

DIRITTI COMPARATI

Comparare i diritti fondamentali in Europa

LA PROSPETTIVA COSTITUZIONALISTICA SULL'UBE. RECENSIONE A "L'UNIONE BANCARIA EUROPEA. PROFILI COSTITUZIONALI", DI RENATO IBRIDO, GIAPPICHELLI, TORINO, 2017

Posted on 23 Ottobre 2017 by [Maurizia De Bellis](#)

In risposta alla crisi finanziaria iniziata nel 2008, l'Unione europea ha avviato la costruzione di una nuova e complessa architettura istituzionale. Mentre risale al 2010 l'istituzione del Sistema europeo di vigilanza finanziaria (Sevif), composto da tre nuove agenzie competenti per i tre comparti dei mercati finanziari (Autorità Bancaria Europea (Eba), Autorità Europea degli Strumenti Finanziari e dei Mercati (Esma), e Autorità Europea delle Assicurazioni e delle Pensioni (Eiopa)), a partire dal 2013 il legislatore europeo è intervenuto con un progetto più ambizioso: l'Unione bancaria europea (Ube). Nell'ambito del primo dei pilastri che compongono l'Ube, il Meccanismo unico di vigilanza (Muv), funzioni di vigilanza sono state attribuite alla Bce, mentre nel secondo pilastro, il Meccanismo unico di risoluzione (Mur), si è avuta l'istituzione di una nuova, ulteriore agenzia: il Comitato unico di risoluzione (Single Resolution Board (SRB)). La nuova costruzione europea rimane peraltro incompleta, dato che la proposta relativa al terzo pilastro dell'Ube, il sistema europeo di garanzia dei depositi (*European Deposit Insurance Scheme* (EDIS)), è ancora in fase di approvazione.

La costruzione dell'Ube è di tale portata da aver attratto l'attenzione di una pluralità di studiosi, secondo prospettive di indagine differenti: esperti di diritto europeo, amministrativisti, cultori di diritto bancario e finanziario, comparatisti, costituzionalisti, ma anche economisti e politologi. Tale messe di studi non può sorprendere, se si condivide il giudizio per il quale l'istituzione dell'Ube costituisce «lo sviluppo istituzionale più significativo nell'Unione europea dopo la creazione dell'unione monetaria» (M. P. Chiti e V. Santoro, *L'Unione Bancaria Europea*, Pacini Giuridica, Pisa, 2016, p. 13). I problemi sul tappeto sono di straordinaria rilevanza, e vanno dall'incidenza di tale ponderosa architettura istituzionale sul modello europeo di integrazione, alla questione cruciale della legittimazione del nuovo sistema di vigilanza.

Della complessità e ampiezza del tema l'autore del volume che si commenta, assegnista di ricerca in Istituzioni di diritto pubblico presso il Dipartimento di Scienze politiche della Luiss Guido Carli, è ben consapevole. L'intento dell'a. è quindi quello di fornire un contributo all'approfondimento dei profili costituzionali dell'Unione bancaria, e in particolare di mostrare come essa «abbia inciso sui rami alti del processo di integrazione costituzionale in Europa e sulle dinamiche di composizione osmotica fra il diritto costituzionale dell'Unione europea e degli Stati membri» (295). A tal fine, l'a. sceglie di indagare tre nodi problematici, cui sono dedicati i capitoli che compongono il volume.

Nel primo capitolo, l'a. esamina la dialettica fra autonomia dell'impresa bancaria e controllo pubblico. Dell'attività bancaria viene ripercorsa una vera e propria genealogia, dalle epoche antiche (non mancano accenni al mondo greco e all'esperienza romana), alle origini medievali, per arrivare, attraverso un affresco dedicato all'età comunale, fino alla formazione dei diversi modelli nazionali, non solo in Italia, ma anche nel Regno Unito, in Francia, in Germania e negli Stati Uniti. Rispetto alla formazione del modello di controllo pubblico sul credito in quest'ultimo ordinamento, affermatosi in risposta alla crisi del 1929, si rileva un parallelismo con il processo di accentramento delle funzioni di vigilanza bancaria realizzato con l'Ube (59). Non mancano, in tale itinerario storico, l'esame della nascita del Sistema europeo delle banche centrali, di cui si soppesa la

somiglianza rispetto al modello tedesco della *Bundesbank* (con maggiori riserve, rispetto alla narrazione più diffusa: 81), e un'analisi comparata dell'autonomia delle banche centrali nazionali, il cui tasso di indipendenza viene correttamente collegato all'assetto costituzionale dello Stato, ed in particolare al rapporto tra centro e periferia (94). Pur ricca di spunti di interesse, questa prima parte dell'indagine si conclude con un bilancio sulla libertà di banca che l'a. stesso definisce «interlocutorio» e che identifica nell'individuazione di «percorsi volti a preservare e rendere effettivi gli spazi di gioco per i poteri pubblici di regolazione e vigilanza» la principale sfida per il diritto costituzionale nell'era della globalizzazione (105).ⁱ

Il secondo capitolo si concentra, invece, sul processo di costruzione della nuova architettura istituzionale, esaminata secondo una prospettiva "verticale": quella del grado di integrazione che si realizza nell'Ue a seguito delle recenti riforme. È indubbio, infatti, che il processo in atto non può essere spiegato meramente quale fenomeno quantitativo, di trasferimento di competenze a livello europeo: il problema centrale, infatti, attiene al modello (o, meglio, ai modelli) di integrazione e cooperazione che si realizzano a seguito del susseguirsi delle riforme (sul tema, si v. E. Chiti e G. Vesperini (a cura di), *The administrative architecture of financial integration. Institutional design, legal issues, perspectives*, Bologna, il Mulino, 2015). Anche in questo caso, il respiro dell'indagine è estremamente ampio: non ci si limita a ricostruire le caratteristiche istituzionali del Sevif e dell'Ube, ma si dà conto anche delle trasformazioni che hanno interessato la finanza pubblica (in particolare, l'istituzione dei fondi di assistenza finanziaria e l'approvazione del Fiscal Compact). Tra le diverse categorie elaborate dalla scienza giuridica per confrontarsi con (ed interpretare) la costruzione europea, l'a. si sofferma, in particolare, sul concetto di "sovrapposizione", intesa non quale «mero conflitto fra centri d'imputazione istituzionale o prodotti normativi», ma quale «compresenza non ordinata di elementi non conciliabili determinata dalla condizione di condivisione fra più soggetti di un'area in senso lato "competenziale"» (197). Se la differenziazione, come è stato osservato (L. Torchia, *Il governo delle differenze*, il Mulino, 2006), non costituisce una fase temporale da

superare, ma un principio ispiratore dell'ordinamento europeo, ad avviso dell'a. la crisi finanziaria non ha introdotto nuove asimmetrie nell'ordinamento europeo, ma ha mutato le modalità di combinazione di dette asimmetrie (209-211).

Nel terzo capitolo, la nuova costruzione istituzionale viene esaminata non più sotto il profilo verticale dell'integrazione, ma dal punto di vista delle relazioni orizzontali tra istituzioni dell'Ue. È in quest'ultima parte, in particolare, che si affronta il problema dell'*accountability* dei nuovi organismi europei. Il problema al centro dell'analisi è, in altri termini, quello del controllo sui nuovi regolatori europei, e, in particolare, di quale sia il ruolo svolto dalle istituzioni europee – Consiglio, Commissione, Parlamento – nel far sì che i nuovi regolatori siano tenuti a dar conto delle modalità di esercizio del potere loro attribuito.

L'a. ricostruisce il ruolo della Bce e del SRB, in quanto «centri federativi di apparati nazionali tecnocratici» (232), quali «poteri neutrali», secondo la nota categoria elaborata da Carl Schmitt negli anni Trenta: organismi chiamati «ad applicare criteri tecnici in luogo di quelli politici, nel quadro di un considerevole grado di indipendenza rispetto alle istituzioni espressione del sistema dei partiti» (227). Tale qualificazione, indubbiamente suggestiva, si adatta perfettamente alle caratteristiche della Bce, ed anche, in realtà, alle tre agenzie finanziarie Eba, Esma ed Eiopa. Qualche dubbio potrebbe invece essere avanzato rispetto al Srb: l'agenzia competente in materia di risoluzione degli istituti bancari significativi, infatti, si caratterizza per un'indipendenza funzionale ben minore rispetto alla Bce e alle altre agenzie finanziarie, dovendosi invece coordinare, nell'esercizio della propria competenza decisionale sulla risoluzione degli istituti creditizi e quindi di una funzione che potenzialmente coinvolge ingenti risorse finanziarie, con le istituzioni politiche europee (si pensi che il Consiglio e la Commissione possono bloccare la decisione relativa alla risoluzione: M.P. Chiti, *The Transition from Banking Supervision to Banking Resolution. Players, Competences, Guarantees*, in E. Barucci and M. Messori (eds.), *The European Banking Union*, Firenze: Passigli, 2014).

Gli strumenti di controllo delle istituzioni europee (Consiglio,

Commissione e Parlamento) nei confronti della Bce e del SRB sono numerosi, e l'a. ne dà puntualmente conto: comprendono, in particolare, l'obbligo per questi ultimi di informare dell'attività svolta, tramite relazioni annuali (pubbliche), ovvero di audizioni o scambi di informazioni (che possono invece rimanere confidenziali). Oltre al ruolo delle altre istituzioni europee, l'a. si sofferma anche su un altro profilo di interazione 'verticale', in quanto idoneo ad incidere sull'*accountability* dei nuovi regolatori: si prova a saggiare, infatti, il potenziale ruolo dei Parlamenti nazionali, anch'essi titolari, in base al nuovo quadro regolatorio, di poteri di controllo nei confronti della Bce e del SRB. Benché la disciplina europea assegni ai Parlamenti nazionali un potere di controllo sui regolatori europei che sembra superiore a quelli che questi ultimi possono esercitare verso le banche centrali nazionali, nella prassi si registra una maggiore disponibilità della Bce (e del SRB) ad interfacciarsi con il Parlamento europeo, rispetto a quelli nazionali (251). Inoltre, le prassi dei Parlamenti nazionali divergono sensibilmente (e non sorprende che il primo ad attivare tale competenza sia stato il *Bundestag*: 252). Al fine di saggiare l'efficacia dei meccanismi di controllo garantiti dalla nuova normativa europea, l'a. svolge due comparazioni: per un verso, rispetto al controllo esercitato dai Parlamenti nazionali nei confronti delle autorità di vigilanza bancarie nazionali (non solo in Italia, ma anche in altri Stati membri), precedente l'istituzione dell'Ube; per altro verso, tra quello che viene definito il "dialogo bancario" e le altre procedure dialogiche dell'Ue volte a garantire l'*accountability* (come ad esempio il dialogo monetario). La valutazione dell'a. circa l'efficacia di tali strumenti rispetto alla finalità di rafforzare la legittimazione dell'Ue è estremamente cauta. Aderendo alla tesi di Peter Lindseth (*Power and Legitimacy. Reconciling Europe and the Nation-State*, Oxford, OUP, 2010), l'a. osserva che la Bce e il SRB, qualificate quali componenti di un «esecutivo frammentato» dell'Ue, non si caratterizzerebbero per un deficit democratico (carenza che si potrebbe osservare rispetto alle assemblee rappresentative, e non invece ai poteri neutrali), ma per un *democratic disconnect*, e cioè una disconnessione tra istituzioni sovranazionali e forme di controllo operanti a livello nazionale (289). Ad avviso dell'a., gli strumenti informativi e di controllo di cui le

istituzioni europee e i Parlamenti nazionali dispongono nei confronti della Bce e SRB costituiscono un «tentativo di attenuare il *democratic disconnect*»(290) e potrebbero consentire di rendere i processi decisionali in materia bancaria più trasparenti e «in ultima istanza, più legittimati» (293). Tuttavia, ci si chiede anche se la burocratizzazione e la complessità delle procedure non rischino invece di aggravare l'estraniamento dell'opinione pubblica rispetto ai processi democratici europei (290, 303). Tali interrogativi, relativi alle effettive potenzialità degli strumenti di legittimazione procedurale, mettono in luce alcune delle tensioni principali che attraversano l'attuale dibattito sull'*accountability* dell'Ube e delle istituzioni europee nel loro complesso, investite da una crisi senza precedenti; dibattito cui il volume ha il merito di contribuire in maniera costruttiva e problematica.