

Pierre de Gioia Carabellese (Ph.D., LL.M., J.D.), Fellow of Advance HE (York, UK), è Professor (full) of Law in Inghilterra (Chair, tenure vinta a Huddersfield, 2017) ed è stato nominato nel 2020 Professor (full) of Business Law and Regulation in Australia. È stato per quattro anni Assistant Professor of Business Law (tenure) e, dal 2012 al 2017, Associate Professor of Business Law (tenure) a Heriot Watt University, Edinburgh. È stato Visiting/Guest Professor/Scientist/Researcher/Lecturer e Adjunct Professor in differenti istituzioni accademiche in Europa, fra cui Complutense, Leiden, Stirling, e in Italia, fra cui Padova e Bari. È autore di un centinaio di pubblicazioni, sia in italiano, sia in lingua inglese, per i tipi, fra gli altri, di Edward Elgar (si ricorda in particolare l'edited book con Iris Chiu e Iain MacNeil sulle cartolarizzazioni) e Routledge (si ricorda, in particolare, con Matthias Haentjens il volume "European Banking and Financial Law", nel 2020 alla sua seconda edizione). L'area delle sue ricerche concerne il business law, segnatamente il diritto bancario, la banking and financial regulation ed il diritto societario e dei contratti. Ha scritto per riviste internazionali quali, fra le altre: Common Market Law Review, Maastricht Journal of European and Comparative Law, European Business Law Review. Membro negli ultimi anni dello Scottish Graduate School of Arts and Humanities, Law Institute of Scottish Universities, Society of Legal Scholars, Gray's Inn, è relatore in convegni e seminari nazionali e internazionali, e ha parlato in istituzioni come King's College, UCL, Glasgow University. È Solicitor & Notary Public a Edimburgo, e Avvocato in Italia.

ISBN 978-88-6611-905-0



9 788866 119050

€ 32,00



P. DE GIOIA CARABELLESE

Crisi della banca e diritti dei creditori

COLLANA DI STUDI SULL'INTEGRAZIONE EUROPEA

35

PIERRE DE GIOIA CARABELLESE

## Crisi della banca e diritti dei creditori



CACUCCI EDITORE  
BARI





COLLANA DI STUDI SULL'INTEGRAZIONE EUROPEA

— 35 —

PIERRE DE GIOIA CARABELLESE

CRISI DELLA BANCA  
E DIRITTI DEI CREDITORI



CACUCCI  
EDITORE  
2020

COLLANA DI STUDI SULL'INTEGRAZIONE EUROPEA

Direzione

Ennio Triggiani Ugo Villani  
Giandonato Caggiano

Comitato scientifico

Mads Andenas, Sergio M. Carbone, Biagio De Giovanni, Angela Del Vecchio,  
Paolo Fois, Marc Jaeger, Diego J. Liñán Nogueras, Paolo Mengozzi, Bruno  
Nascimbene, Mario Sarcinelli, Giuseppe Tesauro, Christian Tomuschat,  
Gian Luigi Tosato, Claudio Zanghì

Comitato dei referees

Roberto Adam, Roberto Baratta, Franco Botta, Ruggiero Cafari Panico,  
Andrea Cannone, Giovanni Cellamare, Gianluca Contaldi, Carmela Decaro,  
Giuseppe Di Gaspare, Angela Di Stasi, Ugo Draetta, Italo Garzia, Pietro  
Gargiulo, Edoardo Greppi, Roberto Mastroianni, Lina Panella, Franca Papa,  
Nicoletta Parisi, Marco Pedrazzi, Piero Pennetta, Lucia S. Rossi, Girolamo  
Strozzi, Michele Vellano, Gabriella Venturini, Gianfranco Viesti

I volumi pubblicati in questa Collana sono sottoposti a referaggio anonimo, con la  
sola eccezione di quelli caratterizzati dalla particolare autorevolezza scientifica o  
dalla specifica competenza dell'Autore nell'argomento trattato.

---

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

---

© 2020 Cacucci Editore - Bari  
Via Nicolai, 39 - 70122 Bari – Tel. 080/5214220  
<http://www.cacucci.it> e-mail: [info@cacucci.it](mailto:info@cacucci.it)

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile  
è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso  
con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di  
fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il con-  
senso dell'autore e dell'editore.

*A mio figlio Corrado,  
a mio padre Corrado Benedetto*



# INDICE

## LA CRISI DELLA BANCA E DIRITTI DEI CREDITORI

- |                             |    |
|-----------------------------|----|
| 1. La problematica in esame | 1  |
| 2. La struttura dell'opera  | 13 |

## CARATTERISTICHE E FINALITÀ DELLA RICAPITALIZZAZIONE BANCARIA INTERNA

- |  |    |
|--|----|
| 1. Aspetti generali del bail-in                                  | 17 |
| 2. <i>Segue</i> : evoluzione storica                             | 19 |
| 3. Obiettivi della procedura di risoluzione e presupposti        | 22 |
| 4. <i>Segue</i> : il presupposto. Dissesto o rischio di dissesto | 34 |
| 5. Gli strumenti di risoluzione                                  | 40 |
| 6. Passività soggette a bail-in                                  | 52 |
| 7. <i>Segue</i> : passività escludibili                          | 59 |
| 8. Questioni di diritto societario                               | 63 |
| 8.1 <i>Segue</i> : prerogative amministrative                    | 63 |
| 8.2 <i>Segue</i> : lo spoglio delle competenze deliberative      | 66 |
| 9. Cenni sul <i>no creditor worse off principle</i>              | 69 |
| 10. La valutazione del terzo indipendente                        | 73 |
| 11. Crisi della banca, strumenti di risoluzione e qualificazioni | 78 |

## BAIL-IN E DIRITTI FONDAMENTALI

- |  |     |
|--|-----|
| 1. Diritto di proprietà e diritti dei creditori nel bail-in alla luce della CEDU | 89  |
| 1.1 Le “passività qualificate”   | 94  |
| 1.2 La giurisprudenza in materia   | 102 |
| 1.3 Richiami sul <i>no creditor worse off principle</i>                          | 114 |
| 1.4 Il “risarcimento” ex post  | 123 |
| 1.5 La negoziazione ex ante del bail-in  | 128 |
| 1.6 Il rapporto fra bail-in, i diritti dei creditori e CEDU: una ricostruzione   | 133 |
| 2. Il bail-in e principi dei Trattati dell'Unione Europea                        | 136 |



3. Il bail-in e la Costituzione italiana	140
4. Il <i>case law</i> di natura costituzionale	149
5. Ulteriori profili costituzionali del bail-in	156
6. <i>Par condicio creditorum</i> nell' "era" del bail-in e principi costituzionali italiani	164
7. <i>Segue</i> : negli articolati sovranazionali	170

### BAIL-IN, CREDITORI E TUTELE PROCESSUALI

1. L'Autorità di risoluzione	175
2. Le dinamiche della risoluzione	181
3. <i>Segue</i> : nelle clausole contrattuali (Direttiva 2019/879)	193
4. La tutela giurisdizionale	198
5. Il sindacato del giudice amministrativo	208
6. La sospensione cautelare dei provvedimenti di risoluzione	211
7. Il divieto di consulenza tecnica	212
8. Il perimetro degli effetti dell'annullamento	216

### RICOSTRUZIONE SISTEMATICA DELLA CRISI DELLA BANCA IN RAPPORTO A CREDITORI E SOCI

1. Collocazione storica e <i>literature review</i>	219
2. Crisi della banca, insolvenza, strumenti di risoluzione e creditori	224
3. Bail-in, creditori e prospettive di diritto sovranazionale	227
4. <i>Segue</i> : prospettive di diritto interno	234
5. Il futuro della banca (e dei creditori) nella risoluzione	242
6. La <i>bank rescue regulation</i> nella <i>economic law</i>	251

Bibliografia	263
--------------	-----