

02.084

**Messaggio
concernente la modifica della legge federale sulle banche
e le casse di risparmio**

del 20 novembre 2002

Onorevoli presidenti e consiglieri,

Con il presente messaggio vi sottoponiamo, per approvazione, il disegno di modifica della legge sulle banche.

Nel frattempo vi proponiamo di togliere di ruolo i seguenti interventi parlamentari:

1996 P 95.3574 Sancire nella legge la protezione dei depositanti bancari
(N 24.9.96, Vollmer)

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

20 novembre 2002 In nome del Consiglio federale svizzero:

Il presidente della Confederazione, Kaspar Villiger
La cancelliera della Confederazione, Annemarie Huber-Hotz

Compendio

Le disposizioni federali vigenti in materia di risanamento e di liquidazione di banche necessitano di una revisione. Questa esigenza è chiara non solo dopo la chiusura della Cassa di risparmio e di credito di Thun (SLT), che ha provocato grande sconcerto nell'opinione pubblica e ha avuto risalto anche fuori dai confini nazionali. La procedura di liquidazione non ancora conclusa ha evidenziato diverse lacune; si è inoltre fatta sentire l'esigenza di rafforzare la protezione dei depositanti. Per questi motivi e perché la chiusura di una banca può avere ripercussioni a livello nazionale, è importante preparare gli strumenti giuridici che consentano il risanamento tempestivo di una banca minacciata d'insolvenza e, se del caso, anche una liquidazione efficace ed economica. Solo in questo modo è possibile ridurre al minimo i danni per i numerosi creditori. Una legislazione efficace in materia di risanamento e di liquidazione di banche è peraltro indispensabile per la piazza bancaria svizzera.

Il presente messaggio si basa su un rapporto di esperti nei campi della dottrina, della prassi e dell'amministrazione. Prevede una modifica della legge sulle banche che raggruppi e concentri all'essenziale le disposizioni in materia di risanamento e di liquidazione di banche attualmente disseminate in diversi atti normativi. Il coordinamento tra diritto in materia di vigilanza, di risanamento e di liquidazione è ottimizzato. La Commissione federale delle banche sarà l'unica responsabile della gestione della procedura, anche in caso di risanamento e fallimento di una banca. Viene istituita una procedura di risanamento flessibile con un incaricato del risanamento designato dalla Commissione delle banche il quale, sentiti i creditori e i proprietari, elaborerà un piano di risanamento che dovrà essere omologato dalla Commissione delle banche. Nei casi in cui non si raggiunge un risanamento, la Commissione delle banche avvierà la procedura di fallimento della banca (liquidazione). Tale procedura sottostà a regole specifiche, completate da quelle della legislazione in materia di esecuzione e fallimento. Sono inoltre previste misure volte a proteggere i creditori e a garantirne un equo trattamento, così come di protezione delle banche di fronte a prelevamenti che non è in grado di soddisfare.

Nel settore della protezione dei depositanti, un primo miglioramento consiste nell'istituzione della possibilità di pagare i piccoli creditori con depositi fino a 5000 franchi prima di tutti gli altri creditori. Il privilegio nel fallimento per un importo di 30 000 franchi è peraltro esteso a tutti i depositi presso banche. Infine i depositi privilegiati sono protetti da una garanzia obbligatoria, fondata in massima parte su un'autodisciplina delle banche, che deve essere approvata dalla Commissione delle banche. La protezione dei depositanti raggiungerà quindi in Svizzera un livello pari a quello vigente nell'UE.

Messaggio

1 Parte generale

1.1 Situazione iniziale/Lacune nell'ordinamento vigente

Dalla sua nascita negli anni Trenta, la legislazione sul risanamento e la liquidazione di banche è oggetto di numerosi studi e proposte di revisioni, come pure di diversi rapporti e perizie. Nella prassi si sono in effetti riscontrate sovente lacune durante le procedure di risanamento e di liquidazione. Le prescrizioni concernenti il risanamento e la liquidazione di banche sono ripartite in diversi atti. È quindi difficile avere una visione d'insieme sull'andamento della procedura ed eseguirla rapidamente. Le relazioni tra il diritto in materia di vigilanza, di risanamento e di liquidazione non sono disciplinate in modo chiaro nella legge. Numerose istanze sono coinvolte nella procedura, a tratti contemporaneamente e a tratti successivamente.

In relazione al caso della Cassa di risparmio e di credito di Thun (SLT) non solo è stata criticata la procedura, ma in diversi interventi rivolti al Consiglio federale è stato auspicato un miglioramento della protezione di alcuni depositanti considerati particolarmente vulnerabili, anche rispetto alle regolamentazioni vigenti all'estero. Contrariamente al disciplinamento nell'Unione europea (UE), in Svizzera la garanzia dei depositi non è obbligatoria. Inoltre il privilegio in materia di fallimento è tuttora limitato a determinati tipi di conti, nonostante la modifica di legge del 1997. Con la crescente importanza del traffico di pagamenti scritturale, oggi si accetta denaro nelle forme più diverse in modo che non è più giustificabile una limitazione del privilegio a tipi di libretti e di conti ben precisi.

1.1.1 Diritto in materia di risanamento e di liquidazione di banche

1.1.1.1 Disciplinamento vigente

1.1.1.1.1 Legge sulle banche e disposizioni di esecuzione

La legge federale dell'8 novembre 1934 sulle banche e le casse di risparmio (legge sulle banche, LBCR; RS 952.0) contiene norme speciali in materia di fallimento, concordato e moratoria per le banche. Queste disposizioni sono precisate nell'ordinanza del 17 maggio 1972 sulle banche e le casse di risparmio (ordinanza sulle banche, OBCR; RS 952.02) e nel regolamento d'esecuzione del 30 agosto 1961 della legge federale sulle banche e le casse di risparmio (qui di seguito REBCR; RS 952.821). Il Tribunale federale, nel regolamento dell'11 aprile 1935 concernente la procedura del concordato per le banche e le casse di risparmio (RCB; RS 952.831) ha inoltre emanato disposizioni speciali concernenti la procedura del concordato per le banche. Tutte queste disposizioni offrono attualmente i seguenti strumenti nei confronti delle banche minacciate di insolvenza:

Misure preventive

La legge sulle banche autorizza la Commissione delle banche a intervenire molto prima che la banca presenti un'eccedenza di debiti, al fine di eliminare le irregolarità. Lo scopo della vigilanza preventiva sulle banche è da un lato la protezione dei creditori. D'altro lato, si intende impedire la diffusione di una crisi in tutto il sistema bancario, che è strettamente interconnesso. Al riguardo la Commissione delle banche dispone di diversi strumenti di vigilanza¹. Essa esercita tra l'altro la sua vigilanza in virtù dell'articolo 4 LBCR, che obbliga le banche a disporre sempre dei fondi propri necessari. Ogni lacuna nei mezzi propri non correggibile in tempo utile rappresenta nella prassi una «grave violazione degli obblighi legali» e nel caso estremo giustificerebbe una revoca dell'autorizzazione d'esercitare. Nell'ambito della sua attività di vigilanza, la Commissione delle banche, in caso di problemi relativi ai fondi propri di singole banche, cerca dapprima di trovare una soluzione per evitare una liquidazione. Se questi sforzi di risanamento tacito o se gravi inconvenienti fanno apparire difficile la sopravvivenza della banca, la Commissione delle banche passa a ulteriori misure.

Chiusura della banca

La Commissione delle banche può ordinare la chiusura della banca e il blocco della sua attività assieme alla revoca dell'autorizzazione d'esercitare (art. 23^{quinquies} LBCR)². La chiusura può però anche precedere la revoca dell'autorizzazione. Con la chiusura si vieta alla banca di effettuare ulteriori pagamenti o accettare nuovi depositi; essa non modifica fundamentalmente gli obblighi di diritto civile della banca. Non influisce nemmeno sul pagamento degli interessi, la scadenza e la compensabilità di crediti e soprattutto non garantisce una protezione contro l'esecuzione, che deve essere acquisita dalla banca mediante una moratoria, un concordato o una proroga delle scadenze, il che comporta una perdita di tempo prezioso in vista di un risanamento.

Proroga delle scadenze da parte del Consiglio federale

Il Consiglio federale può accordare a una banca che deve far fronte in modo prolungato a ritiri di denaro straordinariamente forti, sentite la Commissione delle banche e la Banca nazionale, una proroga delle scadenze a determinate condizioni. Questa possibilità non ha però mai dato buoni risultati nella prassi. La proroga delle scadenze non è di fatto riuscita a evitare il risanamento o la liquidazione.

¹ Cfr. Leo Schürmann, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, Berna 1994, p. 345 segg. o Nobel Peter, *Schweizerisches Finanzmarktrecht*, Berna 1997 p. 225 segg.

² Cfr. la decisione del 29 marzo 1983 della Commissione delle banche nella causa Banque Commerciale SA, Ginevra, Bollettino CFB 12, p. 19. Il Tribunale federale ha confermato l'esecuzione immediata di una revoca dell'autorizzazione d'esercitare nella decisione (non pubblicata) concernente la causa Mebco Bank SA, Ginevra, del 6 marzo 1990, consid. 6.

Moratoria da parte del giudice della moratoria

Il giudice cantonale della moratoria è competente della moratoria per le banche. Analogamente alla proroga delle scadenze, la moratoria intende dare a una banca insolvente, ma che non presenta un'eccedenza di debiti, il necessario momento di respiro di fronte ai creditori. Gli effetti della moratoria per le banche corrispondono essenzialmente a quelli della moratoria concordataria secondo la legge federale dell'11 aprile 1889 sulla esecuzione e sul fallimento (LEF; RS 281.1). La banca è protetta dall'esecuzione e deve in tal modo poter affrontare i propri problemi e procedere ad esempio a un risanamento stragiudiziale. Recentemente è stata concessa una moratoria a una banca anche dopo una liquidazione ordinata dalla Commissione delle banche perché ritenuta nell'interesse dei creditori³. La moratoria per le banche è quindi in teoria un aiuto sia per il risanamento sia per la liquidazione. In pratica, anch'essa è servita già negli anni Trenta solo come preambolo alla liquidazione⁴.

Concordato da parte del giudice del concordato

Dal momento che la proroga delle scadenze e la moratoria per le banche possono essere concesse solo a banche che non presentano un'eccedenza di debiti, le banche che presentano un'eccedenza di debiti devono chiedere un concordato presso il tribunale cantonale competente. Dal profilo giuridico, l'eccedenza di debiti non è tuttavia la condizione per un concordato, come risulta dalla possibilità del concordato-moratoria (nella prassi però difficilmente realizzabile in quanto tale)⁵. Negli ultimi decenni è risultata d'importanza pratica solo la procedura di liquidazione (concordato con abbandono dell'attivo). Contrariamente a quanto avviene con la proroga delle scadenze o con la moratoria per le banche, il concordato è integrato nella procedura giudiziaria ordinaria. Diversamente dalle misure illustrate finora, la moratoria concordataria comporta la protezione dei depositanti secondo la Convenzione dell'Associazione dei banchieri⁶.

Autoliquidazione

Come per ogni società, anche per una banca l'assemblea generale può decidere in ogni momento la liquidazione, ad esempio a causa del venir meno dell'interesse commerciale. La liquidazione ha luogo secondo le regole previste dal diritto societario con completa soddisfazione di tutti i creditori.

Liquidazione causata dalla revoca dell'autorizzazione d'esercitare da parte della Commissione delle banche

Se falliscono gli sforzi informali di risanare tacitamente una banca a rischio d'insolvenza, secondo il diritto vigente alla Commissione delle banche rimane unicamente la possibilità di revocare l'autorizzazione d'esercitare, conformemente all'articolo 23quinquies capoverso 2 LBCR; ai fini di un equo trattamento dei creditori, la Commissione delle banche ordina la chiusura della banca e limita il traffico pagamenti. La revoca dell'autorizzazione d'esercitare comporta obbligatoriamente la liquida-

3 DTF 117 III 83

4 Ehrsam Paul, Die Bankenkrise der 30^{er} Jahre in der Schweiz, in: Eidg. Bankenkommission (ed.), 50 Jahre eidgenössische Bankenaufsicht, Zurigo 1985, p. 104.

5 Amonn/Gasser, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6a edizione, Berna 1997, p. 444 n. 15 e 19.

6 Cfr. n. 1.1.2.3

zione, quindi la fine della banca. È escluso anche un risanamento mediante intervento nei diritti dei creditori, ad esempio trasformando i crediti in capitale proprio. Rimangono tuttavia possibili la moratoria per le banche⁷ o il concordato, che servono però solo per svolgere la liquidazione senza intoppi. La liquidazione non deve essere eseguita dagli organi in carica della banca, ma da un liquidatore designato dalla Commissione delle banche. Se la banca presenta un'eccedenza di debiti relativa a valori di liquidazione, avvierà presso il tribunale la procedura di concordato o di fallimento.

Fallimento della banca

L'ultimo e più radicale mezzo di liquidazione della banca è il fallimento della banca, che negli ultimi decenni non è stato praticamente più applicato. Il giudice cantonale che pronuncia la dichiarazione di fallimento nomina l'amministrazione della massa, che esercita tutti i diritti dell'assemblea dei creditori.

1.1.1.1.2 Legge federale sulla esecuzione e sul fallimento

Se non sono applicate le norme speciali appena illustrate inerenti alla legislazione sulle banche, anche alle banche viene applicata la LEF. Di conseguenza, può essere dichiarato il fallimento di una banca secondo le disposizioni relative alla procedura ordinaria di fallimento (art. 159 segg. LEF), all'esecuzione cambiaria (art. 177 segg. LEF) o senza preventiva esecuzione (art. 190 LEF). Inoltre, il fallimento senza preventiva esecuzione può essere dichiarato anche in caso di sospensione dei pagamenti da parte della banca (art. 190 n. 2 LEF), di notificazione della propria insolvenza da parte della banca (art. 191 cpv. 1 LEF) o di verifica del bilancio (art. 725 seg. del Codice delle obbligazioni, CO; RS 220). Sono competenti le autorità cantonali.

1.1.1.1.3 Codice delle obbligazioni

Se una banca presenta un'eccedenza di debiti e ha la forma di una società anonima o di una società cooperativa valgono inoltre gli avvisi obbligatori conformemente agli articoli 725, 725a e 903 CO. Non è tuttavia ammesso un differimento del fallimento conformemente agli articoli 725a capoverso 1 e 903 capoverso 5 CO (art. 35 cpv. 2 LBCR). Alle banche sono inoltre applicabili le disposizioni degli articoli 1157 e seguenti CO sulla comunione degli obbligazionisti (art. 60 OBCR), ma in caso di fallimento solo se l'amministrazione del fallimento lo ritiene opportuno (art. 49 cpv. 2 REBCR).

1.1.1.2 Legislazione precedente e revisioni

Subito dopo l'entrata in vigore della legge sulle banche nel 1934 si è constatata la necessità di rivederne le regole concernenti il risanamento. Nessuno dei diversi tentativi per stabilire una nuova regolamentazione è stato però portato a termine.

⁷ DTF 117 III 83

La crisi scoppiata all'inizio degli anni Trenta del secolo scorso nel sistema bancario svizzero ha spinto nel 1936 a emanare un decreto federale urgente, che autorizzava il Consiglio federale a prendere misure per mantenere il credito del Paese. Il Consiglio federale modificò il diritto vigente in un decreto federale sul risanamento delle banche (RU 1936 185 tedesco). Della procedura erano competenti in una prima fase la Commissione delle banche e in una seconda il Tribunale federale. Diverse banche sono state in seguito risanate con successo. Il decreto del Consiglio federale rimase in vigore in un primo tempo fino alla fine del 1937, ma successivamente fu prorogato per ben tre volte e divenne caduco solo alla fine del 1949.

Già nel 1938, una commissione di esperti incaricata dalla Commissione delle banche e presieduta dal professor Haab fu incaricata di esaminare in che modo il decreto del Consiglio federale sul risanamento poteva essere integrato nel diritto ordinario. La commissione propose nel suo rapporto una nuova regolamentazione di tutto il diritto concernente il fallimento e il risanamento di banche in una nuova legge speciale o in una legge di delega. Le proposte non furono però portate avanti.

Nel 1976, il Dipartimento federale delle finanze (DFF) incaricò una commissione di esperti presieduta dal giudice federale Egli di rielaborare totalmente le norme speciali contenute nella legge sulle banche, che secondo l'avamprogetto della commissione dovevano essere sostituite con una legge speciale. L'avamprogetto non venne elaborato ulteriormente e non si svolse nemmeno una procedura di consultazione.

1.1.2 Protezione dei depositanti e privilegio nel fallimento

1.1.2.1 Evoluzione storica

All'inizio la vigilanza sulle banche (soprattutto sulle casse di risparmio), in rapida crescita a partire dalla metà del 19esimo secolo, spettava ancora ai Cantoni. Gli interventi legali nell'attività erano molto prudenti a causa della libertà di commercio e d'industria. La protezione dei piccoli depositanti era prioritaria. I Cantoni si concentrarono quindi meno su una vigilanza costante dell'attività bancaria (disciplina fondata sul diritto di vigilanza) e più su regole che in caso di fallimento colpissero i colpevoli e proteggessero gli innocenti (disciplina di mercato). La responsabilità personale dei proprietari diede tuttavia scarsi risultati (soprattutto per le società cooperative). La possibilità di privilegiare i piccoli risparmiatori, perseguita in diversi Cantoni, non poté essere portata avanti perché con l'emanazione della LEF la relativa competenza normativa passò alla Confederazione. Il privilegio indiretto, di per sé possibile mediante un diritto di pegno dei creditori, era in contrasto con il principio del pegno manuale contenuto nel Codice delle obbligazioni. Per proteggere efficacemente i depositanti, ai Cantoni rimaneva quindi solo la garanzia statale per gli averi delle banche cantonali. Sia il privilegio nel fallimento sia il diritto di pegno legale furono invece inseriti a livello federale nella legge sulle banche. Mentre il privilegio nel fallimento fu ampliato con l'ultima revisione del 1997, i diritti di pegno furono aboliti definitivamente.

1.1.2.2 Privilegio nel fallimento per i depositi a risparmio

Con il privilegio nel fallimento, una categoria di creditori è collocata meglio in caso di fallimento, nel senso che i loro crediti vengono collocati in una determinata classe nell'ordine dei creditori e quindi pagati prima delle classi successive (cfr. art. 219 cpv. 4 LEF). Con l'introduzione della legge sulle banche nel 1934, il legislatore aveva previsto per la prima volta un privilegio nel fallimento di 5000 franchi per i depositi a risparmio. Nel corso della revisione del 1971, il privilegio nel fallimento venne aumentato a 10 000 franchi e nel 1997 a 30 000 franchi per cliente (art. 37a LBCR). Dal 1997, il privilegio comprende, oltre alle tradizionali forme di risparmio (depositi che contengono la parola «risparmio»), tutte le forme d'investimento che devono essere messe a bilancio secondo l'articolo 25 capoverso 1 numero 2.3 OBCR e tutti «i crediti risultanti da conti sui quali sono versati regolarmente il reddito proveniente da un'attività lucrativa, le rendite o pensioni di lavoratori oppure i contributi di mantenimento o d'assistenza in virtù del diritto di famiglia». Sempre nel 1997, questi crediti privilegiati sono stati collocati in una classe speciale tra la seconda e la terza, il che significa che essi sono ad esempio soddisfatti dopo i crediti garantiti da pegno e i crediti salariali dei lavoratori della banca, ma prima di tutti gli altri crediti.

La limitazione del privilegio ai depositi summenzionati non si giustifica più a causa dell'aumento del traffico di pagamenti scritturale, con il quale si accetta denaro nelle più svariate forme⁸. Non si capisce perché il conto corrente di un'azienda artigianale che serve per pagare gli stipendi dei lavoratori non rientra nel privilegio mentre vi rientra il conto sul quale viene versata regolarmente una rendita, a prescindere dall'effettivo bisogno di protezione del suo titolare. Questa limitazione può peraltro provocare delicati problemi di delimitazione in caso di fallimento o di concordato e ostacolare una rapida determinazione dei depositi privilegiati e del loro pagamento. La difficoltà è dovuta in primo luogo al fatto che bisogna determinare i conti protetti con un grande onere di lavoro e se del caso il depositante deve fornire la prova dell'entrata regolare di stipendi, rendite e prestazioni relative al diritto familiare. Inoltre le banche non possono indicare i depositi privilegiati a causa della delimitazione poco chiara e di conseguenza non possono nemmeno comunicare ai creditori qual è la quota di depositi garantiti della banca.

1.1.2.3 Convenzione relativa alla protezione dei depositanti dell'Associazione svizzera dei banchieri

A complemento del privilegio nel fallimento, la «Convenzione relativa alla protezione dei depositanti in caso di liquidazione forzata di una banca», istituita nel 1980 dall'Associazione svizzera dei banchieri e firmata, in forma riveduta, nel 1993, prevede il pagamento accelerato di un importo fino a 30 000 franchi per i depositi legali privilegiati, ciò che dal profilo giuridico corrisponde a un anticipo rimborsabile. Dietro costituzione in pegno del loro avere per l'importo corrispondente, i piccoli creditori ricevono rapidamente il loro denaro dopo la dichiarazione di fallimento o l'omologazione del concordato. Il finanziamento degli anticipi versati agli investi-

⁸ Bodmer/Kleiner/Lutz, Kommentar zum schweizerischen Bankengesetz, Loseblattsammlung, Zurigo 1976–2000, n. 10 ad art. 37a LBCR.

tori ha luogo concretamente mediante contributi delle banche firmatarie, vale a dire che le banche forniscono i fondi necessari solo in caso di bisogno. Non esiste un fondo secondo il modello tedesco. L'Associazione dei banchieri si fa costituire in pegno gli averi dei depositanti interessati e subentra per l'importo corrispondente come creditrice della massa al posto loro. L'anticipo da parte delle banche firmatarie è limitato a un importo globale di un miliardo di franchi. Tutte le banche che accettano depositi hanno firmato la Convenzione. Non è tuttavia obbligatoria la garanzia dei depositi. Ogni banca firmataria può disdirla per la fine di un anno civile osservando un termine di disdetta di 12 mesi. Infine, il consiglio di amministrazione dell'Associazione dei banchieri può abrogare la Convenzione con effetto immediato se il numero o la grandezza delle banche in concordato o in fallimento potrebbe provocare un'eccedenza di debiti per altre banche firmatarie.

1.2 Risultati della procedura preliminare

1.2.1 Commissione di esperti

Il 19 marzo 1999, il capo del Dipartimento federale delle finanze ha incaricato una commissione di esperti⁹ di esaminare il diritto in materia di risanamento e di liquidazione di banche così come la protezione dei depositanti. Essa è stata incaricata di adeguare i disciplinamenti vigenti in materia di risanamento e di liquidazione di banche e di presentare un progetto di legge con rapporto esplicativo. Doveva inoltre chiarire se e in che misura le regolamentazioni concernenti la protezione dei depositanti erano soddisfacenti e se del caso formulare proposte di miglioramento. Dopo 16 sedute e un'audizione con rappresentanti del settore assicurativo, la Commissione ha presentato il suo rapporto nell'ottobre del 2000.

1.2.2 Consultazione

Il rapporto è stato inviato per consultazione ai governi cantonali, al tribunale federale, a 13 partiti politici, a otto associazioni di punta dell'economia e a 18 altre organizzazioni. I risultati della consultazione sono stati pubblicati nel dicembre 2001; rimandiamo alle considerazioni contenute nel relativo rapporto.

⁹ La commissione era composta dei seguenti membri: dott. Barbara Schaerer, vicedirettrice dell'Amministrazione federale delle finanze (presidente); Bernhard Binzegger, esperto-contabile dipl. (sostituito in parte dal dott. Mathias Widmer, giudice del Tribunale d'appello di Basilea, ex direttore ATAG Ernst & Young SA); dott. Urs W. Birchler, libero docente e direttore della Banca nazionale svizzera; prof. dott. Niklaus Blattner, ex presidente della direzione dell'Associazione svizzera dei banchieri, attualmente membro del direttorio della Banca nazionale svizzera (sostituito in parte dal dott. Christoph Winzeler, libero docente e membro della direzione dell'Associazione svizzera dei banchieri); avvocato Dominik Gasser, aggiunto scientifico, Ufficio federale di giustizia; prof. dott. Karl Spühler, Università di Zurigo; dott. Urs Zulauf, vicedirettore della Commissione federale delle banche. I membri della Commissione hanno esercitato la loro funzione in qualità di esperti indipendenti. Responsabili della segreteria erano la dott. iur. Eva Hüpkens, Commissione federale delle banche, e l'avvocato Bruno Dorner, Amministrazione federale delle finanze.

Il principale risultato della consultazione è che l'orientamento e il contenuto delle proposte della commissione di esperti nel settore del *risanamento e della liquidazione* di banche hanno riscontrato un ampio consenso. Le proposte di modifica formulate da alcuni partecipanti alla consultazione concernevano soprattutto la partecipazione del proprietario della banca alla procedura e le conseguenze giuridiche per le transazioni nell'ambito di sistemi di pagamento e di regolamento nel corso della procedura di risanamento e di liquidazione. Anche le proposte degli esperti nel settore della *protezione dei depositanti* hanno riscontrato un ampio consenso, in particolare la possibilità di pagare i piccoli creditori con depositi fino a 5000 franchi prima di tutti gli altri creditori o l'ampliamento a tutti i depositi del privilegio in caso di fallimento. Anche il nuovo obbligo di garanzia dei depositi, fondato ampiamente su un autodisciplinamento delle banche, è stato largamente approvato. Ha sollevato opposizioni solo la prevista garanzia dei depositi privilegiati che superano complessivamente l'importo che sarebbe sostenibile senza mettere a rischio il sistema di garanzia dei depositi. La commissione di esperti aveva proposto a questo proposito che gli istituti interessati – in pratica poche grandi banche – garantissero separatamente questi depositi con un contratto di assicurazione o con soluzioni sul mercato dei capitali (garanzie, costituzione in pegno, fideiussioni ecc.).

In merito a quest'ultima questione, il Consiglio federale propone una soluzione elaborata con la Commissione delle banche, la Banca nazionale e l'Associazione svizzera dei banchieri. Le altre proposte formulate nel corso della consultazione sono state ampiamente riprese in collaborazione con gli interessati.

1.3 Classificazione di interventi parlamentari

La protezione degli investitori conformemente al presente disegno di legge corrisponde ampiamente al diritto UE. È quindi soddisfatta la mozione Vollmer¹⁰ trasformata in postulato.

2 Parte speciale

2.1 Linee direttrici del presente disegno di legge

2.1.1 Risanamento e liquidazione di banche

Le disposizioni procedurali proposte devono consentire una procedura di risanamento e di liquidazione adatta al singolo caso, in particolare nell'interesse dei creditori. Sono state stabilite di proposito solo le regole essenziali per questa procedura al fine di lasciare l'indispensabile margine di manovra alle autorità responsabili.

¹⁰ Postulato Vollmer Peter (95.3574). Sancire nella legge la protezione dei depositanti bancari.

2.1.1.1 Misure in caso di rischio d'insolvenza

Secondo il disegno (art. 25 segg.), le banche a rischio d'insolvenza non devono più essere liquidate automaticamente come avviene oggi con la revoca dell'autorizzazione d'esercitare. La Commissione delle banche può invece prendere misure per tutelare gli interessi dei creditori e per proteggere la banca da prelevamenti di denaro. Essa deve in seguito esaminare se la banca può essere salvata con *misure di risanamento*. Se la risposta è negativa, sin dall'inizio oppure dopo l'esecuzione di una procedura di risanamento, la banca deve essere oggetto di una liquidazione forzata come avviene secondo il diritto in vigore.

Questo ordinamento speciale vale solo in caso di rischio d'insolvenza. Rimangono invariati la facoltà e l'obbligo della Commissione delle banche di revocare l'autorizzazione a una banca se non ne adempie più le condizioni o se essa viola gravemente i suoi obblighi legali (art. 23^{quinq.} cpv. 1 LBCR). Se non si riscontra un'eccedenza di debiti e vi sono ad esempio solo gravi lacune organizzative, la revoca dell'autorizzazione d'esercitare comporta come sinora la liquidazione della banca. Visto che non vi sono rischi per i creditori, la liquidazione può aver luogo secondo le norme ordinarie del diritto societario (art. 739 segg. CO).

2.1.1.1.1 Misure di protezione

Le misure di protezione a disposizione della Commissione delle banche a rischio d'insolvenza sono menzionate espressamente nella legge, anche se non in modo esaustivo. Si tratta di strumenti già applicati nella prassi attuale, che si fondano sulla clausola generale di cui all'articolo 23^{ter} LBCR e consentono una protezione ottimale, su misura per il singolo caso. La Commissione delle banche può quindi esercitare la sua influenza a livello di direzione della banca, ad esempio impartendo istruzioni concrete ai suoi organi, revocando loro completamente o parzialmente la facoltà di rappresentanza o nel caso estremo revocandoli. Sono però possibili misure mirate anche nel settore operativo, ad esempio limitando l'attività o il traffico pagamenti della banca o procedendo alla chiusura della banca stessa. La Commissione delle banche può ora concedere una moratoria o una proroga delle scadenze (art. 26 cpv. 1 lett. h). In tal modo si corregge la situazione insoddisfacente del diritto attuale, secondo cui in caso di chiusura della banca, dal profilo del diritto amministrativo le è vietato pagare gli averi scaduti, mentre dal profilo del diritto civile è tenuta a farlo su richiesta. Tutte le misure di protezione possono essere ordinate prima delle misure di risanamento o della liquidazione o contemporaneamente ad esse. Se la Commissione delle banche ritiene possibile il risanamento di una banca minacciata d'insolvenza, ordinerà limitazioni meno incisive dell'attività che non in caso di liquidazione diretta.

2.1.1.1.2 Procedura di risanamento

Già secondo il diritto in vigore, la Commissione delle banche cerca dapprima di risanare discretamente le banche a rischio d'insolvenza o che presentano una mancanza di fondi propri. Il tentativo di risanamento può avvenire mediante contributi in capitale di un azionista maggioritario, scorporando attivi minacciati o mediante il

rilevamento della banca da parte di un'altra banca. Inoltre, in una banca con pochi grandi creditori si può in ogni caso tentare di negoziare un risanamento a titolo informale.

I risanamenti mediante intervento nei diritti dei creditori sono difficili, vista la perdita di fiducia necessariamente connessa a ogni risanamento che spinge i clienti a emigrare verso una banca sana. Nonostante questo problema di fondo, i risanamenti possono avere successo e per tale motivo viene istituito un diritto di risanamento praticabile che ricorda ampiamente il diritto speciale risalente agli anni Trenta¹¹. Il disegno contiene le seguenti idee di fondo (art. 28):

- valutazione delle prospettive di risanamento da parte della Commissione delle banche;
- in caso di prospettive di risanamento, nessuna revoca dell'autorizzazione d'esercitare ma designazione di un incaricato del risanamento da parte della Commissione delle banche;
- se del caso, imposizione simultanea di misure di protezione;
- allestimento di un piano di risanamento da parte dell'incaricato del risanamento;
- considerazione di eventuali opposizioni di creditori e proprietari riguardo al piano di risanamento, che non deve però essere approvato da questi interessati; segue invece
- l'ordine di procedere a una liquidazione (fallimento della banca), se è richiesto da creditori che rappresentano più della metà dei crediti non privilegiati;
- omologazione del piano di risanamento da parte della Commissione delle banche se esso soddisfa le condizioni legali.

Il problema più delicato del risanamento consiste nella valutazione delle prospettive di sviluppo della banca. In teoria ogni banca, per quanto eccessivamente indebitata, potrebbe essere risanata trasformando in capitale proprio una quantità sufficiente di crediti. Anche così facendo, non è però certo che i creditori rimangano clienti della banca risanata e non preferiscano rivolgersi a un'altra banca che non abbia deluso la loro fiducia.

2.1.1.1.3 Ampliamento delle competenze della Commissione delle banche

Le misure di protezione e di risanamento di una banca minacciata possono adempiere il loro scopo – evitare una liquidazione – solo se vengono prese rapidamente, in modo opportuno e adeguato alle circostanze del singolo caso. La decisione deve essere presa da un'autorità che possa farsi un quadro realistico e completo della situazione, per poi prendere le decisioni necessarie. Vista la speciale natura di un'insolvenza bancaria e delle questioni di tecnica bancaria ad essa connesse, a parte la Commissione delle banche non vi è alcuna autorità in grado di assumere questi compiti d'istanza specializzata. È quindi giusto affidare alla Commissione delle banche la decisione sulle misure di protezione e di risanamento.

¹¹ Cfr. n. 1.1.1.2

2.1.1.2 Semplificazione della procedura di fallimento di banche

Se il risanamento non è possibile, fallisce o sin dall'inizio si può escludere la sopravvivenza della banca, quest'ultima deve essere liquidata senza indugio al fine di soddisfare rapidamente i creditori ed evitare costi inutili. Questa esigenza non sarebbe soddisfatta se la Commissione delle banche, che in genere svolge una procedura preliminare di risanamento, dovesse passare gli atti a un ufficio cantonale dei fallimenti in questo stadio avanzato della procedura. Un ufficio fallimenti dovrebbe dapprima esaminare il caso, perdendo tempo prezioso. Inoltre, numerosi uffici dei fallimenti sarebbero oberati dal profilo materiale e delle capacità già solo con la liquidazione di una banca media. È quindi opportuno porre anche la procedura di liquidazione sotto la vigilanza della Commissione delle banche.

La procedura di liquidazione proposta si fonda sulla procedura di fallimento ordinario prevista dalla LEF, anche se valgono alcune norme speciali, in parte già vigenti, che rispondono a determinati aspetti particolari della liquidazione di banche. La Commissione delle banche decide la liquidazione e tale decisione ha gli effetti di una dichiarazione di fallimento. Essa designa i liquidatori e li sorveglia. Come novità, i crediti globali nei confronti della banca fino a 5000 franchi al massimo sono rimborsati anticipatamente e al di fuori della graduatoria; in questo modo si risparmia una lunga attesa a molti piccoli creditori, si aumenta l'efficacia della procedura e se ne riducono i costi. I valori depositati sono defalcati dalla massa della liquidazione, come sinora. Per quanto concerne il deposito della graduatoria e la procedura di ripartizione, occorre considerare adeguatamente il segreto bancario.

Dal momento che il crollo di una banca attiva a livello internazionale ha molte conseguenze che si ripercuotono anche oltre i confini nazionali e che non possono essere risolte in modo soddisfacente solo dallo Stato sede, il disegno di legge contiene anche regole concernenti i casi di insolvenza a livello internazionale. Le disposizioni pertinenti relative all'assistenza amministrativa e giudiziaria non sono interessate da questi adeguamenti.

2.1.1.3 Protezione giuridica

La nuova regolamentazione della procedura illustrata in precedenza semplifica i rimedi giuridici e uniforma il potere di cognizione. Per le misure di protezione e di risanamento e per ordinare la liquidazione è competente unicamente la Commissione delle banche. Come secondo il diritto vigente (art. 24 LBCR), le sue decisioni possono essere impugnate con ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale. Nell'interesse di tutte le persone colpite e di una procedura mirata, i creditori e i proprietari della banca devono però poter ricorrere solo contro le decisioni della Commissione delle banche più importanti per loro. La procedura può essere adeguata senza problemi se – conformemente al messaggio del Consiglio federale concernente la revisione totale dell'organizzazione giudiziaria federale (cfr. FF 2001 3764) – in caso di ricorso di diritto amministrativo si inserisce un'altra istanza (Tribunale amministrativo federale) tra la Commissione delle banche e il Tribunale federale.

2.1.1.4 Adeguamento delle ordinanze

Il disegno di legge riunisce le disposizioni relative al risanamento e alla liquidazione di banche sparse in diversi atti. Le disposizioni riprese che erano contenute nelle ordinanze dovrebbero essere abrogate. Si pensi in particolare alla OBCR¹², al REBCR e al RCB, ricordando che la competenza di adeguare o abrogare le prime due ordinanze spetta al Consiglio federale, mentre per la terza è competente il Tribunale federale. In futuro si dovrebbe poter ampiamente rinunciare a emanare disposizioni a livello di ordinanza. Eventuali disposizioni di esecuzione potrebbero essere stabilite anche dalla Commissione delle banche nelle sue direttive e circolari.

2.1.2 Privilegio nel fallimento e protezione dei depositanti

Con il presente disegno la posizione dei depositanti viene notevolmente rafforzata. Oltre al fatto che verranno soddisfatti prioritariamente i depositi fino a 5000 franchi, il privilegio nel fallimento è ora esteso a tutti i depositi¹³. I conti per il traffico pagamenti del grande pubblico sono ora protetti come i tradizionali depositi a risparmio.

L'importo che rientra nel privilegio pari (come sinora) a 30 000 franchi corrisponde ai 20 000 euro (corso ottobre 2002) che devono essere garantiti secondo la direttiva UE relativa ai sistemi di garanzia dei depositi¹⁴. Conformemente al disegno, le banche sono ora obbligate per legge a garantire i depositi per un ammontare pari al privilegio nel fallimento. In tal modo viene data maggiore stabilità al sistema bancario in caso di crisi. In base alla Convenzione dell'Associazione dei banchieri¹⁵, le banche devono garantire i depositi nell'ambito di un'autodisciplina che deve essere approvata dalla Commissione delle banche. L'importo globale che deve essere garantito dal sistema è quindi notevolmente maggiore. Se l'autodisciplina non offre una protezione sufficiente, il Consiglio federale emana una regolamentazione per via di ordinanza.

2.1.3 Altri aspetti (responsabilità/emolumenti)

Il disegno contiene inoltre adeguamenti formali delle regole concernenti la responsabilità di fondatori e organi della banca e gli emolumenti riscossi dalla Commissione delle banche. Questi adeguamenti non comportano cambiamenti per gli interessati.

¹² Cfr. art. 55–61.

¹³ La nozione di depositi va intesa qui in senso lato e non corrisponde alla definizione di cui all'art. 3a OBCR determinante per l'assoggettamento alla LBCR.

¹⁴ Cfr. n. 5.2

¹⁵ Cfr. n. 1.1.2.3

2.2 Spiegazioni delle singole disposizioni

2.2.1 Disposizioni modificate prima del capo undicesimo

2.2.1.1 Articolo 16 Periodo introduttivo

Il numero dell'articolo menzionato in questo periodo deve essere adeguato alla presente modifica di legge.

2.2.1.2 Articolo 23 capoverso 4

Questo capoverso è sostituito dal nuovo articolo 23^{octies}.

2.2.1.3 Articolo 23^{quater}

Capoverso 1

Questa disposizione si basa sulla disposizione esistente dell'articolo 23^{quater} LBCR. La nuova designazione di «incaricato delle inchieste» (invece di «osservatore») indica che il suo mandato può andare oltre un'osservazione passiva con rapporto alla Commissione delle banche (cfr. cpv. 2), ciò che secondo il diritto vigente è possibile solo in misura limitata¹⁶. La Commissione delle banche designa un incaricato delle inchieste in particolare quando non è nota l'entità precisa delle presunte difficoltà. L'incaricato delle inchieste può inoltre essere designato per controllare l'attuazione di misure inerenti al diritto di vigilanza o se vi sono elementi per ritenere che un istituto non adempie più le condizioni per l'autorizzazione, sta violando la legge o esercita un'attività bancaria senza autorizzazione della Commissione delle banche.

Il conferimento del mandato all'incaricato delle inchieste ha luogo secondo le circostanze del caso. La Commissione delle banche ha a disposizione un elenco di potenziali candidati indipendenti e competenti sia per la funzione di incaricato delle inchieste sia per quelle di incaricato del risanamento e di liquidatore (vedi di seguito). In caso di necessità è quindi disponibile immediatamente la persona adeguata. I candidati sono selezionati sulla base di una serie di requisiti minimi (es. esperienza forense e in materia di fallimento, capacità richieste dalla legge sulle banche, tariffe di onorario, sostegno internazionale, numero di collaboratori) che a seconda del tipo e dell'entità del mandato sono ponderati diversamente. Nei casi complicati con ramificazioni internazionali e nel caso di banche autorizzate sono di regola necessari l'infrastruttura e il know-how di un ufficio di revisione secondo la legge sulle banche o di uno studio legale con una rete di contatti internazionali. Nei casi meno complessi, ad esempio per chiarire l'obbligo di assoggettamento di una piccola impresa, bastano le conoscenze di studi legali qualificati, società fiduciarie o esperti-contabili indipendenti.

¹⁶ DTF 126 II 119 consid. 5

Capoverso 2

Diversamente da quanto avviene per l'osservatore secondo il diritto vigente, la Commissione delle banche può ordinare che l'incaricato delle inchieste operi in una certa misura al posto degli organi della banca.

Il disegno di legge utilizza l'espressione «compiti» al posto di «facoltà» e stabilisce in tal modo che l'incaricato delle inchieste fa uso di prerogative sovrane ma non diventa un'«autorità federale». Fatte salve disposizioni diverse della Commissione delle banche, gli organi ordinari rimangono in carica in caso di designazione di un incaricato delle inchieste. Quest'ultimo non può quindi prendere decisioni ma solo impartire istruzioni di fatto¹⁷.

Capoverso 3

Già secondo la regolamentazione vigente, l'osservatore gode del diritto illimitato di prendere visione degli affari, dei libri e degli atti della società interessata. Anche l'incaricato delle inchieste deve poter esigere di prendere visione della documentazione relativa all'attività se è necessario per adempiere il suo mandato. Questo diritto comprende l'accesso a tutti i locali utilizzati dalla banca o dalle società ad essa sottoposte e in particolare anche l'accesso ai sistemi informatici. L'istituto interessato ha l'obbligo di fornire le informazioni richieste e di collaborare. La raccolta di informazioni sufficienti e sicure è nell'interesse pubblico e consente di accertare tempestivamente violazioni di leggi e altri abusi¹⁸. L'attività dell'incaricato delle inchieste sottostà al segreto bancario conformemente all'articolo 47 LBCR.

Capoverso 4

L'assunzione dei costi dell'incaricato delle inchieste da parte dell'istituto interessato corrisponde al diritto vigente. Il principio vale anche quando il sospetto della Commissione delle banche di un'azione illegale è inizialmente motivato, ma dopo gli accertamenti dell'incaricato delle inchieste si rivela infondato, ad esempio perché non viene esercitata alcuna attività sottoposta alla legge sulle banche¹⁹.

2.2.1.4 **Articolo 23^{quinquies} capoverso 3 (nuovo)**

Conformemente all'articolo 23^{quinquies} capoverso 1 LBCR attualmente in vigore, la Commissione delle banche revoca l'autorizzazione d'esercitare alla banca che non adempie più le condizioni richieste o che viola gravemente i propri obblighi legali. Conformemente al capoverso 2, la revoca dell'autorizzazione provoca obbligatoriamente la liquidazione della banca interessata.

Questo disciplinamento non viene di principio modificato. Sono però fatte salve le misure di protezione e di risanamento conformemente al capo undicesimo. Di conseguenza, la Commissione delle banche non deve sempre reagire con una revoca dell'autorizzazione di esercitare e la liquidazione in presenza di un'eccedenza di debiti o di una mancanza di fondi propri non rimediabile in breve tempo e quindi

¹⁷ Cfr. n. 2.2.1.6 ultimo paragrafo

¹⁸ DTF 121 II 148 consid. 3a

¹⁹ Cfr. decisione del Tribunale federale dell'11 novembre 1991 nella causa X. AG, consid. 6, pubblicata nel Bollettino CFB 22, p. 53 segg.

Capoverso 2

La tassa di vigilanza forfettaria può essere definita come tassa causale in base a un'equivalenza di gruppo qualificata: le tasse riscosse da un determinato gruppo di assoggettati coprono secondo il principio della causalità le spese da essi provocate. Sono quindi compresi anche i costi per alcune attività di vigilanza, come ad esempio l'osservazione e la vigilanza dei mercati e del loro sviluppo o la partecipazione allo sviluppo del diritto che non possono essere attribuiti individualmente a un singolo partecipante al mercato. La ripartizione della tassa di vigilanza in una parte fissa e in una variabile dà buoni risultati considerate le dimensioni molto diverse delle aziende soggette a vigilanza (es. grande banca rispetto a un agente di borsa). La definizione legale degli assoggettati, dell'oggetto delle tasse e delle basi di calcolo corrisponde all'attuale disciplinamento per via di ordinanza. Secondo il disciplinamento attuale, i costi della Commissione delle banche che devono essere coperti dalle tasse di vigilanza sono assunti per il 10–20 per cento dal fondo d'investimento e per l'80–90 per cento dagli altri istituti vigilati. La quota dei costi del fondo d'investimento è attualmente pari al 14 per cento.

Capoverso 3

La tassa di base deve coprire le spese per le attività fondamentali di vigilanza e deve essere versata regolarmente dagli istituti vigilati (in genere una volta all'anno) a prescindere dalle dimensioni dell'azienda e per un importo più o meno uguale per tutti. Le tasse di base attuali sono state fissate a seguito di un consenso politico nell'ambito della consultazione indetta prima dell'entrata in vigore della OEM-CFB. Si prevede di adeguare il loro importo all'aumento delle spese della Commissione delle banche. Ammontano attualmente al 22 per cento delle tasse totali di vigilanza.

Capoverso 4

Contrariamente alla tassa di base, attualmente le tasse supplementari vengono riscosse per la metà in base alle dimensioni dell'azienda (somma di bilancio) e per la metà in base al volume di affari (fatturato delle transazioni). Per i fondi d'investimento la tassa supplementare si basa sul patrimonio del fondo. Le tasse supplementari costituiscono la parte principale delle tasse di vigilanza con una quota del 78 per cento. Come ha reso noto nell'aprile del 2002, la Commissione delle banche intende intensificare la vigilanza sulle attività degli uffici di revisione riconosciuti secondo la legge sulle banche. In questo contesto, saranno anch'essi soggetti al pagamento di una tassa.

Capoverso 5

Per quanto concerne la tassa di vigilanza forfettaria, il Consiglio federale stabilisce la ripartizione degli oneri tra il fondo d'investimento e gli altri istituti vigilati. La quota dei costi coperti dalle tasse supplementari è un'entità puramente matematica che risulta dalla differenza tra i costi globali della Commissione e il reddito proveniente dagli emolumenti e dalle tasse di base.

2.2.1.6

Articolo 24 capoverso 2 (nuovo)

Questo capoverso disciplina la facoltà di ricorso di diritto amministrativo dei creditori e dei proprietari, che sostituisce il ricorso conformemente all'articolo 17 LEF. La facoltà di ricorso della banca interessata non è toccata da questo disciplinamento. Esso porta a una protezione giuridica paragonabile a quella della LEF. Vale esclusivamente per le misure in caso di rischio di insolvenza e per la procedura di liquidazione (capi undicesimo e dodicesimo); la facoltà di ricorso contro altre decisioni della Commissione delle banche rimane invariata. Anche la legittimazione per azioni giudiziarie nella procedura di liquidazione (contestazione della graduatoria, rivendicazione di terzi ecc.) non è interessata da questo disciplinamento; esse si basano sulle competenze attualmente in vigore.

Secondo il presente disegno, una banca con problemi di solvibilità deve essere risanata con una procedura efficiente e adatta al caso specifico o – se non vale la pena risanarla – deve essere liquidata con un risultato il più possibile favorevole per creditori e proprietari. Questo obiettivo può essere raggiunto a priori solo se non può essere interposto ricorso contro ogni misura procedurale della Commissione delle banche o delle persone designate, bloccando in tal modo il proseguimento della procedura. Nel caso dei risanamenti ma anche durante la liquidazione le procedure di ricorso avviate da creditori o proprietari possono avere ripercussioni fatali. Nell'interesse di tutti i partecipanti, la protezione giuridica dei creditori e dei proprietari deve quindi essere concentrata all'essenziale, ovvero alle decisioni che intervengono direttamente nei loro diritti. Per motivi di certezza del diritto è opportuno disciplinare in modo chiaro contro quali decisioni i creditori e i proprietari sono autorizzati a ricorrere. In tal modo il diritto in materia di ricorso è definito con chiarezza fin dall'inizio per tutte le parti.

Se si considera lo svolgimento della procedura dalle misure di protezione al risanamento fino alla liquidazione, hanno un'importanza centrale da un lato l'omologazione del piano di risanamento e dall'altro gli atti di realizzazione per i creditori e i proprietari. Fino all'allestimento del piano di risanamento i creditori e i proprietari sono interessati solo marginalmente dalla procedura o non lo sono affatto, dal momento che le misure di protezione preliminari e la decisione di far esaminare le prospettive di risanamento toccano i loro crediti e le loro partecipazioni al massimo provvisoriamente o in modo indiretto. (anche secondo le regole della LEF i creditori – ad eccezione dei richiedenti – non hanno il diritto di ricorso contro la decisione di concordato, ciò che è paragonabile alle misure di protezione secondo l'art. 26 lett. f–h). Al contrario, il piano di risanamento e le sue misure possono colpire direttamente i creditori e i proprietari, che devono quindi poter sollevare opposizioni se esso interferisce nei loro diritti (art. 29 cpv. 2); inoltre essi possono ricorrere contro la sua omologazione da parte della Commissione delle banche. Non hanno invece diritto di ricorso contro la decisione della Commissione delle banche di non svolgere una procedura di risanamento, ma di liquidare la banca. Anche questa regolamentazione corrisponde a quella della LEF, che non prevede il diritto di ricorso di creditori o proprietari contro la dichiarazione di fallimento. Se ha luogo un risanamento, quest'ultimo si svolge secondo le indicazioni del piano di risanamento e di conseguenza non deve di principio essere possibile il ricorso di creditori o proprietari contro l'esecuzione delle misure di risanamento previste. Essi sono però legittimati a contestare alcuni atti di realizzazione – alle condizioni previste dall'articolo 103 dell'organizzazione giudiziaria (OG; RS 173.110) – perché questi

comportano perdite di sostanza e possono quindi ridurre i diritti di creditori e proprietari. Se ha luogo una procedura di liquidazione, i creditori e i proprietari sono legittimati a contestare atti di realizzazione, analogamente a quanto previsto dalla LEF.

Le persone designate dalla Commissione delle banche nelle diverse fasi della procedura (incaricati delle inchieste e del risanamento e liquidatori) eseguono decisioni della Commissione delle banche. Diversamente dall'amministrazione del fallimento secondo la LEF, essi non hanno competenze decisionali. Non è quindi possibile il ricorso diretto contro gli atti delle persone incaricate. La Commissione delle banche deve emanare una decisione formale su indicazione dell'interessato. Secondo la presente regolamentazione (fondata sulla LEF) i creditori e i proprietari hanno invece diritto a una decisione solo per atti di realizzazione. Nel caso in cui sia disposto il risanamento o la liquidazione, la Commissione delle banche fisserà anche i termini entro i quali si potrà esigere una simile decisione per atti di realizzazione. Anche la persona incaricata dalla Commissione delle banche può chiedere una decisione se è necessario per adempiere il suo mandato (per es. se collaboratori di una banca oppongono resistenza contro gli ordini del liquidatore). La decisione della Commissione delle banche può quindi essere contestata mediante ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale (art. 24 LBCR). Il ricorso non ha effetto sospensivo (art. 111 cpv. 1 OG e contrario) e quindi non ritarda la procedura di risanamento o di liquidazione. L'effetto sospensivo può avere ampie ripercussioni sulla procedura e deve quindi essere concesso solo in casi eccezionali.

2.2.2 Capo undicesimo: Misure in caso di rischio d'insolvenza

2.2.2.1 Articolo 25 Condizioni

Capoverso 1

La disposizione di misure conformemente all'articolo 25 e seguenti presuppone che vi sia un rischio per i creditori a causa della situazione finanziaria della banca. La Commissione delle banche prende dapprima contatti informali tra gli altri con i proprietari e se del caso anche con i principali creditori della banca al fine di ottenere le informazioni necessarie per una valutazione globale della situazione.

Il *sospetto fondato di eccedenza di debiti* non è dato solo se la banca non adempie più i suoi impegni nei confronti dei creditori, ma è già dato se in base a una nuova valutazione degli attivi vi sono dubbi circa la copertura dei crediti. È sufficiente che circostanze particolari portino a concludere che subentrerà presto o nel prossimo futuro un'eccedenza di debiti; non è necessario che ve ne sia la prova.

Si è di fronte a *seri problemi di liquidità* ad esempio quando una banca non è in grado di procurarsi la liquidità necessaria a condizioni di mercato e si presuppone che la liquidità disponibile non copra più gli impegni scaduti e che scadranno nel prossimo futuro.

Vi è inoltre un potenziale rischio per gli interessi dei creditori anche quando la banca non adempie più le *prescrizioni legali concernenti i fondi propri*. Se un istituto non colma questa lacuna entro un determinato termine stabilito dalla Commissione delle banche, quest'ultima può prendere provvedimenti. Se le circostanze portano a concludere che la banca non riuscirà comunque a colmare tempestivamente le lacune, si può rinunciare a stabilire termini.

Capoverso 2

Nell'interesse di una procedura flessibile, le misure di protezione possono essere ordinate indipendentemente o assieme a misure di risanamento o di liquidazione. Evidentemente anche dopo l'avvio di un risanamento può essere ordinata in ogni momento una revoca dell'autorizzazione d'esercitare ai sensi dell'articolo 23^{quinquies} LBCR e la liquidazione forzata (fallimento della banca) secondo gli articoli 33 e seguenti se le misure non danno i risultati sperati.

Capoverso 3

L'applicabilità delle disposizioni concernenti la procedura di concordato conformemente agli articoli 293 e seguenti LEF è esclusa perché è istituita una procedura di risanamento speciale per le banche che comprende misure specifiche. Non c'è più bisogno di una procedura di concordato; al contrario, secondo le esperienze nella prassi, sarebbe estremamente inefficace introdurla parallelamente alla procedura speciale conformemente alla legge sulle banche. Anche la moratoria di diritto azionario secondo gli articoli 725 e seguenti CO non ha senso per le banche. In merito al risanamento e alla liquidazione di banche non deve decidere il giudice, ma solo la Commissione delle banche. Una banca può tuttavia dichiarare la sua insolvenza alla Commissione delle banche. Nella prassi questa situazione si presenterà raramente, anche perché sinora non vi sono mai state dichiarazioni di insolvenza da parte di banche al giudice. Viene inoltre a cadere l'obbligo degli uffici di revisione secondo il Codice delle obbligazioni di dare avviso al giudice in caso di manifesta eccedenza di debiti se il consiglio d'amministrazione omette di farlo (art. 729^b cpv. 2 CO). Al posto di questo obbligo si applica l'obbligo dell'ufficio di revisione secondo la legge sulle banche di informare la Commissione delle banche conformemente all'articolo 21 capoverso 4 LBCR.

2.2.2.2 Articolo 26 Misure di protezione

Capoverso 1

Le misure di protezione sono misure preventive. Servono a sventare un rischio imminente per i creditori, a tutelare il loro equo trattamento e a proteggere la banca da prelevamenti ai quali non potrebbero far fronte (*bank run*). Alcune misure di protezione sono elencate esplicitamente nel disegno, anche se l'elenco non è esaustivo. Le misure possono essere ordinate singolarmente o combinate. Spetta alla Commissione delle banche stabilire il tipo e l'entità delle misure. A tale riguardo essa è legata al principio della proporzionalità e può prendere solo le misure che appaiono opportune per garantire la protezione dei creditori. Già oggi può ordinare

alcune di queste misure (per es. istruzioni agli organi o revoca degli organi) nei confronti di banche solvibili se vi sono «violazioni della legge» o «altre irregolarità» (art. 23^{ter} LBCR).

Lettera a

Le istruzioni agli organi della banca possono consistere nel divieto di svolgere determinate operazioni. L'autorità di vigilanza può inoltre chiedere alla banca di eliminare le lacune organizzative, rinunciare completamente o in parte ai pagamenti di bonus o alla ripartizione di dividendi, abbandonare un previsto ampliamento dell'attività, preparare un aumento di capitale o rimborsare denaro di clienti che ha accettato in violazione delle disposizioni legali.

Lettera b

Se non si conosce ancora esattamente l'entità dei problemi finanziari, ma vi sono motivi per sorvegliare l'evoluzione, la Commissione delle banche designa un incaricato delle inchieste. Il suo compito può anche consistere nel sorvegliare l'esecuzione di istruzioni impartite dalla Commissione delle banche (cfr. anche art. 23^{quater}).

Lettera c

Se agli organi della banca sono imputabili gravi mancanze che hanno contribuito a metterla in pericolo, essi possono essere revocati dalla Commissione delle banche, la quale può anche limitarsi a revocare a determinati organi la facoltà di rappresentanza.

Lettera d

L'ufficio di revisione ai sensi della legge sulle banche deve esaminare l'osservanza delle disposizioni della legge e dell'ordinanza nonché delle condizioni per l'autorizzazione e informare la Commissione delle banche se accerta gravi abusi (art. 19 cpv. 1, art. 21 cpv. 3 e 4 LBCR). Se all'ufficio di revisione sono imputabili mancanze, ad esempio perché ha ommesso di segnalare tempestivamente problemi finanziari alla banca e di spingerla a prendere contromisure, la Commissione delle banche può ordinarne la revoca. Questo disciplinamento si applica anche se l'ufficio di revisione ostacola le misure di risanamento. La Commissione delle banche può inoltre revocare l'ufficio di revisione ai sensi del Codice delle obbligazioni – designato dalla banca – se ad esso sono imputabili mancanze o violazioni dell'obbligo di diligenza nell'adempimento dei suoi compiti.

Lettera e

Una limitazione o un divieto permanente di esercitare determinate attività operative o singoli affari entra in discussione solo se queste sono la causa dei problemi finanziari o se mettono in pericolo gli interessi dei creditori, ad esempio pregiudicando la liquidità dell'istituto. La Commissione delle banche può vietare determinate attività che provocano perdite o limitare le operazioni concernenti i depositi o la concessione di crediti.

Lettera f

Già secondo il diritto attuale, la Commissione delle banche può vietare alla banca, in applicazione degli articoli 23^{ter} e 23^{quinquies} LBCR, di effettuare pagamenti e di accettare depositi²⁰. Queste facoltà sono menzionate anche nell'articolo 35 capoverso 3 lettera a della legge del 24 marzo 1995 sulle borse e il commercio di valori mobiliari (legge sulle borse, LBVM; RS 954.1). Le misure menzionate ora espressamente nella legge sulle banche corrispondono quindi ampiamente alla prassi attuale della Commissione delle banche. Il divieto intende evitare, sino alla chiusura della procedura di risanamento o alla dichiarazione di fallimento della banca, che singoli creditori siano soddisfatti a scapito di altri o che i depositanti continuino in buona fede a effettuare versamenti. La Commissione delle banche può ammettere eccezioni, in particolare se è necessario per attuare le misure di risanamento. Per evitare abusi per la durata delle misure di risanamento, può inoltre vietare che un debitore della banca compensi il suo debito con un suo credito (è fatto salvo l'art. 27).

Lettera g

La Commissione delle banche può ordinare la chiusura della banca nei rapporti con i clienti. La misura sostiene il divieto di pagamento secondo la lettera f e contribuisce a evitare un assalto agli sportelli della banca.

Lettera h

Infine, la Commissione delle banche – soprattutto in relazione a una chiusura o a un divieto di pagamento – può ordinare una moratoria o una proroga delle scadenze e garantire quindi alla banca direttamente o indirettamente una protezione dall'esecuzione. Durante la moratoria non può essere né avviata né proseguita un'esecuzione contro la banca. La banca può così attuare le misure di risanamento necessarie senza essere ostacolata dai creditori. La proroga delle scadenze impedisce invece che un credito giunga a scadenza. In tal modo si garantisce la maggiore flessibilità possibile. La Commissione delle banche può scegliere quale dei due strumenti impiegare. I crediti coperti da pegno delle centrali di emissione di obbligazioni fondiarie sono già oggi esclusi dalla moratoria conformemente all'articolo 61 capoverso 1 OBCR. Questa situazione non cambierà con il nuovo diritto. Anche gli aiuti in materia di diritto di vigilanza accordati alla Commissione delle banche dalla legge del 25 giugno 1930 sulle obbligazioni fondiarie (LOF; RS 211.423.4) rimangono invariati.

Capoverso 2

Il tipo e il modo di pubblicazione dipendono dal singolo caso. A seconda della misura, una pubblicazione può servire a proteggere gli interessi di terzi (ad es. in caso di divieto di accettare pagamenti, di moratoria o di revoca della facoltà di rappresentanza a organi della banca). In numerosi casi una pubblicazione provoca tuttavia una crisi di fiducia e ostacola quindi una rapida eliminazione delle irregolarità. Il più delle volte occorre quindi rinunciare a rendere noti il conferimento di istruzioni agli organi della banca o la limitazione di determinate attività operative.

²⁰ Cfr. decisione del 3 ottobre 1991 nella causa SLT, menzionata nel Bollettino CFB 22, p. 11.

Capoverso 3

La moratoria di cui all'articolo 26 capoverso 1 lettera h ha gli stessi effetti della moratoria secondo la LEF. Durante la moratoria non può quindi essere né avviata né proseguita un'esecuzione contro la banca. I termini di prescrizione e di perenzione e il corso degli interessi per tutti i crediti non garantiti da pegno sono sospesi. La Commissione delle banche può decidere diversamente e lasciar proseguire il corso degli interessi. Gli interessi sottostanno a una regolamentazione speciale (cfr. art. 297 cpv. 4 LEF). La validità di convenzioni di close-out e di netting non ne è intaccata (cfr. art. 27 cpv. 3).

2.2.2.3 Articolo 27 Protezione del sistema

Questa disposizione intende ridurre i rischi legati alla partecipazione a sistemi di pagamento o di regolamento di transazioni di valori mobiliari e garantire che gli accordi di compensazione o di realizzazione di garanzie rimangono validi quando la Commissione delle banche ordina misure come un divieto di pagamento, una moratoria, una proroga delle scadenze o la chiusura della banca. Le regole contenute nel presente articolo non valgono solo per le misure di protezione, ma anche in caso di liquidazione diretta, poiché assieme alla liquidazione vengono regolarmente ordinate una o più misure conformemente all'articolo 26 capoverso 1 lettere f–h.

Capoverso 1

Già secondo l'ordinamento vigente, è prassi corrente della Commissione delle banche comunicare la decisione di chiudere una banca ai gestori di sistemi di pagamento e di regolamento e coordinare con loro le operazioni nei confronti della banca da chiudere. Il capoverso 1 istituisce una base legale esplicita per questo modo di procedere.

Capoverso 2

La certezza del diritto, indispensabile per l'esercizio di sistemi di pagamento e di regolamento, è minacciata se gli ordini di pagamento o di transazioni di valori mobiliari inseriti nel sistema possono essere revocati o se possono essere annullate transazioni già eseguite. La regolamentazione proposta intende evitare che disposizioni concernenti beni del debitore prese dopo che sono stati ordinati un divieto di pagamento, una chiusura, una moratoria o una proroga delle scadenze siano annullate e di conseguenza debbano essere revocate (cfr. art. 204 cpv. 1 LEF). La regola vale indipendentemente dal fatto che il sistema utilizzato sia svizzero (per es. SIS) o straniero (per es. Euroclear). L'unica condizione è che il partecipante sia una banca o un agente di borsa secondo il diritto svizzero e che il gestore del sistema non sia a conoscenza o non abbia potuto venire a conoscenza delle misure. Il momento in cui un ordine di pagamento o di trasferimento è inserito in un sistema si determina secondo le regole del sistema stesso.

Capoverso 3

Il rischio di credito legato alle transazioni finanziarie può essere notevolmente ridotto dalla compensazione o dalla garanzia. Gli accordi di compensazione (*netting*) e la possibilità di realizzare immediatamente garanzie riducono inoltre il rischio che a catena altri partecipanti al mercato non possano più adempiere i loro obblighi. In questo modo si migliora la stabilità e si riduce il rischio del sistema.

Il concetto di *accordo di compensazione* comprende gli accordi di compensazione ai sensi dell'articolo 12f capoverso 2 LBCR. In caso di rischio d'insolvenza è importante in particolare la compensazione per *close-out* (*close-out netting*). Nell'ambito del *close-out netting* gli obblighi reciproci delle parti giungono a scadenza o a termine. Rimane unicamente l'obbligo di una parte di pagare l'importo netto (pari alla differenza tra gli utili e le perdite non realizzati nell'ambito delle operazioni tra le due parti considerate dal *netting*).

Al momento della dichiarazione di fallimento, attualmente l'amministrazione del fallimento (e il cocontraente) può far valere la differenza tra il valore convenuto delle prestazioni contrattuali e il loro valore di mercato, ciò che da ultimo corrisponde a un riconoscimento dei relativi accordi di *netting* (cfr. art. 211 cpv. 2^{bis} LEF). Il capoverso 3 garantisce che questa regolamentazione valga anche per misure della Commissione delle banche, in particolare se viene ordinata una proroga delle scadenze, perché quest'ultima potrebbe impedire la scadenza di crediti derivanti da un accordo di *close-out netting*. L'applicazione di questa disposizione dovrebbe limitarsi per motivi pratici a pochi contratti standard in uso a livello internazionale (*master agreements*).

In caso di accordi per la realizzazione di *garanzie* mediante trattative private, i titolari delle garanzie devono poter contare sul fatto che le garanzie possano essere realizzate in base ai contratti a prescindere dalle misure ordinate dalla Commissione delle banche. Le garanzie reali sono spesso concesse in relazione alla partecipazione a sistemi di pagamento e di regolamento di transazioni, così come in transazioni finanziarie tra partecipanti al mercato. La possibilità di realizzare rapidamente una garanzia dovrebbe ridurre la distorsione del mercato dovuto a un'insolvenza e di conseguenza il rischio legato al sistema.

Secondo il diritto svizzero in materia di fallimento, le garanzie reali sono comprese nella massa (art. 198 LEF). Il creditore coperto da una garanzia reale non perde in tal modo i suoi diritti, ma dopo la dichiarazione di fallimento non è più possibile una realizzazione immediata mediante trattative private delle garanzie reali prestate dal partecipante fallito. Nei rapporti transfrontalieri questa situazione giuridica comporta un inutile svantaggio concorrenziale per il costituente svizzero di una garanzia, perché l'impossibilità di realizzarla immediatamente ne riduce notevolmente il valore. Si potrebbe addirittura arrivare al caso in cui il beneficiario della garanzia non possa adempiere i suoi impegni nei confronti di altri cocontraenti. Il beneficiario di una garanzia deve quindi poter realizzare immediatamente una garanzia contro il datore della stessa mediante trattative private, anche se la Commissione delle banche ordina misure secondo l'articolo 26 capoverso 1 lettere f–h. Questa regolamentazione vale però solo per garanzie che sono negoziate in borsa o su un mercato rappresentativo conformemente all'articolo 14 LBCR e comprende quindi in particolare le garanzie in contanti, le garanzie sotto forma di trasferimento totale dei diritti, valori mobiliari o altri titoli di credito rappresentativi.

La regolamentazione proposta corrisponde peraltro all'articolo 36 RCB, secondo cui i creditori garantiti da pegni manuali possono realizzarli mediante vendita a trattative private o in borsa se vi sono autorizzati dall'atto costitutivo del pegno. Considerati il tipo di garanzie e l'efficienza dei mercati si presume che possa essere raggiunto un prezzo adeguato per la garanzia.

2.2.2.4 Osservazioni preliminari concernenti la procedura di risanamento (art. 28–32)

Prima di avviare una procedura formale di risanamento devono essere fatti tutti i tentativi opportuni per giungere a un risanamento informale. Solo quando essi sono falliti e vi sono tuttavia prospettive di ripristinare la situazione legale (il che significa in particolare eliminare i problemi finanziari) deve essere ordinato il risanamento legale qui disciplinato. Anche se a questo punto un risanamento può apparire dubbio, non va escluso a priori. Lo scopo di queste disposizioni (che si basano sul decreto del Consiglio federale del 1936) è quindi di dare per legge un'ultima opportunità, sostenuta da misure amministrative, a una banca in difficoltà finanziarie di continuare la propria attività soddisfacendo per quanto possibile le pretese dei creditori. Non sussiste tuttavia un diritto all'esecuzione di una procedura di risanamento né da parte della banca né da parte dei creditori. La Commissione delle banche esamina le prospettive di risanamento e spiega nella decisione per quali motivi ha avviato una procedura di risanamento. Un risanamento ha senso solo se in futuro la banca potrà adempiere *tutte* le condizioni per l'autorizzazione d'esercitare. La Commissione delle banche deve quindi esaminare tra l'altro se possono realisticamente essere raggiunti i necessari miglioramenti a livello organizzativo. Di conseguenza, gli intermediari finanziari non sono risanati se non dispongono di un'autorizzazione o se quest'ultima è stata loro revocata. Per garantire la proporzionalità tra gli oneri e le prospettive di successo, la Commissione delle banche deve in ogni caso sorvegliare anche lo sviluppo dei costi.

2.2.2.5 Articolo 28 Incaricato del risanamento e direzione della banca durante la procedura

Capoversi 1 e 2

In caso di prospettive di risanamento fondate, la Commissione delle banche può eseguire una procedura di risanamento e nominare un incaricato del risanamento. Se aveva già nominato un incaricato delle inchieste, può ampliare il suo mandato di conseguenza. Come l'incaricato delle inchieste, anche l'incaricato del risanamento non ha prerogative sovrane. Le misure che egli prende non sono quindi decisioni ai sensi della legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa (PA; RS 172.021) e non sono impugnabili²¹.

²¹ Cfr. n. 2.2.1.6

Capoverso 1

L'incaricato del risanamento elabora un piano di risanamento. Il piano di risanamento deve indicare in che modo ed entro quali termini devono essere eliminate eventuali lacune organizzative e si deve procedere a cambiamenti nel settore del personale (es. sostituire la direzione). Il punto centrale del piano di risanamento è tuttavia la strategia per eliminare i problemi finanziari. Essa può consistere nel rilevamento di una parte o di tutta la banca da parte di un altro istituto, in un nuovo orientamento dell'attività, nella rinuncia a determinati settori di attività, nella vendita di una parte degli attivi, nella ricapitalizzazione dell'impresa (se del caso da parte di terzi interessati), nel versamento di capitale da parte degli azionisti, in un aumento di capitale o nella trasformazione di crediti in sofferenza in capitale proprio mediante liberazione della compensazione (*debt equity swap*). Lo scopo del risanamento non è solo di salvare la banca, ma serve a trovare una soluzione ottimale dal profilo economico per i creditori, gli azionisti e i proprietari. In linea di principio, la protezione dei creditori è prioritaria rispetto alla protezione dei proprietari. Occorre tenere adeguatamente conto degli interessi dei proprietari nella misura in cui il loro sostegno è necessario a medio e lungo termine per giungere al risanamento. In particolare, in caso di riduzione e successivo nuovo aumento del capitale proprio, occorre osservare che i proprietari favorevoli al risanamento non siano svantaggiati rispetto ai proprietari contrari. Questo obiettivo può essere conseguito ad esempio assegnando diritti di opzione, come peraltro accade in generale in caso di risanamenti di società di capitali.

Capoverso 2

Le misure di risanamento devono essere prese molto rapidamente e non devono essere ostacolate da una procedura complicata. Non è quindi opportuno concedere a tutti i creditori e proprietari un diritto di consultazione diretto. Se il piano di risanamento prevede un'ingerenza nei diritti di creditori o proprietari, essi devono però essere informati. In seguito hanno la possibilità, durante il termine di deposito di 20 giorni, di sollevare opposizioni. L'incaricato del risanamento è tenuto a considerarle nell'elaborazione del piano di risanamento; in caso contrario, deve motivare la sua decisione alla Commissione delle banche.

Capoverso 3

L'omologazione del piano di risanamento spetta alla Commissione delle banche. Le condizioni sono disciplinate nell'articolo 31. Non è necessaria l'approvazione dell'assemblea generale. Questo vale anche per le decisioni che secondo l'articolo 698 capoverso 2 CO sarebbero di sua competenza, come la nomina e la revoca degli amministratori e dei membri dell'ufficio di revisione (art. 698 cpv. 2 n. 2 CO), l'estensione delle attribuzioni dell'ufficio di revisione (art. 731 CO), gli aumenti di capitale (art. 650 segg. CO), la soppressione del diritto d'opzione (art. 652b cpv. 2 CO), le riduzioni di capitale (art. 732 CO) e la fusione o l'assunzione da parte di un'altra società (art. 748 CO). Lo scopo di questa disposizione è di accelerare la procedura. La convocazione e lo svolgimento di un'assemblea generale ritarderebbero il risanamento e ne metterebbero in pericolo la riuscita. Con questa disposizione si intende tuttavia anche impedire che pochi grandi azionisti possano boicottare il progetto di risanamento.

2.2.2.7

Articolo 30 Rifiuto del piano di risanamento

A causa della possibilità di un massiccio intervento nei diritti di creditori, ad esempio mediante riduzione, moratoria o trasformazione dei loro crediti, il risanamento non può essere semplicemente imposto ai creditori. Secondo il disciplinamento proposto, la liquidazione deve quindi essere ordinata se è richiesta da creditori che rappresentano più della metà dei crediti di terza classe risultanti dai libri. (La classificazione si basa sulle disposizioni determinanti per la graduatoria di cui all'articolo 219 LEF, anche se, ovviamente, al momento di decidere sul piano di risanamento non c'è ancora una graduatoria). Hanno quindi diritto di voto solo i creditori della terza classe secondo l'articolo 219 capoverso 3 LEF, vale a dire solo i creditori i cui crediti non sono né garantiti da pegno né privilegiati. Se votassero anche i creditori garantiti, vi sarebbe il pericolo che sosterebbero la liquidazione della banca allo scopo di ottenere rapidamente il pagamento dei loro crediti. Non hanno diritto di voto nemmeno i piccoli depositanti (art. 37a) e i creditori con depositi secondo l'articolo 37b, per quanto essi rientrino nel privilegio (e nella garanzia dei depositi) con il loro importo e quindi nella seconda classe (per la parte dei loro depositi che supera il privilegio questi creditori hanno tuttavia il diritto di voto, perché questa parte rientra nella terza classe).

2.2.2.8

Articolo 31 Omologazione del piano di risanamento

Se il piano di risanamento comporta ingerenze nei diritti dei creditori, l'incaricato del risanamento può presentarlo per omologazione solo dopo aver eseguito la procedura di cui all'articolo 29 capoverso 2. La Commissione delle banche può modificare il piano di risanamento e aggiungervi ulteriori oneri o condizioni. L'omologazione del piano di risanamento da parte della Commissione delle banche deve garantire per quanto possibile che la procedura di risanamento sia effettuata solo se vi sono prospettive realistiche di successo e non se ne abusi per rimandare la decisione di liquidazione, ciò che comporterebbe solo ulteriori costi a danno dei creditori. Per questo motivo la Commissione delle banche deve decidere se il risanamento rappresenta effettivamente un'alternativa percorribile alla liquidazione. Evidentemente essa non può fare una previsione sicura, dal momento che il successo di un risanamento risulta da un insieme di fattori.

Lettera a

Per valutare le prospettive di risanamento è importante un'analisi realistica della situazione, nella quale rientra in particolare una valutazione conservativa degli attivi basata sulle cifre attuali. Al riguardo occorre considerare la situazione economica generale e lo sviluppo congiunturale atteso. Nella valutazione della copertura fornita dal debitore, in particolare delle garanzie reali, bisogna tener conto di futuri deprezzamenti. Dal momento che la valutazione della solvibilità di debitori è il più delle volte legata a notevoli incertezze, anch'essa deve essere effettuata con prudenza. Anche la situazione economica di imprese terze nei confronti delle quali la banca possiede crediti e diritti di partecipazione deve essere valutata con cautela. Le perdite attese e spesso non facili da stimare devono essere considerate con sufficienti accantonamenti o correzioni di valore.

Lettera b

Questa disposizione intende chiarire che il risanamento non serve solo a salvare la banca in quanto tale, ma deve consentire di far fronte ai problemi finanziari tutelando al meglio gli interessi dei creditori. Normalmente gli interessi dei depositanti sono salvaguardati meglio con un risanamento che non con una liquidazione, dal momento che quest'ultima comporta la sospensione dell'attività e l'interruzione del traffico dei pagamenti e alla banca viene tolta la possibilità di migliorare la sua situazione economica. In caso di un cosiddetto *debt equity swap* – nel quale i creditori diventano soci – bisogna considerare che se il risanamento ha successo essi approfittano della crescita di valore. Essi rinunciano a un pagamento immediato dei loro crediti, non recuperabili comunque a breve termine, ma hanno la prospettiva che in caso di positiva evoluzione economica il valore delle loro quote possa addirittura superare quello dei loro crediti iniziali e produrre un utile.

Lettera c

Il piano di risanamento deve tener conto adeguatamente delle opposizioni di creditori e proprietari (art. 29 cpv. 2). Se non si dà seguito alle richieste, bisogna motivare questa decisione nel piano di risanamento. Questa regola è particolarmente importante per il fatto che i creditori e i proprietari non hanno il diritto di essere consultati e il piano di risanamento può interferire notevolmente nei loro diritti. La Commissione delle banche deve garantire che gli svantaggi per questi interessati rimangano proporzionali e per i creditori non vadano oltre quanto sarebbe loro richiesto in caso di liquidazione (cfr. lett. b).

Lettera d

Il piano di risanamento deve anteporre gli interessi dei creditori a quelli dei proprietari. Per la ponderazione tra le diverse categorie di creditori sono determinanti i privilegi secondo la legislazione in materia di fallimento e la legge sulle banche (cfr. art. 219 LEF e art. 37b). Questa graduatoria dei partecipanti corrisponde a un principio generale e incontestato. Le perdite devono essere sostenute in primo luogo dagli azionisti, dato che essi, contrariamente ai creditori, avevano la possibilità di influire sulla direzione dell'attività e di intervenire preventivamente già ai primi segnali di problemi finanziari. Agli azionisti possono essere praticamente equiparati i creditori di grado posteriore, che hanno messo a disposizione in conoscenza di causa capitale a rischio. Solo in seguito le perdite devono essere sostenute dai creditori della terza classe e infine eventualmente dai creditori privilegiati. In questo modo da un lato si spingono gli azionisti e i creditori non protetti a preoccuparsi della solvibilità della loro banca, nell'ambito delle loro possibilità. D'altro lato viene a cadere il pericolo di falsi stimoli a favorire una soluzione che preveda la liquidazione.

Lettera e

Al termine della fase di risanamento, la banca deve osservare tutte le condizioni per l'autorizzazione e le altre prescrizioni legali. Le eccezioni in materia di fondi propri durante la procedura di risanamento sono tollerate solo durante la procedura di risanamento. In nessun caso deve essere istituito un regime speciale per la banca da risanare che le accordi vantaggi concorrenziali oltre la fase di risanamento e influisca quindi sul mercato.

2.2.2.9

Articolo 32 Esercizio di pretese

La revocazione di atti compiuti mentre sussisteva già il rischio d'insolvenza (*actio pauliana*, cfr. art. 285 segg. LEF) presuppone secondo il diritto in vigore un fallimento o un concordato con abbandono dell'attivo. Già le esperienze fatte negli anni Trenta del secolo scorso nell'ambito di risanamenti di banche hanno mostrato che questo ordinamento è insoddisfacente. Il fatto che la banca risanata non sia gravata da estenuanti processi contro i suoi precedenti organi, ma possa concentrarsi sulle sue nuove attività, può in effetti favorire un risanamento. Sarebbe tuttavia ingiusto se gli organi attuali o terzi favoriti non si assumessero le loro responsabilità solo perché non è stato dichiarato il fallimento.

Capoverso 1

L'*actio pauliana* è ammessa già durante la procedura di risanamento con l'omologazione del piano di risanamento e non solo in caso di liquidazione (che se del caso non ha nemmeno luogo). Fatto salvo il capoverso 2, spetta alla banca far valere i diritti.

Capoverso 2

I creditori devono poter far valere i propri diritti derivanti dalla revocazione di atti compiuti mentre sussisteva il rischio d'insolvenza se in un piano di risanamento che li riguarda non è previsto che la banca risanata faccia valere questi stessi diritti. Non è tuttavia prevista la cessione dei diritti ai creditori secondo l'articolo 260 capoverso 1 LEF. Ogni creditore è inoltre autorizzato a far valere i crediti solo nella misura in cui il piano di risanamento incide nei suoi diritti.

Capoverso 3

Gli articoli 286–288 LEF ammettono la revocazione di atti compiuti in un determinato periodo precedente il pignoramento o la dichiarazione di fallimento. Dal momento che il risanamento di una banca non comporta né il pignoramento né la dichiarazione di fallimento, l'omologazione del piano di risanamento da parte della Commissione delle banche vale come momento determinante per il calcolo del periodo di cui sopra. Se tuttavia già in precedenza la Commissione delle banche avesse deciso una misura di protezione conformemente all'articolo 26 lettere e–h, sarebbe determinante il momento dell'emanazione di questa decisione.

Capoverso 4

I diritti di responsabilità possono essere fatti valere secondo lo stesso principio applicabile alle pretese fatte valere mediante l'*actio pauliana*.

2.2.3 Capo dodicesimo: Liquidazione di banche insolventi (fallimento di banche)

2.2.3.1 Articolo 33 Ordine di liquidazione e nomina dei liquidatori

Capoverso 1

Se gli sforzi intrapresi non portano, secondo la Commissione delle banche, a un risanamento della banca o se un tentativo di risanamento è destinato a priori a fallire, la banca deve essere liquidata perché non adempie più le condizioni per l'autorizzazione. L'ordine di liquidazione deve essere impartito immediatamente poiché solo in questo modo si può evitare un peggioramento della situazione dei creditori. Per proteggere i depositanti, assieme all'ordine di liquidazione, alla banca deve essere revocata l'autorizzazione d'esercitare. Come già detto, prima di un'eventuale decisione di liquidazione la Commissione delle banche deve farsi un quadro globale della situazione dell'istituto coinvolgendo i proprietari e i grandi creditori.

La Commissione delle banche rende noto l'ordine di liquidazione. Questa norma corrisponde al disciplinamento in caso di fallimento (art. 232 cpv. 1 LEF) ed è necessaria per informare i creditori e i debitori della banca. Il tipo e modo di pubblicazione non sono fissati; oltre alla pubblicazione sul Foglio ufficiale svizzero di commercio è ad esempio possibile l'uso di media elettronici (p. es. Internet).

Capoverso 2

A seconda dell'entità e della difficoltà della procedura di liquidazione da eseguire, la Commissione delle banche nomina uno o più liquidatori. Si tratterà di regola di una fiduciaria che conosce bene l'attività bancaria. La liquidazione può essere affidata anche agli incaricati delle inchieste o del risanamento che si sono già occupati del caso. I liquidatori riuniscono di fatto le funzioni svolte dall'ufficio dei fallimenti e dall'amministrazione del fallimento nella liquidazione del fallimento secondo la LEF. Essi devono quindi formare l'inventario dei beni appartenenti alla massa della liquidazione, prendere misure cautelari riguardo ai beni, decidere in merito alle rivendicazioni di terzi e della massa, esaminare le insinuazioni, allestire una graduatoria e procedere alla ripartizione. Esercitano inoltre i diritti dell'assemblea dei creditori e – se la Commissione delle banche non ne designa uno – del comitato dei creditori (cfr. art. 35 cpv. 2). Diversamente che nella procedura di fallimento, in questa procedura i liquidatori non hanno tuttavia alcuna competenza decisionale²².

La nomina dei liquidatori da parte della Commissione delle banche risulta opportuna, dal momento che essa ha di regola già ordinato le misure di protezione o ha vigilato sulla procedura di risanamento e può quindi valutare al meglio chi soddisfa per un caso determinato i requisiti specifici richiesti a un liquidatore.

Anche la vigilanza sui liquidatori spetta alla Commissione delle banche che li ha designati. In tal modo si evita che, come accade invece nella procedura attuale, due istanze (la Commissione delle banche e il giudice secondo la LEF) svolgano contemporaneamente funzioni di vigilanza. Il trasferimento della vigilanza ai giudici, vale a dire alle autorità di vigilanza di cui all'articolo 17 e seguenti LEF, sarebbe di

²² Cfr. n. 2.2.1.6

per sé possibile. Essi avrebbero però difficoltà, per mancanza di una conoscenza profonda delle procedure precedenti, a garantire una vigilanza sulla liquidazione che segua senza intoppi la procedura di emanazione delle misure di protezione e di risanamento. L'argomento contrario a un'assegnazione della vigilanza ai giudici è tuttavia che nella maggior parte dei Cantoni ci sono relativamente poche procedure di fallimento di grandi società e di conseguenza le autorità di vigilanza non sarebbero preparate ad affrontare la liquidazione di una banca. Esse non dispongono infatti né del personale necessario né delle conoscenze bancarie richieste. Non entra quindi in considerazione una vigilanza da parte dei giudici cantonali. La Commissione reputa che non sia nemmeno opportuna l'istituzione di un'istanza specializzata per questa funzione, perché anche in questo caso mancherebbero le conoscenze sulla procedura precedente indispensabili per assumere la vigilanza sulla liquidazione. Visto inoltre che le liquidazioni di banche insolventi sono relativamente rare, questa autorità non potrebbe essere istituita a titolo permanente. Il personale necessario per vigilare su una liquidazione e la relativa infrastruttura dovrebbero essere designati ad hoc con un certo ritardo. Anche a questa autorità mancherebbero tuttavia le conoscenze e soprattutto l'esperienza nel settore della liquidazione di banche. Per questi motivi solo la Commissione delle banche è in grado di garantire una costante vigilanza sui liquidatori. Già secondo il diritto vigente essa esercita la vigilanza sui liquidatori da essa designati fintanto che non viene aperta la procedura di fallimento. Con la soluzione proposta si garantisce che la vigilanza della Commissione delle banche sulle banche si protragga senza interruzioni dall'inizio dell'attività bancaria fino alla chiusura definitiva della banca. I liquidatori devono riferire alla Commissione delle banche su sua richiesta.

Capoverso 3

I creditori devono essere informati una volta all'anno sullo stato della procedura e devono essere forniti loro i dati essenziali per tutelare i loro diritti, salvaguardando il segreto bancario (art. 47 LBCR; cfr. anche art. 36 cpv. 2).

2.2.3.2 Articolo 34 Effetti e procedura

Capoverso 1

L'ordine di liquidazione di una banca insolvente secondo la legge sulle banche ha lo stesso scopo e gli stessi effetti della dichiarazione di fallimento da parte del giudice per le altre società secondo la LEF. In entrambi i casi si tratta essenzialmente di accertare e riunire gli attivi, di valutarli e di liquidare i debiti. Anche per la liquidazione di una banca, analogamente al fallimento, tutti i beni pignorabili formano un'unica massa destinata al comune soddisfacimento dei creditori (cfr. art. 197 cpv. 1 LEF), la banca diventa incapace di disporre (cfr. art. 204 cpv. 1 LEF), i pagamenti alla banca producono liberazione dal debito di fronte ai creditori della banca solo se sono pervenuti alla massa (art. 205 cpv. 1 LEF), tutte le esecuzioni in corso contro la banca e le cause civili nelle quali la banca è parte cessano di diritto o rimangono sospese (art. 206 cpv. 1 e 207 cpv. 1 LEF), tutti i debiti della banca diventano esigibili (art. 208 cpv. 1 LEF), gli interessi di tutti i crediti cessano di decorrere nei suoi confronti (art. 209 cpv. 1 LEF) e i creditori devono essere soddisfatti in un determinato ordine (art. 219 LEF). Occorre infine osservare che le regolamentazioni specifiche per la conversione in crediti pecuniari (art. 211 cpv. 2^{bis}

LEF) non valgono solo in caso di fallimento, ma in tutte le procedure di liquidazione e quindi anche in questa.

Capoverso 2

Per quanto concerne la procedura, la liquidazione di una banca insolvente si distingue in linea di principio dalla liquidazione secondo l'articolo 23^{quinqies} LBCR che (a prescindere dalla nomina del liquidatore da parte della Commissione delle banche) si svolge secondo le disposizioni pertinenti del Codice delle obbligazioni (per le società anonime art. 739 segg. CO). Per analogia, anche i liquidatori non hanno le stesse competenze nelle due procedure. Questa situazione non è diversa per il settore non bancario, nel quale in caso di eccedenza di debiti è applicata la procedura di fallimento e negli altri casi il CO. La procedura qui proposta per liquidare le banche insolventi tiene conto delle specificità delle banche, ma per il rimanente si svolge secondo le regole consolidate del fallimento secondo la LEF (art. 221 segg. LEF). Di conseguenza si applica la LEF quando non vi si oppongono norme speciali della presente legge. Secondo le disposizioni di questo capo, nella liquidazione di una banca insolvente secondo la legge sulle banche si applicano essenzialmente, come nella procedura di fallimento, le norme sulla formazione dell'inventario (art. 221 LEF), gli obblighi di collaborazione della banca debitrice (art. 222, 228 e 229 LEF), l'avviso ai creditori (art. 232 LEF), l'esame dei crediti insinuati (art. 244–246 LEF) e la graduatoria dei creditori (art. 247–251 LEF). Vi sono invece regolamentazioni adeguate alle banche per quanto riguarda le competenze, come pure la realizzazione e la ripartizione.

Capoverso 3

Non è escluso che possa risultare necessaria l'emanazione di altre norme speciali per eseguire la liquidazione. In tale eventualità, la Commissione delle banche può prendere disposizioni derogatorie sia nel singolo caso mediante decisione sia in modo generale e astratto sotto forma di regolamenti. Si tratterà in particolare di disposizioni di tipo formale, concernenti ad esempio il disciplinamento di termini o lo svolgimento della procedura.

2.2.3.3

Articolo 35 Assemblea dei creditori e comitato dei creditori

Capoverso 1

Già secondo il disciplinamento attuale (art. 36 cpv. 2 e 37 cpv. 5 LBCR), in caso di fallimento di una banca non ha luogo un'assemblea dei creditori. Questa norma consolidata favorisce un rapido svolgimento della procedura; lo svolgimento della liquidazione di una banca sotto la vigilanza di un'assemblea dei creditori non sarebbe praticabile a causa del numero elevato di creditori, della complessità degli atti da intraprendere e della necessità di agire velocemente. D'altro lato, svolgendo un'assemblea dei creditori non si potrebbe tutelare il segreto bancario (art. 47 LBCR). Anche senza assemblea, i creditori non sono tuttavia svantaggiati in caso di liquidazione di una banca. I loro diritti sono tutelati dai liquidatori, che hanno l'obbligo di rendere conto alla Commissione delle banche.

I liquidatori possono convocare un'assemblea dei creditori, in particolare se decisioni prese durante la liquidazione toccano importanti interessi dei creditori e il loro consenso contribuirebbe in misura essenziale a garantire un agevole svolgimento della procedura.

Capoverso 2

La Commissione delle banche costituisce un comitato dei creditori se è opportuno per tutelare i loro interessi. Può definirne i compiti nei particolari.

2.2.3.4 Articolo 36 Trattamento dei crediti; graduatoria

Capoverso 1

Riprendendo la regolamentazione vigente (art. 36 cpv. 3 e 37 cpv. 4 LBCR) è possibile stabilire le insinuazioni previste in modo semplice e rapido.

Capoverso 2

Il segreto professionale e bancario (art. 47 LBCR) non sarebbe garantito se ogni creditore avesse il diritto illimitato di prendere visione della graduatoria e quindi dell'elenco completo dei depositanti e dei loro depositi. D'altro lato, il creditore ha un interesse giustificato a conoscere la graduatoria dei suoi crediti e soprattutto a sapere se e in che misura sono collocati i crediti di altri creditori che egli potrebbe contestare in quanto ingiustificati. Il disegno tiene conto di questi interessi contrastanti, consentendo ai creditori di prendere visione della graduatoria se è necessario per tutelare i loro interessi. I liquidatori permettono quindi a un creditore di prendere visione della graduatoria, completamente o in parte, se egli rende verosimile un interesse giustificato. Anche questa regolamentazione non è nuova; corrisponde all'articolo 10 RCB in vigore per il concordato.

2.2.3.5 Articolo 37 Impegni assunti con le misure di protezione

Secondo questa disposizione sono privilegiati gli impegni che la banca ha assunto dopo che la Commissione delle banche ha deciso misure di protezione secondo l'articolo 26 capoverso 1, come la limitazione dell'attività, l'imposizione di un divieto di pagamento o di un divieto di accettare pagamenti, la chiusura della banca o una moratoria. Se questi impegni sono stati assunti con il consenso della Commissione delle banche o dell'incaricato delle inchieste o del risanamento, in caso di liquidazione essi sono soddisfatti prima di tutti gli altri, e anche prima del pagamento dei piccoli depositi conformemente all'articolo 37a. Senza un simile privilegio degli impegni menzionati, nessuno sarebbe più disposto a effettuare operazioni con una banca in difficoltà finanziarie, il che renderebbe difficile o addirittura impossibile la continuazione delle attività, il più delle volte necessaria per il risanamento. Questa regolamentazione corrisponde all'articolo 310 LEF, secondo cui i debiti contratti durante la moratoria con il consenso del commissario costituiscono debiti della massa e in quanto tali devono essere soddisfatti prima di tutti gli altri.

2.2.3.6

Articolo 37a Piccoli depositi

Capoverso 1

Secondo questa nuova disposizione, i creditori che dispongono di (uno o più) depositi, ai quali si applica il privilegio nel fallimento conformemente all'articolo 37b e che non superano complessivamente 5000 franchi, devono essere soddisfatti ancora prima dell'allestimento e fuori dalla graduatoria e sono quindi esclusi definitivamente dalla procedura. I loro crediti sono trattati come debiti della massa. In linea di principio, i piccoli creditori devono essere soddisfatti immediatamente, anche se, a seconda della situazione finanziaria della banca insolvente, la somma può essere versata con pagamenti parziali. Questo modo di procedere, pur violando il principio di un equo trattamento dei creditori, si giustifica per la notevole semplificazione della procedura e il risparmio di costi, dal momento che il numero di creditori che partecipano alla procedura di liquidazione viene notevolmente ridotto, anche a loro vantaggio. Secondo i calcoli della Commissione di esperti, attualmente in una banca media, pagando i piccoli investitori con circa il 6 per cento degli attivi, si soddisfa definitivamente il 60 per cento dei creditori. L'importo non deve poter essere compensato con controprestazioni della banca, dal momento che le indagini necessarie richiederebbero un lavoro sproporzionato e un tempo troppo lungo. Se l'impossibilità di compensarli dovesse impedire di regolare i depositi più piccoli e facili da controllare, la Commissione delle banche potrebbe correggere la situazione abbassando l'importo (cpv. 2). I creditori che non sono raggiungibili immediatamente non rientrano in questa disposizione. Una lunga ricerca dei creditori (in particolare di quelli all'estero) da parte dei liquidatori sarebbe in effetti in contraddizione con l'auspicata semplificazione della procedura. Evidentemente anche i creditori con averi che superano i 5000 franchi possono approfittare di questa disposizione, sempre che rinuncino alla parte del loro credito che supera i 5000 franchi (una soluzione che potrebbe essere interessante quando il credito totale supera di poco i 5000 franchi).

Capoverso 2

La Commissione delle banche può ridurre l'importo di 5000 franchi, in particolare se la liquidità della banca non è sufficiente per pagare tutti i crediti minori. Nel caso estremo l'importo può essere ridotto a zero. Con la riduzione dell'importo diminuisce la parte di creditori che viene esclusa dalla procedura. I depositi rimanenti di creditori non soddisfatti rientrano nel privilegio di cui all'articolo 37b.

2.2.3.7

Articolo 37b Depositi privilegiati

Capoverso 1

I depositi dei clienti delle banche sono privilegiati già secondo il diritto vigente; in caso di fallimento i loro crediti sono soddisfatti prima di numerosi altri crediti (art. 37a LBCR). Non c'è motivo per scostarsi dal principio del privilegio dei crediti dei depositanti, giustificato sia dal profilo sociopolitico sia da quello economico²³.

²³ Cfr. anche Birchler Urs. W., «Bankruptcy priority for bank deposits: a contract theoretic explanation», *The Review of Financial Studies*, 13 agosto 2000, p. 813–839.

Da quando recentemente gli averi delle assicurazioni sociali sono stati inseriti nella seconda classe, è giustificato assegnare alla seconda classe, nella misura del privilegio, anche i crediti dei depositanti privilegiati per lo stesso motivo. Gli averi collocati in questa classe sono crediti di carattere sociopolitico e questo vale anche per i crediti di depositanti presso banche, nella misura del privilegio. La modifica proposta abolisce l'attuale «classe intermedia» di cui all'articolo 37a LBCR, semplifica l'ordine dei diversi crediti nel fallimento e abbrevia di conseguenza la procedura di liquidazione. Ogni depositante può far valere il privilegio solo una volta, anche se possiede più conti, perché in caso contrario agirebbe abusivamente. La banca può far valere i suoi crediti nei confronti del depositante, per quanto il contratto non lo escluda.

L'attuale limitazione del privilegio a determinati depositi (cfr. art. 37a cpv. 2 LBCR) provoca una disparità di trattamento dei depositanti che è difficile da giustificare e per tale motivo tutti i depositi devono ora rientrare di principio nel privilegio. In questo modo si agevola la procedura. Il caso della SLT ha evidenziato che la separazione dei depositi privilegiati da quelli non privilegiati è molto laboriosa. In molti casi si è dovuto accertare con un minuzioso lavoro se e quali movimenti hanno avuto luogo su un conto. I costi supplementari e i ritardi che ne derivano nella liquidazione sono difficili da giustificare. Da un'inchiesta della Commissione delle banche presso banche rappresentative è peraltro risultato che l'estensione del privilegio non ha ripercussioni negative. I depositi privilegiati presso le grandi banche ammonterebbero a meno del 25 per cento di tutti i depositi e per le piccole banche supererebbero raramente il 50 per cento. Questi valori divergono quindi poco dagli attuali e per tale motivo l'estensione del privilegio non rappresenta una particolare ingerenza nei diritti dei creditori non privilegiati e non grava eccessivamente sulla garanzia dei depositi. Un aumento nominale del privilegio ad esempio a 35 000 franchi costituirebbe invece un sensibile onere supplementare per gli altri creditori e per la garanzia dei depositi. È quindi opportuno mantenere il privilegio a 30 000 franchi.

Sono esclusi dal privilegio tutti i depositi al portatore, quindi anche quelli che erano già in possesso del creditore al momento della chiusura degli sportelli e secondo la regolamentazione attuale sono ancora protetti (cfr. art. 37a cpv. 3 LBCR). In tal modo si impedisce che un cliente riceva più della somma privilegiata perché ripartisce tra diverse persone i depositi che superano questa somma. Inoltre si eliminano lunghi e difficili accertamenti relativi al possesso dei depositi.

Il privilegio non esclude più i depositi di banche (art. 37a cpv. 2 n. 2 LBCR). Questa soluzione è coerente nell'ottica dell'economia procedurale. Dal momento che questi depositi, come tutti gli altri, sono privilegiati solo sino a 30 000 franchi per banca creditrice, l'esclusione di una banca in quanto creditrice non si giustifica nemmeno dal profilo quantitativo con la protezione degli altri creditori.

Dal momento che sovente i depositi sono in dollari USA e in futuro lo saranno sempre più in euro, non v'è motivo per non estendere il privilegio anche alle valute estere. Sono quindi privilegiati – senza che questo debba essere esplicitato nella legge – anche i depositi in valute estere, com'è peraltro il caso anche nell'UE, dove la pertinente direttiva copre tutte le monete dell'UME e prevede la possibilità facoltativa per gli Stati membri di includere altre monete estere.

I depositi privilegiati stabiliti ora in modo chiaro possono sempre essere indicati separatamente nel bilancio dalle banche. Una regolamentazione in questo senso facilita la valutazione della copertura e verrà introdotta nell'ambito della revisione dell'OBCR.

Capoverso 2

Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, la Commissione delle banche può impiegare gli strumenti di vigilanza anche nei confronti di imprese o persone il cui obbligo di assoggettamento è contestato²⁴. Se vi sono elementi per credere che un istituto esercita un'attività soggetta all'obbligo dell'autorizzazione, la Commissione delle banche procede ai necessari chiarimenti e ordina le misure adeguate²⁵. Non sarebbe tuttavia corretto se in caso di liquidazione di una di queste imprese si potessero far valere depositi privilegiati. I creditori di queste imprese non potevano in effetti prevedere che l'impresa in questione era una banca con depositi privilegiati. Questa disposizione non si applica quindi a tali imprese.

Capoverso 3

Questa disposizione corrisponde testualmente all'attuale articolo 37a capoverso 4 LBCR.

2.2.3.8 Articolo 37c Adeguamento alla svalutazione monetaria

La possibilità di adeguare alla svalutazione monetaria i piccoli depositi il cui importo è fissato e i depositi privilegiati impedisce che il rincaro eroda la protezione dei depositanti.

2.2.3.9 Articolo 37d Trattamento dei valori depositati

Questa disposizione corrisponde all'articolo 37b LBCR vigente, secondo cui in caso di fallimento i valori depositati presso la banca (cfr. art. 16 LBCR) non sono attribuiti alla massa ma devono essere defalcati da essa, a favore del depositante, fatti salvi i diritti della banca nei confronti di quest'ultimo. Non v'è motivo per modificare questa norma in vigore dal 1997; deve solo essere adeguata al fatto che le banche devono essere liquidate secondo la legge sulle banche (e non rientrano più nel fallimento).

²⁴ DTF 121 II 148 consid. 3a; 116 Ib 198 consid. 3

²⁵ DTF 115 Ib 58 consid. 3; 105 Ib 408 consid. 2

2.2.3.10

Articolo 37e Ripartizione e chiusura della procedura

Capoverso 1

La ripartizione ai creditori degli attivi rimanenti dopo la liquidazione si basa in linea di principio sulle disposizioni degli articoli 261 e seguenti LEF. Diversamente da quanto prevede la LEF, nell'interesse dell'economia procedurale e per salvaguardare il segreto bancario (art. 47 LBCR), lo stato di ripartizione non viene depositato e ai singoli creditori viene resa nota solo la parte che spetta loro. Come per la graduatoria, anche in questo caso il creditore che dimostra un interesse giustificato può prendere visione di tutto o di parte dello stato di ripartizione.

Capoverso 2

L'attività dei liquidatori termina con la consegna del rapporto finale alla Commissione delle banche.

Capoverso 3

La procedura di liquidazione termina con la pubblicazione della chiusura della procedura da parte della Commissione delle banche. Le disposizioni di chiusura della procedura comprendono anche quelle su valori depositati non prelevati e su diritti non fatti valere. Se del caso occorre osservare al riguardo anche le normative sugli averi non rivendicati.

2.2.3.11

Articolo 37f Coordinamento con le procedure estere

Questo articolo disciplina il caso di un fallimento di una banca attiva a livello internazionale con sede principale in Svizzera e succursali all'estero. Il diritto svizzero in materia d'insolvenza segue in questo caso il principio dell'universalità attiva del fallimento e considera quindi tutti i beni del debitore indipendentemente da dove essi si trovino (art. 197 cpv. 1 LEF). In linea di principio, anche i beni che si trovano all'estero formano quindi l'inventario del fallimento svizzero. Ciò nonostante, la possibilità, in caso di liquidazione di una banca svizzera, che i beni che si trovano all'estero siano inclusi nella procedura svizzera dipende dalla regolamentazione prevista nel relativo ordinamento giuridico estero. Per tradizione, numerosi Paesi hanno un approccio territoriale in materia di fallimento e sono restii a riconoscere internamente gli effetti di un fallimento estero e a consentire che i beni siano inclusi nella procedura estera.

Capoverso 1

Ai fini della migliore realizzazione possibile degli attivi e di un equo trattamento dei creditori, occorre evitare che in ogni Stato in cui un istituto bancario svizzero ha una succursale o attivi si svolga una procedura separata. A causa delle grandi differenze nel diritto materiale non è tuttavia attuabile una sola procedura di fallimento per le banche che sia valida universalmente. Lo scopo è quindi di consentire l'esecuzione di una procedura principale in caso d'insolvenza, mediante la collaborazione con autorità estere e il reciproco riconoscimento di misure, e se del caso di coordinare le procedure parallele pendenti al fine di ottenere una realizzazione il più possibile

efficace della massa dell'insolvenza e da ultimo una ripartizione equa a tutti i creditori della banca secondo il loro grado e l'entità dei crediti. I liquidatori sono quindi tenuti a coordinare le loro azioni con le autorità estere competenti.

Capoverso 2

Questo capoverso segue il testo dell'articolo 172 capoverso 3 della legge federale del 18 dicembre 1987 sul diritto internazionale privato (LDIP; RS 291) concernente il computo di dividendi parziali conseguiti all'estero. Alla base di questa disposizione vi è l'idea secondo cui tutti i creditori che per quanto concerne il tipo e la garanzia dei loro crediti si trovano in una posizione giuridica analoga di fronte al debitore devono essere trattati per quanto possibile in modo equo (*par conditio creditorum*). Ogni creditore che partecipa alla procedura svizzera può tenere ciò che ha ricevuto nell'ambito di una procedura all'estero. Deve tuttavia poter partecipare alla ripartizione della massa nella procedura svizzera solo se i creditori dello stesso grado hanno ricevuto la stessa quota sul loro credito. La disposizione garantisce in tal modo che i creditori che partecipano a una procedura estera non abbiano una posizione migliore rispetto ai creditori dello stesso grado che partecipano solo alla procedura svizzera.

2.2.3.12 Articolo 37g Riconoscimento di decreti di fallimento e di misure estere

Contrariamente all'articolo 37f, questo articolo disciplina il caso di insolvenza di una banca attiva a livello internazionale con sede principale all'estero e una succursale in Svizzera. Esso completa l'articolo 166 e seguenti LDIP sulla procedura di riconoscimento di decreti stranieri di fallimento e stabilisce alcune norme speciali.

Capoverso 1

Secondo l'articolo 166 e seguenti LDIP, a determinate condizioni i fallimenti stranieri possono essere riconosciuti in Svizzera. L'istanza di riconoscimento deve essere proposta al tribunale competente del luogo di situazione dei beni in Svizzera (art. 167 cpv. 1 LDIP). Dal momento che secondo il presente disegno l'esecuzione della procedura di liquidazione di banche non compete ai giudici del fallimento ma alla Commissione delle banche, è opportuno autorizzare la Commissione delle banche al posto del tribunale competente secondo la LDIP a riconoscere i decreti stranieri di fallimento. Lo stesso vale anche per eventuali misure di liquidazione e di risanamento ordinate all'estero, che devono essere riconosciute dalla Commissione delle banche (cfr. art. 175 LDIP).

Capoverso 2

Il testo dell'articolo 166 capoverso 1 LDIP ammette il riconoscimento di decreti stranieri di fallimento solo se sono pronunciati nello Stato di domicilio del debitore. La prassi ha dimostrato che autorità estere analoghe alla Commissione delle banche²⁶ dichiarano a volte il fallimento anche alla sede effettiva e non giuridica di una

²⁶ Bollettino CFB 40, p. 94 segg.

banca, quindi al luogo in cui essa esercita realmente la sua attività. Per poter riconoscere anche in questi casi le decisioni estere, tale situazione è disciplinata espressamente in questo capoverso. La competenza della Commissione delle banche si estende a tutte le misure di risanamento e di liquidazione che secondo il diritto estero sono ordinate dagli organi competenti nei confronti della banca insolvente e non riguarda quindi unicamente le misure giuridiche, ma anche quelle decise delle autorità di vigilanza.

Capoverso 3

Secondo l'articolo 170 capoverso 1 LDIP, il riconoscimento di un decreto straniero di fallimento comporta lo svolgimento di una procedura di fallimento abbreviata. Conformemente all'articolo 172 capoverso 1 LDIP, la graduatoria in questo fallimento comprende solo i crediti garantiti da pegno in Svizzera e i crediti privilegiati di creditori domiciliati in Svizzera. Questa regolamentazione può svantaggiare i clienti stranieri della banca, dal momento che essa esclude la menzione nella graduatoria di crediti privilegiati non garantiti da pegno di clienti domiciliati all'estero, mentre ammette quelli di clienti domiciliati in Svizzera. La disposizione proposta consente di inserire nella graduatoria questi crediti di depositanti esteri, nell'interesse della piazza finanziaria internazionale svizzera. Il loro inserimento nella graduatoria non è tuttavia obbligatorio e in alcuni casi può dipendere da determinate condizioni, ad esempio dalla concessione della reciprocità da parte dello Stato estero.

Capoverso 4

Fatte salve le deroghe previste in questo articolo, per il riconoscimento di un fallimento estero si applicano gli articoli 166–175 LDIP. Se all'estero non ha luogo alcuna procedura di fallimento o se non viene presentata l'istanza di riconoscimento, una succursale di una banca estera viene liquidata analogamente a quanto previsto dall'articolo 50 capoverso 1 LEF. Se all'estero è stata avviata una procedura e si prevede un'istanza di riconoscimento, la Commissione delle banche può prendere misure di protezione e rimandare la liquidazione. Questa situazione è ad esempio giustificata se i creditori di una succursale sono domiciliati principalmente nello Stato del fallimento principale o se i loro attivi sono situati soprattutto in questo Stato.

2.2.4 Capo tredicesimo: Garanzia dei depositi

2.2.4.1 Articolo 37h Principio

Il privilegio dei depositi secondo *l'articolo 37b* rafforza in caso di liquidazione il diritto dei depositanti che vengano soddisfatti i loro crediti, ma non che il pagamento sia garantito e rapido. In tal modo non è garantita una protezione efficace dei depositanti e per tale motivo la Convenzione facoltativa dell'Associazione dei banchieri relativa alla protezione dei depositanti prevede già attualmente un anticipo di questi depositi²⁷. Il regime attuale presenta tuttavia alcune lacune, che saranno col-

²⁷ Cfr. n. 1.1.2.3

mati con la nuova regolamentazione degli articoli 37h e 37i. L'articolo 37h disciplina in che modo debbano essere garantiti i depositi privilegiati.

Capoverso 1

Questa disposizione dichiara obbligatoria per le banche la garanzia dei depositi privilegiati secondo l'articolo 37b. Dal profilo territoriale la garanzia vale per i depositi presso le succursali di una banca in Svizzera, a prescindere dal fatto che la sede della banca si trovi in Svizzera o all'estero. I depositi presso le succursali all'estero di banche svizzere non rientrano invece in questa garanzia (ma eventualmente in quella dello Stato in cui si trova la succursale).

Le banche devono organizzare la garanzia dei depositi per quanto possibile nell'ambito dell'autodisciplina esistente. Il sistema qui proposto si basa quindi sulla Convenzione dell'Associazione dei banchieri relativa alla protezione dei depositanti, che prevede un rapido pagamento dei crediti privilegiati. La Convenzione relativa alla protezione dei depositanti potrebbe rimanere in vigore con determinate modifiche che illustriamo qui di seguito. Con riserva dell'omologazione da parte della Commissione delle banche (cpv. 2 e 3), le banche sono libere di decidere come intendono finanziare concretamente la garanzia nell'ambito dell'autodisciplina – mediante un obbligo di contribuire in caso di garanzia, mediante un fondo da alimentare regolarmente, mediante un'assicurazione o con una soluzione combinata. I vantaggi del fondo sono dovuti al fatto che il sistema di garanzia è meno sollecitato nei casi gravi, dal momento che dispone già di liquidità per l'importo degli anticipi versati. Con un sistema di ripartizione puro e semplice c'è il pericolo in periodi di crisi che i pagamenti unici che devono essere versati dalle singole banche incidano eccessivamente sul sistema bancario e non sia quindi garantita la protezione dei depositanti prevista dalla legge. Un fondo consentirebbe inoltre di richiedere i contributi delle banche ponderando i rischi. D'altro lato, un fondo comporta un onere amministrativo e finanziario non indifferente. Inoltre vincola i mezzi di una banca a un evento che forse non si verificherà mai. Sinora le banche erano libere di firmare la Convenzione relativa alla protezione dei depositanti, che poteva essere imposta dall'Associazione dei banchieri solo come condizione di appartenenza. In pratica tutte le banche in Svizzera hanno tuttavia firmato la Convenzione. Ora ogni banca che ha depositi privilegiati è obbligata ad aderire all'autodisciplina. Come per le altre regole di categoria – ad esempio la convenzione relativa all'obbligo di diligenza, le direttive per i mandati di gestione patrimoniale o le regole di comportamento per i commercianti di valori mobiliari – l'adesione all'autodisciplina è ora obbligatoria ed è oggetto di esame in occasione della revisione annuale²⁸.

Anche le *banche cantonali* sono tenute ad aderire all'autodisciplina, perché dopo la revisione della LBCR (in vigore dal 1° ottobre 1999) sottostanno all'autorizzazione da parte della Commissione delle banche. A prima vista una garanzia dei depositi per una banca cantonale a garanzia statale potrebbe sembrare inutile. Non è tuttavia escluso, perlomeno dal profilo giuridico, che un Cantone faccia liquidare la sua banca cantonale nonostante la garanzia statale. In questo caso i depositi sarebbero garantiti (dalla responsabilità statale), ma non lo sarebbe il loro rapido pagamento (cfr. art. 37h cpv. 3 lett. a) al quale provvederebbe la garanzia dei depositi. Ne approfitterebbero quindi anche le banche cantonali, tanto più che la responsabilità

²⁸ Cfr. n. marginale 24 e allegato 1 della circolare 96/3 «Rapporto di revisione: forma e contenuto» della Commissione delle banche.

statale può anche essere limitata, a seguito della modifica di legge di cui sopra (art. 3a ultimo periodo LBCR).

Capoverso 2

La Commissione delle banche approva l'autodisciplina e garantisce in tal modo che la protezione dei depositanti adempia le condizioni legali.

Capoverso 3

Le condizioni per l'approvazione sono le seguenti:

Lettera a

Il pagamento dei depositi garantiti ai creditori che ne hanno diritto deve avvenire entro tre mesi a partire dal momento in cui la banca non può più rimborsare questi depositi. Siccome questo momento corrisponde di solito con la decisione di limitare l'attività, l'ordine di un divieto di pagamento, la chiusura della banca, la moratoria, la proroga delle scadenze (art. 26 cpv. 1 lett. e–h) o l'apertura della procedura di liquidazione (art. 33 segg.), è opportuno far decorrere questo termine a partire dal momento in cui l'autorità ha emanato la relativa decisione. Questa situazione corrisponde all'obiettivo della protezione dei depositanti e al diritto dell'Unione europea. Se in un caso concreto e per motivi pratici questo termine non può essere osservato, la Commissione delle banche può autorizzare un'eccezione o una proroga del termine. I depositanti protetti hanno un diritto deducibile in giudizio contro l'organismo che garantisce i depositi. Non è più previsto un anticipo come attualmente; il pagamento dell'importo garantito ai depositanti ha luogo senza condizioni. La protezione dei depositanti corrisponde quindi ampiamente al diritto UE.

La maggiore trasparenza per i creditori comporta anche l'impegno delle banche, introdotto nella LBCR, di indicare nel loro bilancio i depositi privilegiati²⁹ (il che finora era pressoché impossibile per problemi di delimitazione).

Lettera b

Per motivi d'ordine economico e politico, da un sistema di garanzia non bisogna attendersi né più né meno che la maggiore garanzia possibile dei depositi. Esso non deve però mettere in pericolo la stabilità del sistema bancario. Bisogna escludere che, in caso di difficile situazione economica, il crollo di una banca e il conseguente obbligo delle altre banche di versare i contributi provochi una reazione a catena e il fallimento di altri istituti bancari. In tal caso la garanzia dei depositi non solo non avrebbe raggiunto il suo scopo, ma avrebbe fatto ulteriori danni. È tuttavia estremamente difficile determinare in quest'ottica il limite di capacità della garanzia dei depositi.

Da una serie di sondaggi è risultato che i depositi privilegiati secondo la nuova definizione del presente disegno possono ammontare al massimo al 20–30 per cento della *somma di bilancio* contabilizzata in Svizzera. Questo significa che gli attivi di una banca dovrebbero perdere mediamente oltre il 70 per cento del loro valore per arrivare a non coprire completamente i crediti privilegiati. La probabilità di un simile evento è così scarsa da non avere rilevanza nella prassi. Il limite di capacità della garanzia dei depositi non è dato in primo luogo dalla garanzia dei depositi in

²⁹ Cfr. ultimo paragrafo n. 2.2.3.7 ad art. 37b cpv. 1.

sé, ma dal fatto che i depositi debbano essere pagati entro tre mesi secondo la lettera a di questa disposizione. Il limite del sistema di garanzia è quindi dato dalla sua capacità di mettere a disposizione liquidità in caso di crisi.

La Convenzione relativa alla protezione dei depositanti in vigore fissa il *limite del sistema* a un miliardo di franchi. Questo importo avrebbe coperto circa 12 volte il caso della Cassa di risparmio e di credito di Thun (ma in base alla precedente definizione di depositi privilegiati) e consentirebbe quindi di superare una grave crisi di una piccola banca. Se invece dovessero essere chiuse una grande banca o più banche di media grandezza, il limite di un miliardo di franchi sarebbe superato. Siamo convinti che, con questo nuovo importo massimo obbligatorio, il sistema di garanzia debba essere in grado di far fronte a crisi di entità ben superiori all'attuale miliardo. In sintonia con la Commissione delle banche, la Banca nazionale e l'Associazione svizzera dei banchieri, riteniamo che è possibile fissare l'importo massimo a quattro miliardi di franchi senza mettere in pericolo il sistema e tenendo conto degli interessi legittimi di tutte le parti in causa. Le regole concrete concernenti l'importanza e il calcolo di questo importo massimo dovranno essere negoziate nell'ambito dell'autodisciplina tra l'Associazione dei banchieri e la Commissione delle banche. Occorre tra l'altro stabilire come si misura l'importo massimo e come si calcola l'obbligo di contribuzione della singola banca rispetto all'importo massimo e alla sua quota nel totale dei depositi garantiti. Bisogna in particolare determinare l'entità della prestazione quando si è verificato il danno, tenendo conto della circostanza che il sistema di garanzia riceve il rimborso delle prestazioni fornite solo al termine della procedura di liquidazione, la quale può protrarsi per diversi anni.

Alcune grandi banche dispongono però di depositi privilegiati (nel senso dell'art. 37b) che superano complessivamente il limite del sistema menzionato, anche se quest'ultimo dovesse essere aumentato a 4 miliardi di franchi. La garanzia di questi depositi che superano l'importo massimo non è possibile, in base a quanto detto in precedenza, nell'ambito dell'autodisciplina, dal momento che comporterebbe un rischio sistemico. La Commissione di esperti aveva proposto che le banche interessate assicurassero i depositi in questione con un contratto assicurativo o con soluzioni sul mercato dei capitali (garanzie, costituzione in pegno, fidejussioni ecc.). Questa proposta è stata chiaramente contestata nel corso della consultazione da diverse cerchie. Si è affermato che una garanzia dei depositi che superano il limite del sistema non è necessaria considerati i possibili scenari di crisi e nemmeno realistica. Una garanzia di questo tipo non è peraltro nota in altri Stati e per tale motivo una sua introduzione isolata in Svizzera comporterebbe inutili svantaggi per la piazza bancaria locale. A seguito di queste critiche l'amministrazione ha proceduto a chiarimenti e consultazioni approfondite, che hanno mostrato come una garanzia dei depositi che superano il limite del sistema da parte del settore privato non è sostenibile per diversi motivi.

Il mercato privato internazionale non è in grado di garantire la liquidità necessaria. I depositi privilegiati presso le banche in Svizzera ammontano a circa 120–140 miliardi di franchi. La capacità globale dei mercati assicurativi e finanziari internazionali di mettere a disposizione liquidità è valutata dagli esperti della Swiss Re e delle banche a circa 10 miliardi di franchi. Le linee di credito che sono state messe a disposizione dell'Argentina e del Messico dai grandi sindacati bancari internazionali si muovono nello stesso ordine di grandezza.

Anche se si ottenessero promesse di liquidità nella misura richiesta è molto dubbio che in caso di crisi esse possano essere mantenute. In caso di grande insicurezza sui mercati finanziari mondiali – la causa più plausibile del fallimento di una grande banca – si presume che i fornitori di liquidità siano confrontati con notevoli difficoltà finanziarie e una difficile situazione sul fronte della liquidità. La protezione assicurativa sarebbe quindi soltanto teorica.

Uno sguardo all'estero mostra che in nessun altro Paese industrializzato vige un sistema di garanzia dei depositi in grado di garantire la disponibilità dei depositi protetti in caso di chiusura di una grande banca senza immissione di liquidità da parte dello Stato. In Francia, ad esempio, il nuovo sistema di garanzia dei depositi si basa su un fondo di un miliardo di euro finanziato dalle banche. In Germania le banche finanziano diversi istituti di garanzia dei depositi che non prevedono però limiti sistemici espliciti. Come in tutti gli Stati, anche in Germania il limite del sistema è tuttavia implicito ed è impensabile che il settore bancario tedesco possa finanziare i depositi di una grande banca in fallimento.

In quest'ottica anche il gruppo di lavoro attivo nell'ambito del Financial Stability Forum, dopo aver raccolto le esperienze a livello mondiale, è giunto alla conclusione che i sistemi di garanzia dei depositi non possono essere istituiti per far fronte ai rischi sistemici; la loro soluzione richiede invece secondo il Forum ampi interventi coordinati da parte dello Stato³⁰.

Riassumendo si osserva che il problema della liquidità in caso di crisi del sistema non può essere risolto con regolamentazioni stabilite in anticipo ma solo in modo pragmatico. In questi casi di crisi eccezionali sono necessarie soluzioni su misura che devono essere prese di caso in caso. È evidente che il settore privato deve assumere le sue responsabilità. Dal profilo giuridico sarebbe ipotizzabile che la Banca nazionale coprisse un'eventuale grande fabbisogno di liquidità (cfr. art. 9 cpv. 1 lett. e disegno LBN). Si osserva tuttavia che la decisione di versare un aiuto sotto forma di liquidità nel singolo caso spetta unicamente alla Banca nazionale. In effetti le banche insolventi non possono essere tenute sul mercato con l'aiuto della banca centrale. Devono essere liquidate o ricapitalizzate. Di conseguenza, l'aiuto sotto forma di liquidità della Banca nazionale deve essere chiaramente distinto da eventuali misure di aiuto che perseguono la ricapitalizzazione di banche insolventi con fondi statali. Occorre comunque esaminare attentamente anche nel caso estremo se e in quale forma si giustifica la partecipazione dello Stato alla soluzione di una crisi di solvibilità. Rinunciamo quindi a stabilire una regolamentazione per i depositi che superano il limite del sistema. Partiamo invece dal presupposto che il limite massimo venga aumentato a quattro miliardi di franchi, tenendo conto delle considerazioni di cui sopra. In questo modo dovrebbe essere possibile coprire i rischi prevedibili.

Lettera c

L'obbligo di tenere una maggiore liquidità migliora la capacità delle banche di adempiere il loro obbligo di contribuzione in una situazione di crisi. Inoltre, la Banca nazionale potrà mettere a disposizione più facilmente liquidità, dal momento che le banche tengono sempre più attivi conformi ai requisiti posti dalla Banca

³⁰ Cfr. FSF Working Group of Deposit Insurance, International Guidance on Deposit Insurance, A Consultative Process and Background Paper, giugno 2000, p. 16.

nazionale. Complessivamente, la liquidità sarà aumentata della metà dell'importo massimo di cui alla lettera b – ovvero di due miliardi di franchi –, ciò che può essere considerato un miglioramento notevole. In simili circostanze si può rinunciare a prescrivere l'istituzione di un fondo per l'autodisciplina. La liquidità richiesta dev'essere tenuta sotto forma di mezzi disponibili e attivi facilmente realizzabili (liquidità complessiva e non liquidità di cassa) e controllata dalla Commissione delle banche. La liquidità supplementare può ad esempio essere verificata imponendo l'obbligo di annuncio e prescrizioni in materia di presentazione dei conti oppure mediante sondaggi o controlli effettuati dagli uffici di revisione. A questo proposito dovranno essere fissate regole più precise nell'ambito dell'autodisciplina. Bisognerà inoltre stabilire come si calcola concretamente la liquidità supplementare rispetto all'obbligo di contribuzione secondo la lettera b.

Capoverso 4

Questa disposizione consente al Consiglio federale di adeguare l'importo massimo di 4 miliardi di franchi (cpv. 3 lett. b) al mutare della situazione. Si pensi, ad esempio, a una variazione sostanziale della quota dei depositi privilegiati rispetto ai depositi complessivi o a cambiamenti essenziali nel contesto economico delle banche.

Capoverso 5

La presente disposizione sottolinea l'obbligatorietà della garanzia, affidando al Consiglio federale la competenza di disciplinare in un'ordinanza i punti necessari, se l'autodisciplina dovesse riuscirvi solo in parte.

2.2.4.2 Articolo 37i Cessione legale

L'organismo che garantisce i depositi acquisisce, per l'entità della prestazione fornita a ogni singolo creditore, il suo credito privilegiato nei confronti della banca, collocato nella seconda classe. Acquisisce inoltre tutti i diritti accessori legati al credito, tra i quali rientrano anche i diritti di contestazione che spettano al creditore ai sensi dell'articolo 32 e i diritti di consultazione in un'eventuale procedura di risanamento (nella quale l'organismo che garantisce i depositi fornisce presumibilmente già prestazioni, cfr. art. 37h cpv. 3 lett. a). L'organismo che garantisce i depositi non ha un diritto di rimborso nei confronti dei creditori anche se al termine della liquidazione della banca i diritti che gli sono stati trasferiti non sono stati soddisfatti o lo sono stati solo in parte.

2.2.5 Modifica di disposizioni dopo il capo tredicesimo

2.2.5.1 Articolo 39

È opportuno rivedere anche le disposizioni sulla responsabilità. L'attuale regolamentazione della responsabilità nella legge sulle banche non si distingue essenzialmente da quella del diritto azionario, dal momento che tale disciplinamento era stato a suo tempo ripreso per istituire la legge sulle banche. È disciplinata in modo diverso solo la responsabilità dei banchieri privati, in quanto impresa privata o società di persone, per i quali si rimanda al CO (art. 38 cpv. 2 LBCR).

La revisione del diritto azionario posta in vigore nel 1992 ha provocato alcune incertezze nell'applicazione del diritto. Il nuovo articolo 759 CO disciplina la solidarietà in modo diverso rispetto alla prassi vigente fino alla revisione. Se più persone sono tenute a risarcire un danno, ognuna di esse risponde solidalmente con le altre, in quanto il danno possa esserle imputato personalmente, tenuto conto della colpa rispettiva e delle circostanze. Questo disciplinamento, perlomeno nel testo, è in un certo senso in contraddizione con l'attuale articolo 44 LBCR, anche se esso è stato recentemente interpretato dal Tribunale federale alla luce del nuovo articolo 759 CO. Nella legge sulle banche manca inoltre una regolamentazione della responsabilità che corrisponda all'articolo 754 capoverso 2 CO in caso di delega lecita di attribuzioni a un altro organo; queste deleghe non solo non sono rare nel settore bancario, ma sono prescritte per legge (cfr. ad esempio art. 3 cpv. 2 lett. a LBCR). È inoltre necessario adeguare le disposizioni sulla responsabilità perché secondo il disegno proposto gli «osservatori» e i «commissari» sono stati sostituiti dagli «incaricati delle inchieste e del risanamento». Infine l'attuale regolamentazione nel settore della responsabilità dei revisori è insoddisfacente: la dottrina dominante reputa che i revisori nominati dall'assemblea generale conformemente al Codice delle obbligazioni sono responsabili secondo l'articolo 755 CO, mentre i revisori designati secondo la legge sulle banche rispondono in base agli articoli 97 e seguenti CO. Questa disparità è risultata problematica soprattutto perché la revisione secondo il CO e quella secondo la LBCR sono il più delle volte effettuate dalla stessa persona.

In linea di principio, anche oggi non v'è motivo per regolare la responsabilità di organi bancari in modo diverso da quelli delle altre società anonime. Le disposizioni determinanti del diritto azionario potrebbero quindi essere riprese testualmente nella legge sulle banche. La soluzione proposta è più semplice perché in un'unica disposizione (art. 39) rimanda alle disposizioni sulla responsabilità del diritto azionario disciplinate negli articoli 752 e seguenti CO (che valgono quindi per tutte le persone responsabili così come per le banche con altre forme giuridiche). Gli attuali articoli 40–45 possono quindi essere abrogati. La regolamentazione per i banchieri privati di cui all'articolo 38 LBCR rimane immutata.

Capoverso 1

Questo capoverso disciplina la responsabilità di fondatori, degli organi e di tutte le persone incaricate dalla *banca*. Nel determinare la diligenza occorre considerare le esigenze particolari risultanti dalla legge sulle banche. Questo principio deriva dal diritto della società anonima, che rimanda in generale ai doveri dei responsabili (cfr. art. 754 cpv. 1 CO) e quindi include anche i doveri specifici previsti dalla legge sulle banche per il settore bancario.

Capoverso 2

Questa disposizione precisa e aggiorna la designazione delle persone incaricate dalla *Commissione delle banche* per adempiere compiti speciali. Gli incaricati non adempiono compiti pubblici nel senso stretto del termine e rispondono quindi nei confronti della banca e dei suoi azionisti e creditori solo in virtù del diritto civile. Una responsabilità non può evidentemente sussistere se l'atto pregiudizievole è stato compiuto nell'esercizio regolare del mandato della Commissione delle banche. In questo caso si dovrà esaminare se non sia data una responsabilità della Confederazione secondo la legge sulla responsabilità.

2.2.5.2

Articolo 47 numero 1

Questa disposizione deve essere adeguata a causa dell'eliminazione del «commissario» e delle nuove funzioni dell'incaricato delle inchieste e dell'incaricato del risanamento.

2.2.6

Modifica del diritto vigente

1. Legge federale sulle borse e il commercio di valori mobiliari (RS 954.1)

Articolo 36a (nuovo) Applicazione delle disposizioni sull'insolvenza delle banche ai commercianti di valori mobiliari

Le norme e la vigilanza concernenti i commercianti di valori mobiliari previste dalla legge sulle borse corrispondono ampiamente a quelle relative alle banche secondo la legge sulle banche. È quindi opportuno applicare le disposizioni sul risanamento, la liquidazione e la responsabilità delle banche anche ai commercianti di valori mobiliari. La Commissione delle banche deve essere autorizzata anche per i commercianti di valori mobiliari a designare un incaricato delle inchieste, regola che d'altronde corrisponde alla prassi del Tribunale federale³¹. Applicando l'*articolo 37d*, la possibilità della rivendicazione dei valori depositati da parte di terzi, importante per i commercianti di valori mobiliari, è garantita senza ombra di dubbio. Le nuove disposizioni non dovrebbero di principio complicare o rendere più costosa l'attività dei commercianti di valori mobiliari. I commercianti di titoli che possiedono depositi dovranno tuttavia aderire al sistema delle banche per la garanzia dei depositi.

2. Legge federale sulla esecuzione e sul fallimento (RS 281.1)

Articolo 173b (nuovo) 3.^{bis} Procedura per le banche

In base alle modifiche proposte dalla legge sulle banche è tuttora possibile, anche se non molto probabile, che un'esecuzione contro una banca possa essere portata avanti fino alla domanda di fallimento. Dal momento tuttavia che i fallimenti di banche non potranno più essere dichiarati dai giudici cantonali e che sarà possibile solo la liquidazione secondo la legge sulle banche, questa modifica della LEF garantisce che un'eventuale domanda di fallimento sia trasmessa alla Commissione delle banche. Quest'ultima esamina la possibilità di prendere misure secondo gli articoli 25 e seguenti. Apre la liquidazione se non entrano in considerazione né misure di protezione né misure di risanamento. È evidente che al creditore che ha promosso l'esecuzione non dovranno essere accollate né le spese procedurali di trasferimento della domanda secondo questo articolo né i costi della procedura davanti alla Commissione delle banche.

³¹ DTF 126 II 111

2.2.7 Disposizioni transitorie

Capoverso 1

Al responsabile dell'autodisciplina istituita conformemente all'articolo 37*h* deve essere imposto un termine entro il quale deve presentarla per approvazione.

Capoverso 2

Se la Commissione delle banche ha già disposto la liquidazione secondo il diritto vigente in una procedura contro una banca, quest'ultima deve essere portata avanti e conclusa secondo il diritto vigente. Con questo disciplinamento si intende evitare che le nuove disposizioni debbano essere applicate a procedure di liquidazione, di moratoria per le banche o di moratoria concordataria con le quali non sono del tutto compatibili.

3 Ripercussioni

3.1 Ripercussioni finanziarie e sull'effettivo del personale

3.1.1 Per la Confederazione

Le nuove competenze attribuite, in particolare la procedura di liquidazione, dovrebbero comportare un aumento del fabbisogno di personale presso la Commissione delle banche, che dipenderà tuttavia molto dalla situazione economica del momento nel settore bancario ed è quindi difficile da quantificare in anticipo. Si può presupporre a grandi linee che la Commissione delle banche avrà bisogno di due o tre nuovi posti per far fronte ai nuovi compiti.

3.1.2 Per i Cantoni e i Comuni

L'augmentato fabbisogno di personale a livello federale comporta una riduzione corrispondente presso i tribunali cantonali. Anche in questo caso non è possibile quantificare i posti; sono maggiormente sgravati i Cantoni in cui sono presenti molte banche e vi sono di conseguenza più procedure.

3.2 Ripercussioni sul settore informatico

Non sono previste ripercussioni sul settore informatico.

3.3

Ripercussioni economiche

Una nuova regolamentazione legale della procedura in caso d'insolvenza bancaria a complemento del diritto generale in materia di esecuzione e fallimento è necessaria se si considera l'importanza economica delle banche e la loro particolare fragilità (finanziamento a breve termine). Il nuovo diritto in materia di risanamento migliora le possibilità di sopravvivenza a lungo termine di una banca a rischio, partendo da nuove basi. Nel frattempo, la protezione dei depositanti impedisce che si arrivi a un blocco o a un prelevamento massiccio di fondi di clienti con le relative conseguenze per il sistema di pagamento. La revisione rafforza quindi la stabilità del sistema bancario in periodi di crisi.

Le regolamentazioni proposte non intervengono solo in caso di crisi ma già in periodi normali. La possibilità di risanamento in caso di crisi dovrebbe tendenzialmente ridurre lievemente i costi di credito di una banca. Il privilegio dei piccoli depositi comporta tuttavia un lieve aumento del rischio per i grandi creditori. Questa situazione è però del tutto voluta nel senso di una disciplina di mercato, dal momento che i grandi investitori hanno anche migliori possibilità di informarsi sulla qualità di una banca.

Il disegno prevede di rafforzare il ruolo della Commissione delle banche nel far fronte alle crisi. Questa soluzione risulta opportuna perché tra le diverse possibili istanze, solo la Commissione delle banche dispone delle necessarie informazioni in quanto autorità competente. L'Associazione svizzera dei banchieri assumerà inoltre una certa responsabilità vigilando sul sistema di autodisciplina nella garanzia dei depositi; dal momento che il limite di copertura è aumentato la responsabilità tende ad aumentare. La flessibilità di una soluzione privata compensa pienamente gli eventuali vantaggi di una soluzione statale.

Il disegno non contiene obblighi di intervento statale in caso di crisi. Al contrario, la possibilità di un risanamento sotto la direzione della Commissione delle banche migliora le prospettive di soluzione dei problemi di solvibilità nell'ambito dell'economia privata.

4

Programma di legislatura

Il progetto è annunciato nel programma di legislatura 1999–2003 (FF 2000 2037, n. A2 2.2).

5

Rapporto con il diritto europeo

Nell'UE ci sono prescrizioni legali concernenti le insolvenze bancarie transfrontaliere, relative alla protezione dei depositanti e degli investitori, al carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli e alla realizzazione di garanzie nell'ambito di transazioni finanziarie. Queste disposizioni sono state considerate nel presente disegno, nella misura in cui siano state ritenute opportune per la situazione svizzera.

5.1 Direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi³²

La direttiva disciplina il riconoscimento di misure di risanamento e di liquidazione tra gli Stati dell'UE. Serve alla protezione e all'uguaglianza di trattamento dei creditori e dovrebbe consentire di giungere a un risanamento. Secondo la direttiva, una banca insolvente sottostà, con tutte le sue succursali negli altri Paesi membri, solo al diritto e alla procedura in materia di insolvenza dello Stato membro di origine (lo Stato della sede principale). Le misure di protezione, risanamento e liquidazione prese secondo il diritto del Paese di origine sono valide senza eccezioni in ogni Stato dell'UE, anche laddove non siano previste. Il Paese membro d'origine è tenuto unicamente a informare la vigilanza bancaria negli altri Stati membri sullo scopo e gli effetti di queste misure. La direttiva disciplina gli effetti e il riconoscimento di misure esclusivamente all'interno dell'UE. Le succursali di banche la cui sede è fuori dall'UE sono liquidate come imprese indipendenti, anche se le autorità devono concordare le loro procedure. La direttiva non contiene regole materiali per il trattamento di banche in difficoltà finanziarie.

Gli articoli 37*f* e 37*g* del disegno di legge si basano sulla regolamentazione dell'UE. La competenza affidata alla Commissione delle banche di riconoscere misure estere e di concordare il fallimento di una banca con le procedure estere non è evidentemente limitata ai Paesi membri dell'UE.

5.2 Direttiva relativa ai sistemi di garanzia dei depositi³³

La direttiva armonizza la protezione dei depositanti all'interno dell'UE. Dichiara obbligatoria l'appartenenza di tutte le banche a un sistema di garanzia dei depositi ufficialmente riconosciuto. I depositanti presso succursali all'interno dell'UE devono essere protetti dallo stesso sistema di garanzia applicato ai depositanti della sede principale dell'istituto. La direttiva fissa il livello di protezione minimo a 20 000 euro (quindi a circa 30 000 franchi, stato fine 2001), al fine di comprendere il maggior numero di depositi nell'interesse sia della protezione dei consumatori sia della stabilità del sistema finanziario. Sono protetti i depositi nelle monete nazionali degli Stati membri. L'importo minimo vale in linea di principio per investitore e non per deposito. I singoli Stati membri sono liberi di escludere clienti istituzionali e professionali dal settore di protezione del sistema di garanzia dei depositi. Gli Stati membri possono prevedere una franchigia del 10 per cento per i depositanti. Le banche hanno l'obbligo d'informare i loro clienti sull'importo dell'indennizzo e sull'entità del sistema di garanzia. Il pagamento ai depositanti deve avvenire entro tre mesi dal momento in cui è stato ordinato un blocco dei pagamenti sull'istituto o in cui l'autorità competente ha accertato che l'istituto finanziario in questione non è più in grado di pagare i depositi scaduti e rimborsabili. Il termine può essere prorogato in circostanze straordinarie. La direttiva non dice niente sull'organizzazione e il finan-

³² Direttiva 2001/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 aprile 2001, in materia di risanamento e liquidazione di enti creditizi, Gazzetta ufficiale n. L 25 del 05/05/2001, p. 0015–0023.

³³ Direttiva 94/19/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 1994, relativa ai sistemi di garanzia dei depositi, Gazzetta ufficiale n. L 135 del 31.5.1994 p. 5 segg.

ziamento dei sistemi di garanzia dei depositi. Essi possono quindi essere sostenuti da enti privati o statali. Sono ammessi sia il fondo di garanzia con contributi regolari riscossi anticipatamente sia i contributi successivi in caso di bisogno. La direttiva contiene inoltre prescrizioni concernenti la procedura che deve essere applicata se una banca non adempie i suoi obblighi nei confronti del sistema di garanzia dei depositi. Per le succursali di banche con sede fuori dalla Comunità, gli Stati membri esaminano se queste succursali dispongono di una copertura nel loro territorio giurisdizionale equivalente a quello della direttiva. In caso contrario possono chiedere che queste succursali aderiscano al sistema di garanzia dei depositi nel relativo Stato comunitario.

Il livello di protezione dei depositanti nel presente disegno di legge corrisponde a quello della direttiva. Le banche sono tenute a partecipare a un sistema che garantisca i depositi per almeno 30 000 franchi (20 000 euro). Analogamente alla regolamentazione europea, il disegno conferisce il diritto al pagamento della garanzia dei depositi entro tre mesi da quando è accertata l'insolvenza della banca. Diversamente dalla direttiva, esso non richiede che il sistema svizzero di protezione dei depositanti protegga anche i depositanti presso succursali estere di banche svizzere. Le succursali di banche svizzere sia all'interno dell'UE sia in altri Paesi non sottostanno alla vigilanza svizzera ma a quella locale (*host country supervision*) e secondo le prescrizioni legali del relativo Paese hanno la possibilità o l'obbligo di aderire a un istituto locale di protezione dei depositanti. In questo modo è garantita una sufficiente protezione dei clienti bancari di succursali estere di banche svizzere. Un'ulteriore copertura da parte del sistema svizzero di protezione dei depositanti non è necessaria.

5.3 Direttiva relativa ai sistemi d'indennizzo degli investitori³⁴

Questa direttiva è stata approvata il 17 febbraio 1997 sul modello della direttiva relativa ai sistemi di garanzia dei depositi. Offre ai piccoli investitori, in caso di insolvenza delle imprese di investimento (che corrispondono ai commercianti di valori mobiliari secondo il diritto svizzero), una protezione analoga di almeno 20 000 euro. Tutte le imprese di investimento devono appartenere a un sistema di indennizzo degli investitori. Quest'ultimo garantisce fondi o strumenti che devono essere detenuti nell'ambito delle operazioni su valori mobiliari di un investitore. Per le succursali in altri Stati membri vale anche in questo caso il principio dell'appartenenza al sistema del Paese di provenienza. Sono considerate imprese di investimento anche le banche che commerciano in valori mobiliari. Le banche che commerciano in valori mobiliari possono aderire a un sistema di garanzia se esso soddisfa sia le esigenze della direttiva relativa all'indennizzo dei depositanti sia di quella sulla protezione dei depositanti.

Secondo il disegno, le disposizioni sulla protezione dei depositanti della legge sulle banche valgono anche per gli agenti di borsa (cfr. seconda modifica del diritto vigente n. 2). Sono quindi protetti anche gli investitori che si affidano ad agenti di

³⁴ Direttiva 97/9/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 3 marzo 1997, relativa ai sistemi di indennizzo degli investitori, Gazzetta ufficiale n. L 084 del 26.3.1997 p. 22 segg.

borsa, conformemente alla direttiva. A differenza della regolamentazione europea che chiede una garanzia di tutti i crediti degli investitori contro le imprese d'investimento in mora, secondo il disegno sono protetti solo i depositi in denaro; i valori depositati sono però defalcati in caso d'insolvenza (art. 37*d*).

5.4 Direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento³⁵

La direttiva intende ridurre il rischio sistemico legato alla partecipazione a sistemi di pagamento e di regolamento titoli, in particolare il rischio dovuto all'insolvenza di un partecipante al sistema. La direttiva istituisce le condizioni legali per l'integrazione dei sistemi nazionali di pagamento nel sistema TARGET³⁶ dell'Unione monetaria europea (UME) e sostiene in tal modo l'attuazione di una politica monetaria unitaria nell'area dell'euro³⁷.

La direttiva dichiara definitivi dal profilo giuridico e vincolanti per terzi gli ordini di pagamento e di trasferimento se sono stati impartiti a un sistema prima dell'apertura di una procedura d'insolvenza. Il momento in cui un ordine è impartito a un sistema è determinato secondo le regole del sistema. Dopo questo momento, gli ordini di pagamento e di trasferimento non possono più essere revocati. Questa regola vale anche per gli ordini impartiti al sistema il giorno dell'apertura della procedura d'insolvenza senza essere a conoscenza della stessa. La nozione di «procedura d'insolvenza» comprende sia le misure di risanamento sia quelle di liquidazione che limitano la capacità del partecipante di effettuare pagamenti o di prendere altre decisioni. Ogni Stato membro deve designare un'autorità nazionale che deve essere informata se viene aperta una procedura d'insolvenza nei confronti di un partecipante al sistema. Questa autorità ha l'obbligo di informare gli altri Paesi membri. Secondo la direttiva, i diritti dei partecipanti al sistema (come pure i diritti delle banche centrali degli Stati membri e della Banca centrale europea) su garanzie non sono interessati da una procedura d'insolvenza contro l'istituto che presta tali garanzie.

Il disegno applica ampiamente le disposizioni della direttiva (art. 27 cpv. 1–3). Osserviamo peraltro che con la modifica dell'articolo 1^{bis} LBCR e dell'articolo 10^{bis} LBVM, in relazione alla revisione della legge sulla Banca nazionale, prevediamo di trasferire alla Commissione delle banche la competenza di assoggettamento dei gestori di sistemi.

³⁵ Direttiva 98/26/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 maggio 1998, concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli, Gazzetta ufficiale n. L 166 dell'11.6.1998 p. 45 segg.

³⁶ TARGET sta per Trans-European Automated Real-time Gross settlement Express Transfersystem ed è un sistema automatizzato transeuropeo per il regolamento lordo espresso dei pagamenti in tempo reale. TARGET si compone di 15 sistemi nazionali per il regolamento lordo dei pagamenti in tempo reale (sistemi RTGS) e del meccanismo di traffico pagamenti della Banca centrale europea (EPM), collegati tra loro in modo da costituire una piattaforma unitaria per i pagamenti internazionali.

³⁷ Direttiva sul carattere definitivo del regolamento, Preambolo (3) direttiva; cfr. anche Opinion of the European Monetary Institute relating to a proposal for a European Parliament and Council Directive on settlement finality and collateral security (98/C 156/12).

5.5

Direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria

La direttiva appena presentata sul carattere definitivo del regolamento vale solo per garanzie nell'ambito di transazioni finanziarie legate alla partecipazione a sistemi di pagamenti e a operazioni delle banche centrali degli Stati membri e della Banca centrale europea. La direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria («collateral»)³⁸, entrata in vigore il 27 giugno 2002, armonizza invece le regolamentazioni in caso di garanzie prestate e trasferite per operazioni sui mercati finanziari. Le garanzie possono essere realizzate immediatamente in caso di incapacità del datore della garanzia. I beneficiari della garanzia non devono quindi rispettare un termine di attesa che riduce il valore delle garanzie e probabilmente impedisce loro di adempiere i propri impegni. Di conseguenza la realizzazione di garanzie e l'applicazione delle disposizioni sul *close-out netting*³⁹ in caso di misure di risanamento o d'insolvenza non possono essere sospese⁴⁰.

Il presente disegno di legge prevede conformemente alla direttiva una realizzazione mediante trattative private di determinate garanzie (art. 27 cpv. 3). Per quanto concerne l'obbligatorietà giuridica del *close-out netting*, già dalla revisione della LEF esiste una base legale sicura. L'articolo 211 capoverso 2^{bis} LEF esclude il diritto di opzione dell'amministrazione del fallimento e prevede invece una compensazione. La disposizione è applicabile se è disponibile il prezzo di mercato o il corso di borsa o se si è in presenza di operazioni finanziarie a termine, swap o opzioni. Non vale solo per la liquidazione, ma anche in caso di misure di protezione da parte della banca.

6 Basi legali

6.1 Costituzionalità e legalità

Le modifiche proposte della legge sulle banche si basano come quest'ultima sull'articolo 98 Cost.

6.2 Delega di competenze legislative

Le regolamentazioni vigenti in materia di delega non sono modificate.

³⁸ Direttiva 2002/47/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 6 giugno 2002, relativa ai contratti di garanzia finanziaria.

³⁹ Nell'ambito della compensazione per *close-out* gli impegni reciproci delle parti sono accelerati o conclusi e sostituiti con l'impegno di una parte di pagare un importo netto unico all'altra che corrisponda alla differenza tra il valore di mercato degli impegni di entrambe le parti.

⁴⁰ Cfr. art. 4 del progetto di direttiva.

Indice

Compendio	7176
1 Parte generale	7177
1.1 Situazione iniziale/Lacune nell'ordinamento vigente	7177
1.1.1 Diritto in materia di risanamento e di liquidazione di banche	7177
1.1.1.1 Disciplina vigente	7177
1.1.1.1.1 Legge sulle banche e disposizioni di esecuzione	7177
1.1.1.1.2 Legge federale sulla esecuzione e sul fallimento	7180
1.1.1.1.3 Codice delle obbligazioni	7180
1.1.1.2 Legislazione precedente e revisioni	7180
1.1.2 Protezione dei depositanti e privilegio nel fallimento	7181
1.1.2.1 Evoluzione storica	7181
1.1.2.2 Privilegio nel fallimento per i depositi a risparmio	7182
1.1.2.3 Convenzione relativa alla protezione dei depositanti dell'Associazione svizzera dei banchieri	7182
1.2 Risultati della procedura preliminare	7183
1.2.1 Commissione di esperti	7183
1.2.2 Consultazione	7183
1.3 Classificazione di interventi parlamentari	7184
2 Parte speciale	7184
2.1 Linee direttrici del presente disegno di legge	7184
2.1.1 Risanamento e liquidazione di banche	7184
2.1.1.1 Misure in caso di rischio d'insolvenza	7185
2.1.1.1.1 Misure di protezione	7185
2.1.1.1.2 Procedura di risanamento	7185
2.1.1.1.3 Ampliamento delle competenze della Commissione delle banche	7186
2.1.1.2 Semplificazione della procedura di fallimento di banche	7187
2.1.1.3 Protezione giuridica	7187
2.1.1.4 Adeguamento delle ordinanze	7188
2.1.2 Privilegio nel fallimento e protezione dei depositanti	7188
2.1.3 Altri aspetti (responsabilità/emolumenti)	7188
2.2 Spiegazioni delle singole disposizioni	7189
2.2.1 Disposizioni modificate prima del capo undicesimo	7189
2.2.1.1 Articolo 16 Periodo introduttivo	7189
2.2.1.2 Articolo 23 capoverso 4	7189
2.2.1.3 Articolo 23 ^{quater}	7189
2.2.1.4 Articolo 23 ^{quinqies} capoverso 3 (nuovo)	7190
2.2.1.5 Articolo 23 ^{octies} (nuovo)	7191
2.2.1.6 Articolo 24 capoverso 2 (nuovo)	7193
2.2.2 Capo undicesimo: Misure in caso di rischio d'insolvenza	7194
2.2.2.1 Articolo 25 Condizioni	7194
2.2.2.2 Articolo 26 Misure di protezione	7195
2.2.2.3 Articolo 27 Protezione del sistema	7198

2.2.2.4	Osservazioni preliminari concernenti la procedura di risanamento (art. 28–32)	7200
2.2.2.5	Articolo 28 Incaricato del risanamento e direzione della banca durante la procedura	7200
2.2.2.6	Articolo 29 Piano di risanamento	7202
2.2.2.7	Articolo 30 Rifiuto del piano di risanamento	7202
2.2.2.8	Articolo 31 Omologazione del piano di risanamento	7204
2.2.2.9	Articolo 32 Esercizio di pretese	7205
2.2.3	Capo dodicesimo: Liquidazione di banche insolventi (fallimento di banche)	7205
2.2.3.1	Articolo 33 Ordine di liquidazione e nomina dei liquidatori	7206
2.2.3.2	Articolo 34 Effetti e procedura	7207
2.2.3.3	Articolo 35 Assemblea dei creditori e comitato dei creditori	7208
2.2.3.4	Articolo 36 Trattamento dei crediti; graduatoria	7208
2.2.3.5	Articolo 37 Impegni assunti con le misure di protezione	7209
2.2.3.6	Articolo 37a Piccoli depositi	7209
2.2.3.7	Articolo 37b Depositi privilegiati	7211
2.2.3.8	Articolo 37c Adeguamento alla svalutazione monetaria	7211
2.2.3.9	Articolo 37d Trattamento dei valori depositati	7212
2.2.3.10	Articolo 37e Ripartizione e chiusura della procedura	7212
2.2.3.11	Articolo 37f Coordinamento con le procedure estere	7213
2.2.3.12	Articolo 37g Riconoscimento di decreti di fallimento e di misure estere	7214
2.2.4	Capo tredicesimo: Garanzia dei depositi	7214
2.2.4.1	Articolo 37h Principio	7219
2.2.4.2	Articolo 37i Cessione legale	7219
2.2.5	Modifica di disposizioni dopo il capo tredicesimo	7221
2.2.5.1	Articolo 39	7221
2.2.5.2	Articolo 47 numero 1	7221
2.2.6	Modifica del diritto vigente	7222
2.2.7	Disposizioni transitorie	7222
3	Ripercussioni	7222
3.1	Ripercussioni finanziarie e sull'effettivo del personale	7222
3.1.1	Per la Confederazione	7222
3.1.2	Per i Cantoni e i Comuni	7222
3.2	Ripercussioni sul settore informatico	7223
3.3	Ripercussioni economiche	7223
4	Programma di legislatura	7223
5	Rapporto con il diritto europeo	7223
5.1	Direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi	7224
5.2	Direttiva relativa ai sistemi di garanzia dei depositi	7225
5.3	Direttiva relativa ai sistemi d'indennizzo degli investitori	7226
5.4	Direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento	7227
5.5	Direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria	7227

6 Basi legali	7227
6.1 Costituzionalità e legalità	7227
6.2 Delega di competenze legislative	7227
Legge federale sulle banche e le casse di risparmio (<i>disegno</i>)	7231