

L'opera affronta il tema della trasparenza dei contratti e dei mercati bancari e finanziari sotto il particolare e poco esplorato profilo delle complesse dinamiche che, in questo settore più che in altri, connotano il rapporto tra mercato e contratto e l'interazione tra tutela della concorrenza, regolazione autoritativa dei mercati e autonomia privata. L'analisi dell'evoluzione dell'azione pubblica di governo dell'economia, che, dismesse le dirette partecipazioni nelle attività economiche, assume le forme della regolazione autoritativa di mercati liberalizzati e privatizzati, è volta ad evidenziare come tale azione sia giunta ad incidere sull'autonomia privata funzionalizzando il contratto, e attraverso di esso l'intero sistema-mercato, alla realizzazione di interessi pubblici, tra cui in primo luogo la tutela della concorrenza, a garanzia della stabilità, efficienza e integrazione dei mercati nonché dell'efficace tutela dei consumatori. La concorrenza, elevata ad interesse pubblico fondamentale e principio giuridico generale, diviene così primario obiettivo di politica legislativa sulla cui base si misura l'ammissibilità di limitazioni della libertà di iniziativa economica e dell'autonomia privata con atti di regolazione dei mercati, ancora prevalentemente considerati fonte normativa secondaria. Esaminata la nozione giuridica di trasparenza e la sua rilevanza centrale con specifico riferimento ai mercati bancario e finanziario, l'indagine dell'evoluzione del quadro normativo di riferimento si sofferma sugli interventi del legislatore europeo successivi alla recente crisi finanziaria che attribuiscono alla trasparenza una nuova centralità andando ben oltre la tecnica della eteroconformazione del contratto per introdurre misure di controllo su strutture organizzative e gestione di banche e intermediari finanziari al fine di garantirne correttezza di comportamento ma anche sana e prudente gestione. L'analisi, infine, dell'evoluzione del sistema di vigilanza finanziaria europea si sofferma, con considerazioni de iure condendo, sul recente passaggio dalla vigilanza nazionale armonizzata all'Unione bancaria europea che, con un deciso rafforzamento della scelta federalista, segna una discontinuità nella storia del diritto bancario europeo, andando oltre le finalità di un mercato unico per volgere al più ambizioso obiettivo di un'effettiva integrazione europea, unica possibile risposta alle sfide poste dalla globalizzazione dei mercati.

Gabriella Mazzei è Professore associato di diritto privato comparato nell'Università degli Studi di Roma Unitelma Sapienza. Già Dottore di ricerca in diritto comparato dell'economia e della finanza e Ricercatore di diritto privato comparato, è stata membro del Collegio dei docenti del Dottorato di ricerca in Diritto comparato e processi di integrazione nonché del Master biennale in Proprietà intellettuale, Concorrenza e Mercato presso la Seconda Università degli Studi di Napoli. È autrice di numerosi lavori tra monografie e saggi nonché curatrice di opere collettanee. Ha partecipato e partecipa a progetti di ricerca anche di rilevante interesse nazionale e anche in qualità di responsabile scientifico. Svolge attività didattica come titolare di insegnamenti dal 2004 ed è stata Visiting Professor presso l'Universidad de León. È co-direttore e membro del comitato editoriale di riviste scientifiche.

ISBN 978-88-6611-673-8



€ 20,00



Strumenti e modelli di diritto dell'economia

proposti da

G. Alpa - A. Antonucci - F. Capriglione

28

Gabriella Mazzei

La trasparenza dei contratti e dei mercati bancari e finanziari



CACUCCI  EDITORE
BARI

Strumenti e modelli di diritto dell'economia

proposti da

G. Alpa - A. Antonucci - F. Capriglione

28

Gabriella Mazzei

**La trasparenza dei contratti e
dei mercati bancari e finanziari**

CACUCCI  EDITORE
BARI

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

© 2018 Cacucci Editore – Bari
Via Nicolai, 39 – 70122 Bari – Tel. 080/5214220
<http://www.cacuccieditore.it> e-mail: 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 consenso dell'autore e dell'editore.

COMITATO SCIENTIFICO PER LA VALUTAZIONE

S. Amorosino, E. Bani, P. Benigno, A. Blandini, C. Brescia Morra, E. Cardi, M. Clarich, A. Clarizia, F. Colombini, G. Conte, P.E. Corrias, L. De Angelis, M. De Benedetto, P. De Carli, C. De Caro, P. de Gioia Carabellese, M. De Poli, G. Desiderio, L. Di Brina, L. Di Donna, F. Di Porto, G. Di Taranto, L. Foffani, C. Fresa, P. Gaggero, I. Ingravallo, R. Lener, M. B. Magro, F. Maimerì, A. Mangione, G. Martina, M. Maugeri, R. Miccù, F. Moliterni, G. Niccolini, A. Niutta, P. Passalacqua, M. Pellegrini, N. Rangone, P. Reichlin, R. Restuccia, A. Romano, C. Rossano, C. Russo, F. Sartori, A. Sciarrone, M. Sepe, D. Siclari, G. Terranova, G. Tinelli, V. Troiano, A. Urbani, P. Valensise, A. Zimatore

COMITATO EDITORIALE

F. Guarracino, V. Lemma, A. Miglionico, A. Minto, G. Montedoro, D. Rossano, I. Sabbatelli, A. Sacco Ginevri, I. Supino, A. Troisi

REGOLE DI AUTODISCIPLINA PER LA VALUTAZIONE DEI CONTRIBUTI

I contributi sono oggetto di esame da parte del Comitato scientifico per la valutazione secondo le presenti regole:

1. Prima della pubblicazione, tutti i lavori sono portati all'attenzione di due membri del Comitato scientifico per la valutazione, scelti in ragione delle loro specifiche competenze ed in relazione all'area tematica affrontata nel contributo;
2. Il contributo è trasmesso in forma anonima, unitamente ad una scheda di valutazione, ai *referee* affinché i medesimi – entro un congruo termine – formulino il proprio giudizio;
3. Il giudizio che i due *referee* formulano sul volume, e gli eventuali suggerimenti, vengono trasmessi, sempre in forma anonima all'autore, secondo il sistema del doppio cieco (*double-blind*).

Collana di saggi e monografie

diretta da

G. ALPA - A. ANTONUCCI - F. CAPRIGLIONE

1. - **La trasparenza dei contratti bancari**, di GUIDO ALPA
2. - **Il credito di ultima istanza nell'età dell'euro**, di ANTONELLA ANTONUCCI
3. - **Il risparmio gestito**, di MARCO SEPE
4. - **Banche popolari. Metamorfosi di un modello**, di FRANCESCO CAPRIGLIONE
5. - **Banca Centrale Nazionale e Unione Monetaria Europea. Il caso italiano**, di MIRELLA PELLEGRINI
6. - **Gli intermediari finanziari non bancari. Attività, regole e controlli**, di LUCA CRISCUOLO
7. - **Etica della finanza mercato globalizzazione**, di FRANCESCO CAPRIGLIONE
8. - **La concorrenza tra regolazione e mercato. Ordine giuridico e processo economico**, di SIMONE MEZZACAPO
9. - **La costituzione di banche tra disciplina speciale e nuovo diritto societario**, di MARCO SEPE
10. - **Patti parasociali e governance nel mercato finanziario**, di ANDREA TUCCI
11. - **Controllo dei rischi bancari e supervisione creditizia**, di MARCELLO CONDEMI
12. - **Assicurazione del credito all'esportazione. Lo stato dell'arte**, di FRANCESCO MOLITERNI
13. - **Rischi e Garanzie nella Regolazione Finanziaria**, di GIUSEPPE BOCCUZZI
14. - **La mediazione creditizia. Soggetti, attività, controlli**, di GIUSEPPE GALLO
15. - **I Fondi Immobiliari tra Investimento e Gestione. Parte Generale**, di VALERIO LEMMA
16. - **La cessione dell'azienda bancaria**, di LEONARDO DI BRINA
17. - **Diritto e protagonismo della società civile** (a cura di), PAOLO DE CARLI
18. - **La struttura delle rivoluzioni economiche**, di SERGIO ORTINO
19. - **La commissione di massimo scoperto fra prassi e legge**, di FABRIZIO MAIMERI
20. - **Crisi d'impresa e attività bancaria. Analisi del rapporto tra diritto fallimentare e disciplina speciale delle banche**, di GIUSEPPE BOCCUZZI
21. - **Cassa depositi e prestiti e bancoposta identità giuridiche in evoluzione**, di MAVIE CARDI

22. - **Il conflitto di interessi nella gestione delle banche**, di ANDREA SACCO
GINEVRI
23. - **La riforma delle banche di credito cooperativo**, di ILLA SABBATELLI
24. - **Usura bancaria e determinazione del “tasso soglia”**, di CARMELA
ROBUSTELLA
25. - **Attività bancaria e impresa cooperativa**, di MARCO BODELLINI
26. - **Dati personali, rapporti economici e mercati finanziari**, di RAIMONDO
MOTRONI
27. - **Concorrenza e regolazione dei mercati**, di DAVIDE SICLARI
28. - **La trasparenza dei contratti e dei mercati bancari e finanziari**, di
GABRIELLA MAZZEI

Indice

CAPITOLO PRIMO

Concorrenza, regolazione dei mercati e funzionalizzazione del contratto

- | | | |
|--|------|----|
| 1. L'intervento dello Stato nell'economia: dallo Stato dirigista allo Stato regolatore di mercati liberalizzati e concorrenziali | pag. | 13 |
| 2. I nuovi poteri pubblici di regolazione dei mercati e l'autonomia privata | » | 18 |
| 3. Regolazione dei mercati e autonomia privata nelle linee evolutive del diritto europeo dei contratti | » | 23 |
| 4. Rapporti tra mercato e contratto e la funzionalizzazione del contratto verso la realizzazione di interessi e finalità ultra individuali | » | 30 |

CAPITOLO SECONDO

Regolazione dei mercati bancario e finanziario, poteri conformativi del contratto e autonomia privata

- | | | |
|--|---|----|
| 1. I problemi posti dal rapporto tra il principio dell'autonomia privata e gli interventi di conformazione del contratto nell'esercizio dei poteri di regolazione autoritativa dei mercati | » | 39 |
| 2. La natura di fonte normativa e secondaria degli atti di regolazione autoritativa dei mercati | » | 48 |

3. Regolazione autoritativa dei mercati bancario e finanziario, eteroconformazione del contratto e autonomia privata	pag.	55
4. Regolazione autoritativa dei mercati bancario e finanziario e prescrizione di contenuti contrattuali. Il rispetto delle riserve di legge	»	60
5. <i>Segue</i> : l'applicabilità degli istituti della inserzione automatica di clausole e della nullità virtuale	»	65
6. <i>Segue</i> : il perseguimento delle finalità sociali poste a base della delega legislativa e coerenti con i valori costituzionalmente rilevanti	»	69
7. Le conferme nelle recenti evoluzioni giurisprudenziali e la trasparenza dei contratti e dei mercati bancari e finanziari	»	74

CAPITOLO TERZO

L'evoluzione della disciplina della trasparenza dei contratti e dei mercati bancari e finanziari

1. Regolazione dei mercati e trasparenza nei mercati bancario e finanziario	»	91
2. La nozione giuridica di trasparenza e le specificità della trasparenza nei mercati bancario e finanziario	»	94
3. La trasparenza delle condizioni contrattuali nei rapporti con i clienti e la pre e post <i>trade transparency</i> nei sistemi di negoziazione degli strumenti finanziari	»	100
4. L'evoluzione della disciplina della trasparenza delle condizioni contrattuali nei rapporti con i clienti. Prima della MiFID I	»	102
5. L'evoluzione della disciplina della trasparenza delle condizioni contrattuali nei rapporti con i clienti. Dalla MiFID I alla MiFID II e MiFIR	»	109

6. La trasparenza delle condizioni contrattuali nei rapporti con i clienti nel testo unico bancario e nelle fonti normative secondarie	pag.	115
7. <i>Segue</i> : la trasparenza nella disciplina del contratto di credito ai consumatori	»	123
8. La trasparenza delle condizioni contrattuali nei rapporti con i clienti nel testo unico della finanza e nelle fonti normative secondarie	»	131
9. L'evoluzione della disciplina della pre e post <i>trade transparency</i> . Prima della MiFID I	»	142
10. L'evoluzione della disciplina della pre e post <i>trade transparency</i> . Dalla MiFID I alla MiFID II e MiFIR	»	145

CAPITOLO QUARTO

L'evoluzione della vigilanza finanziaria europea tra uniformità e pluralismo, accentramento e decentramento, rigore e flessibilità

1. Premessa	»	159
2. L'evoluzione della vigilanza finanziaria europea dopo la grande crisi degli anni Trenta del secolo scorso: il modello di vigilanza strutturale	»	164
3. L'evoluzione della vigilanza finanziaria europea dalle prime direttive comunitarie di coordinamento al testo unico bancario del 1993: il modello di vigilanza prudenziale	»	169
4. L'evoluzione della vigilanza finanziaria europea dopo la crisi del 2007: dalla vigilanza nazionale armonizzata all'Unione bancaria europea	»	177
5. La sfida dell'Unione bancaria europea e la risposta nel necessario punto di equilibrio tra uniformità e pluralismo, accentramento e decentramento, rigore e flessibilità	»	190