezza nell'ordinamento delle società per azioni*, Milano, 1987, p. 232.

Si comprende allora, ma certo non si giustifica, il perché di un fenomeno curioso e sintomatico, per quanto scarsamente avvertito a livello critico: quando le tematiche generali dell'interesse sociale vengono applicate alla soluzione di problematiche connesse all'esistenza di un gruppo, e quindi allo studio (al solito dei limiti, piuttosto che non ai principi di corretto esercizio) dell'influenza dominante, gli stessi principi generalmente accettati sembrano irrigidirsi, poter e dover avere una applicazione più incisiva.

In sintesi, ed al paradosso: se in posizione di influenza dominante è una persona fisica (o comunque quando il fenomeno venga studiato nelle linee generali di teoria delle società), le condizioni del lecito esercizio di tale influenza vengono percepite ed affermate in termini più ampi di quanto non avvenga quando l'influenza dominante l'eserciti una società. Anzi, a ben vedere, in tal caso le problematiche stesse dell'influenza dominante non sono avvertite, quasi il fenomeno dell'influenza dominante riguardasse solo rapporti tra società, il che è empiricamente e statisticamente vero, ma solo in questi limiti, ben potendo la persona fisica dirigere ed anche coordinare l'attività di una società di cui abbia il controllo con imprese o società che ad essa persona fisica fan capo.

Tal posizione, tanto poco criticamente avvertita quanto diffusa, certamente errata e deviante, si spiega – ma, ancora una volta, non si giustifica – tenendo presente almeno due circostanze:

- in primo luogo la singolare, anacronistica diffidenza che solleva la società in posizione di controllante rispetto alla persona fisica nella stessa posizione, quasi che l'ordine giuridico debba favorire la partecipazione alla società in principio, o comunque di regola, di persone fisiche; visione questa che si collega alla concezione, altrettanto angusta, per cui ad ogni società fa capo un'impresa, la cui conduzione debba essere svolta con esclusivo riguardo a tale impresa, senza che possano o debbano assumere rilievo collegamenti con altre imprese, collegamenti implicati appunto dalla partecipazione ad una società di un'altra società, società titolare allora di diversa (diversa formalmente, ma il dato formale attrae i giuristi) impresa;
- sul piano più concreto poi, in evidente connessione, è abbastanza chiaro come rispetto alla generalità indistinta dei fini e degli interessi della persona fisica risulti più difficile individuare fenomeni di specifico conflitto tra l'interesse sociale ed un determinato interesse del socio persona fisica, mentre un conflitto rilevante può sembrare più facile da individuare quando socio sia una società, un soggetto cioè ad interessi specifici e determinati (nonché ovviamente un soggetto più trasparente nei suoi processi decisionali e nelle motivazioni di questi).

Si tratta, comunque, di posizioni tanto errate quanto diffuse e radicate, non sempre a livello di critica consapevole, di tal che una revisione (e la preliminare presa di coscienza) non sarà né facile né rapida.

Comunque è chiara la necessità (necessità che l'emersione del “gruppo creditizio” non tanto solleva, essendo preesistente, ma certamente aggrava), di un capovolgimento della prospettiva d'analisi del fenomeno giuridico del “gruppo” (inteso non come aggruppamento di controllate, ma come articolazione giuridica di una unità economica), capovolgimento di prospettiva che implica una profonda revisione critica anche delle accennate tematiche di teoria generale.

15.5. Trattasi, peraltro, di tematiche talmente vaste che non è possibile ora ed in questa sede neanche riassumerle; per quanto ora interessa, basta ricordare che in principio, e soprattutto in presenza della specifica disciplina del gruppo creditizio nei termini che si stanno sottolineando, occorre riconoscere:

- a) che il “conflitto di interessi”, ai sensi degli artt. 2373 e 2391, c.c., si sostanzia nella tipica, specifica situazione di chi, potendo o dovendo con il voto concorrere alla realizzazione di un particolare interesse proprio od altrui (socio od amministratore), si trova nel contempo ad essere titolare, ancora per conto proprio od altrui, di un distinto interesse, quando tra i due interessi sussista una relazione di contrapposizione nel senso che l’ottimizzazione dell’uno non può che tipicamente andare a scapito dell’ottimizzazione dell’altro. Tal stato di cose giustifica e spiega, tra l’altro, la particolare disciplina tesa a paralizzare in via preventiva il potere di voto, il potere cioè di concorrere alla realizzazione dell’interesse sociale, per il dubbio, discendente dalla posizione di conflitto, di non poter serenamente valutare “il meglio” per la società;
- b) che nell’ambito privatistico, nel quale la teorica del conflitto è stata elaborata, il conflitto si individua con attenzione agli specifici termini della concreta operazione, ed in particolare con riferimento al suo caratteristico presentirsi i vantaggi e svantaggi speculari per le parti: ciò che avvantaggia l’una svantaggia l’altra, onde appunto il conflitto;
- c) che il legame tra società espresso dal fenomeno del “controllo” può essere, e normalmente è, espressivo di un fenomeno di collegamento, integrazione innanzi tutto economica, tra le attività di impresa esercitate dalle società stesse, a questa ipotesi convenendo limitare, così precisandone il significato specifico, l’espressione tecnico-giuridica “gruppo”;
- d) che in tal caso è priva di ogni realismo, e di ogni ragionevolezza economica (prima ancora che di un reale fondamento giuridico) la pretesa che nella conduzione dell’impresa facente capo ad una singola società che decide (la maggioranza dunque, e per quanto ora interessa la controllante) non debba tener conto del quadro economico complessivo nel quale l’esercizio dell’impresa nella cui completa articolazione si svolge e dunque anche, se del caso, dei collegamenti e delle integrazioni con le altre imprese del gruppo;
- e) che la stabilità del rapporto, economico prima che giuridico, ma anche giuridico, che si instaura tra le (imprese delle) società del gruppo (così come la circostanza che ci si confronti con operazioni riconducibili ad una attività) impedisce tipicamente di individuare il conflitto di interessi, inteso come posizione paralizzante il voto, nei termini limitati e circoscritti quali necessariamente propri dell’esperienza privatistica. Infatti, sempre si intende rispetto alla singola operazione, la contrapposizione vantaggio-svantaggio, atomisticamente irrisolvibile, può (non certo deve necessariamente), comporsi ove l’operazione venga valutata alla luce dell’interesse sociale, pur sempre delle due società, interesse che è alla redditività complessiva dell’attività, interesse cui può ben essere allora strumentale un atto in sé non redditizio (l’esigenza di riportare l’atto all’attività è in sé ben nota, se pure sotto altri aspetti, non radicalmente diversi: si pensi alla riconosciuta possibile strumentalità, all’oggetto allora, degli atti gratuiti);
- f) che, in altri termini e sotto diversa prospettiva, l’appartenenza al gruppo è fattore innanzi tutto economico, con i suoi costi e benefici, per tutte le componenti il gruppo. L’appartenenza al gruppo è dunque un fattore economico rilevante anche nello svolgimento delle singole attività di impresa, ed è proprio tale dato economico che impone, sul piano giuridico, di riportare la singola operazione all’attività, ed alle condizioni specifiche del suo svolgimento nel gruppo, valutando non al risultato (anche, in ipotesi, negativo) dell’operazione in sé considerata, atomisticamente s’è detto, ma se tal

risultato rappresenti un costo giustificato dai vantaggi che per la società stessa derivano dall'appartenenza al gruppo;

- g) che allora pure si comprende perché l'essere la controllante titolare di un proprio interesse, alla redditività complessiva della sua attività, non la pone istituzionalmente in posizione di conflitto di interessi per ogni operazione infragruppo, dovendosi in questi casi porre a raffronto i due distinti (tranne il caso di partecipazione totalitaria) interessi alla redditività globale, e non già al vantaggio-svantaggio della singola operazione, posto che per la controllata lo svantaggio può ben essere condizione – s'è detto costo – per fruire dei vantaggi dell'appartenenza al gruppo;
- h) che nel gruppo, allora, il conflitto di interessi va in principio riportato tra gli interessi alla redditività globale dell'attività propria delle singole componenti e non individuato con riferimento all'atto specifico. Ciò non significa peraltro che il conflitto (la possibilità di individuarlo e di applicare la relativa disciplina) viene in principio totalmente meno, come talora ritenuto; dato che nel gruppo occorre soltanto, ma in un quadro più ampio derivante necessariamente dal dato economico dello svolgimento integrato dell'attività di impresa, davanti ad una singola operazione avente un immediato effetto negativo per la controllata valutare se si tratta di un costo comunque funzionale al suo interesse alla redditività globale, ovvero di un puro e semplice danno, senza giustificazione alcuna, solo in tal ultimo caso potendosi parlare di conflitto.

15.6. Le considerazioni svolte consentono di comprendere come e perché la teorica del conflitto di interessi, e non tanto per la formulazione normativa del precetto quale contenuto negli artt. 2373 e 2391, c.c., quanto e soprattutto per come viene inteso in dottrina poi più che in giurisprudenza, sia del tutto inadeguata a costituire base adeguata per la costruzione sia della disciplina generale del corretto esercizio dei poteri della maggioranza, sia della disciplina dell'agire della controllante nei confronti della controllata (si intende quando il controllo si radichi in una situazione di gruppo, inteso innanzi tutto come collegamento economico).

Due circostanze, occorre ribadire, hanno influito su tale situazione:

- a) il derivare la teorica del conflitto di interessi dalla disciplina privatistica, nell'ambito della quale il conflitto si radica e va identificato con riferimento all'atto, e solo all'atto ed ai suoi effetti (atto, come si disse, che tipicamente si presenta a vantaggi-svantaggi speculari tra le parti), e viene poi disciplinato con riferimento allo stesso;
- b) l'essere stata questa teoria applicata alla società nel quadro di una concezione formale del fenomeno societario, che privilegiando la società come dato giuridico rispetto all'impresa come dato economico in sé, ma che non può non avere riflessi sul dato giuridico, finisce per mettere capo ad una concezione atomistica formale del fenomeno, come se, cioè, ad ogni società dovesse far capo una impresa, impresa da condursi in assoluta autonomia da ogni "collegamento", integrazione, con altre imprese.

Si comprende allora, perché una siffatta costruzione, ove appena venisse rigidamente applicata, finirebbe per rendere praticamente impossibile, se non a rigore giuridicamente illecito, il fenomeno di gruppo come tale, posto che lo "spettro" (3) del conflitto di interessi aleggerebbe sul fenomeno "gruppo" come tale. Per la caratteristica della disciplina, che

(3) V. per l'icastica espressione A. MIGNOLI, *Interesse di gruppo e società a sovranità limitata*, in *Contratto e impresa*, 1986, p. 729 ss.

è innanzitutto volta a paralizzare l'agire del soggetto in conflitto finirebbe per bloccare l'operatività della controllante in ciò che al gruppo è essenziale e caratterizzante (se vi è gruppo, cioè collegamento innanzi tutto economico), cioè l'operatività infragrupo. In effetti, una rigida interpretazione ed applicazione della disciplina del conflitto paralizzerebbe la controllante, che pure per definizione può influire sul comportamento della controllata, in ogni operazione con la controllata, mentre la pratica, pur lecita e diffusa al punto da essere assunta talora come indice sintomatico del controllo, della comunanza degli organi amministrativi, paralizzerebbe a priori l'operatività di questi, come organi della controllata nei rapporti con la controllante (e talora viceversa). Il dato giuridico, così inteso ed applicato, porterebbe in definitiva a scardinare il dato economico, a negare cioè la possibile esistenza giuridica del gruppo come espressiva di collegamento economico.

È tuttavia proprio la inaccettabilità di tali conseguenze (che la dottrina avverte faticosamente, mentre la giurisprudenza sul punto, e se pure con incertezze ed oscillazioni, è più avanzata) che conferma la necessità di individuare la posizione di conflitto in termini che, rispettosi del dato normativo, siano altresì attenti e rispettosi della natura propria del fenomeno societario, costruendo l'essenziale e tipico collegamento società-impresa in termini che non siano privilegianti in maniera ossessiva del profilo giuridico-formale dell'autonomia di ogni società (4).

Diviene a questo punto evidente come i dati sui quali occorre far leva per la identificazione stessa della posizione di conflitto, alla cui esistenza è legata la disciplina (e, si ripete, il caratteristico dovere preventivo di astensione), debbono, e non soltanto possono, essere diversi, a seconda che l'atto debba essere considerato isolatamente, avendo allora attenzione ai vantaggi e svantaggi dell'atto in sé valutati, ovvero l'atto debba essere inquadrato in un più generale contesto delle condizioni economiche in cui si svolge l'attività di impresa della società.

Si osservi: l'espressione normativa (artt. 2373-2391, c.c.: "interesse ... della società", in principio interesse alla redditività, redditività della attività poi, non certo dell'atto) non solo consente, ma anzi impone la diversità di valutazione che si è indicata. In effetti, ove con la controparte dell'atto con la quale occorre individuare l'eventuale relazione di conflitto non sussista alcun altro rapporto oltre a quello in esame, allora è necessario concentrare e limitare l'attenzione alle conseguenze immediate dell'atto stesso in sé considerato, posto che in tal caso, ovviamente, l'eventuale conseguenza negativa dell'atto si esaurisce in sé, resta tale comunque; né, può aggiungersi, in tal caso il principio di disciplina fondato sul dovere d'astensione provoca paralisi nell'attività, posto che si tratta per definizione di atti isolati, sporadici. Ove invece con la controparte sussista, preesista, uno stabile collegamento economico (come è tipicamente nel gruppo), allora è sul quadro complessivo di questo collegamento economico che andrà posta l'attenzione per verificare se un puntuale effetto negativo non si giustifichi comunque come strumentale al corretto perseguimento dell'interesse sociale (secondo una logica vicina, ma il fenomeno non è coincidente, a quella degli atti gratuiti già ricordata).

Consegue che l'esistenza del gruppo e del controllo non radica di per sé la situazione di conflitto né nel socio controllante, né nell'amministratore comune, in ogni operazione infragrupo dovendosi invece preliminarmente, ed in via strumentale alla stessa possibili-

(4) Si veda in dottrina, in relazione agli stimoli di A. MIGNOLI e F. GALGANO negli scritti in precedenza e oltre citati, le reazioni di F. D'ALESSANDRO, in *Foro it.*, 1988, V, e 48 ss.; P. SPADA, in *Riv. dir. civ.*, 1988, I, p. 233 ss.; G. PACCINNI, in *Riv. soc.*, 1991, p. 1010 ss. sino a F. BONELLI, in *Giur. comm.*, 1992, I, p. 219 ss. per altri riferimenti.

tà di identificare la situazione di conflitto, valutare la congruenza dell'atto alle condizioni generali di svolgimento dell'attività.

Ancora una volta la prospettiva si rovescia. Il legame di gruppo e quindi l'esistenza di una impresa a (conseguente) direzione unitaria non viene, né può, essere considerato una (permanente, almeno) situazione conflittuale, quanto piuttosto il fisiologico presupposto alla stregua (e nel rispetto) del quale si deve valutare la sussistenza del conflitto di interessi.

Una ultima osservazione; il ragionamento svolto fa leva sull'interesse sociale della capogruppo, e sull'interesse sociale della controllata, ponendo in luce come l'integrazione a livello economico tra le rispettive attività consenta, anzi imponga, di negare la sussistenza di una posizione di conflitto in ogni operazione infragruppo per il fatto solo dell'esistenza del gruppo e del controllo. Non si affronta, né è necessario a fini immediati, il problema della possibilità di individuare un interesse di gruppo, concetto evidentemente diverso, sul che, peraltro, dovrà tornarsi.

15.7. Alla luce delle considerazioni per forza di cose sommarie che si sono svolte, l'inciso dell'art. 25, quarto comma del d.lgs.: "... nell'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento ..." conferma l'impressione che se ne ricava a prima lettura, e cioè che non siamo in presenza di una specifica, immediata e diretta, innovazione legislativa, ma – e salvo sempre il decisivo significato sistematico di fondo – di una disposizione di raccordo, che richiama cioè un fenomeno in sé esistente e genericamente lecito, per arricchirne e specificarne, allora sì con portata innovativa, come vedremo, specifiche manifestazioni.

Ciò è certamente vero per l'attività di direzione, posto che non si capisce cosa altro possa o debba fare chi è in posizione dominante, che appunto dirigere.

Forse più significativa è invece l'espressione "coordina", dato che chiarisce che nel dirigere si può tener conto non soltanto dell'interesse, isolatamente considerato, della società oggetto dell'azione di direzione, ma altresì dell'interesse del soggetto con il quale il coordinamento è stabilito, sia essa la capogruppo controllante, siano altre società da questo controllate; tale l'indubbio significato dell'espressione coordinamento.

Comunque, nei due momenti della direzione e del coordinamento, siamo in presenza del riconoscimento esplicito di ciò che già oggi, in fatto, avviene nel gruppo, se gruppo in senso tecnico v'è; avviene, o meglio avveniva, peraltro, al di fuori di ogni presa di coscienza del legislatore, e nell'ambito della generica liceità.

In definitiva, allora ed in conclusione, l'importanza della parte di disposizione in esame è fondamentale in sede sistematica, più che innovativa in modo specifico a livello normativo.

Se innovazione in argomento c'è, in effetti, non vi è tanto nell'art. 25, comma 4, prima parte, quanto nell'art. 32, comma 1, let. *a* (oltre che ovviamente nella seconda parte, che sarà esaminata in seguito).

Va in effetti, e per quanto ora interessa, osservato come sia probabilmente la prima volta che una norma considera l'attività di direzione, anzi la buona attività di direzione, "doverosa" al punto di connettere al suo mancato o difettoso esercizio conseguenze *latu sensu* sanzionatorie.

Siamo ovviamente in presenza di uno dei tanti sintomi, e di una delle tante manifestazioni, del capovolgimento di prospettiva nell'affrontare la problematica sul gruppo che si

è oramai sottolineato una infinità di volte. In effetti, ricordiamo appena, l'influenza dominante, sino ad ora, era considerata evenienza pericolosa (pur in sé lecita), onde il problema era prevenirne, o regolarne, singole manifestazioni giudicate negativamente; in tale ottica, si capisce perchè la norma si preoccupasse soltanto di individuare il rischio della sua presenza e di talune sue specifiche manifestazioni, senza certo preoccuparsi di regolarne il suo fisiologico esercizio e tanto meno, allora, i suoi eventuali profili di doverosità.

Sistematicamente, comunque, la doverosità in esame è sì dunque importante, ma diremmo che il suo rilievo di maggior portata sta nel contributo che offre all'approfondimento della nuova figura di "capogruppo" e della natura della sua attività specifica, appunto dirigere e coordinare, unitamente ad altri elementi significativi di cui s'è già detto: la volontarietà dell'esercizio di tale attività specifica; l'esigenza che l'esercizio provenga da soggetti particolarmente organizzati a tal fine, ecc., (sul che v. oltre).

15.8. Seppure alla presente indagine sia estranea la problematica della responsabilità, occorre con fermezza respingere la tesi di chi, dalla assenza di una disciplina (espressa) della responsabilità della capogruppo per le obbligazioni delle società del gruppo e nei confronti di eventuali azionisti terzi di queste ultime, volesse trarre argomento anche per negare poteri e doveri di direzione della capogruppo stessa.

Pare agevole replicare a siffatta argomentazione che la mancata espressa previsione di tale disciplina, non significa assenza della stessa, ben potendosi ricorrere (i precedenti giurisprudenziali e le suggestioni della dottrina al riguardo sono ormai imponenti) alle clausole generali della disciplina della responsabilità di diritto comune.

Pare agevole osservare, inoltre, come nel tipo di argomento ipotizzato si annida un errore metodologico. Dalla espressa esistenza e riconoscimento di un potere dovere di direzione della capogruppo si può certo prendere le mosse per interrogarsi sulle conseguenze che ciò comporta a livello di responsabilità (il tema è assai importante, ancorché, si ripete, esuli dai limiti della presente indagine). Non si può certo partire dalla constatazione della assenza di una espressa (ma non impossibile, data la flessibilità della disciplina comune della responsabilità civile) regolamentazione delle conseguenze in punto di responsabilità, per negare ciò che, viceversa, espressamente la disciplina sui gruppi dice in materia di (sussistenza e pregnanza) del potere di direzione e coordinamento della capogruppo.

Insostenibile appare pure, sempre per le stesse ragioni metodologiche, partire dalla assenza di una disciplina espressa dei profili di responsabilità per accreditare una interpretazione restrittiva del potere di direzione, come limitato solo a ciò che è indispensabile per la vigilanza.

E ciò a prescindere comunque dal fatto che – e sul punto si tornerà – appare difficile, arbitraria e pericolosa la costruzione di aree gestionali interessate od indifferenti alle esigenze in funzione delle quali si dispiega la vigilanza. Una siffatta limitazione poi, se pure possibile, condurrebbe a quel rischio di funzionalizzazione amministrativistica del potere di direzione della capogruppo certamente estraneo al sistema del d. lgs., in sintonia del resto con la progressiva tendenza di tutta la più recente legislazione a depurare l'attività dell'impresa bancaria da funzioni pubblicistiche.

15.9. Riconosciuta nell'attività di direzione e coordinamento null'altro che una individuazione al positivo (nel che sta la reale novità) del fenomeno, in sé lecito, dell'influenza dominante, diviene chiaro perchè in realtà nella normativa in esame non fosse necessario modificare e neanche integrare la disciplina esistente con specifiche previsioni in ordine alle modalità, e tanto meno agli atti, di esercizio di tali attività.

In effetti, il potere di influire sulla attività della controllata, cioè l'esistenza del controllo, è il presupposto da cui la norma parte (così come parte dal presupposto che non solo il controllo, ma anche il gruppo, nel senso già accennato, sussista), limitandosi, poi, ad individuare due manifestazioni, due aspetti, di questo "poter influire": la direzione ed il coordinamento, e ad individuarle in termini di attività il cui esercizio si esercita così come si attua il generico potere della maggioranza e più ampiamente appunto l'influenza dominante. Né, occorre aggiungere, di per sé direzione e coordinamento esprimono comportamenti che come tali alterino i principi generali di funzionamento del fenomeno societario, ben inteso ove ci si distacchi dalla concezione atomistico-formale della stessa, come è ora, ed era comunque necessario già prima della disciplina in esame.

Venendo allora alle **Istruzioni** in argomento, occorre dire che individuano adeguatamente questa reale portata della disciplina in esame, ponendo l'accento, come è perfettamente coerente alla circostanza che si è in presenza di una attività, sul risultato che l'esercizio di tali attività deve mirare a conseguire; al proposito, le **Istruzioni** pongono un particolare accento sulla funzione di controllo, e poi di controllo strategico e gestionale, precisando con notevole dettaglio analitico le aree sulle quali tali attività di controllo si devono svolgere e le relative metodologie.

Ne risulta così confermato quanto osservato in precedenza sul piano generale ed in special modo la circostanza che, parlando di direzione e coordinamento in vista dei risultati che si sono appena individuati e specificati, la norma, lungi da stravolgere il sistema, ha soltanto preso atto di ciò che già prima ed indipendentemente da esso era genericamente possibile, limitandosi ad individuare e poi imporre (sotto il profilo della doverosità) comportamenti che, per un verso, escono dal generico lembo del lecito, e, per altro verso, individuano manifestazioni certamente non solo lecite ma opportune della generica influenza dominante (che per altri aspetti continua a poter avere manifestazioni pericolose, da vietare o controllare, secondo quello che, fino ad oggi, era l'unica ottica – parziale e deformante – nella quale era considerato il fenomeno).

Più in particolare, considerando appunto i risultati che con la norma (ponendo l'accento sulla attività di direzione e controllo) vengono perseguiti, appare chiaro come tali risultati, per il loro raggiungimento, non impongono specifici atti, né comportamenti diversi da quelli propri di un socio di maggioranza. In effetti, in sé e tipicamente, non sembra in alcun modo che possono toccare il problema del limite dei poteri della maggioranza, ma, ancora meno, del conflitto di interessi le tematiche dell'espansione dell'attività, le politiche di acquisizione e dismissione di partecipazioni, né la predisposizione di piani, programmi e budget, e meno ancora l'analisi successiva di situazioni periodiche.

In questo panorama generale, assai meno incisiva di quanto potrebbe sembrare (e di quanto certamente apparirà a chi voglia leggere le disposizioni con gli occhi del passato) appare allora, e soltanto, la precisazione contenuta nelle **Istruzioni** per la quale: "*l'attività di direzione e coordinamento della capogruppo deve essere improntata a criteri di equità e ragionevolezza*", e ciò almeno sotto due aspetti:

- a) dal punto di vista tecnico viene infatti ribadito un principio ovvio, dal momento che certamente nessuno avrebbe pensato, ove le **Istruzioni** nulla avessero detto, che la controllante potesse comportarsi in modo iniquo e irragionevole;
- b) sistematicamente, poi, siamo evidentemente in presenza di un colpo di coda della concezione "criminalizzante" del controllo, della (di un tributo alla) concezione, cioè, che nel controllo ravvisa come minimo una situazione di pericolo, e nell'influenza dominante una influenza in principio nefasta, il che è il contrario di quanto emerge dalla normativa in esame.

Se ci si volesse porre in una ottica di “recupero” costruttivo della espressione utilizzata dalle **Istruzioni**, si potrebbe collegare il richiamo all’equità, alla funzione di coordinamento, osservando come essa esprima l’esigenza che nell’esercizio del potere di direzione la capogruppo si dia carico di valutare l’interesse di tutte le società coinvolte nelle operazioni volta a volta rilevanti, distribuendo sacrifici e vincoli.

Equità e ragionevolezza, per altro verso, potrebbero costituire espressioni atecniche utilizzate per rammentare il limite, la cui operatività è peraltro ovvia e che già si è avuto occasione di richiamare, dell’eccesso o abuso nell’esercizio del potere – dovere di direzione. Il potere di direzione non può imporre sacrifici fine a sé stessi, non può richiedere comportamenti oggettivamente inesigibili, non può essere mosso da mero *animus nocendi* verso una singola società del gruppo, deve essere adeguatamente motivato, deve avere cioè una coerenza rispetto agli obiettivi perseguiti.

* * *

16. Le “disposizioni”: novità della previsione

La seconda parte della norma in esame prosegue affermando che la capogruppo (nell'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento) “emana disposizioni alle componenti del gruppo per l'esecuzione delle istruzioni impartite dalla Banca d'Italia nell'interesse della stabilità del gruppo”.

Come si è già più volte osservato, la norma dell'art. 25, comma 4, del d.lgs. è formulata in modo tale da far cadere l'accento logico su questa seconda parte, e non sulla prima fino ad ora esaminata; in effetti il legislatore ha mostrato di ritenere (e l'analisi fin qui condotta ha confermato) che una attività di direzione e coordinamento fosse, prima ancora della disciplina in esame, del tutto normale, possibile e genericamente lecita, ed ha sentito il bisogno di richiamarsi ad essa vuoi a conferma del capovolgimento nell'ottica di base di valutazione del fenomeno del gruppo e del controllo, vuoi soprattutto perchè nel caso particolare del gruppo creditizio intendeva attribuire alla controllante un potere specifico, potere specifico che se si innesta nella generica attività di direzione di coordinamento, certamente in essa, nei termini sin qui esaminati, non era compreso.

In effetti la parte della norma ora in esame è profondamente innovativa, al punto che non è facilissimo individuarne l'esatta portata.

16.1. Conferma la novità, e rende evidente la difficoltà interpretativa, già sul piano esegetico, la circostanza che vengano usati termini non comuni all'esperienza giuridica privatistica: “emana”; “disposizioni”; “interesse alla stabilità del gruppo”, per il rilievo centrale che assume, conviene iniziare l'esame da quest'ultima disposizione.

* * *

17. L'interesse alla stabilità del gruppo

Nel processo faticoso ed in corso, anche se ancora agli inizi, di presa di coscienza della rilevanza giuridica del gruppo, spesso torna l'espressione "interesse di gruppo" con un contenuto, ed una rilevanza giuridica tanto incerta quanto contrastata.

Sul punto, le posizioni della dottrina e della giurisprudenza sono confuse prima che divergenti, confuse al punto che non è facile identificarle e riassumerle, senza una analisi lunga, minuziosa, quanto in fondo inutile, il contrasto di fondo potendosi identificare tra chi resta rigidamente ancorato alla visione atomistica e formalistica della società, della singola società, e quindi nega ogni rilevanza giuridica del gruppo (salvo che al negativo) (1), e chi, in diverse forme, con molte incertezze, e con posizioni che è difficile individuare, comunque al gruppo una rilevanza giuridica la riconosce (2).

È del resto sintomatico che molto spesso il contrasto tra chi nega e chi riconosce una rilevanza giuridica al gruppo venga espresso in termini di negazione, o riconoscimento, della qualifica di soggetto, o comunque centro autonomo di imputazione giuridica, al gruppo, oppure no; il che finisce per confermare come la dottrina e la giurisprudenza non riescano a superare l'ordine concettuale tradizionale, che appunto sulla società, sulla personalità giuridica e sulla assoluta autonomia di questa si basa e si esaurisce.

17.1. Tutto ciò si riflette ovviamente sulla nozione o, più correttamente, sul modo di concepire la portata della espressione "interesse di gruppo", spesso affermata nella sua esistenza e rilevanza giuridica, o negata, concependola sempre come una sorta di "interesse sociale", ponendo cioè il problema quasi si dovesse riconoscere, o negare, un "interesse sociale" più grande, ma qualitativamente e funzionalmente analogo all'interesse sociale delle singole società componenti il gruppo, e predicabile rispetto al gruppo (onde poi la tendenza ad affermare o negare la personalizzazione del gruppo, e dunque una concezione del gruppo come società più grossa quasi di secondo grado, ne esce confermata).

Non è così in principio, e comunque non può essere così, con riferimento al problema specifico che adesso interessa, sul quale occorre evidentemente concentrare l'attenzione.

17.2. Ancora una volta, va allora osservato, ci si trova di fronte ad una disposizione di grande rilievo sistematico, di principio, posto che è la prima volta – a quanto consta – che si rinviene in un testo normativo un riferimento così esplicito ad un "interesse (alla stabilità) del gruppo".

Il riferimento normativo non è però fatto al generico "interesse del gruppo", da intendersi allora come un "interesse sociale", tendenzialmente con la stessa ampiezza e comprensività dell'"interesse sociale" proprio delle singole società, ma predicabile con riferimento al gruppo unitariamente considerato, ma ad un interesse specifico "alla stabilità", predicato con riferimento al gruppo, e non alla singola società.

Ed in effetti, vuoi in principio – aspetto che come detto non può ora affrontarsi – vuoi comunque nel caso di specie, "interesse di gruppo" non può essere inteso con la genericità

(1) Vedi da ultimo F. BONELLI, *Conflitto di interessi nei gruppi di società*, in *Giur. comm.*, 1992, I, p. 219 ss.

(2) Si veda, per la posizione forse più avanzata F. GALGANO nei vari scritti in materia di gruppi, tra l'altro, in *Contratto e impresa*, 1986, p. 327 ss.; 1990, p. 401 ss.; 1991, p. 897 ss.

dell'“interesse sociale”, a tutti gli effetti (limite al potere della maggioranza, conflitto di interessi, ecc.) per i quali la nozione di interesse sociale rileva.

Interesse di gruppo qui è un interesse specifico, determinato, proprio certamente di ciascuna società, che per la sua natura non può essere soddisfatto, o adeguatamente soddisfatto, isolatamente da ciascuna in sé, e non lo può comunque per il collegamento che nel gruppo sussiste tra le varie società.

Consegue evidentemente, in primo luogo, che uno specifico interesse di gruppo può sussistere, ed essere positivamente riconosciuto, in termini diversi a seconda della natura economica, prima che giuridica, del gruppo.

E così riconosciuta, nel caso del gruppo creditizio, la natura di interesse di gruppo alla “stabilità”, un diverso tipo di interesse di gruppo potrebbe, anzi dovrebbe, essere identificato ove si volesse dare giuridica rilevanza, ad esempio, al gruppo assicurativo, relatività questa dell'interesse di gruppo che va ovviamente estesa non soltanto alla identificazione, ma anche alla disciplina a tutela dell'interesse di gruppo.

Consegue, ancora, che la problematica sollevata dal riconoscimento di uno specifico interesse di gruppo deve essere tenuta distinta dalla problematica, che si è in precedenza esaminata, relativa ai termini nei quali va identificato nel gruppo il conflitto di interesse e applicata la relativa disciplina. Si è detto al proposito che in presenza di un collegamento economico tra società, il conflitto non può essere individuato considerando isolatamente l'atto, ed i suoi effetti immediati, occorrendo invece inserire l'atto nell'attività, valutare cioè l'interesse sociale come interesse alla redditività globale dell'attività, sempre certamente di ciascuna società, e la funzionalità dell'atto a tale interesse specifico e proprio di ciascuna società, nel quadro però di tutte le condizioni in cui l'attività si svolge. Si tratta di un principio generale, valido per tutti i gruppi, indipendentemente da specifiche previsioni normative. Non si incide così sulla autonomia delle singole società, ma si riconosce soltanto, come è necessario, che la realtà economica in cui si svolge l'impresa, quando gruppo ci sia, esige che si tengano presenti tutti i fattori che sull'esercizio dell'impresa incidono, pur sempre per la realizzazione dell'interesse proprio delle singole società.

17.3. Il riconoscimento di un determinato specifico interesse “di gruppo” implica, come si vedrà meglio in seguito, che l'autonomia delle singole componenti il gruppo possa essere limitata; ciò consente due importanti precisazioni:

- a) l'interesse di gruppo deve essere individuato e precisato a livello normativo, in via interpretativa potendosi soltanto pervenire alla corretta ricostruzione del conflitto tra gli “interessi sociali” propri delle singole società del gruppo e dei termini reali ai quali occorre far capo per identificarlo quando si sia in presenza di un gruppo, come oramai più volte precisato;
- b) l'interesse di gruppo ha invece natura di un interesse generale, come tale non meramente privato, non disponibile da parte delle componenti il gruppo, da parte dei soci di ciascuna società componente il gruppo, né da parte della stessa capogruppo.

17.4. Nell'ipotesi specifica, nel gruppo creditizio l'“interesse di gruppo” viene identificato nella “stabilità” del gruppo.

Si tratta di un concetto di natura e portata del tutto sconosciuta alla elaborazione giuridica, quanto meno privatistica.

In questa sede, e per quanto ora interessa, può soltanto ricordarsi e puntualizzarsi:

- a) che “stabilità” è un concetto in principio utilizzato dalle teorie sulle regolamentazioni bancarie per indicare l’esistenza di condizioni di mercato tali da assorbire le crisi di una o più istituzioni finanziarie anche se non tutti gli intermediari risultano solvibili (3);
- b) che si tratta evidentemente di un concetto “macroeconomico” – impropriamente utilizzato con riferimento a singoli intermediari – nato quando ci si rese conto che il fallimento di una singola impresa finanziaria poteva produrre effetti di insolvenza “a catena” sugli altri intermediari del settore;
- c) che da un punto di vista microeconomico della teoria aziendale non esiste né il concetto di stabilità, né quello di equilibrio economico-finanziario-patrimoniale, dove per equilibrio economico si intende la capacità dell’azienda di remunerare il capitale e produrre guadagni; per equilibrio finanziario una progressione delle “entrate” adeguate, sotto il profilo temporale, per far fronte alle “uscite”; per equilibrio patrimoniale l’esistenza di un patrimonio “ottimale” tenuto conto del costo del capitale;
- d) che in particolare nel settore creditizio si utilizzano gli indici di solvibilità e liquidità. La solvibilità, è di solito misurata dal rapporto tra patrimonio netto e totale dei depositi; la liquidità è invece tradizionalmente misurata dal rapporto tra attività liquide e totale dei depositi o totale delle attività. *“Secondo una definizione corrente la liquidità è la capacità di saldare i debiti alla data dovuta e la solvibilità è la capacità di saldare comunque i debiti. Un modo migliore di esprimere gli stessi concetti sarebbe quello di dire che la liquidità riguarda la disponibilità di fondi per l’attività corrente, mentre la solvibilità riguarda la disponibilità di fondi in una situazione di crisi; questa distinzione è implicita nel pensiero ufficiale sui regolamenti di vigilanza: la solvibilità è considerata come una misura delle risorse disponibili per rifondere i creditori in caso di liquidazione”*(4);
- e) che non a caso in tutti i gruppi è appunto la funzione finanziaria la prima ad essere accentrata;
- f) che tra le tante novità del “gruppo creditizio”, vi è anche quella rappresentata dalla circostanza che per la prima volta il gruppo è disegnato in funzione non soltanto del dato formale del controllo, ma anche del dato sostanziale della omogeneità, integrabilità economico-funzionale delle attività proprie delle componenti;
- g) che si comprende allora il riferimento alla “stabilità” predicata al gruppo come tale, piuttosto che non il riferimento alle condizioni di solvibilità e liquidità delle singole componenti, volendosi il concetto di macroeconomia riferirsi al microcosmo del gruppo;
- h) che sotto altro aspetto la “stabilità” è una delle finalità, degli interessi tipici tutelati in principio dall’azione della vigilanza;
- i) che diviene così ancora più chiaro come l’interesse alla stabilità del gruppo è concetto che non ha in sé nulla a che fare con il concetto di “interesse sociale di gruppo”, come sorta di interesse sociale qualitativamente e funzionalmente analogo a quello che in sede di teoria generale delle società è proprio di ogni società, ma riferito al gruppo come tale, quasi fosse una mega-società;

(3) P. CIOCCA, *Interesse e profitto*, Bologna, 1982, in particolare p. 41, s.s..

(4) J. REVELL J. *Rischio e solvibilità delle banche*, ed. Comunità, 1978, p. 16.

- l)* che, ancora, si comprende meglio, e si conferma, quanto in precedenza osservato sul carattere di interesse non meramente privato, e come tale disponibile, che ha l'interesse di gruppo, nel senso qui precisato, che ha trovato prima riconoscimento e disciplina nel gruppo creditizio, ma che con evidente diverso contenuto specifico potrebbe trovare domani riconoscimento in gruppi diversi;
- m)* che in definitiva, presa coscienza del dato, ovvio ed evidente, della rilevanza pubblica della tutela della stabilità e ricordato che il gruppo creditizio ha anche la funzione di rendere in certo modo e misura equivalenti le alternative del gruppo creditizio, appunto, e della banca universale, meglio si comprende perchè l'interesse alla stabilità sia stato il primo interesse "di gruppo" ad avere riconoscimento e disciplina.

* * *

18. Le disposizioni e le “Istruzioni di Vigilanza”

Le considerazioni appena svolte, se pur sommarie per l'estremo tecnicismo – in principio non giuridico – del concetto di stabilità, e per l'assoluta novità giuridica del riconoscimento positivo non solo del gruppo, ma di un interesse di gruppo, consentono un primo esame della disciplina positiva, anche essa ovviamente nuovissima; in ordine alla quale va soltanto avvertito che le **Istruzioni** in esame non hanno ritenuto di apportare chiarimenti interpretativi o applicativi.

Le disposizioni che la capogruppo può, e deve, emanare alle componenti il gruppo, sono destinate alla “esecuzione delle istruzioni impartite dalla Banca d'Italia nell'interesse della stabilità del gruppo”.

Non è ora possibile individuare cosa le istruzioni possano prevedere “nell'interesse della stabilità del gruppo”; va solamente ricordato che certamente assume a tal fine rilievo l'art. 30, comma 1, d.lgs. che prevede la possibilità della Banca d'Italia (con un generale rinvio a monte alle direttive formulate dal C.I.C.R., che ora non interessa) di “*impartire, con provvedimenti di carattere generale o particolare, alla capogruppo Istruzioni, concernenti il gruppo creditizio complessivamente considerato o suoi componenti, aventi ad oggetto le relative situazioni e attività, con riguardo all'adeguatezza patrimoniale, alle partecipazioni detenibili nonché al contenimento del rischio nelle sue diverse configurazioni, anche con riferimento all'organizzazione amministrativo-contabile, ai controlli interni e alle cautele per evitare gli aggravamenti del rischio stesso derivanti dal cumulo dei fidi ovunque concessi*”.

Due dati è opportuno sottolineare:

- a) uno di natura formale-procedimentale, e cioè che:
 - le istruzioni possono avere carattere generale o particolare, e dunque sembra possano essere rivolte al sistema o al singolo gruppo;
 - le istruzioni sono sempre rivolte alla capogruppo, la quale così conferma il suo ruolo di base di referente ed interlocutore della vigilanza;
 - le istruzioni, se pure dirette alla capogruppo, come appena accennato, possono riguardare il “gruppo complessivamente considerato o suoi componenti”; l'evenienza, che sembra ovviamente riferirsi all'ipotesi di “istruzioni di carattere particolare”, sotto altro aspetto conferma la posizione di esclusivo, o almeno principale, interlocutore nei confronti della Vigilanza della capogruppo, anche quando il provvedimento particolare riguardi una componente il gruppo;
- b) sotto il profilo sostanziale, invece, l'elenco dell'articolo in esame, che a rigore concerne i poteri di vigilanza regolamentare, non sembra esaurire, con i caratteri di indicazione tassativa, gli argomenti che, rilevanti per la stabilità del gruppo, possono essere oggetto, immediato e specifico, delle istruzioni destinate a costituire la premessa logico-sistematica delle disposizioni della capogruppo che ora interessano.

Va soltanto rilevato, da un punto di vista sistematico generale, che l'“interesse alla stabilità del gruppo” viene normativamente predicato, come finalità di base da perseguire, dalle istruzioni; ciò non toglie ovviamente che anche l'interesse sia tutelato, l'interesse che devono tendere direttamente a realizzare altresì le “disposizioni” della capogruppo; ciò consente di distinguere ulteriormente la problematica generale del gruppo, e di identifica-

re, dare rilevanza normativa, all'interesse del gruppo inteso allora come una sorta di interesse sociale allargato riferibile al gruppo quasi personalizzato, cioè inteso quasi come società di secondo grado, e la problematica specifica dello specifico interesse di gruppo (nel caso la stabilità, necessariamente diversa in altri gruppi); temi questi sui quali ci siamo già intrattenuti (**supra** 17.; 17.1; 17.2.; 17.3.).

* * *

19. La disposizione

È per dare “esecuzione” alle istruzioni che la capogruppo è legittimata (ma sotto altro aspetto obbligata, cfr. art. 32, comma 1, let. a, d.lgs.) ad emanare “disposizioni” alle componenti il gruppo.

Come già osservato, la terminologia stessa adottata rende evidente l’essere ai confini del tradizionale ordine concettuale privatistico e comunque fuori dagli schemi concettuali che hanno a lungo dominato l’analisi (ma a rigore, in sostanza, il tendenziale rigetto della rilevanza giuridica del fenomeno del gruppo e conseguente aprioristico rifiuto di analisi e costruzione giuridica di ciò che del gruppo è proprio).

Così stando le cose, e posto che mancano nelle **Istruzioni** oggetto d’esame specifici approfondimenti, può soltanto ora tentarsi un primo esame applicativo; sembra allora debba dirsi:

- a) che siamo certamente in presenza di un potere che limita l’autonomia giuridica delle componenti il gruppo;
- b) che tal rapporto di potere intercorre tra organo amministrativo della capogruppo ed organo amministrativo della società componente il gruppo destinataria della disposizione, come del resto nel funzionamento, in via di mero fatto e al di fuori di ogni previsione normativa, realisticamente accade in ogni gruppo;
- c) che la disposizione, cioè in sostanza l’ordine, potrà indicare l’esigenza di compiere un atto, una operazione, o più genericamente di raggiungere un determinato risultato, con maggiore o minore margine di scelta sui mezzi e modalità per raggiungerlo;
- d) che la disposizione, per sua natura e portata pur senza dover riprodurre gli schemi del provvedimento amministrativo, dovrà spiegare la sua derivazione, specifica o generica, dalle esigenze di stabilità come emergenti dalla istruzione della Banca d’Italia, e il rapporto di finalizzazione alla realizzazione dell’interesse di stabilità del gruppo;
- e) che, proprio perchè la derivazione può essere anche generica, non si possono a priori ritagliare aree sottratte alla sfera di operatività delle disposizioni della capogruppo;
- f) che la disposizione, sempre per sua natura e portata, deve avere una qualche evidenza documentale, anche a scopo di prova e conservazione della memoria storica dei fatti; nulla che possa richiamare le esigenze e l’ordine concettuale della forma negoziale, ma è certo che non è possibile la trasmissione nel modo informale, irrituale ed atipico, proprio del funzionamento fattuale dei gruppi;
- g) che l’esecuzione della disposizione è doverosa per gli amministratori della controllata, nell’unico senso e con l’unica portata consentita dall’attuale sistema, e cioè che la non esecuzione costituisce verosimilmente giusta causa di revoca degli amministratori;
- h) che la disposizione pertanto si attua (ancorché anche per finalità pubblicistica) attraverso il dispiegarsi di una tipica relazione privatistica, cioè la relazione di controllo, essendo estranea alla fattispecie qualsiasi colorazione in termini di delega ad un soggetto privato di funzioni amministrative;
- i) che indubbiamente l’esecuzione della disposizione può produrre un danno alla controllata, e che tale danno specifico, fuori dal gruppo creditizio e dalle condizioni e limiti nei quali è legittima l’emanazione di disposizioni in esame, ben potrebbe consi-

derarsi ingiusto e, in altra prospettiva, legittimare l'applicazione della disciplina del conflitto di interessi, anche nella portata tipica del gruppo (cioè individuando i termini del conflitto tra l'interesse alla redditività globale propria e specifica di ciascuna società, e non con considerazione limitata agli effetti dell'atto, isolatamente considerato);

- l) che invece l'eventuale danno, se l'ordine è legittimo, non è ingiusto; esso è un costo dell'appartenenza al gruppo, una evenienza che dunque è giustificato venga portata a conoscenza del pubblico, degli attuali e potenziali soci (e a ciò si collega la disciplina dell'albo dei gruppi creditizi e della necessità di inserire la appartenenza al gruppo nelle previsioni statutarie della controllante e della controllata);
- m) che non sembra possa imporsi alla capogruppo un dovere assoluto di ripartire il danno tra tutte le controllate. In altri termini, posto che, ad esempio, le istruzioni generali o speciali di Vigilanza impongono di ridurre l'esposizione complessiva del gruppo nei confronti di un cliente, sembra spetti alla capogruppo scegliere la società che debba ridurre questa esposizione (e così eventualmente diminuirne i profitti), senza che tale società possa chiedere che un proporzionale sacrificio sia fatto da altre società del gruppo; il tutto ovviamente con il limite dell'abuso od eccesso di potere, e così della equità e ragionevolezza della scelta;
- n) che l'eventuale ingiustizia del danno subito va verosimilmente fatta valere in sede extracontrattuale, dalla controllata verso la controllante (e poi se del caso da questa verso i propri amministratori);
- o) che in sede di scrutinio, sia della giusta causa di revoca degli amministratori che non si adeguino alle direttive, sia della ingiustizia del danno allegato da una controllata, assumeranno specifico rilievo i criteri di equità e ragionevolezza di cui si è detto.

19.1. Il sistema che si instaura, ove definito nei suoi esatti limiti e presupposti, ragioni e condizioni di funzionamento, è assai meno sconvolgente di quanto a prima vista non possa sembrare e sia sembrato; quello che è certo è che contribuisce, se pure in un settore particolare, in casi eccezionali, a dar chiarezza, anche operativa, a fenomeni che tutti conoscono, e in definitiva accettano, ma che restano confinati – singolarmente – nella zona del fatto (1).

* * *

(1) Si veda ad esempio F. GALGANO: "ciò che si presume, nei rapporti fra controllante e controllata, è qualcosa che non si può altrimenti provare: è che la società controllante si avvarrà della propria posizione di supremazia, derivante dalle partecipazioni azionarie o dai vincoli contrattuali, per determinare la condotta degli affari delle società dipendenti, imponendo agli organi di queste la propria volontà. Si presume, cioè, che gli amministratori della capogruppo impartiranno direttive agli amministratori delle controllate e che costoro, anche se formalmente abilitati a disattenderele, di fatto le eseguiranno (magari dopo averle discusse e dopo averne ottenuto un adattamento alle esigenze di gestione della loro impresa), perchè la loro nomina e la loro conferma, la provvista dei mezzi finanziari per gestire l'impresa loro affidate e, in una parola, le sorti di questa sono nelle mani della controllante" in: *La società per azioni*, 2 ed., Padova, 1988, vol VII del Trattato di diritto commerciale e del diritto pubblico dell'economia, p. 200.

20. L'obbligo di fornire dati ed informazioni

Giunti a questo punto, appare evidente il carattere strumentale al potere di direzione, il carattere, si deve precisare, di strumentalità necessaria che riveste l'obbligo, sancito dall'ultima parte del quarto comma dell'art. 25 d.lgs., per gli amministratori delle società del gruppo di "fornire ogni dato e informazione per l'emanazione delle disposizioni" della capogruppo.

È evidente infatti che per dirigere si deve conoscere ed è pure evidente che per conoscere occorre, allorché si tratti di fatti e dati che attengono alla organizzazione ed alla operatività di un distinto soggetto giuridico, essere informati.

Occorre peraltro pure sottolineare con energia come, correttamente, nella disposizione in esame l'obbligo di informazione (**obbligo** della società del gruppo di fornire informazioni e non solo potere di **chiedere** informazioni della capogruppo) è espressamente correlato al potere – dovere di direzione. L'obbligo di informazione, insomma, è concepito come una contropartita naturale e fisiologica del potere di direzione.

Ciò pone, a ben vedere, in non lieve difficoltà coloro i quali, per un verso, insistono nel negare legittimità al potere positivo di direzione nel gruppo bancario e, per l'altro, nulla eccepiscono di fronte agli obblighi di informazione sanciti nella disposizione in esame. La necessaria correlazione obblighi informativi – poteri di direzione impone, per coerenza, a chi adotta l'impostazione qui criticata di restringere **contra legem** la portata degli obblighi informativi, sia a livello di diritto comune societario, sia a livello della disciplina speciale dei gruppi.

La consapevolezza infatti che se si ammette a carico delle società del gruppo un ampio obbligo di informazione verso la capogruppo necessariamente se ne ammette un potere direzionale (perché altrimenti questa dovrebbe essere informata?), costringe (1) allora ad affermare che in diritto comune la capogruppo non avrebbe più diritto ad essere informata che qualsiasi altro socio ed a concedere, tuttavia, che nel gruppo creditizio l'informativa comunque si estende sino a tutto ciò che è indispensabile per assicurare la vigilanza sul gruppo. Con ciò peraltro, a livello di disciplina comune, si dimentica, ci pare, che la controllante abbia un dovere di riferire (e quindi un diritto ad essere informata) in termini che il diritto positivo non certo prevede per qualsiasi altro socio. Si richiama di nuovo, al riguardo, il contenuto della Relazione degli amministratori dell'art. 2429 **bis**, c.c., ieri, e della Relazione sulla gestione del nuovo art. 2428, c.c., oggi, un dovere della controllante non spiegabile se non, appunto, in funzione del potere di direzione che alla controllante spetta. A livello poi della normativa speciale sul gruppo creditizio si sottovaluta che l'ultima parte del quarto comma dell'art. 25 del d.lgs. espressamente prevede il nesso tra dovere di informare la capogruppo e potere di direzione di quest'ultima.

Ma c'è di più: l'obbligo di fornire informazioni alla capogruppo è pure correlato ("*son tenuti a fornire ogni dato e informazione... e la necessaria collaborazione ...*" recita l'art. 25, nella parte in esame) ad un preciso obbligo positivo di comportamento, di adeguamento della società del gruppo nei confronti della capogruppo; anche ciò è naturale: se vi è diritto di impartire direttive vi deve essere obbligo di uniformarsi ad esse.

Anche nell'obbligo strumentale di fornire informazioni emerge, allora, ciò che è un **leit-motiv** dell'intera disciplina, e cioè l'uscita dalla penombra del silenzio (e quindi dal

(1) R. COSTI, *La disciplina dei gruppi bancari*, in *Banca Impresa Società*, 1990, p. 347 ss.

limbo equivoco che conduceva a ritenere inammissibile ciò di cui si tace) del contenuto di quella direzione unitaria che pur si faceva assurgere ad elemento qualificante della relazione di controllo e del gruppo attorno al controllo costruito.

Logico corollario di tutto ciò è la predisposizione di procedure informative che la capogruppo non solo può, ma deve, attivare, come hanno cura di precisare le *Istruzioni* (sezione III), allorché con formula imperativa affermano che “*la capogruppo stabilisce all'interno del gruppo meccanismi di interscambio informativo tra le singole società controllate e la capogruppo stessa*”.

La capogruppo costituisce il punto di riferimento ed il destinatario obbligato dei flussi informativi, solo ad essa spettando stabilire se e quali riflessi verso altra società del gruppo attivare.

È evidente come nella prospettiva indicata l'attivazione di flussi informativi, in quanto non solo funzionale a poteri di controllo e riscontro di tipo “ispettivo”, ma in quanto strumentale a formulazione di direttive di azione futura, deve dispiegarsi secondo schemi e canali predeterminati ed in certa misura proceduralizzati. Il flusso informativo prevede la formulazione della direttiva e continua nella vigenza delle disposizioni impartite. Dal che discende un preciso dovere degli amministratori della capogruppo di assicurarsi l'informazione preventiva e continua, evitando la rincorsa **ex post** all'informazione a soli fini di riscontro.

Il carattere preventivo e continuo dell'informazione assume peraltro un significato a tutela delle stesse società del gruppo, in quanto consente l'emanazione di provvedimenti rispettosi del criterio della esigibilità del comportamento richiesto ed equilibrati nella distribuzione di costi e benefici certamente insiti nel potere di direzione della capogruppo.

La ricerca di una rigorosa limitazione del dovere di informazione alle strette esigenze di vigilanza, da più parti invocata, si risolve, a ben vedere, in un falso problema ed in una vana ricerca di limiti. Se la vigilanza è funzionale alla trasparenza ed alla stabilità e se l'una e l'altra possono essere messe in pericolo da qualsiasi atto di gestione e di organizzazione, e se l'informazione deve essere preventiva, è evidente quanto sia aleatoria, oltre che pericolosa, la ricerca di criteri aprioristici di selezione tra quanto possa e debba formare oggetto della doverosa informazione infragruppo e quanto debba o possa, viceversa, rimanere riservato.

Certamente deve essere evitata l'informazione inutile, così come devono essere, al massimo possibile, assicurate eventuali aspettative di riservatezza di singoli terzi. Il punto di equilibrio di tali esigenze si raggiunge, peraltro, con ogni verosimiglianza, non già sottraendo a priori dati e settori di attività agli obblighi informativi infragruppo, quanto, di regola almeno, attraverso sistemi di informazione aggregata e anonima per quanto concerne i terzi.

Ciò non toglie che nell'ipotesi di un ipotetico conflitto tra aspettativa del terzo alla riservatezza ed esigenze di coordinamento e direzione unitaria, saranno le seconde a prevalere, in quanto certamente assistite da una forza ed un rilievo, anche costituzionale (art. 47, Cost.) superiore alle prime.

Ed anche a prescindere da tutto ciò (si veda **infra** n. 22) il sistema di pubblicità dell'Albo contribuisce ad ulteriormente affievolire le aspettative dei terzi alla riservatezza infragruppo.

* * *

21. L'attività delle controllate

Restano, in conclusione, da approfondire due aspetti, di rilevanza pratica e sistematica notevole.

L'attività di direzione e coordinamento, come identificata (*supra* n. 15), di per sé, allo stato potenziale, è null'altro che un aspetto del potere che nel sistema delle società ha la maggioranza, perchè tale ed in quanto tale; la maggioranza, in altri termini, può per definizione agire in modo determinante; manifestazioni di tale azione – che in principio rappresentano mere facoltà e giacciono nell'indistinto del lecito – sono appunto le attività dirette ad indirizzare in un senso o nell'altro l'azione della società controllata, e che in tale attività di indirizzo (che come tale, s'è detto, non si comprende nemmeno come possa mancare) la maggioranza diriga e coordini, non sembra neanche possibile dubitare.

Così stando in principio le cose, e venendo al gruppo creditizio, che una attività di indirizzo sia propria, potenzialmente propria, anche di una controllata dalla capogruppo nei confronti delle sue controllate è naturale; più difficile invece risolvere il problema che deriva dalla circostanza, questa nuova nel gruppo creditizio, che per la capogruppo l'effettivo e buon esercizio dell'attività di direzione e coordinamento è in realtà un dovere.

Il sistema del gruppo creditizio, quale delineato con le difficoltà insite nella circostanza della sua assoluta novità, porta a concludere come non possa considerarsi doverosa una siffatta attività, almeno nello stesso senso e con la stessa portata e le stesse conseguenze che sono proprie della capogruppo, ma come l'omissione, o il cattivo esercizio di tale attività, ben possa rilevare nei rapporti tra capogruppo e controllata – controllante (si pensi ad una struttura a sub-holdings) quanto meno agli effetti della possibilità di ben revocare gli amministratori della controllata-controllante (come per vero sembra poter essere in principio anche fuori dal gruppo creditizio).

21.1.1. Viceversa proprio ed esclusivo della capogruppo sembra essere il potere di direttiva, per ragioni, poi, esegetiche e sistematiche. Esegeticamente, perchè tal potere, che come effettiva novità ha bisogno di una espressa base normativa, viene riconosciuto esclusivamente alla capogruppo (v. 16., 17.1, 17.2, 17.3, 17.4.); sistematicamente, perchè soltanto per la capogruppo viene prevista una struttura giuridica, ed una organizzazione interna specificamente finalizzata all'effettivo esercizio di tale potere; del resto è verso la capogruppo, e non altre componenti, che viene previsto uno specifico flusso informativo.

21.2. Più difficile, ed a spiccata valenza sistematica, la ricostruzione della specifica natura della "capogruppo", figura di assoluta, rilevante novità.

Sul punto il discorso dovrebbe essere lungo e complesso; deve ora soltanto ricordarsi come sia diffusa in dottrina e giurisprudenza la concezione per la quale la holding esercita, indirettamente, l'attività di impresa della controllata.

Si tratta di una concezione che risente, ad un tempo, di una inesatta concezione del fenomeno impresa e dei rapporti impresa-società.

Sotto il primo profilo è evidente che nella impostazione in esame l'impresa viene concepita – in stretta, letterale aderenza al disposto dall'art. 2082, c.c. – come attività diretta, diremmo esecutiva, di produzione per lo scambio di beni o servizi. Si tratta di una concezione indotta dall'esigenza di costruire la nozione di impresa in senso così lato da comprendersi (ed in effetti il sistema del codice a ciò induce) l'impresa piccola e grande, l'im-

presa commerciale ed agricola. Peraltro, e fin dall'origine, è stato acutamente rilevato come l'impresa, nel suo proprio ed innovativo significato sistematico, non potesse né confondersi né identificarsi direttamente con l'attività di produzione per lo scambio, ma che piuttosto l'attività di impresa nella sua essenza consiste nell'attività di organizzazione (dei fattori) della produzione, così acquisendo una sua tipicità ed esclusività costante, qualunque sia il settore in cui poi la concreta produzione si svolge; concezione questa che porta ad individuare, ad esempio, tra impresa e piccola impresa una differenziazione qualitativa prima ancora che quantitativa.

Ciò posto, risulta evidente che nel gruppo, quando l'espressione significhi, come significa nel gruppo creditizio, il riconoscimento dell'esistenza di una unità economica sottostante alla articolazione giuridico-formale in più società, quando cioè l'espressione implichi il riconoscimento di un disegno imprenditoriale unitario, ciò che alla capogruppo viene riconosciuto è in realtà l'esercizio di una propria attività imprenditoriale, tipica, assolutamente diversa dall'attività esecutiva delle partecipate; si tratta di una parte dell'attività di impresa, della vera attività di impresa, intesa appunto come attività di organizzazione, puntualizzata nei rilevanti, ma non esclusivi, aspetti di attività di direzione e coordinamento.

* * *

22. L'albo dei gruppi creditizi

La disciplina dell'albo dei gruppi creditizi occupa un importante ruolo nella costruzione che si è andata proponendo.

Senza qui volere procedere ad un dettagliato esame della disciplina dell'albo, si rammentano, quali aspetti particolarmente significativi, da un lato, la doverosità dell'iscrizione (con la conseguente iscrivibilità d'ufficio) e, dall'altro lato, l'obbligo della capogruppo e di tutte e ciascuna delle società del gruppo di "indicare negli atti e nella corrispondenza" l'iscrizione all'albo (art. 28, comma 4 d.lgs.).

È noto come nelle discipline più evolute che accolgono una concezione, diremmo, fisiologica e realistica, non penalizzante, del gruppo, l'esistenza di un regime di pubblicità avente ad oggetto l'appartenenza al gruppo costituisca un elemento di primaria rilevanza.

L'appartenenza al gruppo, una volta resa nota, informa i terzi del fatto (del rischio, se si preferisce) che la gestione ed il patrimonio delle varie società potrà anche subire – a breve termine ed in un'ottica atomistica – un (apparente) pregiudizio, che peraltro si stempera e compensa nella valutazione complessiva dell'interesse di (appartenenza al) gruppo.

La pubblicità del legame di gruppo rappresenta infatti la (od una) risposta all'obiezione di chi al potere – dovere di direzione della capogruppo – od a sostegno di una interpretazione riduttiva della stessa – volesse opporre che l'autonomia delle singole società del gruppo è funzionale alla necessaria tutela dell'affidamento dei terzi all'indipendenza, appunto, di ciascuna di tali società. A parte l'apoditticità del presupposto su cui si fonda tale asserito affidamento ed a parte il fatto che, semmai, la tutela di tale affidamento andrebbe ricercata nel regime della responsabilità della capogruppo, piuttosto che nella negazione di ciò che il gruppo è (direzione unitaria), certo è che il regime di pubblicità di appartenenza al gruppo inesorabilmente priva di efficacia l'ipotizzata obiezione.

Vero è che l'iscrizione all'albo dei gruppi non ha valore costitutivo del potere – dovere di direzione e coordinamento della capogruppo. Non diversamente, del resto, poteva essere in una costruzione che vede in siffatto potere – dovere un presupposto della disciplina, un fisiologico sviluppo di quello che scaturisce dalla mera esistenza del legame di gruppo. Vero è pure, peraltro, che la iscrizione all'albo dei gruppi può essere disposta d'ufficio e che pure d'ufficio può essere disposta l'inclusione o lo stralcio di singole unità rispetto ad un gruppo già iscritto.

Tenuto conto di tutto ciò, il collegamento tra obbligo della capogruppo di fornire alla Banca d'Italia comunicazione dell'esistenza e della composizione del gruppo (art. 28, secondo comma) e di aggiornare tali comunicazioni allorché si verificano mutamenti, e potere della Banca d'Italia di procedere d'ufficio all'accertamento dell'esistenza del gruppo, alla sua iscrizione, alla determinazione del perimetro anche in difformità di quello dichiarato (art. 28, terzo comma), in fatto assicurano una pubblicità effettiva al gruppo, idonea, appunto, a consentire quell'effettiva tutela dell'affidamento del terzo che bilancia l'incisività del potere direzionale della capogruppo.

Il circuito così instaurato trova ulteriore motivo di coerenza nella disposizione delle **Istruzioni** (Sezione IV, punto 3.4) secondo la quale *"può non farsi luogo ad iscrizione (nell'Albo dei Gruppi) nei casi in cui nella struttura del gruppo risultino fattori di ostacolo all'attuazione delle Istruzioni emanate dalla Banca d'Italia o all'efficace esercizio da parte della capogruppo dei poteri di direzione e coordinamento previsti dall'art. 25, com-*

ma 4, del decreto"; la disposizione conferma altresì che il potere di direzione e controllo non deve, e non può, restare allo stadio di presunzione o di mera potenzialità, ma che deve essere effettivo e quindi alimentarsi e radicarsi in strutture organizzative idonee ad assicurare tale effettività.

Se all'iscrizione all'albo dei gruppi ed alla obbligatoria menzione nei rapporti con i terzi della qualifica di appartenenza al gruppo non corrispondesse un effettivo dispiegarsi del circuito direzione – controllo, verrebbe contraddetto proprio quell'affidamento (nell'appartenenza ad un sistema a direzione unitaria) e quella funzione informativa cui il sistema dell'albo è funzionale.

L'iscrizione all'albo postula altresì (si vedano sempre le **Istruzioni**, loc. cit.) un'articolazione interna idonea a garantire "lo svolgimento dei controlli di vigilanza" e ciò conferma la stretta relazione tra sistema di direzione accentrata del gruppo creditizio ed esigenze di vigilanza.

Con il che si ribadisce la saldatura tra esigenze di vigilanza ed organizzazione di gruppo alla quale si deve, come più volte si è osservato, l'emergere (non il nascere perchè già fisiologicamente insita nel fenomeno di gruppo) della piena legittimazione della capogruppo all'esercizio del suo (naturale) potere di direzione.

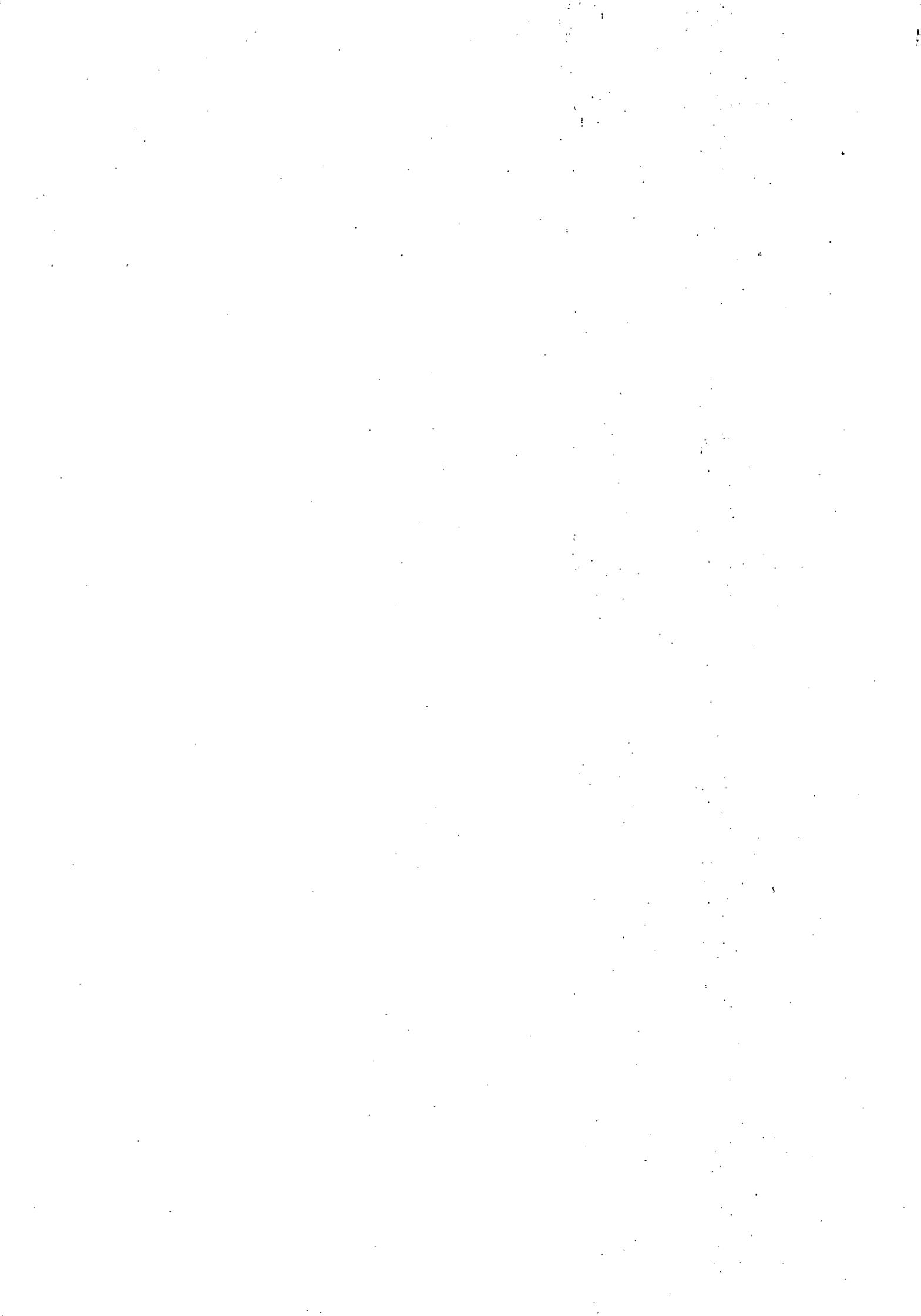
Le esigenze di vigilanza, dunque, assolvono ad una funzione, si direbbe, maieutica: tolgono dalla clandestinità il potere di direzione, ed al fine di controllarlo meglio lo rendono trasparente e conoscibile, con ciò stesso attivando i meccanismi tipici che, come si è detto, le legislazioni evolute sui gruppi adottano per "compensare", rispetto ai terzi, le inevitabili conseguenze del potere di direzione della capogruppo e del correlativo dovere di assoggettamento alla direzione delle altre società del gruppo.

I profili attinenti alla responsabilità della capogruppo rimangono estranei ai limiti posti alla presente trattazione; certo è peraltro che se la pubblicità che (necessariamente) consegue all'appartenenza al gruppo, tramite l'iscrizione all'albo, determina anche un frequente effetto (perlomeno) di **patronage** della capogruppo per l'adempimento delle obbligazioni delle società del gruppo (cfr. Istruzioni, Sezione I), allora il sistema della direzione e dei suoi contrappesi ne esce ulteriormente rafforzato e, correlativamente, vanificato l'argomento che, nella (presunta) assenza di espressa disciplina della responsabilità, vuol trarre argomento per opporsi al riconoscimento della legittimazione del potere di direzione.

Prof. Paolo Ferro - Luzzi

Prof. Pier Gaetano Marchetti

APPENDICE



LEGGE 30 luglio 1990, n. 218.

Disposizioni in materia di ristrutturazione e integrazione patrimoniale degli istituti di credito di diritto pubblico.

La Camera dei deputati ed il Senato della Repubblica hanno approvato;

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

PROMULGA

la seguente legge:

Art. 5.

Vigilanza sul gruppo creditizio

1. Il Governo della Repubblica è delegato ad emanare, a fini di vigilanza, norme dirette a:

a) definire gli elementi che identificano il gruppo creditizio annettendo, a tal fine, rilevanza determinante alla natura finanziaria o strumentale dell'attività svolta dalle società componenti il gruppo e all'esistenza di soggetti esercenti attività creditizia in posizione di controllanti o di controllati. In particolare, quando uno o più enti creditizi siano in posizione di controllati, la qualificazione di gruppo creditizio ricorre se gli enti detengano complessivamente una quota del mercato nazionale pari o superiore all'uno per cento dei depositi o degli impieghi con clientela ovvero se l'attivo del gruppo sia comunque rappresentato almeno per la metà da attività riferibili agli enti creditizi appartenenti al gruppo stesso. Le disposizioni delegate stabiliranno altresì in presenza di quali condizioni si presume l'esistenza del controllo di fatto e i criteri che dovranno essere seguiti per la conseguente individuazione del gruppo creditizio. Ad esclusione delle *holding* finanziarie, tutti i componenti del gruppo dovranno esercitare, almeno prevalentemente, una o più delle attività indicate nell'elenco allegato alla seconda direttiva del Consiglio delle Comunità europee n. 89/646/CEE del 15 dicembre 1989, in materia creditizia;

b) istituire presso la Banca d'Italia un apposito albo in cui devono essere iscritti nella loro composizione aggiornata i gruppi, e prevedere altre forme di pubblicità;

c) fissare, fatta comunque salva la specifica disciplina dell'attività bancaria, i criteri per individuare l'ambito del gruppo creditizio e la società capogruppo, che dovrà essere un ente di cui all'articolo 1, comma 1, della legge 17 aprile 1986, n. 114, e sarà sottoposta al controllo di vigilanza di cui alla lettera d), e i poteri di direzione che la capogruppo dovrà esercitare ai fini della vigilanza bancaria;

d) realizzare, con riferimento al gruppo, la vigilanza consolidata di ordine informativo, regolamentare e di disciplina delle situazioni di crisi. A tal fine la Banca d'Italia provvederà a: richiedere informazioni; impartire, in conformità alle direttive del Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio, nell'interesse della stabilità del gruppo e a tutela dell'intermediazione creditizia, istruzioni aventi ad oggetto la situazione e l'attività del gruppo complessivamente considerato o di suoi componenti con riguardo al rischio, all'adeguatezza patrimoniale e alle partecipazioni detenibili; effettuare controlli ed ispezioni. Al medesimo fine dovrà inoltre stabilirsi una disciplina delle situazioni di crisi che, nel rispetto dell'autonomia patrimoniale dei singoli soggetti e della trasparenza delle operazioni, contempli specifiche norme volte a coordinare le procedure coattive delle società o enti appartenenti ad un medesimo gruppo bancario. In particolare dovrà disporsi che:

1) quando ricorrano situazioni di crisi circoscritte a singoli partecipanti al gruppo, gli stessi restano soggetti alle procedure coattive loro proprie;

2) nei confronti dell'ente capogruppo si applicano le procedure di amministrazione straordinaria e di liquidazione coatta amministrativa secondo le norme del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 marzo 1938, n. 141, e successive modificazioni e integrazioni, con esclusione del fallimento e con attrazione degli eventuali fallimenti già dichiarati per le altre società del gruppo. I procedimenti giudiziari di maggiore rilievo per lo svolgimento delle procedure e quelli riguardanti i rapporti intragruppo saranno assegnati alla competenza di un unico tribunale;

3) qualora una società del gruppo sia interessata da una situazione di crisi che ha dato luogo all'applicazione di una procedura coattiva e che può alterare in modo grave l'equilibrio del gruppo nel suo complesso, le autorità creditizie possono comunque sottoporre la capogruppo alla procedura di amministrazione straordinaria;

4) la procedura di amministrazione straordinaria, quando disposta per la capogruppo, è applicabile anche alle società del gruppo per le quali ne ricorrano i presupposti;

5) i commissari straordinari insediati presso la capogruppo hanno facoltà di procedere alla sostituzione degli amministratori delle società appartenenti al gruppo in funzione del mutamento degli indirizzi gestionali;

6) gli organi delle procedure riguardanti società o enti appartenenti ad un unico gruppo bancario possono essere formati dai medesimi soggetti, salvo che ostino particolari ragioni inerenti ai rapporti tra le procedure stesse;

e) prevedere che i soggetti che svolgono funzioni di amministrazione, direzione e controllo nelle società o enti facenti parte di un gruppo creditizio ed esercenti una delle attività finanziarie di cui all'articolo 1 della legge 17 aprile 1986, n. 114, debbano possedere requisiti di esperienza ed onorabilità adeguati alla carica da rivestire ed all'attività da svolgere.

2. Alle società capogruppo individuate ai sensi della lettera c) del comma 1 ed ai partecipanti al capitale delle medesime si applicano le disposizioni contenute negli articoli 9 e 10 della legge 4 giugno 1985, n. 281. Nei confronti delle altre società appartenenti al gruppo creditizio e dei partecipanti alle stesse vengono attribuiti alla Banca d'Italia i poteri di cui all'articolo 10 della medesima legge. Alle omissioni delle comunicazioni si applica l'articolo 11 della medesima legge. Agli esponenti delle società appartenenti al gruppo creditizio si applicano, altresì, gli articoli 3, comma 1, e 4 della legge 17 aprile 1986, n. 114. Per le infrazioni alle norme delegate di cui al comma 1 del presente articolo si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 87, 88, 89 e 90 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 marzo 1938, n. 141, e successive modificazioni e integrazioni.

DECRETO LEGISLATIVO 20 novembre 1990, n. 356.

Disposizioni per la ristrutturazione e per la disciplina del gruppo creditizio.

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visti gli articoli 76 e 87 della Costituzione;

Visti gli articoli 2, 5 e 6 della legge 30 luglio 1990, n. 218, recante disposizioni in materia di ristrutturazione e integrazione patrimoniale degli istituti di credito di diritto pubblico;

Acquisito il parere delle competenti commissioni permanenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati;

Vista la deliberazione del Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio, resa il 17 novembre 1990;

Vista la deliberazione del Consiglio dei Ministri, adottata nella riunione del 17 novembre 1990;

Sulla proposta del Ministro del tesoro;

EMANA

il seguente decreto legislativo:

TITOLO VII DISCIPLINA DEL GRUPPO CREDITIZIO

Sezione I NOZIONE E VIGILANZA

Art. 24.

Gruppo creditizio

1. Ai fini della legge 30 luglio 1990, n. 218, e del presente decreto il gruppo creditizio è composto alternativamente:

1) dall'ente creditizio, iscritto all'albo di cui all'art. 29 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, e dalle società e enti da questo controllati esercenti attività bancaria, attività finanziaria nonché, in via esclusiva o principale, attività strumentale all'attività delle società e enti del gruppo;

2) dalla società finanziaria e dalle società e enti da questa controllati esercenti attività bancaria, attività finanziaria nonché, in via esclusiva o principale, attività strumentale all'attività delle società e enti del gruppo, quando gli enti creditizi controllati detengano complessi-

vamente all'ultimo 31 dicembre, una quota del mercato nazionale, determinata sulla base delle segnalazioni alla Banca d'Italia e delle statistiche non provvisorie dalla stessa pubblicate per il sistema, pari o superiore all'1 per cento dei depositi della clientela o degli impieghi con la clientela, ovvero quando la somma degli attivi degli enti creditizi e delle società e enti da essi controllati rappresenti almeno la metà dell'attivo del gruppo secondo i dati dell'ultimo bilancio approvato.

Art. 25.

Capogruppo

1. Capogruppo è la società finanziaria o l'ente creditizio, con sede in Italia, cui fa capo il controllo delle società e degli enti componenti il gruppo creditizio e che non sia, a sua volta, controllato da un altro ente creditizio o da un'altra società finanziaria, con sede in Italia, che possa essere considerata capogruppo ai sensi del comma 2 del presente articolo.

2. La società finanziaria è considerata capogruppo quando, nell'insieme delle società e degli enti da essa controllati, abbiano rilevanza determinante, secondo quanto stabilito dalla Banca d'Italia conformemente alle deliberazioni del Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio, quelli esercenti attività bancaria, finanziaria e strumentale.

3. Ferma restando la specifica disciplina dell'attività bancaria, la capogruppo è soggetta ai controlli di vigilanza in conformità delle disposizioni del presente titolo e il suo statuto è soggetto all'approvazione della Banca d'Italia.

4. La capogruppo, nell'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento, emana disposizioni alle componenti del gruppo per l'esecuzione delle istruzioni impartite dalla Banca d'Italia nell'interesse della stabilità del gruppo. Gli amministratori delle società del gruppo sono tenuti a fornire ogni dato e informazione per l'emanazione delle disposizioni e la necessaria collaborazione per il rispetto delle norme sulla vigilanza consolidata.

Art. 26.

Nozione di controllo

1. Ai fini della presente disciplina il controllo ricorre nelle ipotesi di cui all'art. 2359, comma 1, del codice civile, anche se la partecipazione è posseduta attraverso società fiduciarie o comunque attraverso soggetti interposti.

2. L'esistenza del controllo nella forma dell'influenza dominante è presunta, salvo prova contraria, allorché ricorra una delle seguenti situazioni:

1) possesso di una partecipazione idonea a consentire la nomina della maggioranza dei membri del consiglio di amministrazione;

2) sussistenza di rapporti, anche tra soci, di carattere finanziario e organizzativo idonei a conseguire uno dei seguenti effetti:

a) la trasmissione degli utili o delle perdite;

b) il coordinamento della gestione dell'impresa con quella di altre imprese ai fini del perseguimento di uno scopo comune;

c) l'attribuzione di poteri maggiori rispetto a quelli derivanti dalle azioni o dalle quote possedute;

d) l'attribuzione a soggetti diversi da quelli legittimati in base all'assetto proprietario di poteri nella scelta di amministratori e dei dirigenti delle imprese;

3) assoggettamento, in base alla composizione degli organi amministrativi o per altri concordanti elementi, a direzione comune.

Art. 27.

Attività finanziaria e strumentale

1. Ai fini della presente disciplina si considerano attività finanziarie:

a) l'assunzione di partecipazioni;

b) l'erogazione di prestiti in qualunque forma con o senza garanzia;

c) la concessione di crediti al consumo;

d) l'acquisizione e la gestione di crediti in valuta nazionale e estera con o senza garanzia della solvenza del debitore;

e) la stipulazione di contratti di locazione finanziaria;

f) il rilascio di avalli, fideiussioni ed altre garanzie sia reali sia personali;

g) l'offerta e la gestione di mezzi di pagamento;

h) la prestazione di servizi di incasso, pagamento, compensazione e trasferimento di fondi;

i) la custodia, la gestione, l'intermediazione, il collocamento di valori mobiliari per conto proprio o di terzi;

l) la negoziazione in cambi e le operazioni in valuta per conto proprio o di terzi;

m) l'attività di consulenza e di informazione finanziaria;

n) ogni altra attività individuata nell'elenco allegato alla seconda direttiva in materia creditizia del Consiglio delle Comunità europee n. 89/646/CEE del 15 dicembre 1989 in virtù delle misure di adattamento assunte dalle autorità comunitarie.

2. Ai medesimi fini, si considerano strumentali le attività che hanno carattere ausiliario dell'attività delle società e enti del gruppo, comprese quelle di gestione di immobili e di servizi anche informatici.

Art. 28.

Albo dei gruppi creditizi

1. Il gruppo creditizio è iscritto in apposito albo tenuto dalla Banca d'Italia.

2. La capogruppo è tenuta a fornire alla Banca d'Italia comunicazione dell'esistenza del gruppo creditizio e della sua composizione aggiornata.

3. La Banca d'Italia può procedere d'ufficio all'accertamento dell'esistenza di un gruppo creditizio e alla sua iscrizione all'albo e può determinare la composizione del gruppo creditizio anche in difformità da quanto comunicato dalla capogruppo ai sensi del comma precedente.

4. Le società e enti appartenenti al gruppo sono tenuti ad indicare negli atti e nella corrispondenza l'iscrizione all'albo a partire da trenta giorni dalla stessa.

5. La Banca d'Italia conformemente alle deliberazioni del Comitato interministeriale per il credito e il risparmio emana istruzioni per gli adempimenti connessi alla tenuta e all'aggiornamento dell'albo.

Art. 29.

Vigilanza informativa sul gruppo creditizio Modifica della legge 17 aprile 1986, n. 114

1. I commi 1 e 2 dell'art. 1 della legge 17 aprile 1986, n. 114, sono sostituiti dai seguenti:

«1. Fermo quanto disposto dagli articoli 31, 32, 33 e 35 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 7 marzo 1938, n. 141, e successive modificazioni ed integrazioni, nonché dall'art. 14 della legge 10 febbraio 1981, n. 23, la Banca d'Italia richiede la trasmissione di situazioni e dati consolidati agli enti creditizi o alle società esercenti attività finanziaria che siano capogruppo di un gruppo creditizio iscritto all'albo tenuto dalla Banca d'Italia, relativamente alle società e agli enti componenti il gruppo stesso. La Banca d'Italia richiede inoltre la trasmissione di situazioni e dati consolidati concernenti le società e gli enti esercenti attività creditizia o finanziaria al cui capitale la capogruppo e le società e gli enti componenti il gruppo creditizio, ovvero un singolo ente creditizio, partecipino, anche attraverso società fiduciarie o comunque attraverso soggetti interposti, in misura complessivamente non inferiore al 20 per cento. La Banca d'Italia ha facoltà di richiedere la trasmissione di situazioni e dati consolidati concernenti le società e gli enti esercenti attività creditizie o finanziarie non compresi in un gruppo creditizio ma controllati dalla persona fisica o giuridica che controlla la capogruppo di un gruppo creditizio ovvero un singolo ente creditizio. Nei casi considerati nel presente articolo il controllo e l'esercizio di attività finanziaria ricorrono nelle ipotesi previste dalla normativa delegata in attuazione dell'art. 5, comma 1, lettera a), della legge 30 luglio 1990, n. 218. Le modalità e i termini per la trasmissione delle suddette informazioni sono determinati dalla Banca d'Italia».

«2. Le società e gli enti con sede in Italia che, ai sensi del comma 1, sono componenti il gruppo creditizio ovvero sono da esso partecipati ovvero non sono compresi in un gruppo creditizio ma sono controllati dalla persona fisica o giuridica che controlla la capogruppo di un gruppo creditizio ovvero un singolo ente creditizio devono fornire alla capogruppo ovvero, quando ne ricorrano i presupposti, al singolo ente creditizio le informazioni necessarie per consentire il consolidamento nei modi e nei termini stabiliti dalle autorità competenti ad esercitare la vigilanza su base consolidata».

Art. 30.

Vigilanza di ordine regolamentare sul gruppo creditizio e ispezioni

1. Al fine di realizzare la vigilanza consolidata, la Banca d'Italia, conformemente alle direttive formulate dal Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio, ha facoltà di impartire, con provvedimenti di carattere generale o particolare, alla capogruppo istruzioni, concernenti il gruppo creditizio complessivamente considerato o suoi componenti, aventi ad oggetto le relative situazioni e attività, con riguardo all'adeguatezza patrimoniale, alle partecipazioni detenibili nonché al contenimento del rischio nelle sue diverse configurazioni, anche con riferimento all'organizzazione amministrativo-contabile, ai controlli interni e alle cautele per evitare gli aggravamenti del rischio stesso derivanti dal cumulo dei fidi ovunque concessi.

2. Nel calcolo della adeguatezza patrimoniale e ai fini del contenimento dei rischi del gruppo creditizio ovvero di un singolo ente creditizio, la Banca d'Italia, conformemente alle direttive formulate dal Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio, può tener conto della situazione e delle attività, soggette a consolidamento:

1) degli enti creditizi e delle società finanziarie al cui capitale la capogruppo e le società e gli enti componenti il gruppo creditizio, ovvero un singolo ente creditizio, partecipano anche attraverso società fiduciarie o comunque attraverso soggetti interposti in misura complessivamente non inferiore al 20 per cento;

2) degli enti creditizi e delle società finanziarie non compresi in un gruppo creditizio ma controllati dalla persona fisica o giuridica che controlla la capogruppo del gruppo creditizio ovvero un singolo ente creditizio.

3. La Banca d'Italia può effettuare ispezioni presso la capogruppo e richiedere ad essa l'esibizione di tutti i documenti e gli atti ritenuti necessari nonché la trasmissione anche periodica di dati e notizie.

4. I dati e le notizie ottenuti ai sensi del presente decreto sono tutelati dal segreto d'ufficio ai sensi dell'art. 10 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni ed integrazioni.

5. Nei confronti delle singole società ed enti componenti il gruppo creditizio resta ferma l'applicazione di eventuali norme speciali in tema di controlli.

Art. 31.

Requisiti di esperienza e di onorabilità

1. Ai soggetti che svolgono funzioni di amministrazione, direzione e controllo presso la società finanziaria capogruppo si applicano le disposizioni in materia di requisiti di esperienza e di onorabilità previste per i soggetti che esercitano le medesime funzioni presso enti creditizi.

2. Ai soggetti che svolgono funzioni di amministrazione, direzione e controllo presso società finanziarie appartenenti ad un gruppo creditizio si applicano le disposizioni in materia di onorabilità previste per i soggetti che esercitano le medesime funzioni presso enti creditizi.

Sezione II

DISCIPLINA DELLE CRISI DEI GRUPPI CREDITIZI

Art. 32.

Amministrazione straordinaria della capogruppo

1. Con decreto del Ministro del tesoro, sentito il Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio, su proposta della Banca d'Italia, può disporsi lo scioglimento degli organi amministrativi della capogruppo e la sua sottoposizione alla amministrazione straordinaria:

a) qualora risultino gravi irregolarità nell'amministrazione o gravi inadempienze nell'esercizio dell'attività di direzione di cui all'art. 25, comma 4, ovvero gravi violazioni delle norme legali e statutarie che ne regolano l'attività, oppure gravi infrazioni delle disposizioni emanate dalla Banca d'Italia;

b) nel caso in cui risultino gravi perdite del suo patrimonio;

c) quando tale scioglimento sia richiesto dagli stessi organi amministrativi;

d) qualora ad una società del gruppo sia stata applicata una delle procedure previste dai capi II e III del titolo VII del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, dal regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, dal decreto-legge 5 giugno 1986, n. 233, convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 1986, n. 430, dall'art. 2409, comma 3, del codice civile, ovvero altra analoga procedura prevista da leggi speciali, e possa essere alterato in modo grave l'equilibrio finanziario o gestionale del gruppo.

2. L'amministrazione straordinaria è regolata dalle disposizioni del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, salvo quanto previsto dal presente decreto.

3. Le funzioni dei commissari straordinari e del comitato di sorveglianza durano per un periodo massimo di un anno, quando un termine più breve non sia prescritto dal decreto di cui al comma 1. Solo in casi eccezionali potranno essere prorogate per un periodo non superiore ad un altro anno.

4. I commissari straordinari della capogruppo, sentito il comitato di sorveglianza, previa autorizzazione della Banca d'Italia, possono revocare e sostituire, anche in parte, gli amministratori delle società e enti del gruppo al fine di realizzare i mutamenti degli indirizzi gestionali che si rendano necessari. I nuovi amministratori restano in carica al massimo sino al termine dell'amministrazione straordinaria della capogruppo. Gli amministratori revocati hanno titolo esclusivamente ad un indennizzo corrispondente ai compensi ordinari ad essi spettanti per il periodo di durata residua del mandato e, comunque, per un massimo di sei mesi.

5. I commissari possono richiedere l'accertamento giudiziario dello stato di insolvenza delle società e enti appartenenti al gruppo secondo le disposizioni degli articoli 195 e 202 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.

6. I commissari possono richiedere alle società e enti del gruppo i dati, le informazioni e ogni altro elemento utile per adempiere al proprio mandato.

7. Al fine di agevolare il superamento di difficoltà finanziarie i commissari, sentito il comitato di sorveglianza e previa autorizzazione della Banca d'Italia, possono disporre la sospensione dei pagamenti prevista dall'art. 63 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, per un periodo non superiore a tre mesi, prorogabile eventualmente con le stesse formalità di altri sei mesi.

8. Il bilancio e il conto profitti e perdite previsti dall'art. 64, comma 3, del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, sono presentati alla Banca d'Italia per l'approvazione entro quattro mesi dalla cessazione dell'amministrazione straordinaria. La Banca d'Italia può prescrivere che sia data notizia dell'avvenuto deposito mediante speciali forme di pubblicità. L'esercizio cui si riferisce il bilancio costituisce un unico periodo d'imposta. Entro un mese dall'approvazione della Banca d'Italia gli organi subentrati ai commissari presentano la dichiarazione dei redditi relativi a detto periodo secondo le disposizioni tributarie vigenti.

9. Alla capogruppo non si applicano l'amministrazione controllata prevista dal regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e l'art. 2409 del codice civile.

Art. 33.

Liquidazione coatta amministrativa della capogruppo

1. Con decreto del Ministro del tesoro, sentito il Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio, su proposta della Banca d'Italia, può disporsi la liquidazione coatta amministrativa della capogruppo:

a) quando le irregolarità nell'amministrazione o le inadempienze nell'esercizio dell'attività di direzione di cui all'art. 25, comma 4, o le violazioni delle norme legali e statutarie o le perdite previste dall'art. 32, comma 1, siano di eccezionale gravità;

b) su istanza di chi può richiedere lo scioglimento degli organi amministrativi.

2. La capogruppo non è soggetta al fallimento. La liquidazione coatta amministrativa è regolata dalle disposizioni del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, salvo quanto previsto dall'art. 194 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 e dal presente decreto.

3. I commissari depositano annualmente presso la cancelleria del tribunale del luogo dove la capogruppo ha sede legale una relazione sulla situazione contabile e sull'andamento della liquidazione, corredata da notizie sullo svolgimento delle procedure cui sono sottoposte altre società e enti del gruppo nonché sugli eventuali interventi a tutela dei depositanti. La relazione è accompagnata da un rapporto del comitato di sorveglianza. La Banca d'Italia può prescrivere speciali forme di pubblicità per rendere noto l'avvenuto deposito della relazione.

4. Si applicano le disposizioni dei commi 5 e 6 dell'art. 32.

5. Quando sia stato accertato giudizialmente lo stato di insolvenza, compete ai commissari esperire l'azione revocatoria di cui all'art. 67 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, nei confronti di altre società e enti del gruppo, relativamente agli atti indicati ai numeri 1), 2) e 3) del medesimo articolo, posti in essere nei cinque anni anteriori al provvedimento di liquidazione coatta, e relativamente agli atti indicati al n. 4) e al secondo comma dello stesso articolo, posti in essere nei tre anni anteriori.

Art. 34.

Amministrazione straordinaria di società e enti

1. Qualora la capogruppo sia sottoposta ad una delle procedure di cui agli articoli 32 e 33, le società e enti del gruppo sono soggetti, ricorrendone i presupposti, all'amministrazione straordinaria regolata dal regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, con esclusione dell'amministrazione controllata di cui al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e dell'art. 2409 del codice civile. L'amministrazione straordinaria può essere richiesta alla Banca d'Italia anche dai commissari straordinari e dai commissari liquidatori della capogruppo.

2. Qualora presso società e enti del gruppo sia in corso l'amministrazione controllata prevista dal regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 o sia stato nominato l'amministratore giudiziario di cui all'art. 2409, comma 3, del codice civile, le relative procedure si convertono in amministrazione straordinaria. Il tribunale competente, anche d'ufficio, dichiara con sentenza in camera di consiglio che la società o ente è soggetto alla procedura di amministrazione straordinaria di cui al presente articolo ed ordina la trasmissione degli atti alla Banca d'Italia. Gli organi della cessata procedura e quelli dell'amministrazione straordinaria provvedono con urgenza al passaggio delle consegne, dandone notizia con le forme di pubblicità stabilite dalla Banca d'Italia. Restano salvi gli effetti degli atti legalmente compiuti.

3. Qualora le società da sottoporre alle procedure di cui al comma 1 siano soggette a vigilanza, i relativi provvedimenti sono adottati sentita l'autorità che esercita la vigilanza stessa, alla quale in caso di urgenza potrà essere fissato un termine per la formulazione del parere.

4. La durata dell'amministrazione straordinaria è indipendente da quella della procedura cui è sottoposta la capogruppo. Si applicano le disposizioni dell'art. 32, comma 8.

5. Al fine di agevolare il superamento di difficoltà finanziarie i commissari, d'intesa con i commissari della capogruppo, sentito il comitato di sorveglianza e previa autorizzazione della Banca d'Italia, possono disporre la sospensione dei pagamenti prevista dall'art. 63 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, per un periodo non superiore a tre mesi, prorogabile eventualmente con le stesse formalità di altri sei mesi.

Art. 35.

Liquidazione coatta amministrativa delle società e enti del gruppo

1. Qualora la capogruppo sia sottoposta alle procedure di cui agli articoli 32 e 33, alle società e enti del gruppo si applica, quando ne sia stato accertato giudizialmente lo stato di insolvenza, la liquidazione coatta amministrativa di cui al regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, con esclusione del fallimento. Resta ferma la disciplina del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, per le società ed enti ai quali essa è applicabile. La richiesta di liquidazione può essere avanzata alla Banca d'Italia anche dai commissari straordinari e dai commissari liquidatori della capogruppo.

2. Le procedure di fallimento o di liquidazione coatta amministrativa in corso si convertono nella liquidazione di cui al presente articolo. Fermo restando l'accertamento dello stato di insolvenza già operato, il tribunale competente, anche d'ufficio, dichiara con sentenza in camera di consiglio che la società o ente è soggetto alla procedura di liquidazione di cui al presente articolo ed ordina la trasmissione degli atti alla Banca d'Italia. Gli organi della cessata procedura e quelli della liquidazione provvedono con urgenza al passaggio delle consegne, dandone notizia con le forme di pubblicità stabilite dalla Banca d'Italia. Restano salvi gli effetti degli atti legalmente compiuti.

3. Ai commissari sono attribuiti i poteri di cui all'art. 33, comma 5.

Art. 36.

Gruppi, società ed enti non iscritti all'albo

1. Le disposizioni degli articoli precedenti si applicano anche nei confronti dei gruppi, delle società e degli enti per i quali, pur non essendo intervenuta l'iscrizione, ricorrano le condizioni per l'inserimento nell'albo di cui all'art. 28.

Art. 37.

Procedure proprie delle società e enti del gruppo

1. Qualora la capogruppo non sia sottoposta alle procedure di cui agli articoli 32 e 33 le società e enti del gruppo sono soggetti alle procedure previste dalle norme di legge ad essi applicabili. Dei relativi provvedimenti viene data immediata comunicazione alla Banca d'Italia a cura dell'autorità che li ha emessi. Le autorità che vigilano sulle procedure informano la Banca d'Italia di ogni circostanza, emersa nello svolgimento delle medesime, rilevante ai fini della vigilanza sul gruppo creditizio.

Art. 38.

Organi delle procedure

1. Fermo quanto disposto dagli articoli 58 e 67 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, le medesime persone possono essere nominate negli organi delle procedure di amministrazione straordinaria e di liquidazione coatta di società e enti appartenenti allo stesso gruppo, quando ciò sia ritenuto utile per agevolare lo svolgimento delle procedure.

2. Il commissario che in una determinata operazione ha un interesse in conflitto con quello della società o ente, a cagione della propria qualità di commissario di altra società o ente del gruppo, deve darne notizia agli altri commissari, ove esistano, nonché al comitato di sorveglianza e alla Banca d'Italia. In caso di omissione, a detta comunicazione sono tenuti i membri del comitato di sorveglianza che siano a conoscenza della situazione di conflitto. Il comitato di sorveglianza può prescrivere speciali cautele e formulare indicazioni in merito all'operazione; dell'inosservanza delle quali i commissari sono personalmente responsabili. Ferma la facoltà di revocare e sostituire i componenti gli organi delle procedure, la Banca d'Italia può impartire direttive o disporre, ove del caso, la nomina di un commissario per compiere determinati atti.

3. Le indennità spettanti ai commissari e ai membri dei comitati di sorveglianza ai sensi degli articoli 58, ultimo comma, e 67, ultimo comma, del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, sono stabilite tenendo conto della dimensione delle aziende, dell'impegno richiesto e delle difficoltà incontrate, dei risultati conseguiti, in una valutazione complessiva delle prestazioni connesse alle cariche eventualmente ricoperte in altre procedure nel gruppo.

Art. 39.

Competenze giurisdizionali

1. Qualora la capogruppo sia assoggettata a una delle procedure di cui agli articoli 32 e 33, per l'azione revocatoria di cui all'art. 33, comma 5, nonché per tutte le controversie fra le società o enti del gruppo è competente il tribunale nella cui circoscrizione ha sede legale la capogruppo.

2. Qualora la capogruppo sia assoggettata a una delle procedure di cui agli articoli 32 e 33, per i ricorsi avverso i provvedimenti amministrativi concernenti o comunque connessi alle procedure di amministrazione straordinaria e di liquidazione coatta della capogruppo e delle società o enti del gruppo è competente il tribunale amministrativo regionale con sede a Roma.

Art. 40.

Rapporti con le autorità di Stati esteri

1. In deroga alle previsioni dell'art. 10 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni, a condizioni di reciprocità, le autorità creditizie collaborano con le competenti autorità degli Stati esteri al fine di coordinare lo svolgimento delle procedure di cui agli articoli 32, 33, 34 e 35 con le procedure di risanamento o di liquidazione di società e enti del medesimo gruppo con sede legale negli Stati esteri stessi.

2. Sono salve le disposizioni in materia di svolgimento delle procedure che siano stabilite in attuazione di norme comunitarie ovvero di convenzioni internazionali.

Sezione III

ASSETTI PROPRIETARI E SANZIONI

Art. 41.

Comunicazione delle partecipazioni rilevanti

1. Alle capogruppo individuate ai sensi dell'art. 25 ed ai partecipanti al capitale delle medesime si applicano le disposizioni contenute negli articoli 9 e 10 della legge 4 giugno 1985, n. 281. Nei confronti delle altre società appartenenti al gruppo creditizio e dei partecipanti al capitale delle stesse vengono attribuiti alla Banca d'Italia i poteri di cui all'art. 10 della medesima legge. Per le omissioni delle comunicazioni si applica l'art. 11 della medesima legge.

Art. 42.

Sanzioni per la violazione degli obblighi informativi

1. Agli esponenti delle società e degli enti con sede in Italia, ivi compresa la capogruppo, che non ottemperano

agli obblighi derivanti dalle disposizioni dell'art. 1 della legge 17 aprile 1986, n. 114, si applicano gli articoli 3, comma 1, e 4 della medesima legge.

Art. 43.

Sanzioni per la violazione delle disposizioni del presente titolo

1. Per la violazione degli articoli 28, commi 2 e 4, e 30, comma 3, si applica la sanzione amministrativa di cui all'art. 87, comma 1, lettera a), del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni.

2. Per l'inosservanza o la mancata esecuzione delle disposizioni generali o particolari che la Banca d'Italia ha facoltà di impartire in base all'art. 30, comma 1, si applica la sanzione amministrativa di cui all'art. 87, comma 1, lettera b), del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni.

3. Per le infrazioni di cui ai commi precedenti, nonché per la violazione delle norme della sezione II del presente titolo, si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 87, 88, 89 e 90 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni e integrazioni.

Il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sarà inserito nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 20 novembre 1990

COSSIGA

ANDREOTTI, *Presidente del
Consiglio dei Ministri*
CARLI, *Ministro del tesoro*

Visto, il Guardasigilli: VASSALLI

Partecipazioni di controllo di aziende di credito in società finanziarie di partecipazione

DECRETO MINISTERIALE 16 ottobre 1991 (n. 435950)

IL MINISTRO DEL TESORO

VISTI gli artt. 33 e 35 comma 2, lett. a) del R.D.L. 12 marzo 1936, n. 375 e successive modificazioni ed integrazioni;

VISTE le deliberazioni del Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio del 28 gennaio 1981 e del 27 ottobre 1983 in materia di partecipazioni delle aziende di credito;

VISTA la legge 17 aprile 1986, n. 114 recante norme sul controllo delle partecipazioni bancarie in attuazione della direttiva CEE n. 83/350 del 13 giugno 1983, in tema di vigilanza su base consolidata degli enti creditizi;

VISTI la legge 30 luglio 1990, n. 218 ed il decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 356 in materia di ristrutturazione di enti creditizi;

RITENUTO che l'evoluzione subita dal fenomeno partecipativo rende attuale ed opportuna la revisione delle cennate direttive del Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio;

CONSIDERATO in particolare che la disciplina relativa all'esercizio della vigilanza su base consolidata degli enti creditizi ha reso assoggettabili ai controlli della Banca d'Italia anche enti e società, partecipati dalle aziende di credito, esercenti attività creditizia, finanziaria e strumentale;

CONSIDERATO inoltre che nell'ambito dei processi di ristrutturazione di enti creditizi sono stati presentati alla Banca d'Italia progetti che prevedono l'articolazione dei gruppi creditizi in finanziarie di partecipazione aventi sede in Italia e all'estero;

RITENUTA l'urgenza, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 14 del menzionato R.D.L. 12 marzo 1936, n. 375 e successive modificazioni e integrazioni;

D E C R E T A

La Banca d'Italia potrà consentire alle aziende di credito di acquisire interessenze di controllo in società finanziarie di partecipazione, aventi sede in Italia ed all'estero, a condizione che:

- sussistano adeguate ragioni di carattere organizzativo-funzionale che richiedano la detenzione di tali partecipazioni;
- la società finanziaria detenga partecipazioni solo in enti creditizi, finanziari o esercenti attività strumentali alle precedenti ovvero partecipazioni che sarebbero comunque detenibili dalle aziende di credito;
- l'assunzione delle partecipazioni da parte della società finanziaria avvenga nel rispetto delle disposizioni previste per l'assunzione di partecipazioni da parte di aziende di credito;
- siano previsti strumenti e procedure di controllo che permettano all'azienda di credito controllante una costante sorveglianza sull'attività delle società ed enti, facenti capo alla società finanziaria
- nel caso in cui la società finanziaria di partecipazione abbia sede all'estero, la stessa e le società ed enti da questa partecipati abbiano sede in un Paese della Comunità Economica Europea ovvero in altro Paese estero, a condizione in tale secondo caso che venga assicurata la possibilità di acquisire gli strumenti conoscitivi necessari ai fini di vigilanza.

La Banca d'Italia riferirà annualmente al Comitato per il Credito – nell'ambito delle comunicazioni già previste dalla delibera del 28 gennaio 1991 citata in premessa – sullo stato di attuazione delle disposizioni del presente decreto.

Roma, addì 16 ottobre 1991

Il Ministro: CARLI

Albo dei gruppi creditizi ex d. lg. 356/90.

DECRETO MINISTERIALE 7 dicembre 1991 (n. 436153)

IL MINISTRO DEL TESORO

VISTO il regio decreto-legge 12 marzo 1936, n.375 e successive modificazioni ed integrazioni nonché il decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 17 luglio 1947, n.691;

VISTI la legge 30 luglio 1990, n.218, recante "Disposizioni in materia di ristrutturazione e integrazione patrimoniale degli istituti di credito di diritto pubblico" e il decreto legislativo 20 novembre 1990, n.356, recante "Disposizioni per la ristrutturazione e per la disciplina del gruppo creditizio";

VISTO in particolare l'art. 28, comma 5, del cennato decreto legislativo 356/90 secondo cui "la Banca d'Italia conformemente alle deliberazioni del Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio emana istruzioni per gli adempimenti connessi alla tenuta e all'aggiornamento dell'Albo";

AVUTA PRESENTE la necessità di rendere nota l'esistenza dei gruppi creditizi nella loro composizione aggiornata e, in tal modo, i soggetti che sono sottoposti ai controlli di vigilanza su base consolidata;

VISTA la relazione con la quale la Banca d'Italia ha formulato proposte riguardanti i criteri per la tenuta e l'aggiornamento dell'Albo;

RITENUTA l'urgenza, ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'art.14 del menzionato regio decreto-legge 12 marzo 1936, n.375 e successive modificazioni ed integrazioni e dell'art. 6 del decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 17 luglio 1947, n. 691;

D E C R E T A

Art. 1

La Banca d'Italia, nell'emanazione delle istruzioni relative agli adempimenti connessi alla tenuta e all'aggiornamento dell'Albo dei gruppi creditizi, si attiene alle indicazioni e ai criteri generali di seguito specificati.

Art. 2

L'Albo contiene, per ogni gruppo creditizio, i seguenti elementi informativi:

- a) indicazione del soggetto che riveste la qualifica di capogruppo;
- b) denominazione sociale, forma giuridica, sede legale della capogruppo e delle altre componenti il gruppo;
- c) data di iscrizione del gruppo e delle singole componenti.

Art. 3

Sono tenuti ad effettuare la comunicazione per l'iscrizione del gruppo creditizio nella sua composizione aggiornata i soggetti ai quali spetta la qualifica di capogruppo ai sensi del decreto legislativo 356/90.

La comunicazione va effettuata entro trenta giorni dalla data in cui si verificano le condizioni previste dal citato decreto legislativo per l'assunzione della qualifica di capogruppo e deve contenere gli elementi informativi che verranno indicati dalla Banca d'Italia.

Le comunicazioni relative all'iscrizione all'albo dei gruppi creditizi già esistenti all'atto dell'emanazione del presente decreto devono essere effettuate entro novanta giorni dalla data di pubblicazione delle disposizioni applicative della Banca d'Italia.

L'iscrizione degli enti creditizi e delle società finanziarie nell'Albo dei gruppi creditizi non comporta la cancellazione di tali soggetti dall'Albo di cui all'art. 29 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375 e successive modificazioni ed integrazioni e dagli altri albi previsti dalle leggi speciali.

Art. 4

La Banca d'Italia verifica le condizioni per l'esistenza e la composizione del gruppo creditizio anche sulla base delle disposizioni di cui agli artt. 24 e 25 del decreto legislativo 356/90 nonché delle presunzioni previste dall'art. 26 del decreto stesso.

Ferma restando l'autonomia delle società e degli enti creditizi posti al vertice dei gruppi in ordine alla scelta dell'assetto organizzativo del gruppo stesso, può non farsi luogo ad iscrizione nel caso in cui l'assetto strutturale del gruppo non sia tale da consentire l'attuazione delle istruzioni emanate dalla Banca d'Italia.

Può altresì non farsi luogo ad iscrizione nel caso in cui nella struttura del gruppo risultino fattori di ostacolo all'efficace esercizio da parte della capogruppo dei poteri di direzione e coordinamento previsti dall'art. 25, comma 4, del decreto legislativo 356/90.

In tali ipotesi, ferma restando la applicazione degli strumenti di vigilanza che salvaguardino la stabilità della componente creditizia del gruppo, la Banca d'Italia indica alla capogruppo le modifiche da apportare e procede all'iscrizione all'Albo al termine del processo di riassetto.

La Banca d'Italia, nei confronti di società finanziarie che possono essere considerate capogruppo ai sensi del citato decreto legislativo 356/90, ha facoltà di non procedere alla loro iscrizione all'Albo qualora esse, non intendendo svolgere le funzioni di direzione e coordinamento del gruppo, ne facciano richiesta. La Banca d'Italia valuta la richiesta sulla base delle seguenti circostanze:

- nello statuto di tali società sia presente una previsione che, in maniera non equivoca, precluda alle stesse l'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento di cui all'art. 25, comma 4, del cennato decreto legislativo 356/90;
- tali società non possiedano altre partecipazioni se non quella nella società o ente creditizio di cui al successivo alinea;
- esista un ente creditizio o un'altra società che possieda le caratteristiche richieste dal decreto legislativo 356/90 per l'attribuzione della qualifica di capogruppo e che dichiari di esercitare le funzioni di direzione e coordinamento di cui all'art. 25, comma 4, del decreto stesso.

Art. 5

Ai fini dell'aggiornamento dell'Albo dei gruppi creditizi la capogruppo è tenuta a comunicare alla Banca d'Italia tutte le variazioni delle informazioni contenute nell'Albo medesimo.

Le operazioni che comportano una modifica della composizione del gruppo creditizio in termini di ingresso o di uscita di società dal gruppo stesso troveranno disciplina nell'ambito della re-

golamentazione, da emanarsi ai sensi dell'art. 30 del decreto legislativo 356/90, in tema di partecipazioni detenibili dal gruppo creditizio.

Nelle more dell'emanazione di tale disciplina le suddette operazioni devono essere preventivamente comunicate alla Banca d'Italia, che avrà presenti i criteri fissati dal Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio in materia di partecipazioni degli enti creditizi.

Art. 6

La Banca d'Italia emanerà le disposizioni applicative del presente decreto dandone comunicazione al Comitato interministeriale per il credito ed il risparmio.

Il presente decreto sarà pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana.

Roma, addì 7 dicembre 1991

Il Ministro: CARLI



Gruppo creditizio ex d.lg. 356/90. Rilevanza determinante, tra i soggetti controllati dalla capogruppo, di quelli esercenti attività bancaria, finanziaria e strumentale.

DECRETO MINISTERIALE 7 dicembre 1991 (n. 436154)

IL MINISTRO DEL TESORO

VISTO il regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375 e successive modificazioni ed integrazioni nonché il decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 17 luglio 1947, n. 691;

VISTA la legge 30 luglio 1990, n. 218, recante "Disposizioni in materia di ristrutturazione e integrazione patrimoniale degli istituti di credito di diritto pubblico";

VISTO il decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 356, recante "Disposizioni per la ristrutturazione e per la disciplina del gruppo creditizio";

VISTO in particolare l'art. 25 del cennato decreto riguardante la definizione delle condizioni che determinano l'assunzione della qualifica di capogruppo;

AVUTE PRESENTI le condizioni richieste dal Titolo V della legge 10 ottobre 1990, n. 287, in materia di partecipazione al capitale di enti creditizi e dal relativo decreto ministeriale di attuazione n. 435454 del 5 giugno 1991;

CONSIDERATA la necessità di emanare direttive che definiscano criteri sulla base dei quali valutare la rilevanza determinante, tra i soggetti controllati dalla capogruppo, di quelli esercenti attività bancaria, finanziaria e strumentale;

VISTA la relazione con la quale la Banca d'Italia ha formulato proposte in merito ai suddetti criteri per valutare la rilevanza determinante, tra i soggetti controllati dalla capogruppo, di quelli esercenti attività bancaria, finanziaria e strumentale;

RITENUTA l'urgenza, ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'art. 14 del menzionato regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375 e successive modificazioni ed integrazioni e dell'art. 6 del decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 17 luglio 1947, n. 691;

DECRETA

Art. 1

La condizione della "rilevanza determinante" – prevista dall'art. 25, comma 2, del decreto legislativo 356/90 – è soddisfatta qualora la sommatoria degli attivi delle società e degli enti esercenti attività diversa da quella bancaria, finanziaria e strumentale controllati dalla capogruppo non ecceda il 15% del totale degli attivi della capogruppo e di tutte le società ed enti da essa controllati.

Art. 2

Relativamente ai singoli soggetti componenti il gruppo creditizio, ai fini del calcolo della rilevanza determinante si intendono:

- enti creditizi i soggetti iscritti all'albo di cui all'art. 29 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375, e successive modificazioni ed integrazioni, nonché le istituzioni non residenti alle quali i rispettivi ordinamenti nazionali attribuiscono la qualifica di banca;
- società finanziarie i soggetti che esercitano in via esclusiva o prevalente una o più delle attività riportate nell'elenco di cui all'art. 27, comma 1, del decreto legislativo 356/90. La natura finanziaria è comunque presunta quando nello statuto della società è previsto l'esercizio in via esclusiva di una o più delle attività di cui al citato elenco ovvero nel caso in cui la società sia iscritta in appositi albi, previsti per legge, ai fini dello svolgimento di una specifica attività finanziaria;
- società strumentali i soggetti che esercitano, in via esclusiva o principale, attività di carattere ausiliario all'attività delle società o enti del gruppo (comprese quelle di gestione di immobili e di servizi anche informatici).

Art. 3

Gli enti o società che hanno per oggetto l'esercizio dell'attività assicurativa vanno assimilati, ai fini del calcolo della "rilevanza determinante", ex art. 25, comma 2, del decreto legislativo 356/90, a quelli finanziari.

Art. 4

Per "attivo", ai fini del predetto calcolo della rilevanza determinante, deve intendersi:

- per gli enti creditizi, per le società finanziarie e per le società strumentali, l'ammontare complessivo degli elementi dell'attivo dell'ultimo bilancio approvato, inclusi gli impegni ad erogare fondi e le garanzie rilasciate ed esclusi i conti d'ordine;
- per le compagnie di assicurazione, un valore convenzionale pari all'ammontare dei premi incassati nell'ultimo esercizio, moltiplicato per un fattore correttivo pari a 10;
- per le società industriali, un valore convenzionale pari al fatturato totale dell'ultimo esercizio moltiplicato per un fattore correttivo pari a 10.

Art. 5

La finanziaria capogruppo deve svolgere in via diretta esclusivamente le attività previste nel richiamato elenco di cui all'art. 27, comma 1, del decreto legislativo 356/90, nonché le attività che hanno carattere ausiliario a quelle dell'elenco medesimo.

Art. 6

La Banca d'Italia provvederà ad emanare le disposizioni applicative del presente decreto, dandone comunicazione al Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio.

Il presente decreto sarà pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana.

Roma, addì 7 dicembre 1991

Il Ministro: CARLI

GRUPPI CREDITIZI

SEZIONE I

La disciplina del gruppo creditizio nel decreto 356/90

La disciplina introdotta, in materia di gruppi creditizi, dalla legge 30 luglio 1990, n. 218 e dal decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 356 (1), si propone i seguenti obiettivi:

- il riconoscimento della valenza unitaria che il gruppo creditizio assume come tale;
- l'introduzione di strumenti di vigilanza consolidata sui gruppi creditizi in modo da rendere la regolamentazione neutrale rispetto alle scelte organizzative degli intermediari bancari.

In particolare il Titolo VII del decreto (artt. 24-43) contiene norme volte a stabilire: i lineamenti del gruppo creditizio e le caratteristiche della capogruppo; le modalità della vigilanza informativa e regolamentare; i poteri e i compiti riservati alla capogruppo nei rapporti interni con le società componenti; le regole per la gestione delle situazioni di crisi.

La capogruppo è un ente creditizio ovvero una società finanziaria con sede in Italia, che controlla direttamente o indirettamente le altre società componenti il gruppo; nel caso di società finanziaria capogruppo il carattere creditizio del gruppo è individuato sulla base della rilevanza quantitativa dell'attività degli enti creditizi che appartengono al gruppo.

Per la società finanziaria la qualifica di capogruppo di un gruppo creditizio comporta la equiparazione agli enti creditizi sotto diversi profili. In particolare è previsto che: il suo statuto sia soggetto all'approvazione della Banca d'Italia; i suoi amministratori, direttori e sindaci possiedano i requisiti di professionalità e onorabilità stabiliti per gli enti creditizi; i suoi azionisti siano tenuti alla comunicazione delle partecipazioni rilevanti (superiori al 2% del capitale); possa essere sottoposta ad accertamenti ispettivi; in situazioni di crisi sia soggetta alle procedure di amministrazione straordinaria e di liquidazione coatta amministrativa di cui alla L.B..

La capogruppo comunica alla Banca d'Italia l'esistenza del gruppo ed i soggetti che lo compongono; la Banca d'Italia provvede alla iscrizione del gruppo creditizio nell'Albo di cui all'art. 28 del decreto.

Il riconoscimento che nel gruppo viene a realizzarsi un disegno imprenditoriale unitario, posto in essere dalle distinte unità operative del gruppo, richiede l'applicazione di strumenti, sia informativi sia regolamentari, per l'esercizio della vigilanza su base consolidata. Resta ferma nei confronti delle singole componenti il gruppo l'applicazione delle rispettive eventuali specifiche discipline.

(1) Nel presente capitolo si intende con "legge" la legge 218/90 e con "decreto" il decreto legislativo 356/90.

Sotto il profilo della vigilanza informativa su base consolidata, la Banca d'Italia richiede alla capogruppo la trasmissione di situazioni e di dati relativi sia alle componenti il gruppo sia alle imprese esercenti attività creditizia o finanziaria partecipate dalla capogruppo o da altre società del gruppo in misura non inferiore al 20% del capitale.

Sotto il profilo della vigilanza regolamentare a livello consolidato, la Banca d'Italia impartisce istruzioni alla capogruppo concernenti il gruppo creditizio complessivamente considerato o sue componenti, aventi ad oggetto l'adeguatezza patrimoniale, le partecipazioni detenibili, il contenimento dei rischi, i profili organizzativi e contabili, i controlli interni.

La capogruppo, quale referente della Banca d'Italia per l'esercizio della vigilanza consolidata, emana disposizioni alle componenti il gruppo per l'esecuzione delle istruzioni impartite dall'Organo di vigilanza. Nel caso in cui risultino gravi inadempienze nell'esercizio di tale attività di direzione il Ministro del Tesoro può disporre l'amministrazione straordinaria; nel caso in cui risultino inadempienze di eccezionale gravità il Ministro del Tesoro può disporre la liquidazione coatta amministrativa della capogruppo.

Le società controllate sono tenute a fornire dati e notizie alla capogruppo per l'emanazione da parte di questa delle predette disposizioni e a fornire la necessaria collaborazione per il rispetto delle norme sulla vigilanza consolidata.

Esigenze di trasparenza, connesse alla riconoscibilità dei rapporti di gruppo, richiedono l'inserimento negli statuti della capogruppo e dei soggetti controllati di previsioni che descrivano le posizioni relative nell'ambito del gruppo.

Il riconoscimento del gruppo creditizio quale nuova fattispecie giuridicamente rilevante ha effetti anche in sede di disciplina di situazioni di crisi. Può essere infatti disposta la sottoposizione della capogruppo ad amministrazione straordinaria anche quando siano sottoposte a procedura coattiva una o più componenti il gruppo e ciò possa alterare in modo grave l'equilibrio finanziario o gestionale dell'intero gruppo; è inoltre prevista l'attrazione di tutte le società del gruppo che siano in situazioni di crisi nelle procedure previste dalla L.B., in sostituzione di quelle proprie, quando la capogruppo sia in amministrazione straordinaria o in liquidazione coatta amministrativa. Ne consegue che la capogruppo risponde nei confronti dell'Organo di vigilanza in ordine alla stabilità e all'andamento gestionale dell'intero gruppo. Nel rispetto del principio dell'autonomia delle singole componenti (1), va tenuto presente l'affidamento che i terzi fanno sulla circostanza che la capogruppo normalmente risponde delle obbligazioni assunte dalle singole componenti il gruppo.

Nell'ambito della disciplina del gruppo creditizio viene lasciata all'imprenditore bancario la scelta dell'assetto organizzativo e patrimoniale che meglio risponda ai suoi obiettivi gestionali. Tale assetto non deve tuttavia contrastare con le esigenze connesse alla vigilanza consolidata. In particolare, assumono rilievo gli aspetti di conoscibilità, da parte dell'Organo di vigilanza, sia degli obiettivi fissati sia dei comportamenti tenuti dalle singole componenti. Di conseguenza vanno assicurate strutture organizzative del gruppo, complessivamente considerato, che consentano l'attuazione delle istruzioni emanate dalla Banca d'Italia e la loro verifica.

(1) Art. 5, comma 1, lett. d) della legge.

Per il rispetto di tali condizioni, in presenza delle quali si applicano le agevolazioni fiscali di cui all'art. 7, comma 5, della legge 30 luglio 1990, n. 218 e all'art. 10 della legge 12 luglio 1991, n. 202, possono rendersi necessarie modifiche alla struttura dei conglomerati esistenti.

SEZIONE II

CAPOGRUPPO E COMPOSIZIONE DEL GRUPPO

1. Capogruppo

è capogruppo di un gruppo creditizio:

- a) l'ente creditizio (1) con sede in Italia che controlli almeno un ente creditizio o una società finanziaria o una società strumentale e non sia controllato da altro ente creditizio o società finanziaria che possa essere considerata capogruppo (cfr. par. 1.1);

ovvero

- b) la società con sede in Italia che risponda a tutte le seguenti condizioni:
- che controlli almeno un ente creditizio e non sia controllata da altro ente creditizio o società finanziaria che possa essere considerata capogruppo (cfr. par. 1.1);
 - che svolga attività finanziaria (cfr. par. 1.2);
 - che sia costituita sotto forma di società di capitali (cfr. par. 1.3);
 - che tra gli enti e le società controllati abbiano rilevanza determinante quelli esercenti attività bancaria, finanziaria e strumentale (cfr. par. 1.4).

Inoltre, perchè la società finanziaria possa essere considerata capogruppo, la componente bancaria del gruppo deve avere le proporzioni di cui al paragrafo 2.3.

La società che possenga tutte le caratteristiche di cui al punto b), può tuttavia non essere considerata capogruppo qualora lo richieda. La Banca d'Italia valuta la richiesta sulla base delle circostanze che seguono.

- Nello statuto di tale società si prevede, in maniera non equivoca, che alla società medesima è preclusa l'assunzione delle funzioni di direzione e coordinamento di cui all'art. 25, comma 4, del decreto;
- tale società non possiede altre partecipazioni di rilievo se non quella nella società o ente creditizio di cui al successivo alinea;
- esiste un ente creditizio o un'altra società che possiede tutte le caratteristiche di cui alle precedenti lett. a) o b) e dichiara di esercitare le funzioni di direzione e coordinamento di cui all'art. 25, comma 4, del decreto.

Resta in ogni caso ferma la possibilità per la Banca d'Italia, ai sensi dell'art. 28, comma 3, di individuare, anche con riferimento alla capogruppo, una composizione del gruppo diversa da quella comunicata.

1.1 Nozione di controllo

Ai fini della identificazione del gruppo creditizio sono considerate società controllate:

(1) Ai fini della presente disciplina sono enti creditizi i soggetti iscritti all'Albo di cui all'art. 29 del regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 375 e successive modificazioni e integrazioni, ad esclusione delle filiali di banche estere.

- 1) le società in cui un'altra società dispone della maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria;
- 2) le società in cui un'altra società dispone di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante nell'assemblea ordinaria;
- 3) le società che sono sotto influenza dominante di un'altra società in virtù di particolari vincoli contrattuali con essa.

Ai fini dell'applicazione dei precedenti numeri 1) e 2) si computano anche i voti spettanti a società controllate, a società fiduciarie e a persona interposta; non si computano i voti spettanti per conto di terzi.

1.2 *Oggetto sociale della capogruppo finanziaria*

Ai sensi del decreto la qualifica di capogruppo è attribuita ad un ente creditizio ovvero ad una società che svolga in via diretta attività finanziaria. Fra le attività finanziarie indicate dall'art. 27 del decreto risultano compatibili con la posizione di capogruppo di un gruppo creditizio le seguenti:

- assunzione di partecipazioni;
- erogazione di prestiti in qualunque forma, con o senza garanzia;
- concessione di crediti al consumo;
- acquisizione e gestione di crediti in valuta nazionale e estera con o senza garanzia della solvenza del debitore;
- stipulazione di contratti di locazione finanziaria;
- rilascio di avalli, fidejussioni ed altre garanzie sia reali sia personali.

La capogruppo può altresì svolgere direttamente attività che hanno carattere ausiliario delle attività sopra indicate.

Le società di investimento mobiliare e gli organismi di investimento collettivo in valori mobiliari non possono assumere la qualifica di capogruppo in relazione a vincoli presenti nelle normative speciali che li riguardano. Non possono altresì assumere la qualifica di capogruppo ai sensi del decreto le imprese di assicurazione.

Per esigenze di vigilanza si dispone che la società finanziaria capogruppo in relazione al ruolo che l'ordinamento le attribuisce non può svolgere direttamente attività diverse da quelle dell'elenco di cui sopra. In relazione a ciò, nel caso in cui venga ad assumere il controllo di una banca un soggetto che svolge direttamente attività non finanziaria pur nei limiti del 15% del totale delle attività (ai sensi della L. 287/90 e del decreto emanato dal Mistro del Tesoro il 5 giugno 1991) esso deve dismettere l'esercizio di tale attività o conferirla ad una società.

1.3 *Forma giuridica della capogruppo finanziaria*

Il decreto stabilisce che elemento costitutivo della fattispecie "capogruppo finanziaria" è la forma societaria. In particolare, in relazione alle peculiari caratteristiche organizzative e strutturali che le società capogruppo devono avere per lo svolgimento dei compiti ad esse attribuiti nei confronti delle altre componenti, tale qualifica è assumibile solo dalle società per azioni, in accomandita per azioni, a responsabilità limitata e cooperative a responsabilità limitata.

Sono pertanto esclusi gli enti pubblici, anche economici e gli "enti conferenti" di cui al decreto.

1.4 Rilevanza determinante, tra i soggetti controllati dalla capogruppo, di quelli esercenti attività bancaria, finanziaria e strumentale

Altro elemento identificativo della società finanziaria capogruppo è rappresentato dalla rilevanza determinante, nell'ambito delle sue controllate, delle società o enti esercenti attività bancaria, finanziaria e strumentale (art. 25, comma 2, del decreto).

Tale condizione risulta soddisfatta (1) qualora la sommatoria degli attivi di bilancio delle società e degli enti esercenti attività diversa da quella bancaria, finanziaria e strumentale controllati dalla capogruppo non ecceda il 15% del totale degli attivi della capogruppo e di tutte le società ed enti da essa controllati. Ai fini di tale calcolo le imprese esercenti attività assicurativa, ancorchè non esercenti attività finanziaria, sono assimilate a quelle esercenti attività finanziaria.

Per attivo deve intendersi:

- per gli *enti creditizi*, per le *società finanziarie* e per le *società strumentali*, l'ammontare complessivo degli elementi dell'attivo dell'ultimo bilancio approvato, inclusi gli impegni ad erogare fondi e le garanzie rilasciate ed esclusi i conti d'ordine;
- per le *compagnie di assicurazione*, un valore convenzionale pari all'ammontare dei premi incassati nell'ultimo esercizio moltiplicato per un fattore correttivo pari a 10;
- per le *società industriali*, un valore convenzionale pari al fatturato totale dell'ultimo esercizio moltiplicato per un fattore correttivo pari a 10.

Il Consiglio di amministrazione della capogruppo, sentito il collegio sindacale, provvede – con cadenza annuale – a verificare il rispetto di tale condizione. La società deve dare immediata comunicazione alla Banca d'Italia (2) del venir meno della condizione.

2. Composizione del gruppo

Fanno parte del gruppo creditizio la capogruppo e le controllate – con sede legale in Italia e all'estero – che svolgano attività bancaria, finanziaria e strumentale all'attività delle società o degli enti del gruppo.

2.1 Attività finanziaria

Ai fini della presente disciplina si considerano finanziarie le società che svolgono le seguenti attività:

- a) assunzione di partecipazioni;
- b) erogazione di prestiti in qualunque forma, con o senza garanzia;
- c) concessione di crediti al consumo;

(1) Cfr. decreto del Ministro del Tesoro del 7 dicembre 1991.

(2) I rapporti tra Banca d'Italia e capogruppo avvengono per il tramite della Filiale della Banca d'Italia sita nel capoluogo della provincia ove ha sede legale la società finanziaria capogruppo; nel caso di capogruppo creditizio rimane immutato il criterio vigente nel senso che è competente la Filiale sita nel capoluogo della provincia dove ha sede la direzione centrale dell'ente creditizio stesso.

- d) acquisizione e gestione di crediti in valuta nazionale e estera con o senza garanzia della solvenza del debitore;
- e) stipulazione di contratti di locazione finanziaria;
- f) rilascio di avalli, fideiussioni ed altre garanzie sia reali sia personali;
- g) offerta e gestione di mezzi di pagamento;
- h) prestazioni di servizi di incasso, pagamento, compensazione e trasferimento di fondi;
- i) custodia, gestione, intermediazione, collocamento di valori mobiliari per conto proprio o di terzi (1);
- l) negoziazione in cambi e operazioni in valuta per conto proprio o di terzi;
- m) attività di consulenza e di informazione finanziaria;
- n) ogni altra attività individuata nell'elenco allegato alla seconda direttiva in materia creditizia del Consiglio delle Comunità Europee n.89/646/CEE del 15 dicembre 1989 in virtù delle misure di adattamento assunte dalle autorità comunitarie.

La natura finanziaria della società sussiste quando una o più delle attività sopra indicate viene esercitata in via esclusiva o prevalente. La natura finanziaria è presunta quando nello statuto della società è previsto l'esercizio in via esclusiva di una o più delle attività sopra indicate ovvero nel caso in cui la società sia iscritta in appositi Albi, previsti per legge, ai fini dello svolgimento di una specifica attività finanziaria (ad es. società di intermediazione mobiliare).

2.2 *Attività strumentale*

Ai sensi dell'art. 24 del decreto sono ricomprese nel gruppo creditizio le società che esercitano, in via esclusiva o principale, attività strumentale all'attività delle società e enti del gruppo. A tal fine si considerano strumentali le attività, comprese quelle di gestione di immobili e di servizi anche informatici, che hanno carattere ausiliario dell'attività delle società e enti del gruppo (art.27 del decreto).

La funzione strumentale dell'attività, ai fini della inclusione della società nel gruppo creditizio, deve risultare dallo statuto della società medesima (2).

2.3 *Perimetro del gruppo creditizio*

Nel caso in cui il soggetto holding, cui fa capo il controllo di società bancarie, finanziarie e strumentali, sia un ente creditizio il gruppo deve considerarsi creditizio a norma dell'art. 24 del decreto.

(1) Rientrano in tale dizione le attività di custodia di valori mobiliari, attività di intermediazione in valori mobiliari e attività di investimento collettivo in valori mobiliari.

(2) Le società di servizi informatici e quelle di gestione di immobili – acquisibili in base alla vigente disciplina di vigilanza sulle partecipazioni – sono comunque considerate strumentali.

Nel caso in cui il controllo di società bancarie, finanziarie e strumentali faccia capo ad una società finanziaria il gruppo si considera creditizio, e si estende a ricomprendere la finanziaria capogruppo, se ricorra almeno una delle seguenti condizioni:

a) la quota di mercato nazionale detenuta dagli enti creditizi controllati dalla società finanziaria capogruppo è almeno pari all'1 per cento dei depositi della clientela o degli impieghi con la clientela.

Ai fini del calcolo della quota di mercato sono utilizzati:

- *per il numeratore*, i dati segnalati nella matrice dei conti (1) con riferimento all'ultimo 31 dicembre (2);
- *per il denominatore*, i dati del Bollettino Statistico pubblicato dalla Banca d'Italia riferiti all'ultimo 31 dicembre (3) dello stesso anno.

b) la somma degli attivi degli enti creditizi e delle società e degli enti da questi controllati, esercenti attività bancaria finanziaria e strumentale, è almeno pari al 50 per cento dell'attivo del gruppo.

Ai fini di tale calcolo le imprese esercenti attività assicurativa sono assimilate a quelle esercenti attività finanziaria.

Ai fini del calcolo sono utilizzati:

- *per il numeratore*, la somma dei totali degli attivi – inclusi gli impegni ad erogare fondi e le garanzie rilasciate ed esclusi i conti d'ordine – degli enti creditizi e delle società finanziarie e strumentali da questi controllati, secondo i dati dell'ultimo bilancio approvato;
- *per il denominatore*, la somma dei totali degli attivi – inclusi gli impegni ad erogare fondi e le garanzie rilasciate ed esclusi i conti d'ordine – di tutte le società e enti del gruppo, inclusa la capogruppo stessa, secondo i dati dell'ultimo bilancio approvato.

Per le assicurazioni il totale degli attivi è convenzionalmente pari a 10 volte i premi incassati nell'ultimo esercizio.

Il Consiglio di amministrazione della capogruppo, sentito il Collegio sindacale, provvede – con cadenza annuale – a verificare il rispetto di tale condizione. La società deve dare immediata comunicazione alla Banca d'Italia del venir meno della condizione.

(1) Per quanto attiene ai depositi della clientela, la voce "totale dei depositi a risparmio, dei buoni fruttiferi, dei certificati di deposito e dei conti correnti passivi con residenti" (voce 3187) del "Manuale per la compilazione della matrice dei conti", Tomo I; per quanto concerne, invece, gli impieghi con la clientela, la voce "totale dei crediti" (voce 3139) dello stesso manuale.

(2) Gli istituti di credito speciale utilizzano, con riferimento agli impieghi con la clientela, le relative voci delle specifiche segnalazioni di vigilanza.

(3) Per ciò che concerne i depositi della clientela, il totale generale della tavola "depositi per localizzazione della clientela e gruppi dimensionali – aziende di credito"; per quanto attiene agli impieghi con la clientela, la somma dei totali generali delle tavole "impieghi per localizzazione della clientela e gruppi dimensionali – aziende di credito" e "impieghi per localizzazione e destinazione del finanziamento – istituti di credito speciale".

SEZIONE III

POTERI DELLA CAPOGRUPPO E OBBLIGHI DELLE CONTROLLATE

L'art. 25, comma 4, del decreto definisce i compiti della capogruppo riconoscendole il ruolo di referente della Banca d'Italia ai fini della vigilanza consolidata. In relazione a questa funzione la capogruppo, nell'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento che le è propria, emana nei confronti delle componenti il gruppo creditizio le disposizioni necessarie per dare attuazione alle istruzioni di carattere generale e particolare impartite dalla Banca d'Italia nell'interesse della stabilità del gruppo. Dette disposizioni possono indirizzarsi alle singole società componenti il gruppo.

La capogruppo richiede alle società componenti il gruppo creditizio notizie, dati e situazioni rilevanti ai fini dell'emanazione delle disposizioni sopra richiamate.

La capogruppo verifica altresì l'adempimento da parte delle singole componenti delle disposizioni emanate su istruzioni della Banca d'Italia per assicurarne il rispetto. Ciò con particolare riguardo alla vigilanza informativa (1) e alla vigilanza regolamentare riferita all'adeguatezza patrimoniale, alle partecipazioni detenibili, al contenimento del rischio, all'organizzazione amministrativo-contabile e ai controlli interni (art. 30 del decreto).

A tal fine la capogruppo deve dare al gruppo una organizzazione che le consenta l'effettivo controllo sia sulle scelte strategiche del gruppo sia sull'equilibrio gestionale delle singole società appartenenti al gruppo. In particolare la capogruppo, nel quadro dell'attività di direzione e coordinamento che le è propria, deve esercitare:

- a) un *controllo strategico* sull'evoluzione delle diverse aree di attività in cui il gruppo opera e dei rischi incombenti sul portafoglio di attività esercitate. Si tratta di un controllo sia sull'espansione delle attività svolte dalle società appartenenti al gruppo (crescita o riduzione per via endogena) sia sulle politiche di acquisizione e dismissione da parte delle società del gruppo (crescita o riduzione per via esogena);
- b) un *controllo gestionale* volto ad assicurare il mantenimento delle condizioni di equilibrio economico, finanziario e patrimoniale sia delle singole società del gruppo sia del gruppo nel suo insieme. Queste esigenze di controllo vanno soddisfatte preferibilmente attraverso la predisposizione di piani, programmi e budget (aziendali e di gruppo), e mediante l'analisi delle situazioni periodiche, dei conti infrannuali, dei bilanci di esercizio delle singole società e di quelli consolidati; ciò sia per settori omogenei di attività sia con riferimento all'intero gruppo.

L'attività di direzione e coordinamento della capogruppo deve essere improntata a criteri di equità e ragionevolezza.

(1) Si rammenta che per quanto riguarda la vigilanza informativa sono tenute a fornire dati e notizie anche le società partecipate dalla capogruppo e dalle altre società e enti componenti il gruppo, in misura complessivamente non inferiore al 20% del capitale.

Gli amministratori delle società controllate sono tenuti, a norma dell'art. 25, comma 4, del decreto, a dare attuazione alle disposizioni emanate dalla capogruppo in esecuzione delle istruzioni impartite dalla Banca d'Italia nell'interesse della stabilità del gruppo.

Gli amministratori delle società ed enti controllati sono tenuti a fornire ogni dato e informazione alla capogruppo per l'emanazione delle disposizioni da parte di quest'ultima.

Per controllare il livello di rischiosità del gruppo la capogruppo stabilisce all'interno del gruppo meccanismi di interscambio informativo tra le singole società controllate e la capogruppo stessa. A tal fine possono essere previsti l'istituzione di procedure di rilevazione accentrata dei rischi di gruppo e controlli diretti di tipo ispettivo della capogruppo presso le componenti il gruppo.

SEZIONE IV

ALBO DEI GRUPPI CREDITIZI

La materia è regolata dall'art. 28 del decreto e dai criteri fissati con decreto del Ministro del Tesoro del 7 dicembre 1991.

1. Funzione dell'Albo

L'Albo assolve principalmente alla funzione di portare a conoscenza dei terzi l'esistenza dei gruppi creditizi nella loro composizione aggiornata. Viene in tal modo reso noto che le singole società sono integrate in un gruppo creditizio e sottoposte alla conseguente disciplina.

L'iscrizione all'Albo attesta, nei confronti degli amministratori delle società del gruppo, l'appartenenza delle società al gruppo ai fini dell'applicazione della vigilanza consolidata.

A fini di pubblicità, risponde la previsione di cui all'art. 28 del decreto in base alla quale "le società e enti facenti parte del gruppo sono tenuti a indicare negli atti e nella corrispondenza l'iscrizione all'Albo a partire da trenta giorni dalla stessa".

L'elenco dei gruppi e delle società e enti creditizi iscritti all'Albo è disponibile presso le Filiali della Banca d'Italia. Tale elenco è pubblicato periodicamente nel Bollettino della Banca d'Italia – vigilanza sulle aziende di credito.

La registrazione degli enti creditizi e delle società finanziarie nell'Albo dei gruppi non comporta la cancellazione di tali soggetti dall'Albo di cui all'art. 29 della L.B. e dagli altri albi previsti dalle leggi speciali.

2. Contenuto dell'Albo

L'Albo dei gruppi contiene le seguenti indicazioni:

- denominazione (1), forma giuridica, sede legale della capogruppo e delle altre componenti il gruppo;
- la data di iscrizione del gruppo e delle singole componenti.

3. Iscrizione all'Albo

3.1 *Soggetti tenuti alla comunicazione per l'iscrizione all'Albo dei gruppi creditizi*

I soggetti ai quali spetta la qualifica di capogruppo ai sensi della Sezione II, sono tenuti ad effettuare la comunicazione per l'iscrizione del gruppo creditizio nella sua composizione aggiornata.

(1) Le componenti non bancarie del gruppo creditizio possono utilizzare nell'ambito della propria denominazione sociale il logotipo che individua l'ente creditizio, che fa parte del gruppo, in modo tale da non ingenerare erronei convincimenti sull'effettiva natura dell'attività svolta dai singoli soggetti.

La comunicazione è effettuata entro trenta giorni dal determinarsi delle condizioni per l'assunzione della predetta qualifica; essa è trasmessa in copia anche alle società componenti il gruppo.

Sono comunque tenuti a comunicare l'esistenza del gruppo creditizio i soggetti che controllano un ente creditizio quando ad essi non risulta che il soggetto che li controlla abbia già effettuato la comunicazione.

In caso di omessa comunicazione si applicano le sanzioni amministrative previste dall'art. 43 del decreto.

3.2 *Contenuto della comunicazione*

La comunicazione contiene i seguenti elementi informativi:

- la mappa del gruppo creditizio ovvero la composizione del gruppo, nelle distinte articolazioni societarie italiane ed estere;
- il tipo di controllo secondo le diverse fattispecie indicate dal decreto (cfr. Sezione II, par. 1.1), con l'indicazione della misura percentuale dell'interessenza, nel caso di controllo partecipativo;
- l'indicazione delle partecipazioni di controllo e di quelle non inferiori al 20 % del capitale in società o enti non rientranti nel gruppo creditizio;
- la struttura organizzativa del gruppo (indicazioni concernenti le modalità con le quali la capogruppo svolge le funzioni di direzione e coordinamento).

La comunicazione deve essere inviata in triplice copia alla Banca d'Italia.

La Banca d'Italia, verificata la sussistenza delle condizioni di legge, iscrive il gruppo creditizio nell'Albo entro 60 giorni dalla data di ricezione della comunicazione. Il termine è sospeso qualora vengano richiesti notizie e dati integrativi e riprende a decorrere dalla data di spedizione degli stessi.

3.3 *Allegati alla comunicazione*

La comunicazione è corredata dalla seguente documentazione:

- a) copia dello statuto e dell'ultimo bilancio approvato della capogruppo (nel caso di società finanziaria);
- b) copia degli statuti (1) delle società facenti parte del gruppo diverse dagli enti creditizi, dalle SIM e dagli organismi di investimento collettivo in valori mobiliari;
- c) le dichiarazioni firmate dai legali rappresentanti della capogruppo finanziaria, redatte secondo gli schemi allegati sub A e sub B, concernenti il carattere creditizio del gruppo;
- d) copia del verbale di accertamento della sussistenza dei requisiti di onorabilità e professionalità degli esponenti aziendali della capogruppo nel caso di società finanziaria (cfr. Sezione VII).

(1) In caso di modifiche degli statuti successive all'iscrizione all'Albo, copia dei nuovi testi deve essere inviata alla Banca d'Italia.

3.4 Verifiche della Banca d'Italia

La Banca d'Italia procede, all'occorrenza, a verificare l'esistenza e la composizione del gruppo creditizio.

In particolare, l'esistenza del controllo nella forma dell'influenza dominante è presunta, salvo prova contraria, quando ricorra una delle seguenti situazioni:

- a) possesso di una partecipazione idonea a consentire la nomina o la revoca della maggioranza dei membri del consiglio di amministrazione o di altro organo di amministrazione e/o direzione;
- b) sussistenza di rapporti, anche tra soci (1), di carattere finanziario e organizzativo, idonei a conseguire uno dei seguenti effetti:
 - l'influenza sulla formazione dei prezzi di trasferimento, quando questi siano difforni da quelli di mercato, con conseguente spostamento di utili o di perdite lorde da una società all'altra;
 - il coordinamento della gestione dell'impresa con quella di altre imprese ai fini del perseguimento di uno scopo comune;
 - l'attribuzione di poteri maggiori rispetto a quelli derivanti dalle azioni o quote possedute;
 - l'attribuzione a soggetti diversi da quelli legittimati in base all'assetto proprietario di poteri nella scelta di amministratori e dei dirigenti delle imprese;
- c) assoggettamento, in base alla composizione degli organi amministrativi o per altri concordanti elementi, a direzione comune.

La Banca d'Italia, al termine degli accertamenti suddetti, provvede all'iscrizione del gruppo nell'Albo e ne dà comunicazione alla capogruppo che informa prontamente le singole unità ricomprese nel gruppo.

Ferma restando l'autonomia decisionale delle società e degli enti creditizi posti al vertice dei gruppi in ordine alle scelte relative ai modelli organizzativi adottati, l'assetto strutturale dei gruppi deve risultare idoneo a garantire lo svolgimento dei controlli di vigilanza. Con particolare riferimento all'articolazione delle partecipazioni aventi sede all'estero, l'Organo di vigilanza valuta se la localizzazione o le attività svolte in tali paesi siano tali da ostacolare l'esercizio di un'efficace azione di vigilanza.

Il gruppo deve essere dotato al suo interno di strumenti e procedure di controllo che permettano alla capogruppo una costante sorveglianza sulla attività delle società del gruppo.

Può non farsi luogo ad iscrizione nei casi in cui nella struttura del gruppo risultino fattori di ostacolo all'attuazione delle istruzioni emanate dalla Banca d'Italia o all'efficace esercizio da parte della capogruppo dei poteri di direzione e coordinamento previsti dall'art. 25, comma 4, del decreto.

In tali ipotesi, la Banca d'Italia indica alla società posta al vertice del gruppo le necessarie modifiche da apportare. L'iscrizione all'Albo ha luogo al termine del processo di riassetto.

Nelle more dell'attuazione delle modifiche, si applicano gli strumenti di vigilanza che salvaguardano la stabilità della componente creditizia del gruppo.

(1) Ai fini della presente disciplina non rilevano i patti di sindacato. Peraltro, in presenza di suddetti accordi si presume controllante il soggetto che, indipendentemente dall'adesione al patto di sindacato, eserciti influenza dominante in una delle forme previste dal decreto.

4. Variazioni all'Albo

4.1 Comunicazioni delle variazioni

Ai fini dell'aggiornamento dell'Albo dei gruppi creditizi, la capogruppo è tenuta a comunicare alla Banca d'Italia tutte le variazioni delle informazioni contenute nell'Albo medesimo. Rientrano in tali ipotesi le modifiche concernenti la denominazione, la forma giuridica, la sede legale delle singole società componenti il gruppo (1). La comunicazione deve essere effettuata entro 10 giorni dal deposito in Tribunale del verbale assembleare relativo alle modifiche stesse.

* * *

Le operazioni che comportano una modifica della composizione del gruppo creditizio in termini di ingresso o di uscita di società dal gruppo stesso troveranno disciplina nell'ambito della regolamentazione, da emanarsi ai sensi dell'art. 30 del decreto, in tema di partecipazioni detenibili dal gruppo creditizio.

Nelle more dell'emanazione di tale disciplina, la capogruppo è tenuta a comunicare preventivamente le suddette operazioni alla Banca d'Italia. Le operazioni che comportano l'ingresso nel gruppo potranno essere effettuate solo dopo che la Banca d'Italia si sarà espressa in merito avendo presenti i criteri fissati dal CICR in materia di partecipazioni degli enti creditizi. La capogruppo deve comunicare l'avvenuto perfezionamento delle operazioni entro 10 giorni.

4.2 Progetti di ristrutturazione

La capogruppo che intende dar corso ad un progetto di ristrutturazione del gruppo deve seguire la seguente procedura che si riferisce al complesso delle operazioni di fusione, conferimento e cessione di pacchetti azionari, costituzione di subholding, rientranti nell'ambito di un programma unitario volto ad adeguare la struttura organizzativa del gruppo alle disposizioni di cui alla presente disciplina.

La stessa procedura si applica altresì a "tutte le operazioni di conferimento (2) effettuate da enti creditizi aventi natura societaria nonchè dalle società da questi controllate", secondo quanto previsto dalla normativa fiscale di cui al combinato disposto dell'art.7 della legge n.218/90 e dell'art.10 della legge 12 luglio 1991, n.202.

La procedura non riguarda i progetti di ristrutturazione degli enti creditizi pubblici per i quali trova applicazione la disciplina di cui al Titolo I del decreto.

4.2.1 Contenuto del progetto

Il progetto è deliberato dal Consiglio di amministrazione della capogruppo; esso contiene una descrizione delle modifiche dei legami partecipativi tra le singole

(1) Tali modifiche – ove riguardino la capogruppo – sono soggette ad approvazione della Banca d'Italia (cfr. Sezione VI, § 3).

(2) Si precisa che nel caso di operazioni di conferimento, si applica l'articolo 2343 del codice civile.

società e gli enti componenti il gruppo e fornisce adeguati elementi informativi sulle modifiche strutturali che si intendano attuare.

In particolare, il progetto indica:

- le singole operazioni di cui il processo di ristrutturazione consta e l'eventuale scansione in fasi del processo stesso. Le operazioni devono essere illustrate nelle linee essenziali. Devono essere altresì indicate le eventuali operazioni di concentrazione in cui partecipino società o enti non facenti parte del gruppo;
- la mappa del gruppo creditizio risultante al termine del progetto;
- gli assetti statutari ed organizzativi delle società componenti il gruppo con particolare riferimento agli strumenti che la capogruppo intende adottare per l'esercizio dei poteri di direzione e coordinamento all'interno del gruppo.

4.2.2 *Allegati al progetto*

Il progetto contiene in allegato:

- copia della delibera di approvazione del Consiglio di amministrazione della capogruppo;
- nel caso di modifiche statutarie, copia degli schemi statutari della società capogruppo, delle altre società finanziarie nonché delle eventuali sub-holding con funzioni di coordinamento intermedio.

Il progetto di ristrutturazione è presentato in triplice copia dalla capogruppo alla Banca d'Italia.

4.2.3 *Valutazione del progetto*

La Banca d'Italia valuta il progetto sulla base dei criteri indicati al paragrafo 3.4. Nel caso in cui non sussistano controindicazioni sotto il profilo della vigilanza sui gruppi, autorizza, entro 60 giorni dalla ricezione del progetto, l'esecuzione del medesimo.

L'autorizzazione all'esecuzione del progetto vale come preventivo assenso alle singole operazioni in cui si articola il piano; essa assorbe l'eventuale benestare di massima richiesto dalle vigenti disposizioni di vigilanza per le singole operazioni.

Restano ovviamente fermi i poteri di intervento spettanti ad altre Autorità.

4.2.4 *Esecuzione del progetto*

La capogruppo dà notizia dell'avvenuto rilascio dell'autorizzazione della Banca d'Italia alle società componenti il gruppo interessate alla realizzazione delle singole operazioni di cui si compone il progetto.

La capogruppo è tenuta a dare comunicazione alla Banca d'Italia delle operazioni concluse, entro 10 giorni, dal perfezionamento delle medesime. Per le operazioni per le quali si richiede l'autorizzazione ai sensi delle vigenti disposizioni di legge, le società interessate sono tenute ad inviare le delibere consiliari e/o assembleari.

La Banca d'Italia apporta le conseguenti modificazioni all'Albo di cui all'art. 28 del decreto e, all'occorrenza, modifica l'Albo di cui all'art.29 della L.B..

Schema per la verifica della condizione della "rilevanza determinante"

Dati al: _____ in $\frac{\text{milioni}}{\text{miliardi}}$ di lire

SOCIETÀ COMPONENTI IL GRUPPO CREDITIZIO	SOCIETÀ FINANZIARIA CAPOGRUPPO (denominazione, forma giuridica e sede legale)		ATTIVO (1)
			A
	SOCIETÀ CONTROLLATE ESERCENTI ATTIVITÀ BANCARIA, FINANZIARIA, STRUMENTALE (denominazione, forma giuridica e sede legale)	Codice attività (2)	ATTIVO (1)
	DIRETTAMENTE:	<input type="text"/>	
		<input type="text"/>	
INDIRETTAMENTE:	<input type="text"/>		
tramite _____			
INDIRETTAMENTE:	<input type="text"/>		
tramite _____			
INDIRETTAMENTE:	<input type="text"/>		
tramite _____			
TOTALE			B

SOCIETÀ CONTROLLATE ESERCENTI ATTIVITÀ ASSICURATIVA (denominazione, forma giuridica e sede legale)	Codice attività (2)	ATTIVO (1)	
DIRETTAMENTE:	<input type="text"/>		
INDIRETTAMENTE:	<input type="text"/>		
tramite _____			
TOTALE			B₁

segue Allegato A

Dati al: _____ in $\frac{\text{milioni}}{\text{miliardi}}$ di lire

SOCIETÀ CONTROLLATE ESERCENTI ATTIVITÀ <i>DIVERSA</i> DA QUELLA BANCARIA, FINANZIARIA, STRUMENTALE E ASSICURATIVA (denominazione, forma giuridica e sede legale)	Codice attività (2)	ATTIVO (1)
DIRETTAMENTE: _____ _____ _____ _____ _____ _____ _____	<input type="text"/> <input type="text"/> <input type="text"/> <input type="text"/>	
INDIRETTAMENTE: _____ tramite _____	<input type="text"/> <input type="text"/>	
INDIRETTAMENTE: _____ tramite _____	<input type="text"/> <input type="text"/>	
INDIRETTAMENTE: _____ tramite _____	<input type="text"/> <input type="text"/>	
TOTALE		C

C	=		=	%
$A + B + B_1 + C$				

**FIRMA DEL LEGALE RAPPRESENTANTE
DELLA SOCIETÀ CAPOGRUPPO**

Addi _____

(1) Andrà riportato:

- per gli enti creditizi e per le società finanziarie, l'ammontare complessivo degli elementi dell'attivo risultante dall'ultimo bilancio approvato, inclusi gli impegni ad erogare fondi e le garanzie rilasciate ed esclusi i conti d'ordine;
- per le compagnie di assicurazione, convenzionalmente, il valore dei premi incassati nell'ultimo esercizio moltiplicato per un fattore correttivo pari a 10;
- per le società industriali, convenzionalmente, il fatturato totale dell'ultimo esercizio, moltiplicato per un fattore correttivo a 10;

(2) CODICI ATTIVITÀ		
A1 BANCARIA	C3 COMMISSIONARIA DI BORSA	E0 SERVIZI DI SICUREZZA VARI
B2 LEASING	C4 ASS E CONS FINANZIARIA	E1 EMISS GEST CARTE DI CREDITO
B3 FACTORING	C5 HOLDING DI COORDINAMENTO	E4 GESTIONE TITOLI
B4 CREDITO AL CONSUMO	C6 MERCHANT BANKING	E9 ASSICURAZIONE RAMO VITA
B5 EAD	C7 FINANZIARIA DI PARTECIPAZIONE	F0 ASSICURAZIONE RAMO DANNI
B6 REVISIONE CONTABILE	C9 FINANZIARIA: ALTRO	F1 ASSICURAZIONE MISTA
B7 CERTIFICAZIONE DI BILANCIO	D1 DISTR PRODOTTI FINANZIARI	F2 VENTUTE CAPITAL
B8 STUDI ECONOMICI E STATISTICI	D4 GESTIONE ESATTORIA	F4 INDUSTRIALE E/O COMMERCIALE
B9 FORMAZIONE DEL PERSONALE	D5 TRADING SERVICE	F5 AGRICOLA E/O ZOOTECNICA
B0 VARIE E RESIDUE	D6 TRADING COMPANY	F6 ALTRI SERVIZI
C0 IMMOBILIARE	D7 COMMERCIAL PAPER	F7 BANK HOLDING COMPANY
C1 FIDUCIARIA	D8 BROKERAGGIO ASSICURATIVO	G0 INTERMEDIAZIONE MOBILIARE
C2 GESTIONE FONDI COMUNI	D9 CONGLOMERATO FINANZ ESTERO	

Schema per la verifica della condizione della "bancarietà"

Dati al: _____ in $\frac{\text{milioni}}{\text{miliardi}}$ di lire

SOCIETÀ FINANZIARIA CAPOGRUPPO (denominazione, forma giuridica e sede legale)	ATTIVO (1)
	A

ENTI CREDITIZI CONTROLLATI (DIRETTAMENTE E INDIRETTAMENTE) E LORO CONTROLLATE BANCARIE, FINANZIARIE, STRUMENTALI E ASSICURATIVE (denominazione e sede legale)	ATTIVO (1)
TOTALE	B

SOCIETÀ CONTROLLATE (DIRETTAMENTE E INDIRETTAMENTE) ESERCENTI ATTIVITÀ FINANZIARIA, STRUMENTALE E ASSICURATIVA DIVERSE DA QUELLE DI CUI AL QUADRO PRECEDENTE (denominazione e sede legale)	ATTIVO (1)
TOTALE	C

B	=		=	%
A + B + C				

Addì _____

**FIRMA DEL LEGALE RAPPRESENTANTE
DELLA SOCIETÀ CAPOGRUPPO**

(1) Andrà riportato:
 - per gli enti creditizi e per le società finanziarie, l'ammontare complessivo degli elementi dell'attivo risultante dall'ultimo bilancio approvato, inclusi gli impegni ad erogare fondi e le garanzie rilasciate ed esclusi i conti d'ordine;
 - per le compagnie di assicurazione, convenzionalmente, il valore dei premi incassati nell'ultimo esercizio moltiplicato per un fattore correttivo pari a 10.

SEZIONE V

TRASPARENZA DEGLI ASSETTI PROPRIETARI DELLA SOCIETÀ FINANZIARIA CAPOGRUPPO

L'art. 41 del decreto prevede l'applicazione nei confronti dei partecipanti al capitale della capogruppo dell'art. 9 della legge 281/85 e successive modificazioni e integrazioni. Ciò comporta per gli stessi l'obbligo di comunicare alla società medesima e alla Banca d'Italia, con riferimento alle soglie indicate nel citato art. 9, le partecipazioni possedute e le successive variazioni.

Nel caso che la capogruppo sia una società con azioni quotate in borsa o negoziate al mercato ristretto, un ente creditizio o una società per azioni esercente il credito, l'obbligo di comunicazione viene già attualmente assolto mediante l'invio rispettivamente dei modelli 19 A, 19 C (1) e 19 D.

Per le altre società capogruppo la comunicazione deve essere effettuata con il modello 19 G (allegato A). Quanto ai soggetti tenuti alla comunicazione, ai relativi tempi della comunicazione, ai modi e alla misura della partecipazione, si fa rinvio alle istruzioni per la compilazione del modello sopra indicato.

È opportuno che la società finanziaria provveda ad un'opera di sensibilizzazione dei soggetti partecipanti tenuti ai suddetti adempimenti mediante adeguate forme di pubblicità della propria qualifica di capogruppo di un gruppo creditizio.

Secondo quanto previsto alla Sezione IV, §1., l'elenco degli iscritti all'Albo è disponibile presso le Filiali della Banca d'Italia. Tale elenco è pubblicato periodicamente nel Bollettino di Vigilanza per gli enti creditizi. La Banca d'Italia cura la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale dell'avvenuta iscrizione o cancellazione delle società finanziarie capogruppo dall'Albo dei gruppi.

Ai sensi dell'art. 41 del decreto, nei confronti delle società capogruppo – siano esse enti creditizi, società per azioni quotate, società per azioni esercenti il credito, ovvero altre società finanziarie – delle altre componenti il gruppo e dei partecipanti al capitale della società capogruppo e delle altre società del gruppo, la Banca d'Italia dispone dei poteri di cui all'art. 10 della menzionata legge 281/85.

Per le omissioni delle comunicazioni di cui ai menzionati artt. 9 e 10 della legge 281/85 si applica l'art. 11 della medesima legge.

(1) Per le partecipazioni al capitale degli enti creditizi cfr. Cap. XLVII delle Istruzioni di vigilanza per gli enti creditizi.

PARTECIPANTI AL CAPITALE DI SOCIETÀ CAPOGRUPPO DI UN GRUPPO CREDITIZIO
 Comunicazioni di cui all'art. 9 della legge n. 281 del 4 giugno 1985
 come modificato dall'art. 4 del decreto legislativo n. 90 del 27 gennaio 1992
 e all'art. 41 del decreto legislativo n. 356 del 20 novembre 1990

Alla BANCA D'ITALIA Filiale di _____
 All'Ente creditizio _____

Riservato alla BANCA D'ITALIA		
Filiale	Data	Numero
COMMA		

Mod. 19/G

Protocollo Banca d'Italia

DICHIARANTE		quadro A
Se persona fisica cognome _____ nome _____ luogo di nascita _____ data di nascita _____ codice fiscale _____ comune sede legale o residenza _____ via _____ sigla _____ stato _____ Causale della dichiarazione <input type="checkbox"/>	Se persona giuridica o società di persone denominazione sociale _____ eventuali sigle sociali _____ specie _____ eventuale codice ABI _____ settore di operatività _____ codice fiscale _____ Data dell'acquisto della partecipazione ovvero dell'iscrizione della società partecipata all'Albo dei gruppi creditizi o data della variazione della partecipazione _____ Codice dell'acquisto o della variazione della partecipazione <input type="checkbox"/>	

SOCIETÀ CAPOGRUPPO PARTECIPATA		quadro B
denominazione _____	codice fiscale _____	
capitale sociale n. azioni o quote con diritto di voto _____	valore nominale unitario _____	
di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____		

AZIONI O QUOTE POSSEDUTE DIRETTAMENTE DAL DICHIARANTE			quadro C
N. azioni o quote possedute titolo del possesso proprietà 1 riportato 2 ripartitore 3 pegno 4 usufrutto 5 deposito 6	N. azioni o quote possedute per le quali il dichiarante sia privato del diritto di voto 1 2 3	N. azioni o quote con diritto di voto in capo al soggetto dichiarante _____ di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____	

AZIONI O QUOTE POSSEDUTE PER IL TRAMITE DI SOCIETÀ CONTROLLATE, FIDUCIARIE, INTERPOSTA PERSONA			quadro D
N. azioni o quote possedute titolo del possesso proprietà 1 riportato 2 ripartitore 3 pegno 4 usufrutto 5 deposito 6	N. azioni o quote per le quali le società controllate, fiduciarie e interposte persone sono private del diritto di voto 1 2 3	N. azioni o quote con diritto di voto in capo a soggetti controllati, fiduciarie o interposte persone _____ di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____	

AZIONI O QUOTE POSSEDUTE PER CONTO DI ALTRI SOGGETTI			quadro E
N. totale dei fiduciari _____	N. azioni o quote possedute _____	N. azioni o quote per le quali il dichiarante sia privato del diritto di voto _____	N. azioni o quote con diritto di voto in capo al soggetto dichiarante _____ di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____

AZIONI O QUOTE POSSEDUTE DA SOCIETÀ DI GESTIONE DI FONDI COMUNI DI INVESTIMENTO MOBILIARE			quadro F
N. azioni o quote possedute _____	N. azioni o quote per le quali il dichiarante sia privato del diritto di voto _____	N. azioni o quote con diritto di voto in capo al soggetto dichiarante _____ di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____	

RIEPILOGO			
N. azioni o quote totali possedute di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria	_____ _____	_____ _____	% rispetto al capitale sociale sottoscritto con diritto di voto % rispetto al capitale sociale sottoscritto con diritto di voto nell'assemblea ordinaria % rispetto al capitale sociale sottoscritto con diritto di voto % rispetto al capitale sociale sottoscritto con diritto di voto nell'assemblea ordinaria
N. azioni o quote con diritto di voto possedute di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria	_____ _____	_____ _____	

data della dichiarazione _____

N° fogli complessivi _____

B C D E F N° fogli G H L

firma del dichiarante o del legale rappresentante _____
 indirizzo _____ CAP _____

Eventuali osservazioni _____

Elenco dei soggetti cui spetta il diritto di voto con numero di azioni o quote superiori al 2% del capitale con esclusione del dichiarante e di quelli ricompresi nel riquadro H e L.

Riservato alla BANCA D'ITALIA										
Titale	Data					Numero				
	G	G	M	M	A	A				

Mod. 19/G

quadro G

Foglio n. | | | |

Se persona fisica cognome _____ nome _____ luogo di nascita _____ data di nascita _____ G G M M A A codice fiscale _____		Se persona giuridica o società di persone denominazione sociale _____ eventuale sigla sociale _____ specie _____ eventuale codice ABI _____ settore di operatività _____ codice fiscale _____																						
comune sede legale o residenza _____ via _____ sigla provincia _____ stato _____																								
quadro di provenienza e relativo titolo di possesso <table border="1"> <tr><td>C</td><td>1</td><td>2</td><td>3</td><td>4</td><td>5</td><td>6</td></tr> <tr><td>D</td><td>1</td><td>2</td><td>3</td><td>4</td><td>5</td><td>6</td></tr> <tr><td>E</td><td></td><td></td><td></td><td></td><td></td><td></td></tr> </table>		C	1	2	3	4	5	6	D	1	2	3	4	5	6	E							N. azioni o quote per le quali spetta il diritto di voto _____ di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____	
C	1	2	3	4	5	6																		
D	1	2	3	4	5	6																		
E																								

Se persona fisica cognome _____ nome _____ luogo di nascita _____ data di nascita _____ G G M M A A codice fiscale _____		Se persona giuridica o società di persone denominazione sociale _____ eventuale sigla sociale _____ specie _____ eventuale codice ABI _____ settore di operatività _____ codice fiscale _____																						
comune sede legale o residenza _____ via _____ sigla provincia _____ stato _____																								
quadro di provenienza e relativo titolo di possesso <table border="1"> <tr><td>C</td><td>1</td><td>2</td><td>3</td><td>4</td><td>5</td><td>6</td></tr> <tr><td>D</td><td>1</td><td>2</td><td>3</td><td>4</td><td>5</td><td>6</td></tr> <tr><td>E</td><td></td><td></td><td></td><td></td><td></td><td></td></tr> </table>		C	1	2	3	4	5	6	D	1	2	3	4	5	6	E							N. azioni o quote per le quali spetta il diritto di voto _____ di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____	
C	1	2	3	4	5	6																		
D	1	2	3	4	5	6																		
E																								

Se persona fisica cognome _____ nome _____ luogo di nascita _____ data di nascita _____ G G M M A A codice fiscale _____		Se persona giuridica o società di persone denominazione sociale _____ eventuale sigla sociale _____ specie _____ eventuale codice ABI _____ settore di operatività _____ codice fiscale _____																						
comune sede legale o residenza _____ via _____ sigla provincia _____ stato _____																								
quadro di provenienza e relativo titolo di possesso <table border="1"> <tr><td>C</td><td>1</td><td>2</td><td>3</td><td>4</td><td>5</td><td>6</td></tr> <tr><td>D</td><td>1</td><td>2</td><td>3</td><td>4</td><td>5</td><td>6</td></tr> <tr><td>E</td><td></td><td></td><td></td><td></td><td></td><td></td></tr> </table>		C	1	2	3	4	5	6	D	1	2	3	4	5	6	E							N. azioni o quote per le quali spetta il diritto di voto _____ di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____	
C	1	2	3	4	5	6																		
D	1	2	3	4	5	6																		
E																								

Se persona fisica cognome _____ nome _____ luogo di nascita _____ data di nascita _____ G G M M A A codice fiscale _____		Se persona giuridica o società di persone denominazione sociale _____ eventuale sigla sociale _____ specie _____ eventuale codice ABI _____ settore di operatività _____ codice fiscale _____																						
comune sede legale o residenza _____ via _____ sigla provincia _____ stato _____																								
quadro di provenienza e relativo titolo di possesso <table border="1"> <tr><td>C</td><td>1</td><td>2</td><td>3</td><td>4</td><td>5</td><td>6</td></tr> <tr><td>D</td><td>1</td><td>2</td><td>3</td><td>4</td><td>5</td><td>6</td></tr> <tr><td>E</td><td></td><td></td><td></td><td></td><td></td><td></td></tr> </table>		C	1	2	3	4	5	6	D	1	2	3	4	5	6	E							N. azioni o quote per le quali spetta il diritto di voto _____ di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____	
C	1	2	3	4	5	6																		
D	1	2	3	4	5	6																		
E																								

Elenco dei fiduciari (con esclusione di quelli il cui possesso di azioni o quote sia inferiore al 2% del capitale sottoscritto)

Riservato alla BANCA D'ITALIA											
Filiale		Data				Numero					
		G	G	M	M	A	A				

Mod. 19/G

quadro L

Foglio n. | | | |

<p>Se persona fisica</p> <p>cognome _____</p> <p>nome _____</p> <p>luogo di nascita _____</p> <p>data di nascita _____</p> <p style="text-align: center;">G G M M A A</p> <p>codice fiscale _____</p>	<p>Se persona giuridica o società di persone</p> <p>denominazione sociale _____</p> <p>eventuale sigla sociale _____</p> <p>specie _____ eventuale codice ABI _____</p> <p>settore di operatività _____</p> <p>codice fiscale _____</p>
<p>comune sede legale o residenza _____ via _____ sigla provincia _____ stato _____</p>	
<p>quadro di provenienza <input type="checkbox"/> E</p> <p>N. azioni o quote _____</p> <p>di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____</p>	

<p>Se persona fisica</p> <p>cognome _____</p> <p>nome _____</p> <p>luogo di nascita _____</p> <p>data di nascita _____</p> <p style="text-align: center;">G G M M A A</p> <p>codice fiscale _____</p>	<p>Se persona giuridica o società di persone</p> <p>denominazione sociale _____</p> <p>eventuale sigla sociale _____</p> <p>specie _____ eventuale codice ABI _____</p> <p>settore di operatività _____</p> <p>codice fiscale _____</p>
<p>comune sede legale o residenza _____ via _____ sigla provincia _____ stato _____</p>	
<p>quadro di provenienza <input type="checkbox"/> E</p> <p>N. azioni o quote _____</p> <p>di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____</p>	

<p>Se persona fisica</p> <p>cognome _____</p> <p>nome _____</p> <p>luogo di nascita _____</p> <p>data di nascita _____</p> <p style="text-align: center;">G G M M A A</p> <p>codice fiscale _____</p>	<p>Se persona giuridica o società di persone</p> <p>denominazione sociale _____</p> <p>eventuale sigla sociale _____</p> <p>specie _____ eventuale codice ABI _____</p> <p>settore di operatività _____</p> <p>codice fiscale _____</p>
<p>comune sede legale o residenza _____ via _____ sigla provincia _____ stato _____</p>	
<p>quadro di provenienza <input type="checkbox"/> E</p> <p>N. azioni o quote _____</p> <p>di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____</p>	

<p>Se persona fisica</p> <p>cognome _____</p> <p>nome _____</p> <p>luogo di nascita _____</p> <p>data di nascita _____</p> <p style="text-align: center;">G G M M A A</p> <p>codice fiscale _____</p>	<p>Se persona giuridica o società di persone</p> <p>denominazione sociale _____</p> <p>eventuale sigla sociale _____</p> <p>specie _____ eventuale codice ABI _____</p> <p>settore di operatività _____</p> <p>codice fiscale _____</p>
<p>comune sede legale o residenza _____ via _____ sigla provincia _____ stato _____</p>	
<p>quadro di provenienza <input type="checkbox"/> E</p> <p>N. azioni o quote _____</p> <p>di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria _____</p>	

segue *Allegato A*

PARTECIPANTI AL CAPITALE DI SOCIETÀ CAPOGRUPPO DI UN GRUPPO CREDITIZIO

Istruzioni per la compilazione del modello 19/G di cui all'art. 9 della legge n. 281 del 4 giugno 1985 come modificato dall'art. 4 del d. lgs. n. 90 del 27 gennaio 1992 e all'art. 41 del d. lgs. n. 356 del 20 novembre 1990

SOGGETTI TENUTI ALL'INVIO

Ai sensi dell'art. 9 della legge n. 281 del 4.6.1985, modificato dall'art. 31 della legge n. 55 del 19 marzo 1990 e dall'art. 4 del decreto legislativo n. 90 del 27 gennaio 1992, e dell'art. 41 del decreto legislativo n. 356 del 20 novembre 1990 sono tenuti all'invio della segnalazione, entro trenta giorni dalla data di acquisizione, tutti coloro, persone fisiche e giuridiche, che in via diretta o per il tramite di società controllate o di società fiduciarie o per interposta persona superano la soglia del 2% del capitale sottoscritto rappresentato da azioni o quote con diritto al voto in società capogruppo iscritta all'Albo dei gruppi creditizi.

La segnalazione va effettuata entro 30 gg. dall'iscrizione della capogruppo all'Albo dei gruppi creditizi in caso di interessenza posseduta prima dell'iscrizione della società stessa all'Albo.

N.B. - Nel caso in cui la capogruppo sia una società con azioni quotate in borsa o ammesse alle negoziazioni al mercato ristretto, ovvero sia un ente creditizio o una società per azioni esercente il credito l'obbligo di comunicazione è assolto mediante l'invio dei modelli 19/A, 19/C e 19/D.

A detta comunicazione, sempre che venga superata la predetta soglia del 2% di possesso, sono altresì tenute le società fiduciarie intestatarie di azioni o quote per conto di terzi, nonché le società di gestione di fondi comuni di investimento mobiliare con riferimento ai complessivi investimenti effettuati con il patrimonio dei fondi gestiti.

I soggetti tenuti all'obbligo della segnalazione dovranno effettuare la comunicazione nell'ipotesi di successiva variazione della partecipazione quando la stessa superi in aumento o in diminuzione il limite dell'1% del capitale sociale rappresentato da azioni o quote con diritto di voto, oppure nell'ipotesi in cui la partecipazione si riduca al di sotto del 2% del capitale sociale come sopra individuato.

Tale comunicazione dovrà essere effettuata entro il termine di trenta giorni dall'operazione che ha determinato la variazione.

La dichiarazione è dovuta inoltre nei casi in cui intervengano variazioni in ordine al contenuto informativo richiesto nei quadri G, H, ed L, come meglio precisato nelle relative istruzioni.

Le società o gli enti facenti capo a società o enti tenuti alla redazione di un bilancio consolidato sono esentate dall'obbligo di effettuare un'autonoma comunicazione qualora quest'ultima venga resa dalla società o ente capogruppo ovvero dalla persona fisica che la controlla.

Nell'ipotesi in cui la società o ente capogruppo non rediga un bilancio consolidato, l'obbligo di cui all'art. 9, legge n. 281/85 può essere assolto con una comunicazione effettuata dal soggetto capogruppo, o dalla persona fisica che lo controlla, a condizione che la comunicazione medesima sia sottoscritta congiuntamente da tutte le società che si

segue *Allegato A*

pongono, all'interno della catena partecipativa, tra il soggetto dichiarante e la società partecipata.

Ai fini del calcolo della percentuale non va tenuto conto delle azioni prive del diritto di voto (ad esempio, azioni di risparmio); al contrario, occorre tener conto anche di quelle azioni o quote per le quali il socio sia privato *ex lege* (ad esempio, azioni proprie), o per atti di disposizione negoziale (ad esempio, azioni date in garanzia), del diritto di voto sulle medesime.

Nell'ipotesi di azioni o quote oggetto di contratto di pegno e di usufrutto, il creditore pignoratizio e l'usufruttuario dovranno effettuare la segnalazione solo nel caso in cui ad essi spetti il diritto di voto inerente alle azioni o quote.

Nell'ipotesi di azioni o quote possedute a titolo di deposito, il depositario dovrà effettuare la segnalazione solo nel caso in cui esso eserciti discrezionalmente il diritto di voto inerente alle azioni o quote.

Nell'ipotesi di azioni o quote oggetto di contratto di riporto, sia il riportato che il riportatore sono tenuti a rendere la comunicazione ove vengano superati i limiti percentuali previsti dalla norma, specificando inoltre a chi spetti esercitare il diritto di voto.

Le azioni o quote possedute devono essere rapportate, per il calcolo della percentuale, al capitale sottoscritto - rappresentato da azioni o quote con diritto di voto - quale risulta dall'atto costitutivo e dalle successive modificazioni.

In ipotesi di variazione del capitale sociale, gli eventuali obblighi di comunicazione da parte dei soggetti tenuti dovranno essere adempiuti secondo le istruzioni di seguito riportate relative alla compilazione del quadro B.

Per le società cooperative, la dichiarazione attiene al numero totale delle azioni o quote possedute, indipendentemente dal relativo titolo, conferenti il diritto di partecipare alle assemblee, prescindendo dal numero dei voti che di fatto possono essere espressi in sede assembleare.

La predetta comunicazione andrà inviata, in duplice copia, alla Filiale provinciale della Banca d'Italia ove ha sede la società capogruppo partecipata, nonché alla società stessa presso la quale potrà essere ritirato il modello previsto per la comunicazione. Il modello per le comunicazioni potrà essere richiesto anche alla Associazione Bancaria Italiana.

Ove la sede legale della società capogruppo non coincida con la sede centrale la comunicazione andrà inviata alla Filiale provinciale della Banca d'Italia ove ha sede centrale la società capogruppo partecipata.

Le comunicazioni si intendono effettuate nel giorno in cui sono state consegnate direttamente o spedite per lettera raccomandata A.R..

L'elenco dei gruppi e delle società ed enti creditizi iscritti all'Albo è disponibile per la consultazione presso le Filiali della Banca d'Italia.

Al momento dell'iscrizione all'Albo dei gruppi, le società capogruppo avranno cura di rendere nota tale iscrizione ai soggetti partecipanti al proprio capitale, in modo da consentire agli stessi di effettuare la comunicazione nei termini previsti dalle disposizioni.

MODALITÀ DI COMPILAZIONE

Quadro A: DICHIARANTE

Andranno riportate con precisione, oltre al codice fiscale, per le persone fisiche, le generalità del dichiarante (omettendo eventuali titoli) e, per le persone giuridiche e per le società di persone, la ragione o denominazione sociale, quale risulta dall'atto costitutivo e dalle successive modificazioni, nonché l'eventuale sigla sociale.

Qualora il dichiarante sia un'istituzione creditizia andrà indicato anche il relativo codice ABI.

Per la specie e per il settore di operatività, le relative caselle andranno riempite con uno dei seguenti codici:

Specie	Settore di operatività
08 Società semplice	01 Aziende Autonome
41 Società in accomandita per azioni	02 Enti territoriali
42 Società in accomandita semplice	03 Enti pubblici economici
43 Società in nome collettivo	04 Alimentare agricolo
51 Società per azioni	05 Assicurativo
52 Società a responsabilità limitata	06 Bancario
61 Società cooperativa a responsabilità limitata	07 Cartario e Editoriale
62 Società cooperativa a responsabilità illimitata	08 Cementifero
71 Istituzioni creditizie	09 Chimico
72 Comuni, Province e Regioni	10 Commercio
74 Enti e Società non residenti	11 Comunicazioni
14 Enti vari	12 Elettronico
	13 Finanziario
	14 Immobiliare e Edilizio
	15 Meccanico e Automobilistico
	16 Minerale e Metallurgico
	17 Tessile
	18 Altri

- *Causale della dichiarazione*: andrà indicata nell'apposito riquadro la causale della dichiarazione con riferimento ad una delle ipotesi di seguito specificate:

1. Dichiarazione iniziale da effettuare nei casi di superamento del limite del 2% di possesso di azioni o quote di società già iscritte all'Albo per le quali il soggetto dichiarante è, in via diretta o per il tramite di altri soggetti, titolare del diritto di voto, ovvero dichiarazione da effettuare per il possesso di azioni o quote superiori al predetto limite a seguito dell'iscrizione della società partecipata nell'Albo dei gruppi creditizi.
2. Dichiarazione da effettuare per variazioni superiori all'1% della partecipazione già comunicata con causale 1, sempreché la variazione non comporti l'ipotesi di cui alla successiva causale 3.
3. Dichiarazione da effettuare per la riduzione della percentuale entro il limite previsto del 2%. Tale causale dovrà essere indicata anche nei casi di modifiche del contenuto informativo di cui al quadro A (ad es. cambiamento della titolarità della partecipazione per successione *mortis causa*, cambio di residenza ovvero variazione della denominazione sociale, trasformazione, fusione, trasferimento della sede lega-

segue Allegato A

le). In ipotesi di successione *mortis causa* o di fusione, i nuovi soggetti titolari della partecipazione, oltre ad effettuare una segnalazione a proprio nome (con causale 1 o 2), dovranno comunicare la riduzione della percentuale entro il limite previsto in capo al precedente soggetto dichiarante utilizzando la causale 3.

- 4 Dichiarazione da effettuare nei casi in cui, non essendosi verificata una delle ipotesi precedenti (causale 1, 2, 3), siano intervenute modificazioni nel contenuto informativo di cui ai quadri G, H ed L come precisato nelle relative istruzioni.

N.B. Qualunque sia la causale della dichiarazione, il modello andrà compilato in tutte le sue parti, indicando la situazione relativa sia al dichiarante sia agli altri soggetti di cui ai quadri G, H ed L, aggiornata al momento di invio della dichiarazione.

- *Data dell'acquisto della partecipazione ovvero dell'iscrizione della società partecipata all'Albo dei gruppi creditizi o data della variazione della partecipazione:* andrà indicata la data dalla quale decorre il termine di 30 giorni entro il quale deve essere eseguita la comunicazione.

In caso di trasferimento per successione *mortis causa*, acquisto o trasferimento per atto tra vivi, costituzione di pegno, di usufrutto o di deposito, dovrà farsi riferimento alla data di perfezionamento dell'atto, secondo la rispettiva disciplina civilistica.

Nell'ipotesi in cui le variazioni della percentuale in misura superiore all'1% per cento del capitale sociale rappresentato da azioni o quote con diritto di voto si siano verificate per successive fasi o operazioni, si dovrà far riferimento alla data dell'ultima operazione che ha determinato il superamento di detto limite.

- *Codice dell'acquisto o della variazione della partecipazione:* andrà indicato, secondo i codici di seguito riportati, il titolo dell'acquisto o della variazione facendo riferimento all'ultima operazione che determina l'obbligo della segnalazione.

- B) compravendita
- C) acquisto a titolo gratuito per atto tra vivi
- D) successione o acquisizione a causa di morte
- E) pegno
- F) usufrutto
- G) deposito
- H) riporto
- I) altro

Quadro B: SOCIETÀ CAPOGRUPPO PARTECIPATA

Andranno indicati, negli appositi spazi, la denominazione della società capogruppo partecipata e il relativo codice fiscale.

- *Capitale sociale in azioni o quote con diritto di voto:* andrà indicato il numero delle azioni o quote con diritto di voto rappresentanti il capitale, quale risulta dall'atto costitutivo e dalle successive modificazioni.

- *Di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria:* andrà indicato il numero delle azioni o quote rappresentanti il capitale aventi diritto di voto nell'assemblea ordinaria.

Per le società cooperative si farà riferimento ai dati dell'ultimo bilancio approvato.

In tutti i casi di variazione del capitale (aumenti, riduzioni, conversione di obbliga-

zioni) l'eventuale obbligo della segnalazione decorre dal momento in cui l'operazione sul capitale si è conclusa. Tale termine coincide per le società per azioni con l'iscrizione nel registro delle imprese dell'attestazione dell'avvenuta variazione (art. 2444 c.c.).

Sarà opportuno che le società capogruppo provvedano a pubblicizzare in forma idonea, anche a mezzo stampa, l'avvenuta variazione nel numero di azioni o quote con diritto al voto che compongono il proprio capitale. Per le società cooperative assumono rilievo unicamente le operazioni sul capitale a carattere straordinario.

Quadro C: AZIONI O QUOTE POSSEDUTE DIRETTAMENTE DAL DICHIARANTE

- *Azioni o quote possedute*: il dichiarante dovrà indicare il numero di azioni o quote aventi diritto di voto possedute direttamente, suddivise secondo il titolo del possesso; per le azioni o quote in proprietà e oggetto di contratto di riporto, il riquadro dovrà essere compilato indipendentemente dalla circostanza che il dichiarante sia titolare o meno del diritto di voto.
- *Azioni o quote per le quali il dichiarante sia privato del diritto di voto*: in questo riquadro, che dovrà essere compilato solo dal proprietario che sia privato del diritto di voto ovvero per azioni o quote oggetto di contratto di riporto, dovrà essere indicato il numero di azioni per le quali il dichiarante stesso non sia titolare del diritto di voto. I soggetti cui spetti tale diritto andranno elencati al successivo quadro G, secondo le relative istruzioni.
- *Azioni o quote con diritto di voto in capo al soggetto dichiarante*: andrà indicato il numero complessivo di azioni o quote per le quali il dichiarante è titolare del diritto di voto. Tale numero deve corrispondere alla differenza tra il totale delle azioni o quote possedute ed il totale delle azioni o quote per le quali il soggetto dichiarante sia privato del diritto di voto.
- *Di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria*: andrà indicato il numero delle azioni o quote aventi diritto di voto nell'assemblea ordinaria, anche ove detto numero coincida con il numero delle azioni o quote indicato nel precedente riquadro.

Quadro D: AZIONI O QUOTE POSSEDUTE PER IL TRAMITE DI SOCIETÀ CONTROLLATE, FIDUCIARIE, INTERPOSTA PERSONA

- *Azioni o quote possedute*: andrà riportato il numero di azioni o quote aventi diritto di voto possedute per il tramite di società controllate (1), fiduciarie e di interposte persone, suddivise per titolo di possesso di queste ultime. Per le azioni o quote in proprietà e per quelle oggetto di contratto di riporto, il riquadro andrà compilato indipendentemente dalla circostanza che i soggetti interposti siano titolari o meno del diritto di voto. L'indicazione dei soggetti interposti andrà riportata nel quadro H secondo le relative istruzioni.

Nell'ipotesi in cui le azioni o quote facciano capo, a diverso titolo, a uno o più soggetti (rientranti nelle categorie delle società controllate o fiduciarie o interposte persone), le stesse andranno indicate per ciascun titolo di possesso.

- *Azioni o quote per le quali i soggetti controllati, fiduciari ed interposte persone sono privati del diritto di voto*: in questo riquadro, che dovrà essere compilato solo qualora

(1) Ai fini della definizione di società controllata dovrà farsi riferimento al disposto dell'art. 5-*quater* introdotto dal d.lgs. n. 90/92.

segue Allegato A

il proprietario sia privato del diritto di voto ovvero per azioni o quote oggetto di contratto di riporto, dovrà essere indicato il numero di azioni o quote per le quali i soggetti interposti siano privati del diritto di voto anche nell'ipotesi in cui il voto stesso spetti ad altra società controllata, fiduciaria o interposta persona (cfr. istruzioni relative alla compilazione del quadro G in ordine ai soggetti cui spetta il diritto di voto).

- *Azioni o quote con diritto di voto in capo ai soggetti controllati, fiduciari ed interposte persone:* andrà riportato il numero complessivo delle azioni o quote per le quali i predetti soggetti siano titolari del diritto di voto. Tale numero deve corrispondere alla differenza tra il totale delle azioni o quote possedute e il totale delle azioni o quote per le quali i ripetuti soggetti siano privati del voto.
- *Di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria:* andrà indicato il numero delle azioni o quote aventi diritto di voto nell'assemblea ordinaria, anche ove detto numero coincida con il numero delle azioni o quote indicato nel precedente riquadro.

Quadro E: AZIONI O QUOTE POSSEDUTE PER CONTO DI ALTRI SOGGETTI

Tale quadro andrà compilato dalle società fiduciarie che posseggano a qualunque titolo azioni o quote per conto di altri soggetti.

- *Numero totale dei fiducianti:* andrà indicato il numero complessivo dei fiducianti, indipendentemente dalla quantità di azioni o quote possedute da ciascuno di essi.
- *Azioni o quote possedute:* andrà indicato il numero complessivo di azioni o quote con diritto al voto possedute dalla società fiduciaria dichiarante per conto di altri soggetti. L'elenco di tali soggetti andrà riportato nel quadro L secondo le relative istruzioni, qualora il loro possesso unitario sia superiore al 2% del capitale sociale rappresentato da azioni o quote con diritto di voto.
- *Azioni o quote per le quali il dichiarante sia privato del diritto di voto:* andrà riportato il numero delle azioni o quote per le quali il diritto di voto sia esercitato da soggetto diverso dalla società fiduciaria. Ove ne ricorrano le condizioni andrà compilato il quadro G, secondo le relative istruzioni.
- *Azioni o quote con diritto di voto in capo al soggetto dichiarante:* il numero di azioni o quote deve corrispondere alla differenza tra il totale delle azioni o quote possedute e le azioni o quote per le quali la società fiduciaria sia privata del diritto di voto.
- *Di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria:* andrà indicato il numero delle azioni o quote aventi diritto di voto nell'assemblea ordinaria, anche ove detto numero coincida con il numero delle azioni o quote indicato nel precedente riquadro.

Le medesime istruzioni si applicano anche ai soggetti diversi dalle società fiduciarie che posseggano azioni o quote per conto di terzi.

Quadro F: AZIONI O QUOTE POSSEDUTE DA SOCIETÀ DI GESTIONE DI FONDI COMUNI DI INVESTIMENTO MOBILIARE

Le società di gestione di fondi comuni devono indicare l'ammontare complessivo delle azioni o quote possedute dall'insieme dei propri fondi di investimento mobiliare, indicando separatamente il numero delle azioni o quote con diritto di voto, specificando il numero di azioni o quote aventi diritto di voto nell'assemblea ordinaria, e quelle prive di tale diritto.

Riepilogo

- *Azioni o quote totali possedute*: andrà indicato il numero totale delle azioni o quote possedute dal dichiarante, in proprio, per il tramite di altri soggetti, in qualità di società fiduciaria o di società di gestione di fondi comuni di investimento mobiliare, indipendentemente dalla titolarità del diritto di voto. Andrà inoltre indicato il rapporto percentuale tra tali azioni o quote e il capitale sociale rappresentato da azioni o quote con diritto di voto. Di tale percentuale dovrà tenersi conto al fine di verificare la sussistenza o meno dell'obbligo di segnalazione.
- *Di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria*: andrà indicato il numero totale delle azioni o quote con diritto di voto nell'assemblea ordinaria possedute dal dichiarante, in proprio o per il tramite di altri soggetti, in qualità di società fiduciaria o di società di gestione di fondi comuni di investimento mobiliare, indipendentemente dalla titolarità del diritto di voto. Andrà inoltre indicato il rapporto percentuale tra tali azioni o quote ed il capitale sociale rappresentato da azioni o quote con diritto di voto nell'assemblea ordinaria.
- *Azioni o quote con diritto di voto possedute*: andrà riportato il numero delle azioni o quote - calcolato effettuando la somma dei quadri C, D, E, ed F - per il quale il dichiarante, in proprio, per il tramite di altri soggetti, in qualità di società fiduciaria o di società di gestione di fondi comuni di investimento, sia titolare di diritti di voto. Andrà indicato inoltre il rapporto percentuale tra tali azioni o quote ed il numero delle azioni o quote rappresentanti il capitale con diritto di voto di cui al quadro B.
- *Di cui con diritto di voto nell'assemblea ordinaria*: andrà indicato il numero di azioni ordinarie o quote per le quali il dichiarante, in proprio o per il tramite di altri soggetti, in qualità di società fiduciaria o di società di gestione di fondi comuni di investimento mobiliare, sia titolare del diritto di voto. Andrà inoltre indicato il rapporto percentuale tra tali azioni o quote e il capitale sociale rappresentato da azioni o quote con diritto di voto nell'assemblea ordinaria.

La prima pagina del modello andrà completata con la data della dichiarazione, la firma del dichiarante, il relativo indirizzo (con la specifica del Codice di Avviamento Postale), e il numero telefonico.

Dovranno inoltre essere barrate le caselle corrispondenti ai quadri riempiti (B, C, D, E, F). Qualora il dichiarante abbia riempito anche uno o più quadri G, H ed L, dovrà pure essere indicato - nelle caselle corrispondenti - il numero dei fogli riempiti per ciascun quadro.

- *Numero fogli complessivi*: andrà indicato il numero complessivo dei fogli che compongono la dichiarazione.

Quadro G: ELENCO DEI SOGGETTI CUI SPETTA IL DIRITTO DI VOTO CON UN NUMERO DI AZIONI O QUOTE SUPERIORE AL 2 % DEL CAPITALE, CON ESCLUSIONE DEL DICHIARANTE E DI QUELLI RICOMPRESI NEI QUADRI H ED L

In questo quadro dovrà essere riportato l'elenco dei soggetti cui spetta il diritto di voto diversi dal dichiarante, in proprio o in qualità di società fiduciaria, ovvero dai soggetti di cui ai quadri H ed L.

I soggetti cui spetta il diritto di voto andranno indicati esclusivamente nei casi in cui, con riferimento alle azioni o quote possedute dal dichiarante direttamente o indiret-

segue Allegato A

tamente, gli stessi risultino titolari di diritti di voto in misura superiore al 2 % del capitale sociale rappresentato da azioni o quote con diritto di voto di cui al quadro B.

Per ogni soggetto andrà indicato il numero delle azioni o quote per le quali spetta il diritto di voto, specificando le azioni o quote aventi diritto di voto nell'assemblea ordinaria.

Andrà effettuata una nuova comunicazione nel caso di modifiche dell'elenco di tali ultimi soggetti ovvero nei casi in cui i diritti di voto in capo a detti nominativi, sempre con riferimento alle azioni o quote possedute dal dichiarante direttamente o indirettamente, registrino una variazione superiore all'1% del capitale permanendo al di sopra del limite del 2%.

Per ciascun soggetto dovrà essere utilizzato un diverso riquadro che sarà completato secondo le medesime istruzioni riportate al precedente quadro A.

- *Quadro di provenienza e relativo titolo di possesso:* dovrà essere precisato, barrando le relative caselle, se tali azioni o quote fanno capo al dichiarante in proprio (C), ovvero per il tramite di società controllate, fiduciarie, interposte persone (D), ovvero per conto di altri soggetti (E). Nei primi due casi andrà inoltre precisato il titolo del possesso del soggetto cui spetta il diritto di voto.

Ove sia necessario, potranno essere utilizzati più fogli del quadro G. In ogni caso i fogli dovranno essere numerati progressivamente a partire dal numero 1.

Quadro H: DISTINTA DELLE SOCIETÀ CONTROLLATE, FIDUCIARIE E DELLE INTERPOSTE PERSONE PER IL TRAMITE DELLE QUALI SONO POSSEDUTE LE AZIONI O QUOTE

Tale quadro, da compilarsi da parte di coloro che hanno compilato il quadro D, deve riportare l'indicazione delle società controllate, fiduciarie e delle persone interposte per il tramite delle quali il dichiarante possiede azioni o quote di società capogruppo.

Una nuova comunicazione deve essere effettuata solo nel caso in cui varino i soggetti indicati nel presente quadro, ovvero nel caso in cui le azioni o quote spettanti al soggetto titolare delle stesse, segnalato nella parte superiore del quadro H, registrino una variazione superiore all'1%.

Per ciascun soggetto titolare in via diretta delle azioni o quote andrà riempito un separato foglio secondo le seguenti modalità:

- *Società controllata, fiduciaria o interposta persona titolare delle azioni o quote con diritto di voto:* il riquadro andrà completato per ciascun titolare in via diretta di tali azioni o quote riportando le generalità del soggetto secondo le istruzioni relative alla compilazione del precedente quadro A. Andranno poi riportate le azioni o quote possedute dal soggetto suddivise per titolo del possesso secondo le istruzioni relative alla compilazione del precedente quadro D.

- *Rapporto con il soggetto dichiarante:* andrà barrata la casella A ove il titolare sia intestatario fiduciario delle azioni o quote per conto del dichiarante.

Nel caso di rapporto di controllo - ai sensi dell'art. 5-*quater*, introdotto dal D.L. n. 90/92 - andrà barrata rispettivamente la casella B o la casella C se la posizione di controllo è assicurata al dichiarante dalle azioni o quote detenute in via diretta ovvero in via indiretta per il tramite altri soggetti. Se il rapporto di controllo è assicurato da accordi con altri soci, che conferiscono al dichiarante la maggioranza dei diritti di

segue Allegato A

voto, andrà barrata la casella D. Se il dichiarante ha il diritto di nominare e revocare la maggioranza degli amministratori andrà barrata la casella E.

Ove la situazione di controllo si determini per effetto del cumulo delle azioni o quote possedute in via diretta e indiretta si dovrà tener conto, ai fini dell'eventuale compilazione dei successivi riquadri, del soggetto (dichiarante o singolo soggetto interposto) che detiene il maggior numero di azioni o quote. In ogni caso andranno riportati i rapporti partecipativi esistenti tra il dichiarante e la società controllata, specificando la percentuale di azioni possedute in via diretta o indiretta per il tramite di altri soggetti.

- *Soggetti interposti*: nel caso in cui il controllo sia assicurato dalle azioni o quote detenute in via indiretta, andranno riportati nella seconda parte del foglio i soggetti interposti tra il dichiarante ed il soggetto titolare delle azioni o quote con diritto di voto con le medesime modalità sopra descritte. Nel caso in cui tra il dichiarante ed il titolare delle azioni o quote si frappongano più società controllate andrà segnalata una unica catena partecipativa tenendo conto, in assenza di rapporti di controllo diretto, della società che, nell'ambito del gruppo, detiene il maggior numero di azioni o quote del soggetto interposto controllato. Ove per la segnalazione dei soggetti interposti non fosse sufficiente un unico foglio, la catena andrà descritta in fogli successivi numerati progressivamente.

- *Firma del legale rappresentante*: andrà apposta la firma del legale rappresentante o di persona munita di apposita delega.

Quadro L: ELENCO DEI FIDUCIANTI PROPRIETARI DELLE AZIONI O QUOTE (CON ESCLUSIONE DI QUELLI IL CUI POSSESSO DI AZIONI O QUOTE SIA INFERIORE AL 2 % DEL CAPITALE).

Andrà riportato, da parte della società fiduciaria, l'elenco dei fiducianti nel caso in cui le azioni o quote in loro possesso risultino, sulla base dei rapporti intrattenuti, superiori al 2 % del capitale rappresentato da azioni o quote con diritto di voto di cui al quadro B. Per ogni soggetto andrà indicato il numero delle azioni o quote delle quali è in possesso, specificando le azioni o quote aventi diritto di voto nell'assemblea ordinaria.

Andrà effettuata una nuova comunicazione nel caso di modifiche dell'elenco di tali soggetti ovvero quando, sulla base del rapporto fiduciario intrattenuto, risultino variazioni delle partecipazioni detenute per conto del singolo fiduciante in misura superiore all'1 % del capitale, semprechè tali partecipazioni permangano al di sopra del limite del 2%. Tale comunicazione dovrà essere effettuata anche se la percentuale complessivamente detenuta dalla fiduciaria non subisca variazioni.

Per ciascun soggetto dovrà essere utilizzato un diverso riquadro che sarà compilato secondo le istruzioni per la compilazione del precedente quadro A.

Ove sia necessario, potranno essere utilizzati più fogli del quadro L. In ogni caso i fogli dovranno essere numerati progressivamente a partire dal numero 1.

SEZIONE VI

STATUTI

1. Statuto della capogruppo

Entro un anno dall'iscrizione all'Albo lo statuto della capogruppo deve risultare conforme alle indicazioni che seguono (1).

Oggetto sociale

Fermo restando che la società finanziaria può svolgere solo le attività di cui alla Sezione I, punto 1.2, l'oggetto sociale della capogruppo bancaria o finanziaria deve indicare che: "la società, nella sua qualità di capogruppo del gruppo creditizio (denominazione) ai sensi dell'art. 25 del d.lgs. 356/90, emana, nell'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento, disposizioni alle componenti il gruppo per l'esecuzione delle istruzioni impartite dalla Banca d'Italia nell'interesse della stabilità del gruppo".

Competenza degli organi sociali

Le decisioni concernenti l'assunzione e la cessione di partecipazioni nonché la determinazione dei criteri per il coordinamento e la direzione delle società del gruppo e la determinazione dei criteri per l'esecuzione delle istruzioni della Banca d'Italia debbono essere riservate alla esclusiva competenza del Consiglio di amministrazione della capogruppo finanziaria o bancaria.

La direzione della società finanziaria capogruppo va affidata al direttore generale o all'amministratore delegato (o amministratori delegati). Nell'ipotesi di contemporanea presenza dell'amministratore delegato e del direttore generale vanno evitate sovrapposizioni di competenze in ordine alla preposizione alla gestione; in particolare l'attività d'impulso per l'attività decisionale del consiglio è riservata all'amministratore delegato e la preposizione alla struttura esecutiva al direttore generale.

È opportuno che alle riunioni degli organi amministrativi partecipi il direttore generale con funzioni consultive.

Requisiti dei componenti il Consiglio di amministrazione, il Collegio sindacale e del direttore della finanziaria capogruppo

Lo statuto deve indicare che i componenti il Consiglio di amministrazione, il Collegio sindacale ed il direttore generale devono possedere i requisiti di esperienza e onorabilità previsti per legge per i soggetti che esercitano le medesime funzioni presso enti creditizi; lo statuto deve indicare che l'amministratore delegato, il quale svolga compiti di direzione, deve possedere gli specifici requisiti di professionalità richiesti per il direttore generale di enti creditizi.

(1) Per le società finanziarie capogruppo risultanti dai processi di ristrutturazione di banche pubbliche, cfr. anche le Istruzioni di vigilanza, Capitolo L, Sezione III.

Vigilanza

Nello statuto va indicato che la società finanziaria capogruppo è soggetta ai controlli di vigilanza in conformità delle disposizioni del d.lgs. 356/90 (Titolo VII) e che lo statuto medesimo è sottoposto all'approvazione della Banca d'Italia.

2. Statuto delle società controllate

Lo statuto delle società controllate deve indicare la posizione delle società medesime nell'ambito dei gruppi cui esse appartengono. Si riportano alcune previsioni a titolo indicativo.

“La società fa parte del gruppo creditizio (denominazione). In tale qualità essa è tenuta all'osservanza delle disposizioni che la capogruppo, nell'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento, emana per l'esecuzione delle istruzioni impartite dalla Banca d'Italia nell'interesse della stabilità del gruppo. Gli amministratori della società forniscono alla capogruppo ogni dato e informazione per l'emanazione delle disposizioni”.

Nel caso si tratti di sub-holding, oltre all'indicazione dell'appartenenza al gruppo, va indicato il ruolo alla stessa attribuito dalla capogruppo nel coordinamento delle società controllate. Va altresì indicato che la società è tenuta ad osservare, e a far osservare alle sue controllate, le disposizioni che la capogruppo emana nell'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento e a fornire dati e notizie riguardanti l'attività propria e delle proprie partecipate.

3. Procedura per la modifica dello statuto della capogruppo finanziaria (1)

L'istanza di modifica deve essere presentata alla Banca d'Italia dalla società capogruppo iscritta all'Albo almeno tre mesi prima della data prevista per la delibera da parte dell'assemblea straordinaria.

Tale istanza deve essere corredata della delibera del Consiglio di amministrazione e di un prospetto che contiene:

- il testo comparato delle norme vigenti e di quelle che si intendono adottare;
- l'indicazione dei motivi che sono a base di ciascuna modifica.

Dopo che la Banca d'Italia ha fatto conoscere le proprie valutazioni, l'assemblea della società procede all'approvazione. Il verbale della relativa riunione è trasmesso alla Banca d'Italia per il rilascio del provvedimento di approvazione previsto dall'art. 25, comma 3, del decreto. Quattro copie a stampa dello statuto depositato in Tribunale devono essere inviate alla Banca d'Italia.

(1) Nel caso di capogruppo bancaria resta ferma la procedura di cui al Cap. VII delle Istruzioni di vigilanza per gli enti creditizi.

SEZIONE VII

REQUISITI DI ONORABILITÀ E PROFESSIONALITÀ

1. Esponenti della capogruppo finanziaria

L'art. 31, comma 1, del decreto dispone che ai soggetti esercenti funzioni di amministrazione, direzione e controllo in società finanziarie capogruppo si applicano le disposizioni in materia di requisiti di esperienza ed onorabilità previste per i soggetti che esercitano le medesime funzioni presso enti creditizi.

Tali disposizioni si applicano nei confronti di coloro che ricoprono le cariche di amministratore, sindaco, direttore generale o carica comportante l'esercizio di funzione equivalente.

Per quanto riguarda i requisiti di professionalità, le disposizioni richiamate sono quelle contenute nell'art. 2 del D.P.R. n. 350/85.

Per quanto riguarda i requisiti di onorabilità trovano applicazione le norme di cui all'art. 5 del D.P.R. 350/85, così come modificato dall'art. 32 della l. 55/90, e all'art. 9 della l. 197/91; non possono assumere la carica di amministratore e direttore generale coloro che si trovano nelle condizioni previste dall'art. 4 del D.P.R. 350/85.

2. Esponenti delle società finanziarie appartenenti ad un gruppo creditizio

Ai sensi dell'art. 31, comma 2, del decreto ai soggetti che svolgono funzioni di amministrazione, direzione e controllo presso le società finanziarie appartenenti ad un gruppo creditizio, si applicano le disposizioni in materia di onorabilità previste per i soggetti che esercitano le medesime funzioni presso enti creditizi.

Le disposizioni richiamate sono le stesse sopra menzionate con riguardo agli esponenti della capogruppo.

Su tali disposizioni generali prevalgono quelle speciali (ad es. per le società di gestione di fondi comuni di investimento mobiliare: art. 1, comma 4, lett. c), della legge 77/83 e successive modificazioni e integrazioni; per le società di intermediazione mobiliare: art. 3, comma 2, lett. b), della l. 1/91; per le società finanziarie: artt. 8 e 9, della l. 197/91).

3. Criteri interpretativi

Per quanto riguarda i criteri applicativi delle norme in materia di requisiti di professionalità ed onorabilità si rinvia a quanto previsto dalle Istruzioni di vigilanza per gli enti creditizi, Cap. IX, Sezione I, punto 1.

4. Procedura per la verifica dei requisiti e comunicazioni alla Banca d'Italia

Per quanto riguarda la procedura per la verifica dei requisiti di professionalità ed onorabilità della capogruppo si rinvia a quanto previsto nelle Istruzioni di vigilanza per gli enti creditizi Cap. IX, Sezione I, punto 2.

Con riferimento alla procedura per la verifica dei requisiti di onorabilità degli esponenti delle altre società componenti il gruppo – diverse da quelle soggette a normative speciali secondo quanto precisato nel paragrafo 2 – si applicano le Istruzioni sopra richiamate con le seguenti precisazioni.

Le società finanziarie facenti parte del gruppo inviano alla capogruppo copia dei verbali dei Consigli di amministrazione concernenti la verifica dei requisiti di onorabilità dei propri esponenti; la capogruppo a sua volta invia alla Banca d'Italia tali verbali nonché i documenti la cui esibizione sia, eventualmente, richiesta dalla Banca d'Italia.

La valutazione della completezza probatoria della documentazione presentata dagli interessati fa capo esclusivamente ai Consigli di amministrazione delle singole società.

Nel caso in cui entri a far parte di un gruppo una società finanziaria non facente parte precedentemente di altro gruppo creditizio, copia del verbale di verifica deve essere inviata alla Banca d'Italia entro sessanta giorni dalla data in cui la capogruppo ne ha acquisito il controllo.

In caso di iscrizione all'Albo di un nuovo gruppo, per gli esponenti della capogruppo si richiama quanto precisato nella Sezione IV, punto 3; per gli esponenti delle società finanziarie controllate copia del verbale di verifica deve essere inviata alla Banca d'Italia entro sessanta giorni dall'iscrizione del gruppo all'Albo.

VIGILANZA INFORMATIVA SU BASE CONSOLIDATA

Fonti normative

La materia è disciplinata dalla legge 17 aprile 1986, n. 114 (emanata in attuazione della direttiva CEE n. 83/350), come modificata dall'art. 29 del decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 356, in attuazione della legge delega 30 luglio 1990, n. 218 (1).

1. Ambito di applicazione

Oggetto della vigilanza informativa su base consolidata è il gruppo creditizio iscritto all'albo di cui all'art. 28 del decreto. All'ente creditizio o alla società finanziaria capogruppo la Banca d'Italia richiede situazioni e dati sul gruppo nel suo complesso e su singoli componenti.

Alla capogruppo la Banca d'Italia richiede anche situazioni e dati sulle società e sugli enti, esercenti attività creditizia o finanziaria, partecipati dal gruppo (2) in misura non inferiore al 20 per cento dei diritti di voto esercitabili nell'assemblea ordinaria.

Sono altresì soggetti alla vigilanza informativa su base consolidata i singoli enti creditizi (3), non appartenenti a un gruppo creditizio ai sensi del decreto, che detengono partecipazioni non di controllo (4), in misura non inferiore al 20 per cento dei diritti di voto esercitabili nell'assemblea ordinaria, in società o in enti esercenti attività creditizia o finanziaria.

2. Metodi di consolidamento

Metodi di consolidamento

Le società e gli enti controllati appartenenti al gruppo creditizio sono sottoposti al consolidamento dei propri conti con quelli della capogruppo attraverso il metodo c.d. della integrazione globale.

Le società e gli enti, esercenti attività creditizia o finanziaria, partecipati dal gruppo o da un singolo ente creditizio in misura non inferiore al 20 per cento:

- a) sono consolidati con il metodo c.d. della integrazione proporzionale, quando siano controllati dal gruppo o da un singolo ente creditizio congiuntamente con altri soggetti e in base ad accordi con essi;
- b) sono trattati secondo il metodo c.d. del patrimonio netto, nei casi diversi da quello di cui al punto a).

Qualora con riferimento alle società e agli enti indicati nel precedente punto b) si configurino, a giudizio della Banca d'Italia, situazioni di più ampia integrazione con il soggetto partecipante, può essere richiesto l'assoggettamento di tali società ed enti ad uno degli altri metodi di consolidamento.

(1) Nel presente capitolo si intende con "legge" la legge 218/90 e con "decreto" il decreto legislativo 356/90.

(2) Anche quando la partecipazione sia posseduta attraverso società fiduciarie o soggetti interposti.

(3) Ad esclusione delle filiali italiane di banche estere.

(4) Anche quando la partecipazione sia posseduta attraverso società fiduciarie o soggetti interposti.

Esclusione delle partecipazioni

Dall'applicazione dei suddetti metodi possono essere escluse le partecipazioni in enti e in società il cui totale di bilancio (compresi i crediti di firma rilasciati e i titoli di terzi in amministrazione) risulti inferiore al più basso dei due importi di seguito indicati:

- 2 per cento del totale di bilancio (definito in modo analogo) dell'ente creditizio o finanziario capogruppo;
- 15 miliardi di lire.

Quest'ultimo parametro viene periodicamente rivisto dalla Banca d'Italia in relazione a eventuali rilevanti oscillazioni del tasso di cambio tra la lira e l'ECU, al fine di rispettare il limite previsto dalla direttiva CEE 83/350.

3. Soggetti "a latere"

La Banca d'Italia ha facoltà di richiedere la trasmissione di situazioni e dati consolidati concernenti le società e gli enti, esercenti attività creditizia o finanziaria, non compresi in un gruppo creditizio ma controllati dalla persona fisica o giuridica ovvero dalla società di persone che controlla la capogruppo di un gruppo creditizio (cc.dd. soggetti "a latere").

La suddetta disposizione si applica anche ai soggetti "a latere" di un singolo ente creditizio.

4. Obblighi informativi delle società e degli enti componenti il gruppo, delle sue partecipate e dei soggetti "a latere"

Il gruppo creditizio

La capogruppo è diretto interlocutore della Banca d'Italia nell'esercizio della vigilanza informativa su base consolidata. Essa emana ai componenti il gruppo creditizio le istruzioni impartite dall'Organo di Vigilanza e ne assicura la corretta applicazione.

Le società e gli enti controllati appartenenti al gruppo creditizio e quelli partecipati in misura non inferiore al 20 per cento dal gruppo stesso forniscono alla capogruppo le informazioni necessarie per il consolidamento.

La capogruppo segnala tempestivamente alla Banca d'Italia eventuali difficoltà incontrate nell'ottenimento dei dati e delle informazioni da parte dei soggetti controllati o partecipati.

In particolare, la capogruppo deve comunicare all'Organo di Vigilanza tutte le situazioni in cui siano frapposti, da parte dei soggetti esteri sottoposti al consolidamento, impedimenti od ostacoli alla circolazione delle informazioni necessarie per l'esercizio della vigilanza informativa su base consolidata. Ciò anche allo scopo di consentire alla Banca d'Italia l'adozione, nelle sedi competenti, degli opportuni interventi sul piano internazionale (1).

Il singolo ente creditizio

Le disposizioni relative agli obblighi informativi si applicano anche al singolo ente creditizio che detiene partecipazioni non di controllo, in misura non inferiore al 20 per cento, in società o in enti esercenti attività creditizia o finanziaria, nonché ai soggetti partecipati.

(1) Cfr. art. 2, comma 1, seconda parte, della legge 114/86.

Soggetti "a latere"

I soggetti "a latere" di un gruppo creditizio o di un singolo ente creditizio forniscono alla capogruppo o al singolo ente creditizio i dati e le informazioni necessari per l'esercizio della vigilanza informativa consolidata.

5. Segnalazioni consolidate

Sono previste due rilevazioni periodiche:

- 1) una segnalazione analitica annuale da riferire alla data di chiusura dell'esercizio della capogruppo o del singolo ente creditizio partecipante;
- 2) una segnalazione sintetica infrannuale a metà esercizio.

La segnalazione annuale

La segnalazione annuale è costituita da:

- uno stato patrimoniale e un conto economico che contengono dati consolidati e informazioni su singole società del gruppo;
- una sezione integrativa riguardante, in particolare, la concentrazione e la qualità del credito, i rapporti finanziari con società non appartenenti al gruppo partecipate in misura non inferiore al 20 per cento, la valorizzazione delle partecipazioni e dei titoli, la quota di patrimonio e di utile di pertinenza del gruppo ("equity ratios"), la conformazione del gruppo e dei soggetti dallo stesso controllati e partecipati (mappa del gruppo).

La segnalazione annuale è accompagnata da una relazione illustrativa dell'evoluzione dei principali profili operativi del gruppo e degli enti partecipati e delle politiche di gestione seguite.

La segnalazione infrannuale

Funzione della segnalazione infrannuale è quella di rendere disponibili informazioni sintetiche sull'andamento a metà esercizio delle variabili tecniche fondamentali dei soggetti consolidati.

Essa fornisce dati globali e consolidati sul profilo del rischio creditizio (nei due aspetti della qualità e della concentrazione) e sulla formazione dei margini economici; è previsto anche l'obbligo di trasmissione della mappa del gruppo.

Correttezza delle segnalazioni

Le responsabilità per la correttezza delle segnalazioni consolidate e per l'adeguatezza delle procedure di produzione e di controllo di tali segnalazioni fanno capo agli organi aziendali – ciascuno per quanto di propria competenza – della capogruppo e delle società appartenenti al gruppo o da esso partecipate in misura non inferiore al 20 per cento, nonché al singolo ente creditizio e alle società da esso partecipate nella medesima misura.

Particolare cura va posta nella predisposizione e nell'utilizzo di appositi strumenti di controllo interno, che prevedano anche forme di visualizzazione delle informazioni per i responsabili aziendali, volti ad assicurare la necessaria coerenza dei dati segnalati con le risultanze della contabilità e con i dati forniti dalle partecipate.

Altri poteri della Banca d'Italia

È facoltà della Banca d'Italia di richiedere a singoli gruppi la trasmissione, anche con carattere non periodico, di altre informazioni necessarie ai fini dell'esercizio della vigilanza su base consolidata, ivi inclusi dati su base sottoconsolidata relativi a particolari settori di attività del gruppo creditizio.

Tali informazioni possono essere richieste anche direttamente alle società ed enti, aventi sede in Italia, controllati o partecipati. A tali soggetti può anche essere richiesta la certificazione del bilancio.

Al fine di verificare l'esattezza dei dati e delle notizie richieste nonché delle informazioni fornite per il consolidamento, la Banca d'Italia può eseguire ispezioni presso le società ed enti, aventi sede in Italia, controllati o partecipati.

6. Modalità di segnalazione

Le modalità di compilazione delle segnalazioni sono disciplinate dal fascicolo "Istruzioni per la compilazione delle segnalazioni di vigilanza su base consolidata degli enti creditizi" (1).

I termini per la trasmissione delle segnalazioni, annuale e infrannuale, sono fissati rispettivamente in 5 mesi (in modo da tener conto dell'approvazione del bilancio della capogruppo) e in 2 mesi dalla data di riferimento.

Le segnalazioni, annuale e infrannuale, sono trasmesse alla Banca d'Italia – Amministrazione Centrale – Servizio Informazioni Sistema Creditizio.

La relazione annuale è inviata in duplice esemplare, di cui uno alla Filiale della Banca d'Italia territorialmente competente e l'altro alla Banca d'Italia – Amministrazione Centrale – Servizio Vigilanza sugli Enti Creditizi.

Lettera di attestazione

La capogruppo è tenuta ad inviare alla Banca d'Italia una lettera, redatta secondo il fac-simile di cui all'allegato A, con la quale attesti che le segnalazioni di vigilanza consolidate, trasmesse su supporto magnetico, si basano sui dati della propria contabilità e su quelli forniti dalle società ed enti partecipati inclusi nella vigilanza consolidata.

La lettera di attestazione è sottoscritta dal Presidente del consiglio d'amministrazione, dal Presidente del collegio sindacale e dal Direttore generale.

Tale comunicazione, che va rinnovata soltanto nel caso di cessazione dalla carica di uno dei predetti esponenti, deve essere inviata entro 10 giorni dalla data di nomina del successore.

La capogruppo deve comunicare direttamente al SISC il nome e il recapito telefonico del funzionario o dei funzionari ai quali il SISC stesso può rivolgersi per ottenere delucidazioni tecnico-amministrative sui rilievi emersi dai controlli di affidabilità dei dati.

(1) Cfr. Boll. Vig. n. 113, pag. 12.

**FAC-SIMILE DI LETTERA DI ATTESTAZIONE
DELLA CAPOGRUPPO**

**ALLA FILIALE DELLA
BANCA D'ITALIA DI**

.....
(denominazione della capogruppo) (1)

.....
(codice)

Con la presente comunicazione si attesta che le segnalazioni di vigilanza su supporto magnetico che questa capogruppo trasmette a codesto Istituto ai sensi delle vigenti istruzioni si basano sui dati della propria contabilità e su quelli forniti dalle società e dagli enti partecipati inclusi nella vigilanza consolidata.

Le suddette segnalazioni, che derivano dall'attivazione delle procedure di elaborazione dei dati approvate dagli organi aziendali di questo ente, esprimono la situazione economica, patrimoniale e finanziaria del gruppo nel suo complesso e di suoi componenti.

In particolare, al fine di assicurare la necessaria coerenza dei dati segnalati con le risultanze della contabilità e con i dati forniti dalle società e dagli enti partecipati inclusi nella vigilanza consolidata, sono stati predisposti appositi strumenti di controllo interno che prevedono anche forme di visualizzazione delle informazioni per i responsabili aziendali di questo ente.

Si rende noto che il contenuto della presente comunicazione è stato portato a conoscenza del consiglio di amministrazione di questa capogruppo.

.....
(codice)

.....
(timbro della capogruppo)

Il Presidente del consiglio d'amministrazione

Il Presidente del collegio sindacale

Il Direttore generale

(1) Ovvero denominazione dell'ente creditizio che detiene, anche attraverso società fiduciarie o soggetti interposti, partecipazioni non di controllo in misura non inferiore al 20 per cento del capitale di società o di enti esercenti attività creditizia o finanziaria.

INDICE DELLE FONTI NORMATIVE

	Pag.
Legge 30 luglio 1990 n. 218, art. 5	65
Decreto legislativo 20 novembre 1990 n. 356, tit. VII	67
Decreto ministeriale 16 ottobre 1991 (n. 435950)	73
Decreto ministeriale 7 dicembre 1991 (n. 436153)	75
Decreto ministeriale 7 dicembre 1991 (n. 436153)	79
Istruzioni di vigilanza del 13 gennaio 1992	81
Istruzioni di vigilanza del 14 gennaio 1992	117

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 TAGLIANTI, *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.
- n. 29 — *Il Sistema dei pagamenti. Atti del Convegno giuridico (Perugia - S.A.Di.Ba., 23-24 ottobre 1992), 1993.*
- n. 30 — OLINA CAPOLINO, *L'amministrazione straordinaria delle banche nella giurisprudenza*, ottobre 1993.
- n. 31 — P. FERRO-LUZZI - P. G. MARCHETTI, *Riflessioni sul gruppo creditizio*, dicembre 1993.

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