

Matteo Liberati

---

**LA CRISI DEL SETTORE  
BANCARIO TRA AIUTI DI STATO E  
MECCANISMI DI RISANAMENTO  
E RISOLUZIONE**

---

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

**MATTEO LIBERATI**

## **LA CRISI DEL SETTORE BANCARIO TRA AIUTI DI STATO E MECCANISMI DI RISANAMENTO E RISOLUZIONE**

On 10<sup>th</sup> July 2013 the European Commission adopted the “*Communication on the application, from 1 August 2013, of State aid rules to support measures in favour of banks in the context of the financial crisis*”. The so called “*Banking Communication*” replaces the 2008 Banking Communication and supplements the remaining crisis rules. In particular, the new Communication on the banking sector has adapted the previous guidelines to the changed conditions of the crisis, consolidated by the recent tensions in the sovereign debt market, strengthening burden-sharing requirements and establishing a procedure for the permanent approval of recapitalization and asset relief measures. This paper is aimed at examining the substantive and procedural innovations introduced by the recent Communication in view of the entry into force of a European regulatory framework on the recovery and resolution of the crisis in the banking industry. Such innovations deserve careful consideration as they represent the refinement of a regulatory experience in the prevention and resolution of banking crises, that will be the starting point for the establishment of a system of soft law to be applied to aid towards the resolution of the crisis of credit institutions in ordinary or post-crisis market conditions.

**SOMMARIO:** 1. Considerazioni introduttive. — 2. Le comunicazioni relative all’applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato al sostegno pubblico concesso alle banche durante la crisi finanziaria globale. — 3. Gli aspetti sostanziali di novità introdotti dalla comunicazione sul settore bancario. — 4. Il rafforzamento degli obblighi di condivisione degli oneri nelle operazioni di ricapitalizzazione e di sostegno a fronte di attività deteriorate. — 5. Condizioni di ammissibilità più rigide per le garanzie e le altre misure di sostegno alla liquidità. — 6. Le novità procedurali. L’introduzione di una procedura per l’approvazione permanente delle ricapitalizzazioni e delle misure a fronte di attività deteriorate. — 7. Il ruolo dei nuovi

orientamenti nell'ambito del quadro comune europeo per la risoluzione delle crisi degli enti creditizi. — 8. Osservazioni conclusive.

1. *Considerazioni introduttive.*

Il 10 luglio 2013 la Commissione europea ha adottato la comunicazione “*relativa all'applicazione, dal 1° agosto 2013, delle norme in materia di aiuti di Stato alle misure di sostegno alle banche nel contesto della crisi finanziaria*” (1). La c.d. “*comunicazione sul settore bancario*” ha sostituito e modificato in parte le comunicazioni adottate dalla Commissione per fornire orientamenti puntuali sulla valutazione degli aiuti concessi dagli Stati membri al sistema creditizio durante la crisi finanziaria. In particolare, essa ha adeguato i precedenti orientamenti alle mutate condizioni della crisi, rinvigorita dalle recenti tensioni sul mercato del debito sovrano, inasprendo le condizioni relative alla condivisione degli oneri tra pubblico e privato e stabilendo una procedura per l'approvazione permanente delle misure di ricapitalizzazione e di sostegno a fronte di attività deteriorate.

Il presente contributo si propone di esaminare le novità sostanziali e procedurali introdotte dalla recente comunicazione, nella prospettiva dell'entrata in vigore del quadro normativo sovranazionale sul risanamento e la risoluzione delle crisi del comparto bancario europeo. Esse meritano attenta considerazione in quanto rappresentano l'affinamento di una esperienza regolamentare volta alla prevenzione e alla risoluzione delle crisi bancarie e che costituirà il punto di partenza per la predisposizione di un sistema di *soft law* da applicare agli aiuti concessi per la risoluzione delle crisi degli enti creditizi in condizioni di mercato ordinarie o di post-crisi.

2. *Le comunicazioni relative all'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato al sostegno pubblico concesso alle banche durante la crisi finanziaria globale.*

La comunicazione sul settore bancario è l'ultimo importante tassello del quadro di riferimento temporaneo predisposto dalla Commissione in materia di aiuti alle banche all'indomani del fallimento della banca d'affari Lehman Brothers Holdings Inc. (2),

(1) In *G.U.U.E.*, C 216 del 30 luglio 2013, p. 1.

(2) Lehman Brothers ha annunciato di volersi avvalere della procedura per bancarotta

evento che ha segnato il momento del definitivo abbandono della dottrina “*too big to fail*” (3) e della conseguente generale perdita di fiducia sul mercato interbancario, che hanno determinato l’aggravarsi della crisi finanziaria a livello globale (4). Tale quadro si caratterizza per la scelta di valutare gli aiuti agli istituti bancari sulla base dell’attuale art. 107, par. 3, lett. b), TFUE, che, com’è noto, stabilisce che la Commissione può considerare compatibili col mercato comune “*gli aiuti destinati [...] a porre rimedio a un grave turbamento dell’economia di uno Stato membro*”.

Prima del tracollo della banca americana, sino all’adozione delle “*comunicazioni legate alla crisi*” (5), la Commissione aveva valutato gli aiuti statali concessi alle banche europee nel contesto della crisi finanziaria in base alla clausola di deroga che consente di dichiarare compatibili col mercato interno “*gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche*”, ai sensi dell’art. 107, par. 3, lett. c), TFUE e in base agli orientamenti sulla ristrutturazione e il salvataggio delle imprese in crisi (6) (che si

---

con un comunicato stampa del 15 settembre 2008 (cfr. [http://www.lehman.com/press/pdf\\_2008/091508\\_lbhi\\_chapter11\\_announce.pdf](http://www.lehman.com/press/pdf_2008/091508_lbhi_chapter11_announce.pdf)).

(3) Cfr. E. FERRAN (ed.), *The Regulatory Aftermath of the Global Financial Crisis*, Cambridge, 2012, pp. 65 e ss.

(4) Cfr. C. QUIGLEY, *European State Aid Law and Policy*, Oxford, 2009, p. 336; D. HODSON - L. QUAGLIA, *European Perspective on the Global Financial Crisis: Introduction*, in *J.C.M.S.*, vol. 47, 5-2009, pp. 939-953; T. DOLEYS, *Managing State Aid in a Time of Crisis: Commission Crisis Communications and the Financial Sector Bailout*, in *Journal of European Integration*, vol. 34, 6-2012, pp. 549-565, spec. p. 549; C. AHLBORN - D. PICCININ, *The application of the Principles of Restructuring Aid to banks during the Financial Crisis*, in *SSRN Working Paper*, September 21, 2009; H. GILLIAMS, *Stress Testing the Regulator: Review of State Aid to Financial Institutions After the Collapse of Lehman*, in *E.L.R.*, vol. 36, 1-2011, pp. 3-25, spec. pp. 3-4; V. GIGLIO, *Gli aiuti di Stato alle banche nel contesto della crisi finanziaria*, in *Merc. conc. reg.*, 1-2009, p. 24; P. LOWE, *State Aid Policy in the context of the financial crisis*, in *Comp. Pol. News.*, 2-2009, pp. 3-8; V. anche il Rapporto della Commissione “*State Aid Scoreboard - Autumn 2008 Update*”, Bruxelles, 17 novembre 2008, COM(2008) 751 final, spec. p. 52.

(5) Così denominate dalla comunicazione sul settore bancario, cit., par. 1.

(6) Comunicazione della Commissione europea - orientamenti comunitari sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese in difficoltà, in *G.U.U.E.* C 244 del 1° ottobre 2004, p. 2 (in avanti, orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione del 2004). La Commissione ha continuato ad applicare l’art. 107, par. 3, lett. c), TFUE e gli orientamenti sulla ristrutturazione e il salvataggio del 2004 anche nelle decisioni emanate pochi giorni prima dell’adozione della comunicazione relativa alle banche del 2008. Si veda in proposito, anche per l’ampia ricognizione della prassi decisionale della Commissione europea, D. DIVERIO, *Gli aiuti di Stato...*, cit., spec. pp. 143 e ss.; S. GEBSKI, *Competition First? Application of State Aid Rules in the Banking Sector*, in *Comp. L. Rev.*, 1-2009, 6, spec. pp. 98 e ss.; B. LYONS - M. ZHU, *Compensating Competitors or Restoring Competition? EU Regulation of State Aid for Banks During the Financial Crisis*, in *Journal of Industry, Competition and Trade*, 13, 2013, pp. 39 e ss.. Vedi anche il Rapporto della Commissione “*State Aid Scoreboard - Autumn 2008 Update*”, cit., spec. pp. 52-53. Si rileva in via incidentale (ma sulla questione si tornerà più avanti) che gli orientamenti del 2004 sono stati recentemente sostituiti con la comunicazione della Commissione europea che definisce gli “*Orientamenti sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la*

applicano a tutti i settori economici, fatte salve alcune eccezioni, e non dettano norme specifiche per il sistema bancario (7)). Invece, sulla scorta della rigorosa interpretazione data dalla Corte di giustizia all'art. 107, par. 3, lett. b), TFUE nel caso *Freistaat Sachsen* (8), fino a quel momento la Commissione si era rifiutata di giustificare gli aiuti concessi dagli Stati membri alle banche europee più esposte ai titoli derivati americani quale rimedio contro un grave turbamento dell'economia (9), pur non escludendo in linea di principio l'eventualità di una applicazione della deroga in questione in presenza di una crisi sistemica (10). Il primo e unico caso in cui la Commissione aveva ritenuto applicabile l'art. 107, par. 3, lett. b), TFUE risaliva addirittura agli anni ottanta e riguardava gli aiuti concessi dalla Grecia a favore del settore industriale (11).

La svolta nella strategia europea di gestione della crisi finanziaria globale ha preso avvio con il vertice Ecofin del 7 ottobre 2008 (12). In quella occasione, dopo aver sottolineato la gravità raggiunta dalla crisi, i Ministri dell'economia e delle finanze hanno rilevato la necessità di istituire un quadro coordinato di intervento basato su una

---

*ristrutturazione di imprese non finanziarie in difficoltà*”, in *G.U.U.E.* C 249 del 31 luglio 2014, p. 1 (in seguito, orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione del 2014).

(7) Ma vedi quanto previsto *ivi*, par. 25, lett. a).

(8) T.P.G., sent. 15 dicembre 1999, *Freistaat Sachsen e al. c. Commissione*, cause riunite nn. T-132/96 e T-143/96, in *Racc.*, 1999, p. II-3663, par. 166-172; confermata da C.G.C.E., sent. 30 settembre 2003, *Freistaat Sachsen e al. c. Commissione*, cause riunite n. C-57/00 e C-61/00, in *Racc.*, 2003, p. I-9975, par. 93 e ss.

(9) Vedi, ad esempio, la Decisione della Commissione europea del 27 giugno 2007 di apertura del procedimento di indagine formale relativamente all'aiuto di Stato C 50/2006 (ex NN 68/2006, CP 102/2006) al quale l'Austria ha dato esecuzione in favore di BAWAG-PSK, in *G.U.U.E.* L 83 del 26 marzo 2008, p. 7 e ss., spec. par. 164 e ss.

(10) Cfr. Decisione della Commissione europea 95/547/EC, del 26 luglio 1995, recante autorizzazione sub condizione dell'aiuto accordato dalla Francia alla banca *Crédit Lyonnais*, in *G.U.C.E.*, L 308 del 21 dicembre 1995, pp. 91 e ss., spec. punto 3.2, laddove si legge “*Qualora elementi al di fuori del controllo delle banche provochino una crisi di fiducia nel sistema, lo Stato può essere portato a offrire il suo sostegno alla totalità delle istituzioni creditizie, per evitare gli effetti negativi di una tale crisi sistemica. Nel caso di una vera crisi sistemica, pertanto, esso potrà addurre a giustificazione la deroga prevista dall'articolo 92, paragrafo 3, lettera b) del trattato per “porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno Stato membro”.*”

(11) Decisione 88/167/CEE della Commissione, del 7 ottobre 1987, relativa ad aiuti del governo greco a favore dell'industria in forza della legge 1386/1983, in *G.U.C.E.* L 76 del 22 marzo 1988, pp. 18 e ss. Sulla “*riscoperta*” (o “*redécouverte*”, L. IDOT, *Regards sur les “mutations” du droit des aides d'État*, in *Concurrences*, 1-2010, pp. 79-86, spec. p. 81) dell'art. 107, par. 3, lett. b) TFUE, v. F. FERRARO, *L'evoluzione della politica sugli aiuti di Stato a sostegno dell'accesso al finanziamento nell'attuale situazione di crisi economica e finanziaria in D.U.E.*, 2-2010, pp. 335 e ss. V. anche G. Psaroudakis, *State Aids, Central Banks...*, cit., p. 200, secondo il quale proprio il mutamento della base giuridica di riferimento avrebbe determinato l'abbandono degli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione delle imprese in crisi del 2004 e l'adozione delle comunicazioni legate alle crisi.

(12) Cfr. D. DIVERIO, *Gli aiuti di Stato...*, cit., spec. p. 150 e R. LUJA, *State Aid and the Financial Crisis: Overview of the Crisis Framework*, in *E.St.A.L.*, 2-2009, spec. p. 145.

serie di principi comuni europei (13). In adesione a questa impostazione, la Commissione ha riconosciuto l'esistenza di circostanze eccezionali (14), tali da giustificare il ricorso alla clausola di deroga di cui all'art. 107, par. 3, lett. b), TFUE e si è impegnata a intervenire affinché l'azione di sostegno degli Stati membri potesse svolgersi in conformità alle regole europee a tutela della concorrenza, chiarendo che la persistente applicazione di tali regole avrebbe costituito uno strumento essenziale nel processo di superamento della crisi e non un ostacolo (15). Considerata la dimensione sistemica raggiunta dalla crisi dei mercati finanziari nella seconda metà del 2008 e il suo potenziale impatto sulla situazione economica complessiva degli Stati membri, la Commissione ha ritenuto che la deroga di cui all'art. 107, par. 3, lett. b), TFUE (da interpretare comunque restrittivamente) potesse fornire una base giuridica adeguata per la valutazione delle misure di aiuto adottate dagli Stati, non più dirette al salvataggio di singole banche (16) ma al sostegno dell'intero settore bancario.

---

(13) Vedi le Conclusioni del vertice Ecofin del 7 ottobre 2008, che indicano i seguenti principi: "gli interventi dovrebbero essere tempestivi e il sostegno dovrebbe, in linea di massima, essere temporaneo; gli Stati membri saranno attenti agli interessi dei contribuenti; gli azionisti attuali dovrebbero sopportare le debite conseguenze dell'intervento; gli Stati membri dovrebbero essere in grado di indurre un cambiamento di gestione; la dirigenza non dovrebbe conservare indebiti benefici e i governi possono anche avere la facoltà di intervenire in relazione alla retribuzione; i legittimi interessi dei concorrenti devono essere tutelati, in particolare tramite le regole in materia di aiuti di Stato; dovrebbero essere evitati effetti negativi di traboccamento". V. comunicazione sulle banche del 2008, cit., par. 3. Sulla necessità di un approccio coordinato diretto a realizzare obiettivi di portata generale v. la comunicazione sulle attività deteriorate, cit., par. 13. Sul punto v. D. DIVERIO, *Gli aiuti di Stato...*, cit., p. 170.

(14) Fra le quali vanno annoverate anche le peculiarità che caratterizzano il settore bancario, prima fra tutte l'elevato livello di interconnessione tra i suoi vari protagonisti, che facilita il diffondersi del contagio. Cfr. G. PSAROUDAKIS, *State Aids, Central Banks and the Financial Crisis*, in *E.C.F.R.*, 2-2012, 9, pp. 194-218, spec. p. 198; e L. WAGNER, *Aides d'Etat: la Commission européenne confrontée au risque systémique*, in *Europe*, 2009, pp. 4 e ss. V. anche la comunicazione sul settore bancario, cit., par. 5.

(15) Cfr. F. FERRARO, *L'evoluzione della politica...*, cit., spec. pp. 335 e ss. Dal punto di vista della Commissione europea, la persistente applicazione delle regole in materia di aiuti di Stato costituisce parte della soluzione e non del problema, cfr. N. KROES, *Competition policy and the crisis - the Commission's approach to banking and beyond*, in *Comp. Pol. News.*, 1-2010, p. 4.

(16) La scelta dell'art. 107, par. 3 lett. b) TFUE quale base giuridica appropriata per la valutazione della compatibilità degli aiuti ha riguardato innanzitutto gli interventi di sostegno attuati mediante un regime di carattere generale. Gli aiuti *ad hoc* non sono stati esclusi (v. comunicazione della Commissione europea del 13 ottobre 2008 sull'applicazione delle regole in materia di aiuti di Stato alle misure adottate per le istituzioni finanziarie nel contesto dell'attuale crisi finanziaria mondiale, in *G.U.U.E.* C 270 del 25 ottobre 2008, p. 8). Tuttavia, secondo H. GILLIAMS, *Stress Testing...*, cit., pp. 8-9, la Commissione sembra aver considerato compatibili col mercato interno soltanto gli aiuti individuali concessi alle banche più rilevanti sotto il profilo sistemico, la cui scomparsa avrebbe potuto provocare un pericoloso effetto domino. V. Rapporto della Commissione "State Aid Scoreboard - Autumn 2009 Update", Bruxelles, 8 aprile 2009, COM(2009) 164 final, spec. p. 21.

Inoltre, attraverso il mutamento della base giuridica di riferimento, la Commissione si è assicurata un margine di discrezionalità nella valutazione degli aiuti al sistema creditizio più ampio rispetto a quello del quale avrebbe goduto nell'applicare *sic et simpliciter* i principi e le regole stabiliti dagli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione delle imprese in crisi e la fattispecie normativa di cui all'art. 107, par. 3, lett. c), TFUE (17).

In seguito, proprio sulla base dell'art. 107, par. 3, lett. b), TFUE la Commissione ha emanato sei comunicazioni legate alla crisi (18). Con la “comunicazione relativa alle banche del 2008” (19), la “comunicazione sulla ricapitalizzazione” (20) e la “comunicazione sulle

---

(17) Significativa al riguardo è la più elastica applicazione del principio di temporaneità dell'aiuto e il superamento del principio dell'aiuto *una tantum*, vedi *infra* nota 27. È lecito supporre che, nel modificare il proprio approccio, la Commissione abbia valutato la questione anche sul piano politico e, per conseguenza, abbia inteso scongiurare il pericolo di venire scavalcata a favore del Consiglio. Ricordiamo, infatti, che ai sensi dell'art. 108, par. 2, TFUE, “A richiesta di uno Stato membro, il Consiglio, deliberando all'unanimità, può decidere che un aiuto, istituito o da istituirsi da parte di questo Stato, deve considerarsi compatibile con il mercato interno, in deroga alle disposizioni dell'articolo 107 o ai regolamenti di cui all'articolo 109, quando circostanze eccezionali giustificano tale decisione. Qualora la Commissione abbia iniziato, nei riguardi di tale aiuto, la procedura prevista dal presente paragrafo, primo comma, la richiesta dello Stato interessato rivolta al Consiglio avrà per effetto di sospendere tale procedura fino a quando il Consiglio non si sia pronunciato al riguardo”. Cfr. R. LUJA, *State Aid and the Financial Crisis...*, cit., pp. 145-146; e L. HANCHER, *Bailouts in the Financial Sector: The Compatibility with the EU State Aid Rules*, in P. DELIMATIS - N. HERGER (eds.), *Financial Regulation at the Crossroads: Implications for Supervision, Institutional Design and Trade*, Alphen aan den Rijn, 2011, pp. 123-153, spec. 133.

(18) Per un commento approfondito sulle singole comunicazioni legate alla crisi v. D. DIVERIO, *Gli aiuti di Stato...*, cit., spec. pp. 98 e ss. Vedi anche S. GEBSKI, *Competition First?...*, cit., spec. pp. 95 e ss.; T. DOLEYS, *Managing State Aid...*, cit., spec. pp. 554 e ss.; e M. HELLSTERN, *The Eutopean Commission's decision-making on state aid to financial institutions - good regulation in the absence of good governance*, in *E.C.L.R.*, 34 (4), 2013, pp. 207-213. Vedi anche C. RUSSO, *The New Course of EU State Aid Rules during the 2007-09 Financial Crisis*, in K. ALEXANDER - R. DHUMALE (eds.), *Research Handbook On International Financial Regulation*, Cheltenham, 2012, pp. 171 e ss., che offre una interessante panoramica delle misure adottate da alcuni Stati membri, e K. LANNOO, A. SUTTON, C. NAPOLI, *Bank State Aid in the Financial Crisis: Fragmentation or Level Playing Field?*, *Centre for European Policy Studies (CEPS) Task Force Report*, October 2010.

(19) Comunicazione relativa alle banche del 2008, cit., parr. 9-10, sulla quale v. D. DIVERIO, *Gli aiuti di Stato...*, cit., spec. pp. 156-160, 166-167.

(20) Comunicazione della Commissione europea del 5 dicembre 2008 relativa alla ricapitalizzazione delle istituzioni finanziarie nel contesto dell'attuale crisi finanziaria: limitazione degli aiuti al minimo necessario e misure di salvaguardia contro indebite distorsioni della concorrenza, in *G.U.U.E. C 10* del 15 gennaio 2009, p. 2; sulla quale v. D. DIVERIO, *Gli aiuti di Stato...*, cit., spec. pp. 160-165; e A. RONZANO, *Modalités de recapitalisation des banques: La Commission précise les modalités de recapitalisation des banques par les États membres en appelant au respect des règles communautaires applicables en matière d'aides d'État, 5 décembre 2008*, in *Concurrences*, 1-2009. Su sollecitazione del vertice Ecofin del 2 dicembre 2008, con questa comunicazione la Commissione precisa gli orientamenti già adottati in tema di ricapitalizzazione con la comunicazione sulle banche del 2008 (“Il Consiglio ECOFIN del 2 dicembre 2008 ha riconosciuto la necessità di ulteriori indicazioni per le misure cautelative di ricapitalizzazione destinate a sostenere il credito, richiedendone la rapida adozione da parte della

attività deteriorate” (21), la Commissione ha stabilito le condizioni alle quali si sarebbe attenuta per valutare la compatibilità dei principali tipi di assistenza concessi dagli Stati membri al settore bancario durante la crisi, ossia le garanzie sulle passività, le ricapitalizzazioni, le misure di sostegno a fronte di attività deteriorate e quelle finalizzate a consentire una ordinata liquidazione degli istituti creditizi definitivamente compromessi. La “comunicazione sulla ristrutturazione” (22) ha indicato le caratteristiche che un piano di ristrutturazione (o un piano di redditività) deve possedere nello specifico contesto degli aiuti di Stato collegati alla crisi concessi alle istituzioni finanziarie. Infine, con le due comunicazioni c.d. “di proroga” (23)

---

Commissione.”, comunicazione sulla ricapitalizzazione, cit., par. 3). La comunicazione tenta di dare una risposta alla necessità di continuare a garantire un adeguato flusso di denaro verso l'economia reale e, soprattutto, verso le piccole e medie imprese anche durante la crisi finanziaria. Si veda a questo riguardo anche la comunicazione della Commissione del 17 dicembre 2008, che istituisce un “Quadro di riferimento temporaneo comunitario per le misure di aiuto di Stato a sostegno dell'accesso al finanziamento nell'attuale situazione di crisi finanziaria ed economica”, in *G.U.U.E.* C 83 del 7 aprile 2009, p. 1; e la precedente comunicazione del 26 novembre 2008 che definisce un “Piano europeo di ripresa economica”, Bruxelles, 26 novembre 2008, COM(2008) 800 def., spec. p. 13, laddove la Commissione individua nell'instabilità dei mercati finanziari la causa di fondo dei problemi dell'economia reale (par. 2.1.2). Cfr. M. CAMPO, *The new State aid temporary framework*, in *Comp. Pol. News.*, 1-2009, spec. p. 21; P. LOWE, *State Aid Policy...*, cit., pp. 6-8; e U. SOLTESZ - C. VON KOCKRITZ, *The “temporary framework” - the Commission's response to the crisis in the real economy*, in *E.C.L.R.*, 3-2010, 31, pp. 106-115. R. LUJA, *State Aid and the Financial...*, cit., spec. pp. 153 e ss.

(21) Comunicazione della Commissione europea del 25 febbraio 2009 sul trattamento delle attività che hanno subito una riduzione di valore nel settore bancario comunitario, in *G.U.U.E.* C 72 del 26 marzo 2009, p. 1; sulla quale v. D. DIVERIO, *Gli aiuti di Stato...*, cit., spec. pp. 168-181. La comunicazione fornisce “orientamenti più specifici sull'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato per le misure di sostegno a fronte di attività deteriorate, principalmente in merito a questioni quali i) le disposizioni in materia di trasparenza e di informativa; ii) la condivisione degli oneri tra Stato, azionisti e creditori; iii) l'allineamento degli incentivi per i beneficiari con obiettivi strategici pubblici; iv) i principi per ideare misure di sostegno a fronte di attività deteriorate in termini di ammissibilità, valutazione e gestione delle attività deteriorate; v) i rapporti tra misure di sostegno a fronte di attività deteriorate, altre misure di aiuto pubblico e la ristrutturazione delle banche” (par. 4).

(22) Comunicazione della Commissione europea del 22 luglio 2009 sul ripristino della redditività e la valutazione delle misure di ristrutturazione del settore finanziario nel contesto dell'attuale crisi in conformità alle norme sugli aiuti di Stato, in *G.U.U.E.* C 195 del 19 agosto 2009, p. 9; sulla quale v. D. DIVERIO, *Gli aiuti di Stato...*, cit., spec. pp. 181 e ss.; H. GILLIAMS, *Stress Testing...*, cit., pp. 11 e ss.; J. DERENNE, *Aides aux banques: La Commission européenne approuve de nouvelles mesures d'aides aux banques en contrepartie de mesures de restructuration*, in *Concurrences*, 3-2009, pp. 116-118; A. BOMHOFF, A. JAROSZ-FRIIS, N. PESARESI, *Restructuring banks in crisis - overview of applicable State aid rules*, in *Comp. Pol. News.*, 3-2009, pp. 3-9.

(23) Comunicazione della Commissione europea relativa all'applicazione, dal 1° gennaio 2011, delle norme in materia di aiuti di Stato alle misure di sostegno alle banche nel contesto della crisi finanziaria (di seguito, la comunicazione di proroga del 2010), in *G.U.U.E.* C 329 del 7 dicembre 2010, p. 7; comunicazione della Commissione europea relativa all'applicazione, dal 1° gennaio 2012, delle norme in materia di aiuti di Stato alle misure di sostegno alle banche nel contesto della crisi finanziaria (in appresso, la comunicazione di proroga del 2011), in *G.U.U.E.* C 356 del 6 dicembre 2011, p. 7. Cfr. N. PESARESI - G. MAMDANI, *Latest*



emanate rispettivamente nel 2010 e nel 2011 la Commissione ha esteso l'efficacia dei precedenti orientamenti in tema di ristrutturazione sino al 31 dicembre 2012, e oltre (24). Le comunicazioni di proroga non si sono limitate ad estendere l'ambito di applicazione temporale della comunicazione sulla ristrutturazione, ma hanno aggiornato inoltre le precedenti comunicazioni rispetto alle nuove esigenze dettate dall'evoluzione della crisi, cominciando a delineare i contorni di una *exit strategy* e prefigurando l'adozione di un quadro di riferimento per l'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato al settore bancario in un contesto post-crisi (25).

Nella definizione dei principi sottesi alle comunicazioni legate alla crisi e delle condizioni di ammissibilità degli aiuti concessi al settore bancario, la Commissione si è ispirata ai preesistenti orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione delle imprese in crisi (26). Così, innanzitutto, le nuove linee guida hanno stabilito che il sostegno dello Stato al settore bancario deve essere temporaneo (27) ed efficace, deve essere proporzionato e adeguato al suo scopo e deve essere concepito in modo da ridurre al minimo le distorsioni per

---

*Developments in the Rules on State Aid for the Rescue and Restructuring of Financial Institutions in Difficulty*, in *E.St.A.L.*, 4-2012, pp. 767-776.

(24) Delle comunicazioni legate alla crisi, la comunicazione sulla ristrutturazione era l'unica per la quale era stata prevista una specifica data di scadenza, poi, di fatto, eliminata con la comunicazione di proroga del 2011 (v. comunicazione sulla ristrutturazione, cit., par. 49; comunicazione di proroga del 2010, cit., par. 7; e comunicazione di proroga del 2011, cit., par. 4).

(25) V. comunicazione di proroga del 2010, cit., par. 9 e ss. Cfr. G. WEHINGER, *The Financial Industry and Challenges Related to Post-Crisis Exit Strategies*, in *OECD Journal Financial Market Trends*, 2-2009, pp. 37-53; e L. HANCHER, *Bailouts in the Financial Sector*, cit., spec. pp. 148-150. V. anche T. DOLEYS, *Managing State Aid...*, cit., pp. 562-63.

(26) V. comunicazione sulla ristrutturazione, cit., par. 5. Secondo S. GEBSKI, *Competition First?*..., cit., spec. p. 103, "The relationship between the new set of legislation and the R&R Guidelines is that the former constitute a *lex specialis* foreseeing specific criteria for the financial sector, while the R&R Guidelines, and in particular, their logic and basic principles are of general application". Cfr. P. LOWE, *State Aid Policy...*, cit., pp. 4-5; J. DERENNE, *Aides aux banques...*, cit., p. 117; G. PSAROUDAKIS, *State Aids, Central Banks...*, cit., spec. p. 197; T. DOLEYS, *Managing State Aid...*, cit., pp. 555-554; H. GILLIAMS, *Stress Testing...*, cit., spec. p. 11.

(27) In proposito sono interessanti le considerazioni di H. GILLIAMS, *Stress Testing...*, cit., spec. pp. 11-13, secondo il quale un elemento di diversità tra le comunicazioni legate alla crisi e gli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione del 2008 consisterebbe nella natura "not reversible" di alcune misure di salvataggio autorizzabili sulle base dei nuovi orientamenti (in effetti, la comunicazione sul settore bancario, cit., riconosce espressamente che le misure di ricapitalizzazione e di sostegno a fronte di attività deteriorate hanno di fatto carattere irreversibile, v. par. 29; vedi anche la comunicazione relativa alle banche del 2008, cit., par. 10 e 42). Sempre secondo Gilliams un altro elemento di sostanziale differenza operante sul piano dei principi ispiratori consisterebbe nel fatto che le comunicazioni legate alla crisi consentono alle banche soggette ad un piano di ristrutturazione di ricevere aiuti al salvataggio più di una volta, mentre gli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione del 2004 stabiliscono il principio dell'aiuto *una tantum* (v. orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione del 2004, cit., sez. 3.3.).

la concorrenza, anche sugli altri settori e sugli altri Stati membri (28). Inoltre, per poter essere considerati compatibili col mercato interno, gli aiuti concessi alle banche in difficoltà devono garantire il ripristino della redditività (*viability*) a lungo termine del beneficiario, devono prevedere un'adeguata condivisione degli oneri tra pubblico e privato e devono stabilire appropriate regole al fine di evitare che i beneficiari abusino del supporto statale, ad esempio, intraprendendo strategie di mercato aggressive ai danni dei concorrenti (29). Anche la prassi ha mostrato che la Commissione si è mossa nel solco dell'esperienza maturata nell'applicazione degli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione delle imprese in crisi, i cui principi sono stati richiamati e adattati alle esigenze di maggiore flessibilità dettate dalla contingente situazione eccezionale (30).

### 3. *Gli aspetti sostanziali di novità introdotti dalla comunicazione sul settore bancario.*

Il quadro di riferimento delineato dalle comunicazioni legate alla crisi avrebbe dovuto avere natura temporanea, in quanto strettamente legato alla transitoria situazione di grave emergenza (31).

---

(28) Comunicazione sulle banche del 2008, cit., par. 15. Cfr. E. ADLER, *State Aid to Banks in the Financial Crisis: the Past and the Future*, in *Journ. Eur. Comp. Law.&Pract.*, 1-2010, pp. 66-71, spec. p. 68; B. LYONS - M. ZHU, *Compensating Competitors...*, cit., spec. p. 44-45; e C. HATTON and JM. COUMES, *European Commission Adopts Guidance on State Aids to the Financial Sector*, in *E.C.L.R.*, 2-2009, 30, pp. 51-52.

(29) Specifici principi e requisiti di ammissibilità sono stati poi stabiliti per le garanzie statali, le misure di ricapitalizzazione e quelle relative alle attività deteriorate, nonché per le misure di ristrutturazione o finalizzate a consentire una ordinata liquidazione delle banche. Cfr. J. FOECKING, P. OHLANDER and E. FERDINANDUSSE, *Competition and the financial markets: The role of competition policy in financial sector rescue and restructuring*, in *Comp. Pol. News.*, 1-2009, pp. 7-11, spec. pp. 8-9.

(30) Esempio al riguardo è la decisione di apertura del procedimento di indagine formale adottata dalla Commissione nel caso *Dexia* [Decisione della Commissione europea del 13 marzo 2009, relativa all'aiuto di Stato C 9/2009 (ex NN 45/2008, NN 49/2008 e NN 50/2008) al quale il Regno Unito, il Belgio, la Francia e il Lussemburgo hanno dato esecuzione nei confronti di Dexia SA, Bruxelles, 19 novembre 2008, C(2008)7388 final] laddove essa ha affermato chiaramente che per essere considerati compatibili col mercato comune, ai sensi dell'art. 107, par. 3, lett. b), TFUE, gli aiuti individuali o i regimi di aiuto devono rispettare i principi di adeguatezza, necessità e proporzionalità dell'aiuto, così come definiti in concreto dagli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione delle imprese in crisi (parr. 55-59). V. più di recente la Decisione della Commissione europea del 27 luglio 2012, relativa all'aiuto di Stato SA.34823 (2012/C, ex 2012/NN) al quale la Grecia ha dato esecuzione nei confronti di Alpha Bank tramite il Fondo Ellenico di Stabilità Finanziaria, Bruxelles, 27 luglio 2012 C(2012) 5389 final., spec. par. 54. Vedi altresì la Decisione della Commissione europea del 18 febbraio 2014, relativa all'aiuto di Stato SA.37425 (2013/N) - Polonad Credit Unions Orderly Liquidation Scheme, Bruxelles, 18 febbraio 2014, C(2014) 1060 final (estratto pubblicato in *G.U.C.E.* C 210, 4 luglio 2014, pp. 3-4), parr. 57 e ss.

(31) V. comunicazione sulla ristrutturazione, cit., par. 49.

Tuttavia, ancora oggi il graduale passaggio ad un quadro normativo post-crisi non è concluso. La natura profonda della crisi finanziaria, trasformatasi rapidamente in crisi economica e crisi del debito sovrano (32), ha costretto la Commissione a rivedere i suoi piani (33) e a prorogare indefinitamente l'applicazione del regime speciale e della clausola di deroga prevista dall'art. 107, par. 3, lett. b), TFUE: le nuove tensioni sul mercato del debito sovrano (34) e le divergenze nella ripresa economica tra gli Stati membri hanno evidenziato che il rischio di un perturbamento della stabilità economica e finanziaria persiste e giustifica *“il mantenimento della rete di sicurezza costituita dalla possibilità, per gli Stati membri, di concedere misure di sostegno legate alla crisi a norma dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), del trattato per quanto riguarda il settore finanziario”* (35). Quindi, le

---

(32) Sul passaggio dalla crisi finanziaria alla crisi del debito sovrano e sulla risposta politica e legislativa dell'Unione europea v. C. BRADLEY, *From Global Financial Crisis to Sovereign Debt Crisis and Beyond: What Lies Ahead for the European Monetary Union*, in *Law & Contemp. Probs.*, Spring 2013, 22, pp. 101 e ss.; M. RUFFERT, *The European Debt Crisis and European Union Law*, in *C.M.L.R.*, 2011, pp. 1777-1806. Nel 2011 la Commissione ha approvato aiuti al settore finanziario per un importo di 274,4 miliardi di euro (pari al 2% del PIL dell'UE). Questi aiuti, concentrati in pochi Stati membri, sono consistiti in garanzie (179,7 miliardi di euro), misure a sostegno della liquidità (50,2 miliardi di euro), ricapitalizzazioni (38,1 miliardi di euro) e misure di sostegno a fronte di attività deteriorate (6,4 miliardi di euro). In particolare, l'aggravarsi della crisi del debito sovrano a metà 2011 ha spinto gli Stati membri (vedi le conclusioni del Consiglio Ecofin dell'8 novembre 2011) e la Commissione a concordare un pacchetto di misure per rafforzare il capitale delle banche e fornire garanzie sulle loro passività (v. *State Aid Scoreboard - Autumn 2012 Update*, Bruxelles, 21 dicembre 2012, COM(2012) 778 final, spec. sez. 3). Si tratta pur sempre di ben poca cosa rispetto ai 3.394 miliardi di euro (pari al 27,7% del PIL dell'UE) autorizzati ed erogati nel 2008: è evidente che la fase acuta della crisi è passata. Notiamo in proposito che il riferimento alla crisi del debito sovrano e alle sue ripercussioni sui mercati finanziari compare per la prima volta con la comunicazione di proroga del 2011 (par. 3).

(33) Comunicazione di proroga del 2010, cit., parr. 8 e 17; quest'ultimo recita *“Il mantenimento dell'applicabilità dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), del trattato e la proroga della comunicazione sulla ristrutturazione si protrarrà per un anno, cioè fino al 31 dicembre 2011. Tale proroga in presenza di mutate condizioni va vista anche nel contesto di un graduale passaggio a un regime più permanente di orientamenti sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione delle banche basato sull'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), del trattato, che dovrebbe applicarsi dal 1° gennaio 2012, sempre che le condizioni del mercato lo consentano.”*. V. poi la comunicazione di proroga del 2011, cit., laddove al par. 4 si legge *“La Commissione continuerà a monitorare la situazione sui mercati finanziari e prenderà iniziative volte a fissare norme permanenti in merito agli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione delle banche, concessi sulla base dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), del trattato, non appena le condizioni del mercato lo consentano.”*.

(34) Sulle specifiche interazioni tra crisi del debito sovrano e crisi bancaria v. A. BLUNDELL-WIGNALL, *Solving the Financial and Sovereign Debt Crisis in Europe*, in *OECD Journal: Financial Market Trends*, 2-2011.

(35) Comunicazione sul settore bancario, cit., parr. 5 e 13. Vedi Decisione della Commissione europea del 18 febbraio 2014, relativa all'aiuto di Stato SA.37425 (2013/N), cit., laddove al par. 54 si legge: *“The Commission still considers that the conditions for State aid to be approved pursuant to Article 107(3)(b) TFEU are present. The Commission confirmed that assessment by adopting the 2013 Banking Communication”*.

comunicazioni relative agli aiuti nel settore bancario restano ancora in vigore (36), ma il regime speciale è stato adeguato alle mutate condizioni della crisi, nella prospettiva dell'approvazione della direttiva che istituisce un quadro di risanamento e di risoluzione delle crisi degli enti creditizi e delle imprese di investimento (37).

A questo scopo, la comunicazione sul settore bancario ha sostituito la comunicazione relativa alle banche del 2008, fornendo ulteriori orientamenti sui criteri di compatibilità per il sostegno alla liquidità e sui requisiti di compatibilità per gli aiuti alla liquidazione. Inoltre essa ha adattato e integrato la comunicazione sulla ricapitalizzazione, la comunicazione sulle attività deteriorate e la comunicazione sulla ristrutturazione (38).

Le principali novità introdotte dalla comunicazione sul settore bancario rispondono tutte alle diverse caratteristiche del contesto di crisi attuale. Esse riguardano in primo luogo alcuni profili di portata generale della disciplina, come gli obiettivi e l'ambito di applicazione soggettivo del regime speciale.

In merito ai primi, si evidenzia che l'obiettivo principale perseguito dalla Commissione con le comunicazioni legate alla crisi è sempre stato il ripristino della stabilità finanziaria nel mercato interno. Il raggiungimento di questo obiettivo implica *“la necessità di prevenire i gravi effetti di ricaduta negativi per il resto del sistema bancario che potrebbero derivare dal dissesto di un ente creditizio, nonché la necessità di garantire che il sistema bancario nel suo complesso continui a fornire un'adeguata erogazione di prestiti all'economia reale”* (39). A tali obiettivi complementari la comunicazione sul settore bancario aggiunge la necessità di garantire l'unità del mercato interno contro il rischio di una sua frammentazione (40). In particolare la comunicazione prevede che, nella valutazione degli aiuti, la Commissione terrà conto altresì della circostanza che la situazione di crisi acuta e sistemica si è evoluta e che attualmente si

---

(36) V. anche la comunicazione di proroga del 2011, cit., par. 4, che prevede *“Le comunicazioni sul settore bancario, sulla ricapitalizzazione e sulle attività deteriorate rimarranno pertanto in vigore dopo il 31 dicembre 2011. Analogamente, l'ambito di applicazione temporale della comunicazione sulla ristrutturazione viene esteso oltre il 31 dicembre 2011”*.

(37) V. comunicazione sul settore bancario, cit., par. 13. *Infra*.

(38) Comunicazione sul settore bancario, cit. par. 24.

(39) *Ivi*, par. 7.

(40) *Ivi*, parr. 7, 9 e 11.

caratterizza per la presenza di “*difficoltà economiche più fondamentali in alcune parti dell’Unione*” (41).

Con riferimento all’ambito di applicazione soggettivo delle comunicazioni legate alla crisi, la nuova comunicazione stabilisce che, “*se del caso*”, la Commissione applicherà i principi in esse sanciti, *mutatis mutandis*, agli aiuti concessi dagli Stati alle imprese di assicurazione (42). Infatti, la crisi del debito sovrano ha inciso negativamente sul portafoglio delle imprese di assicurazione. Anche il settore assicurativo ha risentito dell’erosione della capacità di risparmio delle famiglie e della loro perdita di fiducia sulla tenuta del comparto, legato strettamente a quello bancario. Alcuni gruppi assicurativi europei hanno dovuto ricorrere ad apporti significativi di capitale per tamponare le cospicue perdite registrate (43). Considerato che la comunicazione relativa alle banche del 2008 aveva escluso la possibilità di applicare la deroga di cui all’art. 107, par. 3, lett. b), TFUE agli aiuti concessi in altri settori, a meno del rischio di una crisi sistemica (44), la Commissione ha evidentemente ritenuto che sul settore assicurativo gravi in effetti tale pericolo, postulando di conseguenza l’applicazione del medesimo quadro di riferimento anche a quest’ultimo.

#### 4. *Il rafforzamento degli obblighi di condivisione degli oneri nelle operazioni di ricapitalizzazione e di sostegno a fronte di attività deteriorate.*

Tra le novità sostanziali relative alle singole tipologie di aiuto spiccano quelle relative alle regole sulla condivisione degli oneri tra pubblico e privato applicabili alle misure di ricapitalizzazione e di sostegno a fronte di attività deteriorate, le quali producono anche delle importanti ripercussioni sul piano procedurale, come si vedrà.

La crisi del debito sovrano che ha colpito alcuni Stati membri e l’indebolimento seguito allo sforzo economico sostenuto per il salvataggio delle banche hanno determinato delle impostazioni diver-

---

(41) *Ivi*.

(42) *Ivi*, par. 26. Sugli effetti della crisi finanziaria sul settore assicurativo v. S. SCHICH, *Insurance Companies and the Financial Crisis*, in *OECD Journal Financial Market Trends*, 2-2009, pp. 123-151; G. IMPAVIDO - IAN TOWER, *How the Financial Crisis Affect Pensions and Insurance and Why the Impacts Matter*, in *IMF Working Paper*, July 2009.

(43) Cfr. Libro bianco sui sistemi di garanzia nel settore delle assicurazioni, Bruxelles, 12 luglio 2010 COM(2010)370 def.

(44) Comunicazione relativa alle banche del 2008, cit., par. 11.

genti per quanto riguarda la ripartizione degli oneri tra pubblico e privato. Queste diverse impostazioni, a loro volta, hanno generato dei costi di finanziamento differenti per le banche in ragione della solidità dei conti dello Stato membro interessato e della probabilità di un suo intervento a favore delle banche in difficoltà (45). Tale situazione rappresenta un pericolo per l'integrità del mercato: la comunicazione sul settore bancario si propone di affrontarla stabilendo orientamenti più dettagliati e severi per quanto riguarda la distribuzione degli oneri sugli azionisti e sui creditori subordinati (46).

Secondo questi orientamenti la Commissione autorizzerà le misure di ricapitalizzazione e di sostegno in presenza di attività deteriorate soltanto a fronte della presentazione e approvazione di un piano di raccolta del capitale che preveda, *inter alia*, una adeguata condivisione degli oneri da parte di azionisti e creditori, in modo da ridurre al minimo necessario il sostegno pubblico (47). Oltre alle misure di ricapitalizzazione (48) e di *burden sharing*, il piano dovrà indicare le misure di salvaguardia che lo Stato intende adottare per impedire che i nuovi fondi possano essere utilizzati per l'attuazione di politiche espansive o il pagamento di cedole e dividendi (49).

Una adeguata partecipazione agli oneri di ricapitalizzazione da parte di azionisti e creditori subordinati è essenziale al fine di evitare il rischio di un abuso della situazione di vantaggio nella quale si trovano i beneficiari del sostegno statale (c.d. rischio morale) (50).

---

(45) Comunicazione sul settore bancario, par. 18. Sul punto v. M. BEBLAVÝ, D. COBHAM, L. ÓDOR (eds.), *The Euro Area and the Financial Crisis*, Cambridge-New York, 2011, pp. 244 e ss.

(46) *Ivi*, par. 24.

(47) *Ivi*, parr. 28 e ss.

(48) Tali misure comprendono, ad esempio, l'emissione di diritti, la vendita di attivi e portafogli in grado di generare liquidità, la mancata distribuzione degli utili. Tra le misure volte a ridurre il fabbisogno di capitale, anche nella prospettiva della ristrutturazione, la Commissione indica la riduzione degli stipendi del management della banca beneficiaria, con l'applicazione di soglie massime non superabili, secondo quanto previsto agli articoli 93 e 94 della Direttiva 2013/36/UE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, sull'accesso all'attività degli enti creditizi e sulla vigilanza prudenziale sugli enti creditizi e sulle imprese di investimento, in *G.U.U.E.* L 176 del 27 giugno 2013, p. 338), pari a 15 volte il salario medio nazionale nello Stato membro in cui è stata costituita la banca beneficiaria ovvero pari a 10 volte il salario medio dei dipendenti della medesima). V. comunicazione sul settore bancario, cit., parr. 35 e 38. Oltre a questo, se risulta che il ricorso al sostegno statale avrebbe potuto essere evitato dall'adozione tempestiva di misure appropriate, la nuova comunicazione prevede che la banca in ristrutturazione o liquidazione controllata sostituisca il proprio vertice dirigente, amministratore delegato per primo (v. par. 37).

(49) *Ivi*, par. 32.

(50) *Ivi*, par. 40.

Anche per questa ragione, quando la banca che rivela una carenza di capitale ha un coefficiente patrimoniale (51) al di sopra della soglia di vigilanza UE, i nuovi orientamenti stabiliscono che, di regola (52), essa dovrebbe essere in grado di rimediare al deficit senza necessità dell'aiuto (53). Quando questo non è possibile, le perdite devono essere assorbite in prima battuta dagli azionisti e poi dai titolari di debito non garantito.

Peraltro, allo scopo di ridurre al minimo il sostegno statale e limitare le distorsioni per la concorrenza, già nella fase di pre-notifica dell'aiuto la Commissione richiede alle banche che manifestano un fabbisogno di capitale di adottare appropriate misure per evitare la fuga di fondi (54). In caso di "*deflusso di fondi*", se risulta che la banca non ha intrapreso le misure opportune, la Commissione aggiunge all'ammontare dell'aiuto un importo uguale a quello oggetto di deflusso (55).

Insieme o successivamente al piano di raccolta lo Stato membro dovrà presentare un piano di ristrutturazione che la Commissione valuterà sulla base degli orientamenti pertinenti dettati dalle varie comunicazioni legate alla crisi, tenendo conto delle caratteristiche specifiche di ciascun ente creditizio e di ciascuno Stato membro e applicando il requisito del ripristino della redditività a lungo termine in maniera diversa ("*proporzionata*") a seconda che la necessità dell'aiuto derivi dalla crisi del debito sovrano ovvero sia conseguenza dell'assunzione di rischi eccessivi da parte del beneficiario (56).

##### 5. *Condizioni di ammissibilità più rigide per le garanzie e le altre misure di sostegno alla liquidità.*

La comunicazione sul settore bancario ha introdotto alcune novità anche per quanto riguarda le condizioni di ammissibilità delle garanzie sulle passività, che sono più rigorose rispetto a quelle dettate

---

(51) Il coefficiente patrimoniale è una misura che esprime in percentuale il rapporto tra il capitale della banca rispetto alle attività ponderate di rischio.

(52) Sono fatte salve le ipotesi in cui l'attuazione delle misure di ricapitalizzazione senza il sostegno statale potrebbe comportare un rischio per la stabilità finanziaria o dei risultati sproporzionati, *ivi*, par. 45.

(53) *Ivi*, par. 43.

(54) *Ivi*, par. 47.

(55) *Ivi*, par. 48.

(56) *Ivi*, parr. 9 e 14.

con la comunicazione relativa alle banche del 2008 (57). Ad esempio, la comunicazione sul settore bancario ammette le sole garanzie sul debito primario, con scadenza dai tre mesi ai cinque anni, ad esclusione del debito subordinato (58); la remunerazione minima della garanzia statale dovrà essere determinata sulla base della formula definita dalla comunicazione di proroga del 2011 (59) e, inoltre, i beneficiari dovranno astenersi dal pubblicizzare l'ottenimento del sostegno pubblico ovvero dall'intraprendere qualsivoglia strategia commerciale aggressiva sulla scorta dell'intervento statale (60).

La comunicazione sul settore bancario si occupa per la prima volta anche delle garanzie prestate dagli Stati membri per coprire le eventuali esposizioni della Banca europea per gli investimenti verso le banche in contesti nazionali caratterizzati da una condizione di perturbamento del mercato dei prestiti più grave rispetto alla media europea (61). Queste garanzie, se approvate, non devono essere accompagnate dalla presentazione di un piano di ristrutturazione e possono coprire un periodo massimo di sette anni. La loro compatibilità col mercato interno è valutata tenendo in particolare considerazione l'esigenza di evitare l'attribuzione di un indebito vantaggio alla banca beneficiaria.

Inediti sono pure gli orientamenti definiti dalla nuova comunicazione in riferimento agli enti creditizi di piccole dimensioni, in favore dei quali la Commissione potrà autorizzare regimi di ricapitalizzazione e di ristrutturazione di durata pari a sei mesi. L'approvazione di tali regimi è soggetta a specifiche condizioni che riguardano le dimensioni degli enti ammessi al sostegno statale, considerate singolarmente e in rapporto al mercato nazionale di riferimento (62).

---

(57) Le condizioni di ammissibilità delle garanzie statali erano già state inasprite con la comunicazione di proroga del 2011 che ha introdotto una commissione di garanzia maggiorata e (per beneficiari che si fossero avvalsi di nuove garanzie oltre una certa soglia) l'onere di presentare un piano di redditività (par. 10).

(58) La comunicazione relativa alle banche del 2008 ammetteva la copertura del debito subordinato a condizione dell'applicazione di specifiche contromisure per ridurre il rischio morale (par. 23). Sull'applicazione delle nuove e più rigide condizioni di compatibilità v. Decisione della Commissione europea del 27 novembre 2013, relativa all'aiuto di Stato SA.37029 (2013/N) - France Aidè a la liquidation ordonnée du Credit Immobilier de France, Bruxelles, 27 novembre 2013, C(2013) 8432 final (estratto pubblicato in *G.U.C.E.* C 69, 7 marzo 2014, p. 13), spec. par. 77.

(59) Comunicazione sul settore bancario, cit., par. 60, lett. a)-c). V. comunicazione di proroga del 2011, cit., allegato.

(60) *Ivi*, par. 59, lett. f).

(61) *Ivi*, par. 61.

(62) Infatti, essi devono essere circoscritti alle banche che presentano un bilancio totale inferiore a 100 milioni di euro e la somma dei bilanci delle banche beneficiarie degli aiuti



Restano confermati gli orientamenti sulle misure di sostegno alla liquidità adottate dalle banche centrali degli Stati membri, di regola sottratte all'applicazione delle norme sugli aiuti di Stato (63). Le misure individuali possono essere considerate aiuti di Stato soltanto se non soddisfano specifiche condizioni, tra le quali si evidenzia la solvibilità della banca beneficiaria e la richiesta di un tasso di interesse di penalizzazione (64). Nel caso costituiscano aiuti di Stato, i nuovi orientamenti non ne limitano più la durata a due anni e non rinviano ai fini della loro valutazione agli orientamenti per il salvataggio e la ristrutturazione delle imprese in crisi, come disponeva in proposito la comunicazione relativa alle banche del 2008. Si presume, tuttavia, che gli aiuti saranno valutati in conformità agli orientamenti dettati dalla comunicazione sul settore bancario.

Al contrario, gli orientamenti in commento stabiliscono espressamente che l'utilizzo dei fondi di garanzia dei depositi bancari (65) e dei fondi di risoluzione della crisi (66) saranno valutati in base alla nuova comunicazione nel caso in cui costituiscano aiuti di Stato (67). La previsione trova un parallelo nella direttiva che istituisce un quadro di risanamento e di risoluzione delle crisi degli enti creditizi (68). In base alla direttiva, quando l'attuazione degli strumenti di risoluzione comporta il ricorso al sostegno pubblico e/o l'uso dei fondi di risoluzione delle crisi per enti in dissesto, queste misure dovranno essere valutate alla luce delle disposizioni pertinenti in materia di aiuti di Stato (69).

---

nell'ambito di ciascun regime non deve superare l'1,5% del totale degli attivi detenuti dalle banche nel mercato nazionale dello Stato membro interessato, *ivi*, par. 54-55.

(63) Si tratta in sostanza delle misure di politica monetaria adottate dalle banche centrali (c.d. operazioni sul mercato aperto), che non rientrano nel campo di applicazione delle norme sugli aiuti di Stato in quanto costituiscono misure di carattere generale.

(64) *Ivi*, par. 62.

(65) V. Direttiva 94/19/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 30 maggio 1994, relativa ai sistemi di garanzia dei depositi, in *G.U.C.E.* L 135 del 31 maggio 1994, pp. 5-14.

(66) V. comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e alla Banca centrale europea relativa ai Fondi di risoluzione per il settore bancario, COM/2010/0254 def..

(67) V. comunicazione sul settore bancario, *cit.*, par. 63-64.

(68) Direttiva 2014/59/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 maggio 2014 che istituisce un quadro di risanamento e risoluzione degli enti creditizi e delle imprese di investimento e che modifica la direttiva 82/891/CEE del Consiglio, e le direttive 2001/24/CE, 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2005/56/CE, 2007/36/CE, 2011/35/UE, 2012/30/UE e 2013/36/UE e i regolamenti (UE) n. 1093/2010 e (UE) n. 648/2012, del Parlamento europeo e del Consiglio, in *G.U.U.E.* L 173, del 12 giugno 2014, pp. 190 e ss.

(69) V. *ivi*, Considerando nn. 47, 55, 57 e 69; v. anche artt. 32, par. 4, 34, par. 3 e 37, par. 10, lett. b).

Da ultimo, la comunicazione sul settore bancario affronta in maniera più dettagliata il tema delle misure di aiuto che potrebbero accompagnare la liquidazione degli enti creditizi (70). Come per gli altri settori economici, anche per quello bancario, la Commissione incoraggia l'uscita dal mercato degli operatori che non sono più efficienti. Nel contesto considerato, quando un ente creditizio non è più in grado di ripristinare la sua redditività, nonostante il ricorso al sostegno statale, esso dovrebbe essere liquidato in maniera ordinata in modo da evitare conseguenze negative per la stabilità finanziaria. In caso di aiuti individuali, la comunicazione sul settore bancario fa obbligo agli Stati membri di presentare un piano per la liquidazione ordinata della banca che dimostri che l'aiuto consentirà la sua effettiva liquidazione, in modo da ridurre al minimo l'intervento statale, le distorsioni per la concorrenza e garantire una adeguata condivisione degli oneri (71). Gli aiuti saranno valutati, *mutatis mutandis*, in base alle sezioni 2, 3 e 4 della comunicazione sulla ristrutturazione e ai nuovi orientamenti dettati in materia di condivisione degli oneri e di deflusso di fondi (72). I regimi d'aiuto, invece,

---

(70) V. comunicazione sul settore bancario, cit. parr. 65 e ss.

(71) *Ivi*, par. 69. I primi casi di applicazione degli orientamenti dettati dalla comunicazione sul settore bancario riguardano quasi tutti aiuti individuali finalizzati a consentire l'ordinata liquidazione di una banca. Si tratta di casi nei quali lo Stato membro ha regolarmente notificato lo schema di aiuto alla Commissione, la quale ha deciso di non sollevare obiezioni, ai sensi dell'art. 4, par. 3, Regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio del 22 marzo 1999 recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE, in *G.U.C.E.* L 083 del 27 marzo 1999, pp. 1 e ss. V. Decisione della Commissione europea del 18 febbraio 2014, relativa all'aiuto di Stato SA.37425 (2013/N), cit., che riguarda un regime d'aiuto; Decisione della Commissione europea del 27 novembre 2013, relativa all'aiuto di Stato SA.37029 (2013/N), cit.; Decisione della Commissione europea del 18 dicembre 2013, relativa all'aiuto di Stato SA.37642 (2013/N) - Slovenia Orderly winding down of Probanka d.d., Bruxelles, 18 dicembre 2013, C(2013) 9622 final (estratto pubblicato in *G.U.U.E.* C 69, 7 marzo 2014, p. 18); Decisione della Commissione europea del 18 dicembre 2013, relativa all'aiuto di Stato SA.37642 (2013/N) - Slovenia Orderly winding down of Factor Banka d.d., Bruxelles, 18 dicembre 2013, C(2013) 9640 final (estratto pubblicato in *G.U.U.E.* C 69, 7 marzo 2014, pp. 18-19).

(72) *Ivi*, par. 70 e parr. 72-78. Tra i primi esempi di applicazione degli orientamenti dettati dalla nuova comunicazione si segnala la decisione resa nel caso delle *Credit Unions* polacche [Decisione della Commissione europea del 18 febbraio 2014, relativa all'aiuto di Stato SA.37425 (2013/N), cit.], laddove la Commissione ha verificato la corretta applicazione delle regole relative alla condivisione degli oneri sotto il profilo del rispetto del principio di adeguatezza in una situazione limite. Come abbiamo visto, la comunicazione sul settore bancario stabilisce che gli oneri legati all'ordinata liquidazione di un ente creditizio devono essere sostenuti in primo luogo dagli azionisti e dai detentori di credito subordinato; nessun onere è previsto a carico dei titolari di depositi, che vanno salvaguardati. Nelle *Credit Unions* i correntisti rivestono il duplice ruolo di azionisti e di creditori per l'ammontare dei loro depositi e la rigida applicazione del principio in forza del quale gli oneri della liquidazione devono gravare sugli azionisti avrebbe potuto comportare una inammissibile lesione dei loro diritti di credito quali correntisti. Ebbene, la Commissione ha ritenuto che il bilanciamento degli interessi in gioco effettuato in concreto dallo Stato polacco fosse compatibile con il

saranno valutati in conformità agli orientamenti dettati dalla comunicazione sul settore bancario in tema di misure di ricapitalizzazione e di sostegno a fronte di attività deteriorate (73).

6. *Le novità procedurali. L'introduzione di una procedura per l'approvazione permanente delle ricapitalizzazioni e delle misure a fronte di attività deteriorate.*

Sul piano procedurale, le novità più rilevanti introdotte dalla comunicazione sul settore bancario sono evidenti sin dalla fase di pre-notifica degli aiuti e segnano una vera e propria inversione di tendenza rispetto al passato.

È noto che gli orientamenti per la ristrutturazione e il salvataggio delle imprese in difficoltà del 2004 hanno introdotto una procedura per l'autorizzazione provvisoria degli aiuti al salvataggio, ossia di quelle misure che gli Stati membri sono costretti ad adottare in via d'urgenza per contrastare o rallentare l'aggravamento della situazione di crisi dell'impresa, prima che il piano di ristrutturazione o liquidazione sia stato elaborato e le misure autorizzate in via definitiva e permanente (74).

La stessa impostazione era adottata dalla comunicazione relativa alle banche del 2008 che prevedeva che la Commissione avrebbe proceduto prima all'autorizzazione della misura come aiuto al salvataggio (75) e poi alla valutazione del piano di ristrutturazione, da

---

principio di adeguatezza, concludendo nello specifico che “*The burden - sharing of members is appropriate in that [depositors] will not receive any benefit as a result of their membership rights in a resolution context*”; in particolare, ha sottolineato la Commissione, “[...] *they will not receive any residual value from the winding - down of a credit union or any other benefit. However, their deposits will remain unaffected, which is in line with the 2013 Banking Communication*” (par. 63).

(73) *Ivi*, parr. 83-84.

(74) V. orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione del 2004, cit., parr. 25 e ss. e par. 6 laddove si definiscono gli aiuti al salvataggio come “*un'assistenza temporanea intesa a mantenere in attività un'impresa in difficoltà per il periodo necessario a elaborare un piano di ristrutturazione e/o di liquidazione*” (nello stesso senso il par. 15).

(75) Data la situazione di particolare urgenza la Commissione si impegnava ad adottare tutti gli opportuni provvedimenti allo scopo di garantire una decisione sull'autorizzazione provvisoria delle misure di salvataggio entro ventiquattro ore dalla notifica completa e anche nel fine settimana, comunicazione sul settore bancario, cit., par. 53. V. anche Rapporto della Commissione “*State Aid Scoreboard - Autumn 2008 Update*”, cit., spec. pp. 5-6, laddove si legge: “*The current situation and the large number of notifications provide a significant challenge for the Commission to deal with these cases quickly, but at the same time to continue to ensure that measures are proportionate and do not create undue distortions of competition. In fact, the Commission has managed to respond to notifications submitted by Member States and to approve schemes in record time - even within 24 hours*” (pp. 5-6). Negli orientamenti sul

presentare entro i sei mesi dalla ricapitalizzazione (76) ovvero entro tre mesi dall'adesione al programma di sostegno a fronte di attività deteriorate (77). Nel caso in cui avesse nutrito seri dubbi sulla compatibilità del piano di ristrutturazione con le condizioni rilevanti, la Commissione avrebbe dovuto avviare il procedimento di indagine formale ai sensi dell'art. 108, par. 2, TFUE, dando ai terzi la possibilità di presentare osservazioni (78).

La comunicazione sul settore bancario introduce una procedura per l'approvazione permanente delle misure di ricapitalizzazione o di sostegno a fronte di attività deteriorate (79) e stabilisce il principio in forza del quale questi tipi di aiuto saranno autorizzati soltanto a condizione della preventiva approvazione di un piano di raccolta del capitale e di ristrutturazione della banca beneficiaria. Infatti, la Commissione considera che la fase acuta e sistemica della crisi sia passata e non siano più necessari interventi di salvataggio di tipo strutturale *“concess[i] unicamente sulla base di una valutazione preliminare che si fondi sul presupposto che praticamente tutte le banche hanno bisogno di essere salvate e che rinvii la valutazione approfondita del piano di ristrutturazione a una fase successiva”* (80). Di

---

salvataggio e la ristrutturazione del 2004, cit., par. 30, la Commissione si è impegnata a fare *“il possibile per adottare una decisione entro un mese”* dalla notifica. V. anche la bozza di comunicazione che definisce gli *“Orientamenti sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese non finanziarie in difficoltà”*, cit., par. 119.

(76) Comunicazione sulla ricapitalizzazione, cit., spec. par. 44.

(77) Comunicazione sulle attività deteriorate, cit., spec. Allegato V.

(78) Critico nei confronti di questa impostazione H. GILLIAMS, *Stress Testing...*, cit., pp. 23-24, che osserva come la Commissione abbia autorizzato in via definitiva diversi aiuti al salvataggio senza aprire la procedura di indagine formale, e non solo quando tali aiuti venivano concessi alle banche fondamentalmente sane. La comunicazione sulla ristrutturazione, cit., par. 46, stabilisce al riguardo che *“La Commissione non deve tuttavia avviare un procedimento formale qualora il piano di ristrutturazione sia completo e le misure proposte siano tali da far sì che la Commissione non nutra alcun ulteriore dubbio riguardo alla compatibilità ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 4 del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE. Questo potrebbe avvenire, in particolare, se uno Stato membro ha notificato alla Commissione un aiuto accompagnato da un piano di ristrutturazione che soddisfa tutte le condizioni stabilite nella presente comunicazione, per ottenere certezza del diritto per quanto riguarda il necessario follow-up. In tali casi la Commissione potrebbe adottare una decisione definitiva affermando che sia gli aiuti per il salvataggio che gli aiuti alla ristrutturazione sono compatibili ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 3, lettera b) del trattato.”*.

(79) *Ivi*, par. 24 lett. d.

(80) Comunicazione sul settore bancario, cit., par. 23. V. anche la comunicazione di proroga del 2011, cit., par. 14, laddove chiarisce che la Commissione valuterà il piano di ristrutturazione delle banche che hanno beneficiato di misure di ricapitalizzazione o di misure a fronte di attività deteriorate in maniera proporzionale, escludendo la necessità di una ristrutturazione significativa quando *“la scarsità del capitale è essenzialmente riconducibile ad una crisi di fiducia nel debito sovrano, il conferimento di capitale pubblico è limitato all'importo necessario per compensare — in banche altrimenti economicamente efficienti — le perdite*

conseguenza, laddove risulti certificata (81) una carenza di capitale che potrebbe determinare la necessità del ricorso all'aiuto pubblico sotto forma di ricapitalizzazione o di sostegno a fronte di attività deteriorate, nella fase di pre-notifica lo Stato membro e la banca beneficiaria devono procedere all'elaborazione di un piano di raccolta del capitale, avallato dall'autorità nazionale di vigilanza. Il piano di raccolta (da solo o quale parte del piano di ristrutturazione) costituisce la base del confronto tra lo Stato membro e la Commissione, che fornisce assistenza al fine di garantire la legittimità dell'aiuto e, segnatamente, il rispetto degli orientamenti relativi alla condivisione degli oneri (82). Attraverso la previa presentazione del piano di raccolta la Commissione può conoscere in anticipo quanta parte della carenza di capitale sarà colmata dall'intervento dei privati e la parte residua che si intende fornire con l'aiuto pubblico. Una volta verificato il piano di raccolta, verrà discusso il piano di ristrutturazione e soltanto quando venga raggiunto un accordo con la Commissione su quest'ultimo, lo Stato membro potrà procedere alla notifica dell'aiuto per ottenerne l'autorizzazione formale (83).

---

*derivanti dalla valutazione di mercato ("mark to market") delle obbligazioni sovrane delle parti contraenti dell'accordo SEE, e l'analisi dimostra che le banche di cui trattasi non hanno assunto rischi eccessivi con le acquisizioni di debito sovrano."*

(81) *Ivi*, parr. 28, 33 e 60, lett. a).

(82) *Ivi*, par. 32.

(83) *Ivi*, par. 50. Per quanto riguarda i regimi di ricapitalizzazione e la ristrutturazione degli enti creditizi di piccole dimensioni, la comunicazione riconosce che sarebbe opportuno prevedere una procedura semplificata rispetto a quella ordinaria, ma non ne definisce le regole, *ivi*, par. 54. Le linee guida dettate dalla comunicazione sul settore bancario per quanto riguarda l'onere procedurale della preventiva discussione e approvazione del piano di raccolta del capitale e di ristrutturazione paiono costituire una specificazione degli orientamenti generali stabiliti dal Codice delle migliori pratiche in tema di pre-notifica dell'aiuto, v. comunicazione della Commissione europea — "Codice delle migliori pratiche applicabili nei procedimenti di controllo degli aiuti di Stato" (2009/C 136/04), in *G.U.U.E.* C-136 del 16 giugno 2009, p. 13, spec. parr. 10 e ss. Al riguardo si precisa (come del resto già fatto da G. BIAGIONI, *Le novità della Commissione in materia di miglioramento e semplificazione delle procedure di notifica e controllo sugli Stati membri*, in C. SCHEPISI (a cura di), *La "Modernizzazione" della disciplina sugli aiuti di Stato. Il nuovo approccio della Commissione europea e i recenti sviluppi in materia di public e private enforcement*, Torino, 2011, pp. 79 e ss., spec. p. 82, in merito agli orientamenti dettati dal Codice delle migliori pratiche) che sugli Stati membri non grava l'obbligo di procedere alla preventiva presentazione e discussione del piano di raccolta del capitale e di ristrutturazione prima della notifica (v. comunicazione sul settore bancario, parr. 29, 32 e 34, laddove utilizza significativamente le seguenti espressioni: "gli Stati membri sono invitati a presentare un piano di raccolta del capitale", "Gli Stati membri sono invitati ad avviare contatti con la Commissione prima della notifica", e "La Commissione proporrà agli Stati di discutere il piano di ristrutturazione prima della notifica"), né essi sono vincolati ai pareri o alle indicazioni fornite dalla Commissione in merito alla compatibilità delle misure che intendono adottare con le pertinenti prescrizioni delle comunicazioni legate alla crisi; tuttavia, deve ragionevolmente presumersi che nel caso in cui lo Stato membro non agisca secondo lo schema

Nonostante i nuovi oneri procedurali offrano maggiori garanzie di riduzione della contribuzione pubblica e delle distorsioni per la concorrenza, continua ad essere esclusa la possibilità per i terzi di formulare osservazioni. Infatti, considerato che nella fase di pre-notifica si svolge un dialogo che vede protagonisti la Commissione e lo Stato membro (e la partecipazione dell'eventuale beneficiario e dell'autorità nazionale di vigilanza) e che ha come scopo quello di consentire l'approvazione dell'aiuto in conformità alle regole vigenti, sembra difficile che, raggiunto un accordo sui piani di risanamento o di liquidazione, la Commissione decida di aprire un procedimento di indagine formale dopo la notifica definitiva dell'aiuto (salvi casi eccezionali), dando ai terzi interessati la facoltà di presentare osservazioni (84).

La procedura ordinaria sopra descritta può essere derogata in via eccezionale quando lo richieda la salvaguardia dell'obiettivo della stabilità finanziaria. In questo caso, la Commissione autorizzerà la concessione temporanea di aiuti al salvataggio prima dell'approvazione del piano di ristrutturazione. Non si tratta di una facoltà di deroga in bianco: infatti, essa può operare solo qualora la carenza di capitale (attuale e tale da comportare la revoca della licenza bancaria in assenza del *bail out*) sia confermata da un'analisi *ex ante* elaborata dall'autorità di vigilanza competente. In ogni caso, l'aiuto deve essere notificato alla Commissione che, prima di autorizzarlo, verifica il rispetto degli orientamenti in tema di remunerazione e di condivisione degli oneri, come definiti dalla comunicazione sulla ricapitalizzazione, dalla comunicazione di proroga del 2011 e da quella sulle attività deteriorate. Entro due mesi dalla decisione di approvazione temporanea dell'aiuto, lo Stato membro deve presentare il piano di ristrutturazione (85).

Diversamente dalle misure di ricapitalizzazione e di sostegno a fronte di attività deteriorate, le garanzie e le altre misure a sostegno della liquidità possono ancora essere approvate su base temporanea come aiuti al salvataggio, prima della notifica e dell'approvazione del piano di ristrutturazione (86). Il piano di ristrutturazione dovrà

---

procedurale definito dai nuovi orientamenti, l'aiuto non sarà ritenuto compatibile col mercato interno.

(84) V. comunicazione della Commissione europea - "*Codice delle migliori pratiche...*", cit., parr. 33 e ss.

(85) Comunicazione sul settore bancario, cit., parr. 50 e 53.

(86) *Ivi*, par. 56. V. pure la comunicazione sulle banche del 2008, cit., parr. 51-52.

comunque essere presentato entro due mesi dall'attivazione della garanzia statale (87). Queste misure potranno interessare esclusivamente le banche che non presentano una carenza di capitale e che, ciò nondimeno, necessitano di stabilizzare il lato passivo del loro stato patrimoniale (88).

In tema di aiuti alla liquidazione, la comunicazione sul settore bancario introduce della novità per quanto riguarda sia il controllo *ex ante* che quello *ex post*. Nel caso dei regimi d'aiuto, al momento della notificazione, gli Stati membri dovranno fornire alla Commissione informazioni dettagliate sulle condizioni e sul processo di attuazione delle misure a favore delle banche beneficiarie (89) e, successivamente, dovranno presentare con cadenza (almeno) annuale delle relazioni sul funzionamento del regime e sull'andamento delle singole procedure di liquidazione. Oltre all'obbligo di relazione finale, sempre per quanto concerne il monitoraggio dell'attuazione delle misure di aiuto, la comunicazione introduce la possibilità di nominare un soggetto fiduciario ("*trustee*") per verificare lo svolgimento del processo di liquidazione e/o che si occupi della cessione delle attività, al fine di garantire il rispetto delle condizioni di autorizzazione dell'aiuto (90). Non è chiaro, tuttavia, se debba trattarsi di un soggetto esterno alla banca, anche se questa soluzione pare preferibile per le caratteristiche di indipendenza che una simile figura dovrebbe possedere. Peraltro, la figura del *trustee* deve essere distinta da quelle dell'amministratore temporaneo e dell'amministratore speciale, previste dalla direttiva che istituisce un quadro comune per il risanamento e la risoluzione delle crisi degli enti creditizi e che possono essere nominati dalle competenti autorità nazionali quando

---

Possono essere autorizzati non solo gli aiuti *ad hoc* ma anche i regimi che prevedano misure di sostegno alla liquidità per un periodo massimo di sei mesi (*ivi*, par. 57). Sul punto si nota che, mentre la comunicazione sul settore bancario si occupa innanzitutto delle misure individuali di garanzia, la comunicazione relativa alle banche del 2008 dedicava particolare attenzione ai regimi di garanzia (v. parr. 17 e ss.). Anche questo elemento testimonia che la crisi non presenta più un rischio elevato di contagio sistemico.

(87) *Ivi*, par. 59.

(88) Comunicazione sul settore bancario, cit., parr. 58 e 60.

(89) *Ivi*, par. 86. Le misure di aiuto concesse a norma di un regime approvato a favore di enti creditizi con attivi complessivi superiori a 3.000 milioni di EUR devono essere notificate individualmente per richiedere la relativa approvazione.

(90) *Ivi*, parr. 87-88. V. Decisione della Commissione europea del 18 febbraio 2014, relativa all'aiuto di Stato SA.37425 (2013/N), cit., che, nel descrivere l'approvato aiuto alla liquidazione, indica tra gli strumenti di implementazione a disposizione delle autorità polacche la nomina di "*special managers*"; precisa la decisione che "*the purpose of the special managers is to manage the business of an institution to facilitate the development of recovery and resolution plans or to wind down the institution with a view to liquidation*" (par. 20).

la sostituzione del vertice dirigente della banca risulta insufficiente ai fini del processo di risanamento (91).

Notiamo, infine, che l'obbligo di relazione periodica alla Commissione non riguarda le sole misure di liquidazione. La comunicazione sul settore bancario stabilisce che gli Stati membri dovranno riferire alla Commissione con cadenza rispettivamente trimestrale e semestrale in merito all'attuazione dei regimi di garanzia (92) e dei regimi di ricapitalizzazione o di sostegno a fronte di attività deteriorate a favore di enti creditizi di piccole dimensioni (93).

7. *Il ruolo dei nuovi orientamenti nell'ambito del quadro comune europeo per la risoluzione delle crisi degli enti creditizi.*

La comunicazione sul settore bancario si propone espressamente di “contribuire a garantire un passaggio agevole al futuro sistema previsto dalla proposta di direttiva della Commissione relativa al risanamento e alla risoluzione delle crisi degli enti creditizi” (94). Come chiarito dalla Commissione in occasione della formalizzazione della proposta di istituzione del meccanismo unico di risoluzione delle crisi nel contesto dell'unione bancaria, i nuovi orientamenti hanno lo scopo di far convergere progressivamente l'intervento statale verso i principi comuni in materia di risoluzione delle crisi, per preparare l'implementazione del quadro comune (95).

La direttiva che istituisce un quadro comune per il risanamento e la risoluzione delle crisi degli enti creditizi (96), recentemente approvata, armonizza le regole e le procedure previste dagli Stati membri e attribuisce alle autorità nazionali designate strumenti e

---

(91) V. artt. 28 e 35, Direttiva 2014/59/UE, cit.

(92) *Ivi*, par. 60, lett. c) e d).

(93) *Ivi*, par. 55. L'onere degli Stati di fornire alla Commissione delle relazioni sull'implementazione degli aiuti autorizzati non è una novità [v. il Regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE, in *G.U.C.E.* L 083 del 27 marzo 1999, pp. 1 e ss., art. 21; il Regolamento (CE) n. 794/2004 della Commissione del 21 aprile 2004 recante disposizioni di esecuzione del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE, in *G.U.U.E.* L 140, del 30 aprile 2004, pp. 1 e ss. (art. 6); e gli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione del 2004, cit., par. 49 e ss.], ma le comunicazioni legate alla crisi, e la comunicazione sul settore bancario in particolare, stabiliscono un'periodizzazione più stringente.

(94) Comunicazione sul settore bancario, cit., par. 13.

(95) V. Comunicato stampa della Commissione europea IP/13/674, Bruxelles 10 luglio 2013.

(96) Direttiva 2014/59/UE, cit.



poteri comuni per prevenire le crisi di sistema e sostenere o liquidare le banche in difficoltà, allo scopo di salvaguardare la stabilità finanziaria e ridurre i costi a carico del contribuente (97). Tra gli strumenti comuni di risoluzione delle crisi degli enti creditizi è prevista la vendita dell'attività in dissesto ad altra banca, l'istituzione di una c.d. banca-ponte, la separazione delle attività deteriorate e il salvataggio interno (*bail in*). La direttiva 2014/59/UE precisa che l'uso degli strumenti di risoluzione dovrà essere coerente con il quadro normativo dell'Unione sugli aiuti di Stato. Segnatamente, come già osservato, nel caso in cui l'adozione degli strumenti di risoluzione previsti dalla direttiva integri il ricorso al sostegno pubblico e/o l'uso dei fondi di risoluzione delle crisi per enti in dissesto, queste misure dovranno essere notificate alla Commissione ai sensi dell'art. 108 TFUE e saranno valutate alla luce del "*quadro degli aiuti di Stato dell'Unione*" (98) per stabilirne la compatibilità con il mercato interno (99). Inoltre la direttiva ha recepito alcune regole e alcuni principi

---

(97) Nel quadro dell'unione bancaria e monetaria, il 10 luglio 2013 la Commissione europea ha proposto l'istituzione di un meccanismo unico di risoluzione delle crisi, che completa e affianca il meccanismo di vigilanza unico e stabilisce regole e procedure uniformi per la risoluzione delle crisi bancarie (v. Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che fissa norme e una procedura uniformi per la risoluzione delle crisi degli enti creditizi e di talune imprese di investimento nel quadro del meccanismo unico di risoluzione delle crisi e del Fondo unico di risoluzione delle crisi bancarie e che modifica il regolamento (UE) n. 1093/2010, Bruxelles, 10 luglio 2013, COM(2013) 520 final). La proposta è stata approvata in prima lettura dal Parlamento europeo (con emendamenti) e dal Consiglio nel mese di luglio 2014 ed è ora regolamento [Regolamento (UE) n. 806/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 luglio 2014 che fissa norme e una procedura uniformi per la risoluzione delle crisi degli enti creditizi e di talune imprese di investimento nel quadro del meccanismo unico di risoluzione delle crisi e del Fondo unico di risoluzione delle crisi bancarie e che modifica il regolamento (UE) n. 1093/2010, in *G.U.U.E.* L 225 del 30 luglio 2014, p. 1. Il meccanismo si basa su una procedura centralizzata che riconosce ampi poteri decisori e di controllo a un Comitato unico di risoluzione delle crisi composto da rappresentanti della BCE, della Commissione europea e delle autorità nazionali e prevede l'istituzione di un fondo unico dove confluiscono i contributi delle banche e che serve a sostenere finanziariamente gli interventi necessari per prevenire e affrontare la crisi di un ente creditizio all'interno dell'unione bancaria. Il meccanismo unico di risoluzione applicherà le norme sostanziali sul risanamento e sulla risoluzione delle crisi delle banche stabilite in forza della direttiva sopra menzionata. In chiave critica v. M. TONVERONACHI, *L'unione bancaria europea. Di nuovo un disegno istituzionale incompleto*, in *Moneta e Credito*, vol. 66, n. 264-2013, pp. 397-413.

(98) Intendendosi per tale "*il quadro istituito dagli articoli 107 e 108 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea e i regolamenti stabiliti o adottati ai sensi dell'articolo 107 o dell'articolo 106, paragrafo 4 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea*", v. Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce un quadro di risanamento e di risoluzione delle crisi degli enti creditizi e delle imprese di investimento e che modifica le direttive del Consiglio 77/91/CEE e 82/891/CE, le direttive 2001/24/CE, 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2005/56/CE, 2007/36/CE e 2011/35/UE e il regolamento (UE) n. 1093/2010, Bruxelles, 06.06.2012 COM(2012) 280 final, spec. art. 2, n. 46.

(99) Direttiva 2014/59/UE, cit., considerando 47, 55, 57 e 69; v. anche artt. 32, par. 4, 34, par. 3, art. 37, par. 10, lett. b). V. anche Proposta di direttiva che istituisce un quadro di

dettati dalla comunicazione sul settore bancario. Così, ad esempio, nel caso sia necessario ricorrere agli strumenti di risoluzione delle crisi, la direttiva prevede, per un verso, che le perdite siano sostenute in primo luogo dagli azionisti e dai creditori subordinati e, per altro, che l'alta dirigenza della banca in crisi sia sostituita (100).

Considerata l'approvazione della nuova direttiva, la comunicazione sul settore bancario pare avere esaurito la sua funzione preparatoria; conseguentemente, ci si chiede quale ruolo potrebbero svolgere gli orientamenti dettati dalle comunicazioni legate alla crisi all'interno del quadro comune che si va delineando e che dovrebbe essere applicato dal 1° gennaio 2015 (101).

Fermo il sistema normativo generale definito dalla direttiva da attuare, gli orientamenti dettati dalle comunicazioni legate alla crisi rappresentano ancora lo specifico quadro di riferimento a livello di *soft law* per la valutazione degli aiuti che potrebbero essere concessi alle banche in crisi nell'esecuzione di un programma di risoluzione secondo le nuove regole comuni. Nell'attesa che cessi la situazione di grave turbamento dell'economia degli Stati membri e che la Commissione stabilisca i già annunciati orientamenti per la valutazione delle misure d'aiuto concesse dagli Stati al settore bancario sulla base dell'art. 107, par. 3, lett. c), TFUE (102), le comunicazioni legate alla crisi rimangono gli unici orientamenti pertinenti e dovrebbero svolgere la loro funzione di autolimitazione della potestà decisoria della Commissione anche nel contesto del quadro comune considerato. Il fatto che la comunicazione sul settore bancario stabilisca che l'utilizzo dei fondi di risoluzione della crisi sarà valutato in base alla nuova comunicazione nel caso in cui costituisca aiuto di Stato (103) testimonia che la Commissione aveva previsto questo scenario. D'altro canto, deve escludersi che possano essere utilizzati i nuovi orientamenti sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione

---

risanamento e di risoluzione delle crisi degli enti creditizi, cit., spec. par. 4.4.10. V. la Proposta di regolamento che istituisce il meccanismo unico di risoluzione delle crisi bancarie, cit., par. 4.1.3., che prevede espressamente che “sarà preservato in qualsiasi circostanza il controllo della Commissione in materia di aiuti di Stato”. Una volta aperta, la procedura di risoluzione della crisi dovrà svolgersi in parallelo alla procedura sugli aiuti di Stato, se applicabile e, per conseguenza, gli Stati membri dovranno essere invitati a notificare alla Commissione le misure prospettate, a norma dell'articolo 108 TFUE.

(100) *Ivi*, considerando 5, 47, 59 e 77; artt. 34, par. 1, lett. a) e b), 37, par. 10, lett. a).

(101) Il meccanismo unico di risoluzione delle crisi bancarie dovrebbe essere attivato a partire dal 1° gennaio 2016, v. Regolamento 806/2014, cit., art. 99.

(102) V. comunicazione di proroga del 2011, cit., par. 4.

(103) V. comunicazione sul settore bancario, cit., parr. 63-64.

adottati il 9 luglio 2014, in quanto essi escludono specificamente dal loro ambito di applicazione gli aiuti concessi al settore finanziario (104).

Al momento non è possibile stabilire se e quando la Commissione procederà all'adozione di linea guida specifiche per la valutazione degli aiuti di Stato alle banche in crisi in condizioni di mercato ordinarie. Tuttavia, si può ipotizzare che nella loro elaborazione la Commissione trarrà spunto dalle soluzioni già maturate nelle comunicazioni legate alla crisi e, in particolare, nella comunicazione sul settore bancario, adeguandole alle regole sostanziali e procedurali dettate dal nuovo quadro normativo per la risoluzione delle crisi bancarie. Le previsioni dettate in materia di condivisione degli oneri tra lo Stato, gli azionisti e i creditori hanno già influenzato gli adottandi orientamenti sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese non finanziarie in difficoltà, che non soltanto prevedono che le perdite siano sostenute in prima battuta dagli azionisti o dai detentori di credito subordinato ma stabiliscono altresì che, laddove la situazione di difficoltà dell'impresa dipenda da una carenza di capitale proprio, per colmarla si debba far ricorso agli stessi strumenti previsti dalla comunicazione sul settore bancario in tema di raccolta di capitale, come ad esempio la conversione del debito esistente in capitale o la vendita di attivi non essenziali per la sopravvivenza del beneficiario (105).

## 8. Osservazioni conclusive.

La crisi che ha colpito il sistema bancario europeo nel quinquennio appena trascorso non ha precedenti e ha avuto importanti ripercussioni sull'economia reale e sul debito sovrano degli Stati membri dell'Unione. La Commissione europea è intervenuta tempestivamente per arginare le conseguenze negative che la crisi avreb-

---

(104) V. orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione del 2014, cit., sez. 2.1., rubricata "*Campo di applicazione settoriale*", laddove si legge "*I presenti orientamenti si applicano a tutte le imprese in difficoltà, ad eccezione di quelle che operano nel settore del carbone o dell'acciaio e di quelle disciplinate da norme specifiche per gli istituti finanziari, fatte salve le norme specifiche relative alle imprese in difficoltà in un settore particolare*" (par. 18).

(105) *Ivi*, sez. 3.5.2.1.. V. pure la Nota esplicativa al Progetto di comunicazione, sez. 3 e sez. 2, laddove si legge "*Il progetto di orientamenti fa tesoro di tutti questi lavori nonché dell'esperienza acquisita dalla Commissione nell'applicare gli attuali orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione e nel valutare gli aiuti di questo tipo concessi alle banche durante la crisi.*" (il Progetto e la Nota esplicativa sono consultabili all'indirizzo [http://ec.europa.eu/competition/consultations/2013\\_state\\_aid\\_rescue\\_restructuring/index\\_en.html](http://ec.europa.eu/competition/consultations/2013_state_aid_rescue_restructuring/index_en.html)).

be provocato sul piano della concorrenza nel mercato interno, predisponendo un quadro di riferimento speciale e temporaneo in materia di aiuti di Stato. Così facendo la Commissione ha scongiurato il pericolo che l'azione di sostegno intrapresa dagli Stati membri a favore del settore bancario si svolgesse in contrasto o al di fuori del sistema di regole europee in materia di aiuti di Stato, la cui persistente applicazione ha rappresentato, e rappresenta ancora oggi, un passaggio ineludibile nel processo di superamento della crisi.

In questo senso, è possibile affermare che la Commissione non ha accordato al settore bancario alcuna esenzione, tale da sottrarre i suoi operatori all'applicazione delle norme sovranazionali a tutela della concorrenza. Va ciò nondimeno evidenziato che l'utilizzo della clausola di cui all'art. 107, par. 3, lett. b), TFUE in luogo di quella di cui alla lett. c) della stessa disposizione, ha consentito alla Commissione di sfruttare a fondo le "potenzialità derogatorie" dell'art. 107 TFUE (106), adottando un approccio più flessibile nell'applicazione delle comunicazioni legate alla crisi e nella valutazione degli aiuti concessi ad un settore strategico e dalle caratteristiche peculiari, come quello bancario.

La comunicazione sul settore bancario, dal canto suo, costituisce il punto di arrivo di un processo di continuo affinamento e adattamento, attraverso il quale le condizioni di ammissibilità degli aiuti al salvataggio e alla ristrutturazione (o liquidazione ordinata) degli enti creditizi sono diventate progressivamente più severe e dettagliate in dipendenza delle mutate condizioni della crisi: in particolare, si ha la netta l'impressione che con il passaggio della fase più acuta della crisi e l'attenuarsi del rischio di un contagio la Commissione abbia ridotto in proporzione l'accordata flessibilità nell'applicazione dei principi e delle condizioni di ammissibilità delle misure d'aiuto. Più in generale, sembrerebbe che la crisi e la sua evoluzione (o involuzione) abbiano spinto la Commissione verso un approccio più economico e meno formalistico-giuridico nella valutazione degli aiuti di Stato e delle deroghe previste dal Trattato (107).

Come già sottolineato, la *exit strategy* preconizzata dalle comunicazioni di proroga del 2010 e del 2011, con la predisposizione di un quadro di riferimento per l'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato al settore bancario in un contesto post crisi, non ha

---

(106) D. DIVERIO, *Gli aiuti di Stato...*, cit., p. 192.

(107) Cfr. L. IDOT, *Regards sur les "mutations"...*, cit., spec. pp. 80 e 82.

ancora trovato compimento. Tuttavia la comunicazione sul settore bancario ha preparato il terreno per l'implementazione del sistema normativo europeo volto alla prevenzione e alla risoluzione delle crisi degli enti creditizi e, attualmente, il pericolo che gli Stati membri agiscano in maniera confusa e scoordinata pregiudicando il completamento del mercato unico dei servizi finanziari ovvero mettendo a rischio il *level playing field* al suo interno pare definitivamente scongiurato. Si ritiene, però, che la Commissione voglia attendere lo spirare del termine di attuazione della direttiva e la messa in opera del relativo sistema per valutare l'opportunità di abbandonare le comunicazioni legate alla crisi e adottare degli orientamenti che definiscano, sulla base dell'art. 107, par. 3 lett. c), le condizioni alle quali sarà valutato il c.d. "sostegno finanziario pubblico straordinario" (108) fornito dagli Stati nel quadro delle procedure per il risanamento e la risoluzione delle crisi degli enti o dei gruppi creditizi.

---

(108) Direttiva 2014/59/UE, cit., art. 2, par. 1, n. 28.