



Il Credito Documentario e la Lettera di Credito

Incontro e discussione

18 maggio 2010

Studio legale De Poli, Venezia

Bruno Vascellari

[Parte I]

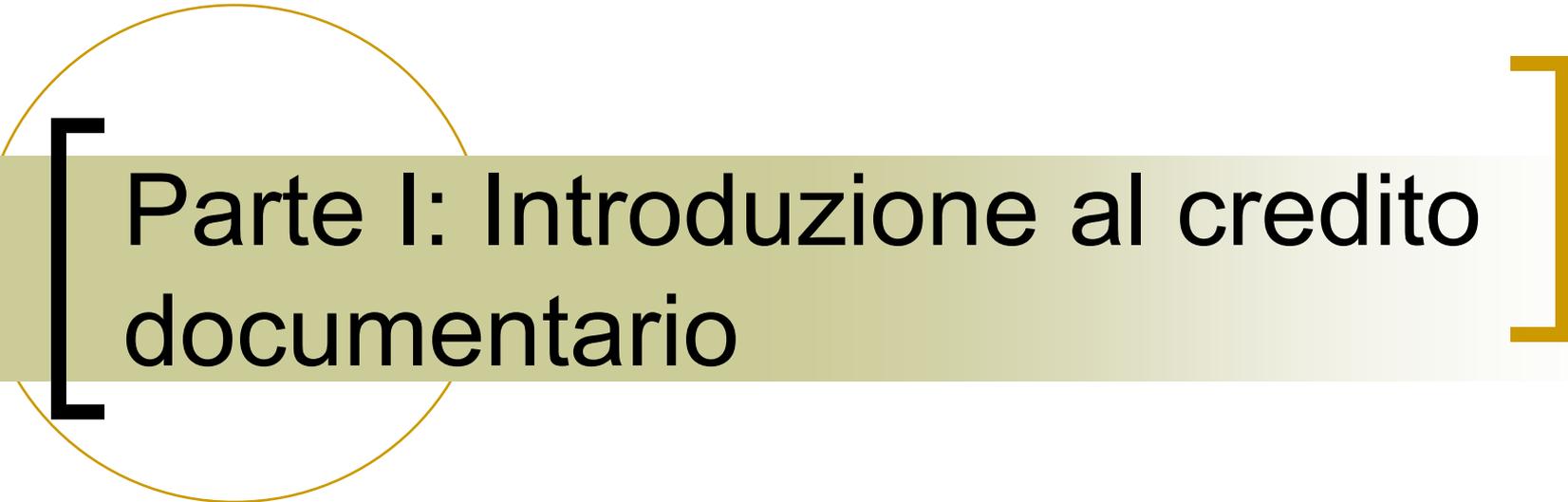
- Significato e ruolo del credito documentario nel contesto dei traffici internazionali.
- Caratteristiche e soggetti dell'istituto.
- Tipologie di credito più diffuse nella prassi.

[Parte II]

- Gli *Uniform Customs and Practice for Documentary Credits (U.C.P.)*.
- Il ruolo della Camera di Commercio Internazionale e la pubbl. n. 600.
- *UCP e standard* di diligenza della banca.

[Parte III]

- Criticità nella fase di controllo documenti.
- Tra ***strict e reasonable compliance rule.***
- La risposta giurisprudenziale italiana al problema del formalismo.
- Gestione tecnica e fasi del credito.



Parte I: Introduzione al credito documentario

Definizione di credito documentario

**IMPEGNO IRREVOCABILE DELLA BANCA EMITTENTE
E
DELL'EVENTUALE BANCA CONFERMANTE**



EMESSO A FAVORE DEL BENEFICIARIO/VENDITORE



SU INCARICO DELL'ORDINANTE COMPRATORE

Segue...

Definizione di credito documentario

**AD ONORARE IL CREDITO (PAGARE O ACCETTARE) O
A NEGOZIARLO**

**SECONDO LE CONDIZIONI E I TERMINI PATTUITI
NEL CREDITO**

DIETRO CONSEGNA DI DOCUMENTI DETERMINATI

Pertanto...

Il credito documentario può essere definito come **istituto di pagamento** tipicamente internazionale in base al quale, su richiesta di un cliente (**l'ordinante**), una banca (**emittente**) si impegna inderogabilmente ad eseguire una determinata prestazione – che normalmente sarà di pagamento ma anche di accettazione o negoziazione – a favore di un terzo **beneficiario**, dietro consegna di documenti determinati e secondo le condizioni e i termini pattuiti nel credito, come, in particolare, la data di scadenza del credito.

Obiettivi delle parti dell'*underlying contract*

VENDITORE

- Non intende correre il rischio che la merce spedita venga ritirata senza il pagamento.
- Vuole rassicurazioni sull'incasso del credito.
- Vuole evitare che il compratore possa ostacolare il pagamento
- Preferisce avere, nel pagamento, una controparte di provata solvibilità, come una banca.
- Vuole evitare il rischio di produzione anticipata della merce, predisponendo la stessa solo all'apertura di credito in suo favore.

COMPRATORE

- Non intende effettuare pagamenti anticipati prima che gli sia stata spedita la merce.
- Vuole assicurarsi il rispetto dei tempi e dei modi di spedizione.
- Vuole ottenere, mediante la L/C, un finanziamento dalla banca emittente.
- Vuole ridurre rischi connessi alla qualità della merce.

Segue...

Obiettivi delle parti dell'*underlying contract*

VENDITORE

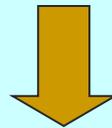
- Sa che con la lettera di credito la banca si assume l'obbligo **autonomo ed indipendente** ad eseguire la prestazione stabilita dopo la verifica di conformità dei documenti.
- Se ottiene la conferma, il venditore sa che coprirà anche il rischio di insolvenza della banca emittente, oltre che il rischio paese.

COMPRATORE

- Sa che la banca incaricata eseguirà il pagamento o la prestazione solo in presenza di una ***complying presentation***.

Per questo...

“life blood of international commerce”



Funzione primaria di pagamento ma altresì...

FUNZIONE INDIRETTA DI GARANZIA



...continua

Il diritto di credito verso la banca deve essere equivalente al possesso del denaro perché la circolazione non sia paralizzata: alla banca non deve essere lasciata possibilità di sottrarsi al pagamento, né ad altri deve essere permesso di impedirglielo



Caratteristiche fondamentali

AUTONOMIA

I crediti documentari sono necessariamente operazioni distinte dai contratti di vendita o simili su cui si fondano (*underlying contracts*).

ASTRATTEZZA

Il credito è svincolato dalla causa che lo ha originato, cioè dal contratto sottostante.

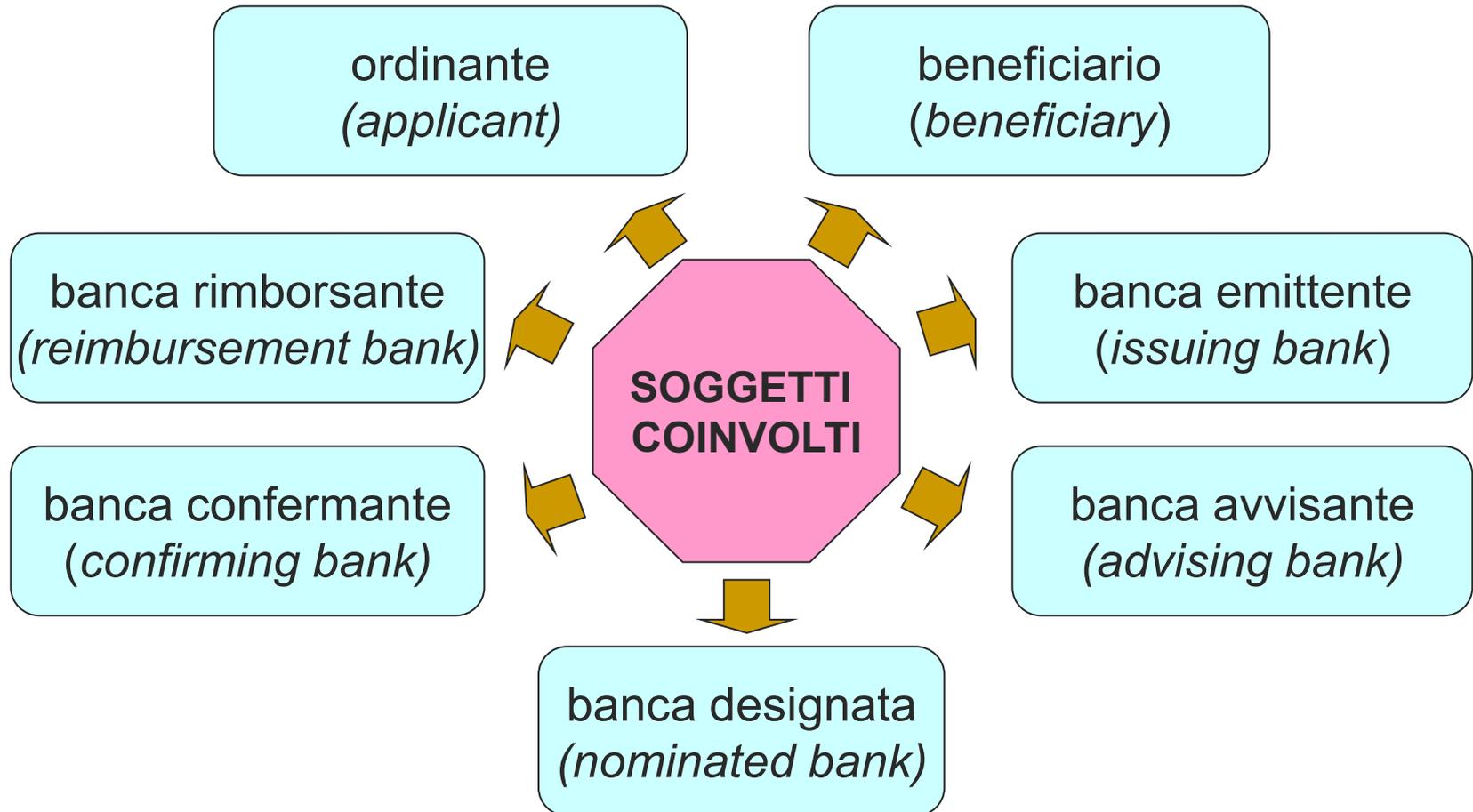
FORMALISMO O DOCUMENTARIETA'

La prestazione promessa dalle banche è subordinata alla presentazione dei soli documenti prescritti; l'attività delle stesse si risolve in una verifica di conformità di questi "*on their face*" ai termini pattuiti.

...continua

- INDEROGABILITA' dell'impegno della banca: di fronte ad una presentazione conforme DEVE eseguire la prestazione.
- IRREVOCABILITA' dell'impegno della banca: il credito non può essere revocato in qualsiasi momento a discrezione dell'ordinante ovvero dell'emittente (cfr. artt. 2 e 3 *UCP 600*).

Soggetti coinvolti



Particolari tipologie di crediti

- Credito revocabile e irrevocabile.
- Credito non confermato e confermato (con o senza *nominated bank e advising bank*).
- Credito trasferibile (trasferibilità, per il beneficiario, dei diritti del credito ad altri soggetti.
- *Anticipatory credit* nelle forme “*red clause*”(senza garanzia) e “*green clause*” (con garanzia).
- Credito rotativo (ripristino somma ad ogni utilizzo).
- *Back-to-back credit* (simile al trasferibile, ma crediti indipendenti).

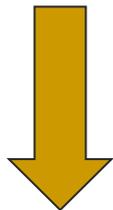
[...e la *Stand By Letter of Credit*]

- Evoluzione storica e fisiologica della lettera di credito commerciale.
- Utilizza lo schema del credito documentario ma con finalità esclusive di garanzia (è “garanzia autonoma” vicina alle garanzie “a prima domanda”).
- Si adatta a qualsiasi contratto, non solo principalmente compravendita, e **opera solo nell’eventualità di inadempimento della controparte.**
- E’ necessaria l’allegazione dell’inadempimento, **ma documentazione molto semplificata.**

Differenze col credito documentario

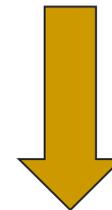
Commercial L/C

- Strumento di pagamento: il beneficiario è pagato se la transazione va a buon fine.
- Documentazione che attesti l'esatta esecuzione degli obblighi del contratto sottostante, normalmente voluminosa.



SB L/C

- Strumento di garanzia: il beneficiario deve denunciare formalmente l'inadempimento.
- Documentazione scarna, si risolve nella dichiarazione del mancato o inesatto adempimento.



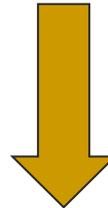
Differenze col credito documentario

Commercial L/C

- L'emittente è certo di dover effettuare il pagamento.

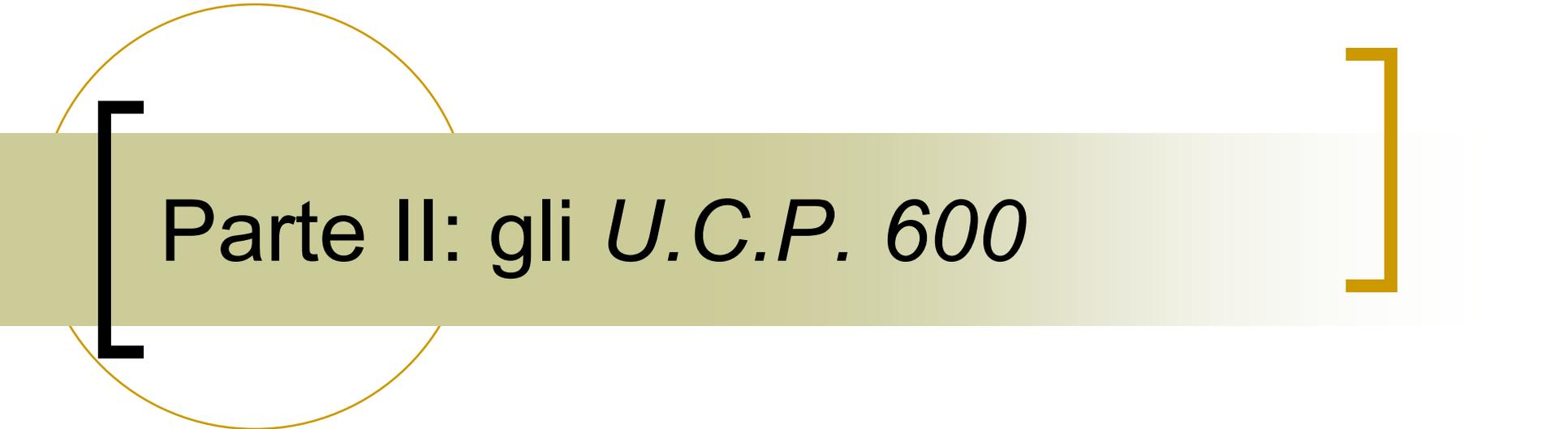
SB L/C

- Il pagamento assume carattere EVENTUALE.



La fase della verifica dei documenti risulta determinante per spiegare la diffusione della SB L/C: eventualità d'impiego e ridotti compiti di verifica si traducono in notevole

CONTENIMENTO DEI COSTI



Parte II: gli *U.C.P.* 600

[Che cosa sono gli *U.C.P. 600*?]

Si tratta dell'ultima revisione degli *Uniform Customs and Practice for Documentary Credits*, conosciuti come UCP ed introdotti per la prima volta nel 1933 per la regolamentazione uniforme delle operazioni di credito documentario.

Nascono in seno e per iniziativa della Camera di Commercio Internazionale di Parigi, che periodicamente provvede alla revisione della pubblicazione coinvolgendo gli esperti e gli operatori del campo, anche assicurativo e dei trasporti.

Rimane compilazione di carattere privato ma dall'amplissima diffusione, tanto che attualmente la pressoché totalità dei crediti documentari viene regolata mediante tale *corpus* normativo.

Motivi della revisione

In vigore dal 1° luglio 2007, sono il frutto della revisione della pubbl. n. 500, iniziata nel 2003 da una commissione *ad hoc* della CCI.

Obiettivo della revisione è stato quello di **rivisitare il linguaggio e lo stile** usato nelle precedenti UCP per eliminare termini che potevano generare applicazioni e interpretazioni incoerenti, lasciando spazio a irregolarità e discrepanze rilevate dalle banche nell'esame dei documenti presentati per l'utilizzo del credito.

Motivi della revisione

La nuova pubblicazione vuole contribuire a ridurre le situazioni di incertezza che spingono le banche a sollevare riserve, causando così costi aggiuntivi per le imprese, ritardi, contestazioni.

Obiettivo: riduzione delle *discrepancies* rilevate all'esame dei documenti, considerato che circa il **70%** dei documenti in utilizzo ai crediti documentari, sono stati oggetto di discrepanze all'atto della prima presentazione, determinando un innalzamento delle spese da parte delle banche ed evidenziando il problema soprattutto in occasione di eccezioni pretestuose od irrilevanti.

Modifiche più significative

- Snellimento normativo: dai 49 artt. UCP 500 ai 39 artt. UCP 600.
- Introduzione nuovi concetti riguardanti definizioni, espressioni, interpretazioni, avvisi, modifiche, procedure.
- Definizioni relative a termini fondamentali quali “onorare” o “presentazione in regola”.
- Sostituzione dell’espressione “*reasonable time*”.
- Revisione completa degli articoli relativi ai documenti di trasporto.
- Criteri di elasticità e tolleranza.

Valore giuridico U.C.P.

- Il problema della natura giuridica delle Norme (attualmente la giurisprudenza italiana è ferma nel qualificarle come **clausole d'uso**) tende a sfumare in considerazione del fatto che la **clausola di richiamo** agli UCP è pratica costantemente applicata dalla quasi totalità delle associazioni bancarie.



Problema più teorico che pratico!

UCP e mandato

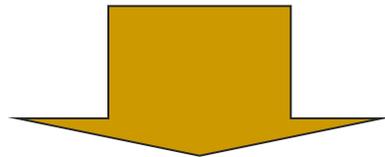


Il rapporto ordinante-banca emittente è pacificamente qualificabile come di mandato (obbligazione di *facere* necessariamente gestoria). Il combinato tra l'art. 1710 e 1176 c.c. ci dice che la banca deve dare esecuzione all'incarico ricevuto con la diligenza del buon padre di famiglia, valutata però **SECONDO IL CRITERIO DELLA PROFESSIONALITA' DELL'ATTIVITA' ESERCITATA...**

...continua

TESI DA ACCOGLIERE:

Interpretare le clausole UCP come **FONTE INTEGRATIVA DELLA PRESTAZIONE GESTORIA DERIVANTE DAL CONFERIMENTO DELL'INCARICO ALLA BANCA AD OPERA DELL'ORDINANTE.**

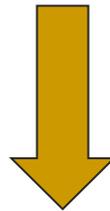


UCP come *standards* professionali tipici del settore del credito documentario

Considerazioni minime sulla giurisdizione

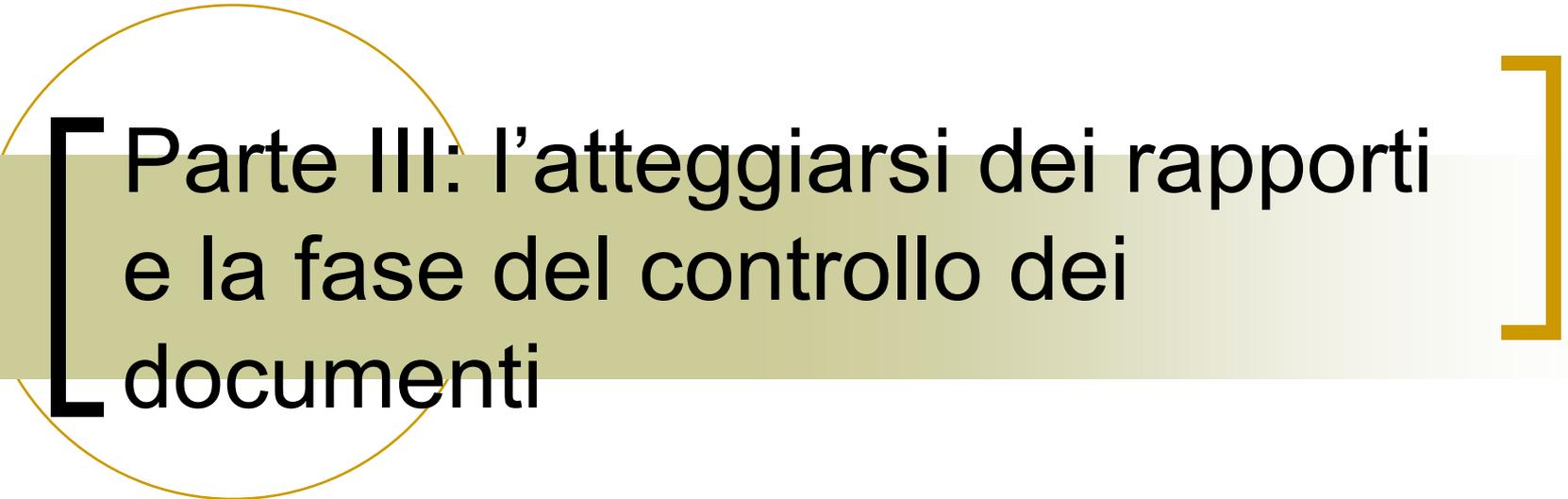
La l. 31 maggio 1995 dispone che in tema di obbligazioni si applichi in ogni caso la Convenzione di Roma del 1980, la quale dispone che, in assenza di un foro eletto dalle parti, il contratto sarà regolato dalla legge dello stato con cui presenta il **collegamento più significativo**.

Rileva la c.d. “**prestazione caratteristica**” che nel caso del credito documentario è sicuramente quella della banca.



...continua

- La legge applicabile sarà quella dello stato presso cui si trova la sede della banca obbligata, sia che si tratti di semplice emittente che di confermante.
- In ogni caso è difficile che le parti non convengano sulla scelta del foro in occasione della sottoscrizione del contratto presso la banca.



**Parte III: l'atteggiarsi dei rapporti
e la fase del controllo dei
documenti**

“Banks deal with documents not with goods”

AUTONOMIA

ASTRATTEZZA

**FORMALISMO O
DOCUMENTARIETA'**

Si farebbe riferimento all'indipendenza e insensibilità dell'obbligo assunto dall'emittente rispetto ai rapporti sottostanti: quello tra banca e ordinante; quello ordinante/compratore e quello tra venditore/beneficiario.

Si enuncia il complementare principio per cui la banca è tenuta ad espletare l'incarico basandosi esclusivamente sui documenti.

...continua

- Art. 4 UCP 600: *“A credit by its nature is a separate transaction from the sale...on which it may be based. Banks are in no way concerned with or bound by such contract, even if any reference whatsoever to it is included in the credit.”*

...continua

- Art. 5 UCP 600: *“Banks deal with documents and not with goods, services or performance to which the documents may relate.”*

L'art. 1530 co. 2 c.c.

- “la banca che ha confermato(*) il credito al venditore può opporgli solo le eccezioni derivanti dall'incompletezza o irregolarità dei documenti e quelle relative al rapporto di conferma (*) del credito”.

Ogni altra eccezione non direttamente ricollegabile alla documentazione sarebbe preclusa!

Opponibilità delle eccezioni: vizi relativi alla merce

- Assolutamente pacifica è l'inopponibilità al beneficiario di tale tipo di eccezioni, relative a qualità e stato della merce.
- Problema del **CREDITO DIFFERITO**: il beneficiario deve presentare i documenti entro il termine pattuito, tuttavia il pagamento sarà effettuato dopo un tempo determinato dalla consegna degli stessi.

Differimento per esaminare la merce?

[...continua sul differimento]

No!

La giurisprudenza sbagliava nell'affermare ciò, aprendo pericolosamente la strada all'opponibilità delle eccezioni sondate sull' *underlying contract*.

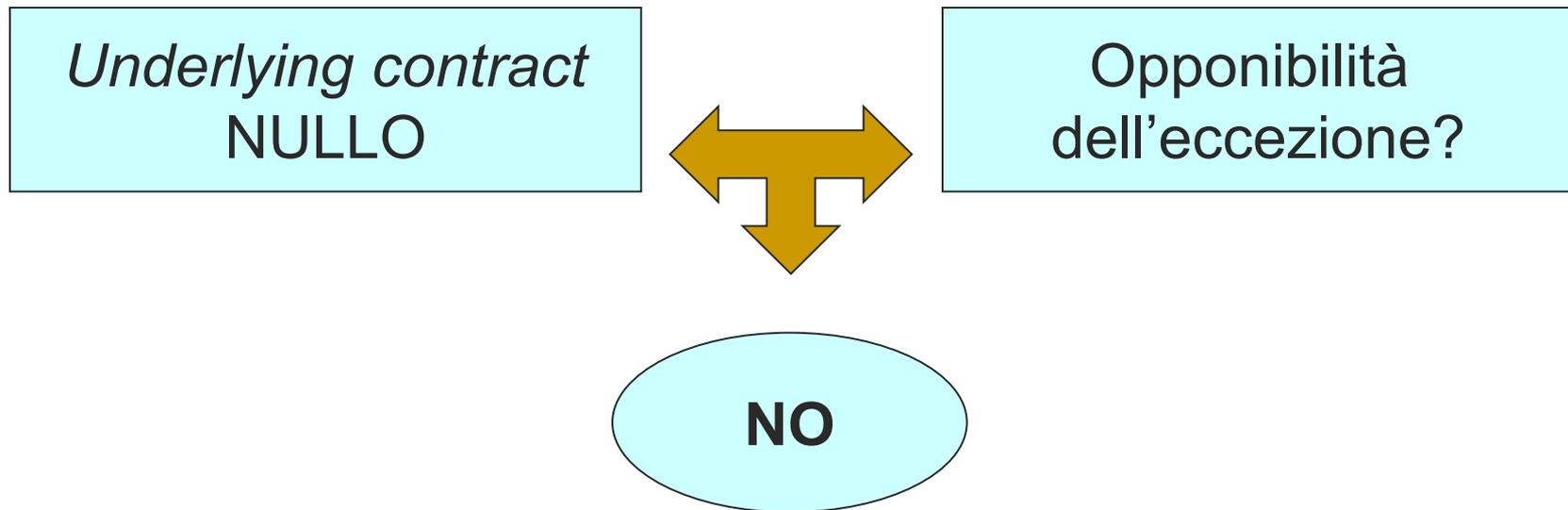


La banca sarà tenuta ad adempiere ugualmente e la “bontà” di quanto spedito potrà essere sindacata solo attivando il rapporto sottostante.

[...ancora sul differimento]

- Il credito differito si deve considerare destinato ad assolvere funzione di vero **finanziamento** quale alternativa più economica rispetto al credito semplice.
- Tuttavia, se in occasione dell'ispezione merce, ci si trova di fronte a **frode manifesta**, allora il blocco del pagamento è legittimo (mediante art. 700 c.p.c.).

[La nullità della compravendita]



L'errore più comune è quello di ricostruire il credito documentario secondo l'impostazione storica della delegazione cumulativa: si tratta invero di mero **SCHEMA DESCRITTIVO**

...continua

- La “regola d’oro” dell’inopponibilità delle eccezioni fondate sulla valuta deve coprire il venditore anche da una serie di **rischi atipici** del commercio internazionale, tra cui quello di dover sottostare alla decisione di un giudice straniero circa la validità della compravendita.
- La conclusione è obbligata anche in relazione alla transnazionalità dell’operazione: alcune clausole valide presso un ordinamento potrebbero essere invalide in un altro (altrimenti risultati paradossali).

In relazione al rapporto di provvista

- L'obbligo assunto deve risultare insensibile anche al contingente rapporto ordinante/emittente (provvista).
- **NO** eccezione opposta al beneficiario per mancanza di fondi (per operazioni “allo scoperto”).
- **NO** onere in capo al beneficiario di controllo sulla validità di tale rapporto (si trova a migliaia di km di distanza!).

[...ugualmente...]

- Anche i rapporti intercorrenti tra le varie banche partecipanti all'operazione non possono essere azionati contro il beneficiario.

Opponibilità dell' "incompletezza o irregolarità dei documenti"

There is no room for documents which are almost the same, or which will do just as well

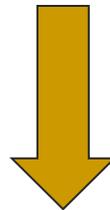


...continua

- Il controllo dei documenti costituisce il momento nevralgico dell'operazione; dall'esito dello stesso dipende non solo l'accettazione dei documenti e il pagamento dell'importo prefissato, **ma anche la realizzazione dello scambio cui in definitiva tendono i tre distinti rapporti** tra ordinante e beneficiario, ordinante ed emittente, emittente e beneficiario.

La complying presentation

PRESENTAZIONE
CONFORME



LA BANCA "MUST HONOUR"

...ma qual è lo *standard* di conformità?

Strict compliance

Reasonable compliance

- Rigido formalismo, apprezzamento della regolarità dei documenti in maniera “meccanica”.
- Anche una lieve difformità può condurre al rifiuto legittimo della prestazione.

- Pur nel rispetto del principio del formalismo, sarebbe necessario operare con una certa elasticità.
- Possibilità di valutare come irrilevanti e insignificanti alcune difformità.

Ragioni addotte dai sostenitori delle tesi in esame

Strict compliance

Reasonable compliance

- La banca, in virtù del mandato, non potrebbe accettare documenti difformi, pena la responsabilità per inesatta esecuzione del mandato (**preclusa ogni valutazione**).

- Il rigorismo formale è garanzia necessaria di certezza dei rapporti transnazionali.

- Si evita di attribuire alle banche la possibilità di rifiutare pretestuosamente il pagamento.

- Vengono limitati i comportamenti abusivi delle parti.

- Integrazione del sistema mediante “polmoni giuridici”.

...continua

Strict compliance

Reasonable compliance

- Un criterio automatico consente di evitare ritardi nei pagamenti, perdite di tempo ed eccessive spese dovute al controllo.

- Permette di fluidificare quelle operazioni in cui il valore dei documenti è il medesimo e l'interesse delle parti è ugualmente realizzato.
- Permette di valutare l'atteggiamento delle parti alla luce della **provenienza** dei documenti.

[...come risolvere il problema?]

Alla luce dei singoli casi concreti, tenendo conto degli interessi protetti dal formalismo: da un lato, quello del compratore a ricevere esattamente i beni pattuiti; dall'altro, quello della banca di recuperare la provvista e non da ultimo quello di non venire coinvolta in azioni di responsabilità per inesatta esecuzione del mandato.

...continua

- Andranno considerate ininfluenti le *discrepancies* che non impediscano la realizzazione di siffatti interessi.
- Andranno considerati abusivi i rifiuti di pagamento delle banche in siffatte occasioni.

Una conferma dagli UCP

- L'art. 16 (*“Waiver and Notice”*) lett. b) prevede che la banca, riscontrata una discrepanza, possa far presente all'ordinante la circostanza che egli possa accettare ugualmente la documentazione difforme, rinunciando ad opporre l'eccezione.

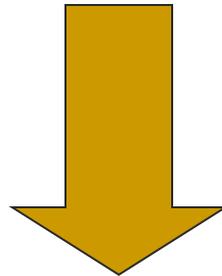
“*Trivial defects*” in Inghilterra

- La giurisprudenza inglese, ultimamente, si è aperta timidamente ad un approccio più *reasonable*: si concede qualcosa alla letteralità solo in presenza di difformità che non attengano minimamente a profili sostanziali.

**DOTTRINA APPLICATA SOLO IN IPOTESI
ECCEZIONALI**

[...continua]

“relaxing the strict compliance rule”?



No, solo timido tentativo. La tesi *strict* rimane assolutamente dominante nei sistemi anglosassoni, tanto che viene quasi sempre considerato legittimo per il compratore sottrarsi ai propri impegni facendo leva su mere technicalità per sfuggire ai c.d. *“falling markets”*.

La risposta italiana al dibattito *de quo*: due casi significativi

- Tribunale di Udine, 10 settembre 1999.

[...continua]

- Tribunale di Napoli, 10 ottobre 2002

...tesi italiana seguita nel contesto internazionale?

- No, si può dire che ancora oggi la teoria *strict* sia ben salda nelle decisioni delle corti internazionali.
- Per concludere, *when it comes to international, strict compliance rule...rules.*

Gestione pratico operativa, dunque, per l'esportatore

CONTATTARE LA PROPRIA BANCA
per conoscere se è possibile ottenere la conferma e a quali condizioni



VERIFICARE CON L'OPERATORE DI TRASPORTO
le modalità dello stesso (come avverrà la spedizione e quale
documentazione)



FORNIRE AL COMPRATORE/ORDINANTE LE INFORMAZIONI
che lo stesso dovrà dare alla banca emittente circa l'emissione
e la notifica

...continua

FARSI INVIARE LA DOMANDA DI APERTURA
al fine di verificare di essere in grado di soddisfare le condizioni
del credito



ACCERTARSI CHE I DOCUMENTI RICHIESTI
possano essere prodotti nelle forme e tempi concordati



UTILIZZARE LISTE DI CONTROLLO
per esaminare il testo del credito una volta notificato

...continua

RICHIEDERE EVENTUALI MODIFICHE



PREDISPORRE I DOCUMENTI RICHIESTI
controllare che siano conformi



PRESENTARE I DOCUMENTI ALLA BANCA
nei termini di validità del credito

[...continua]

RICORDARE CHE LA BANCA ESEGUIRA' UN CONTROLLO
meramente formale della documentazione



NON DIMENTICARE CHE LA PRESENTAZIONE DEI
DOCUMENTI NELLE FORME, TEMPI E MODALITA'
PRESCRITTE E', NEL CREDITO DOCUMENTARIO,
PRESUPPOSTO NECESSARIO ED ESSENZIALE
PERCHE' L'ASTRATTA CERTEZZA DELLO
STRUMENTO SI TRASFORMI IN SICUREZZA REALE