

CCIA Pisa

Pisa, 15 maggio 2012

IL CONTENZIOSO E LA GESTIONE DEL RECUPERO CREDITI ALL'ESTERO

Avv. Andrea Gattamorta

Ritardi di pagamento

Ritardi nei pagamenti

1) Direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali.

2) Decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231

3) Clausole da inserire in contratto per il venditore.

4) Clausole da inserire in contratto per l'acquirente.

Decreto Legislativo n. 231 del 2002

Il Decreto Legislativo 231 del 2002 è stato emanato in recepimento della direttiva comunitaria 2000/35/CE diretta a limitare il fenomeno dei ritardi di pagamento, e pertanto può a ragione definirsi provvedimento diretto a favorire ai creditori.

Decreto Legislativo n. 231 del 2002

Il Decreto Legislativo 231/2002 si applica ad ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale con tale espressione intendendosi in generale i contratti, comunque denominati, che comportano, in via esclusiva o prevalente, la consegna di merci o la prestazione di servizi, contro il pagamento di un prezzo, conclusi tra imprese o tra imprese e pubbliche amministrazioni.

Il Decreto si applica esclusivamente ai contratti conclusi successivamente all'8 agosto 2002.

Decreto Legislativo n. 231 del 2002

Il decreto non si applica:

i) ai debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore;

ii) alle richieste di interessi inferiori a 5 euro;

iii) ai pagamenti effettuati a titolo di risarcimento del danno, ivi compresi i pagamenti effettuati a tale titolo da un assicuratore.

Decreto Legislativo n. 231 del 2002

- i) non è necessaria la messa in mora del debitore affinché decorrano gli interessi. Il decorso degli interessi di mora è pertanto automatico dal giorno successivo alla scadenza del termine per il pagamento (se non è previsto un termine, gli interessi decorrono automaticamente una volta trascorsi 30 gg dal verificarsi di uno tra gli eventi previsti dal Decreto) (Art. 4);*
- ii) saggio degli interessi di mora (per il ritardo) più elevato rispetto a quello legale, predeterminato normativamente e pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale nel quinto giorno lavorativo di ogni semestre (Art. 5);*
- iii) il diritto del creditore al risarcimento di tutti i costi, inclusi quelli stragiudiziali, sostenuti per il recupero delle somme non tempestivamente corrisposte (Art. 6).*

Manca di previsioni contrattuali

In difetto della previsione contrattuale del termine per l'adempimento, gli interessi decorrono comunque automaticamente trascorsi 30 gg dalla data:

- di ricevimento da parte del debitore della fattura / della richiesta di pagamento;
- della consegna della merce / prestazione dei servizi, se la data della fattura o della richiesta di pagamento è incerta o anteriore al ricevimento della merce / prestazione dei servizi;
- dell'accettazione della merce / verifica dei servizi, sempre che la fattura o richiesta di pagamento siano anteriori.

Per i contratti aventi ad oggetto la cessione di prodotti alimentari deteriorabili, il pagamento del corrispettivo deve essere effettuato entro il termine legale di 60 giorni dalla consegna o dal ritiro dei prodotti medesimi e gli interessi decorrono automaticamente dal giorno successivo alla scadenza del termine.

Mancaza di previsioni contrattuali

Per i contratti aventi ad oggetto la cessione di **prodotti alimentari deteriorabili**, il pagamento del corrispettivo deve essere effettuato entro il **termine legale di 60 giorni** dalla **consegna** o dal **ritiro dei prodotti** medesimi e gli **interessi** decorrono **automaticamente** dal **giorno successivo** alla scadenza del termine.

Tasso degli interessi moratori

Il Ministero dell'economia e delle finanze dà notizia del saggio degli interessi applicabile al netto della maggiorazione di 7 punti percentuali (o di 9 nel caso in cui la fornitura abbia ad oggetto prodotti alimentari deteriorabili), curandone la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana nel quinto giorno lavorativo di ciascun semestre solare.

Successione degli interessi ai sensi del D. lgs. 231/2002:

08.08.2002 - 31.12.2002	tasso applicabile del 10,35 %
01.01.2003 - 30.06.2003	tasso applicabile del 9,85 %
01.07.2003 - 31.12.2003	tasso applicabile del 9,10 %
01.01.2004 - 30.06.2004	tasso applicabile del 9,02 %
01.07.2004 - 31.12.2004	tasso applicabile del 9,01 %
01.01.2005 - 30.06.2005	tasso applicabile del 9,09 %
01.07.2005 - 31.12.2005	tasso applicabile del 9,05 %
01.01.2006 - 30.06.2006	tasso applicabile del 9,25 %
01.07.2006 - 31.12.2006	tasso applicabile del 9,83 %
01.01.2007 - 30.06.2007	tasso applicabile del 10,58 %

Tasso degli interessi moratori

Successione degli interessi ai sensi del D. lgs. 231/2002:

01.07.2007 – 31.12.2007	tasso applicabile del 11,07 %
01.01.2008 – 30.06.2008	tasso applicabile del 11,20 %
01.07.2008 – 31.12.2008	tasso applicabile del 11,10 %
01.01.2009 – 30.06.2009	tasso applicabile del 9,50 %
01.07.2009 – 31.12.2009	tasso applicabile del 8,00 %
01.01.2010 – 30.06.2010	tasso applicabile del 8,00 %
01.01.2010 – 30.06.2010	tasso applicabile del 8,00 %
01.07.2010 – 31.12.2010	tasso applicabile del 8,00 %
01.01.2011 – 30.06.2011	tasso applicabile del 8,00 %
01.07.2011 – 31.12.2011	tasso applicabile del 8,25 %

Saggio degli interessi

Articolo 1284 Codice Civile

“Il saggio degli interessi legali è determinato in misura pari all'1,5 per cento in ragione d'anno. Il Ministro del tesoro, con proprio decreto pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana non oltre il 15 dicembre dell'anno precedente a quello cui il saggio si riferisce, può modificarne attualmente la misura, sulla base del rendimento medio annuo lordo dei titoli di Stato di durata non superiore a dodici mesi e tenuto conto del tasso di inflazione registrato nell'anno.

Saggio degli interessi

Qualora entro il 15 dicembre non sia fissata una nuova misura del saggio, questo rimane invariato per l'anno successivo.

Allo stesso saggio si computano gli interessi convenzionali, se le parti non ne hanno determinato la misura.

Gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto; altrimenti sono dovuti nella misura legale”

Saggio degli interessi

Nella tabella sottostante sono raffigurate le variazioni del tasso o saggio di interesse legale determinato ex art. 1284 codice civile.

21.04.1942 – 15.12.1990	tasso applicabile del	5 %
16.12.1990 - 31.12.1996	tasso applicabile del	10 %
01.01.1997 - 31.12.1998	tasso applicabile del	5 %
01.01.1999 - 31.12.2000	tasso applicabile del	2,50 %
01.01.2001 – 31.12.2001	tasso applicabile del	3,50 %
01.01.2002 – 31.12.2003	tasso applicabile del	3 %
01.01.2004 – 31.12.2007	tasso applicabile del	2,50 %
01.01.2008 – 31.12.2009	tasso applicabile del	3,00 %
01.01.2010 – 31.12.2010	tasso applicabile del	1 %
01.01.2011 – 31.12.2011	tasso applicabile del	1,50%

Clausola tipo per il Venditore

“In caso di ritardo nel pagamento, il Venditore avrà facoltà di avvalersi dei diritti previsti dalle vigenti leggi in materia di ritardo di pagamento nelle transazioni commerciali, oltre al risarcimento degli eventuali ulteriori danni.”

Clausola tipo per l'Acquirente

“In caso di ritardo nel pagamento decorreranno interessi nella misura prevista dall'articolo 1284 codice civile; si intende esclusa qualsiasi contraria previsione, anche di legge.”

Si escluderà così l'applicazione della disciplina di cui al Decreto Legislativo 231/2002, in quanto più vantaggiosa per il creditore.

Forme di garanzia del credito

Forme di garanzia del credito

Standby letter of credit

Assicurazione sui crediti all'esportazione

Standby letter of credit

La banca (emittente o confermante) rilascia al beneficiario il proprio impegno irrevocabile al pagamento nel caso di inadempimento da parte del debitore principale.

La standby è una garanzia autonoma, indipendente dal credito principale, opera alla semplice presentazione alla banca del documento previsto nella stessa (es. fattura), unitamente alla dichiarazione resa del beneficiario in merito al mancato pagamento da parte del debitore alla data prevista.

NUU n. 600 della CCI

Ai sensi dell'articolo 1 “Le norme ed Usi Uniformi relativi ai crediti documentari, Revisione 1993, Pubblicazione n. 600 della CCI, ove costituiscano parte integrante del testo del credito, si applicheranno a tutti i crediti documentari (ivi comprese, nei limiti in cui si possano applicare, le lettere di credito standby), quando il testo del credito indica espressamente che esso è soggetto alle norme NUU. Le NUU, salvo espresse modifiche o esclusioni previste dal credito, vincolano tutte le parti interessate”.

Assicurazione sui crediti all'esportazione

Con l'assicurazione l'impresa si tutela dal rischio di insolvenza del debitore in relazione ad uno specifico progetto (polizza singola) o a tutto o parte del proprio portafoglio clienti esteri (polizza globale) per un determinato valore, contro pagamento di un premio.

Riserva di proprietà

È la clausola ai sensi della quale i beni oggetto del contratto di vendita restano di proprietà del fornitore sino al momento dell'integrale pagamento del prezzo convenuto.

La legge a cui fare riferimento per la riserva di proprietà (in fatto di valida costituzione, di efficacia e di eventuale esercizio della stessa) è quella dell'ordinamento nel cui territorio è collocato o comunque si trova il bene sottoposto a riserva di proprietà che andrà dunque attentamente verificata. Occorre prestare pertanto particolare cura all'esame della disciplina applicabile (riconoscimento, adempimenti formali, ecc.).

Caratteristiche della riserva

Caratteristiche principali della riserva di proprietà sono le seguenti:

- i) il bene gravato dalla riserva di proprietà è consegnato al compratore che ha facoltà di goderne;
- ii) il compratore diventa proprietario del bene solo al momento del pagamento dell'ultima rata e cioè solo a seguito del versamento integrale del prezzo;
- iii) i rischi relativi al bene venduto passano dal venditore al compratore al momento della consegna.

Clausola tipo

“La proprietà dei Prodotti passerà all’Acquirente solo a seguito del saldo integrale del prezzo della compravendita. In caso di ritardo dell’Acquirente nei pagamenti, il Venditore potrà, senza necessità di alcuna formalità, ivi compresa la messa in mora, riprendere possesso di tutti i Prodotti oggetto di riservato dominio ovunque essi si trovino, con riserva di ogni ulteriore opportuno rimedio per il pregiudizio subito, ivi compreso il diritto del Venditore di trattenere a titolo di penale le somme già eventualmente riscosse in via di anticipo sul prezzo della compravendita”.

Accorgimenti in base alla legge italiana

In forza di quanto previsto dell'articolo 11 del Decreto Legislativo 231/2002 è sempre opportuno che il creditore inserisca nelle fatture relative alla fornitura oggetto di riserva di proprietà un riferimento alla clausola di riserva di proprietà, tale da permettere di individuare con certezza il bene sottoposto alla riserva ed il contratto di vendita. Ad esempio:

“La merce oggetto della presente fattura è soggetta a riserva di proprietà sino all'integrale pagamento del prezzo pattuito”.

Diritti reali di garanzia

I diritti reali di garanzia sul credito forniscono al creditore, pignoratizio o ipotecario, due diritti:

- il diritto di seguito, ovvero il diritto di procedere ad esecuzione forzata sul bene anche nei confronti del terzo acquirente;
- il diritto di prelazione, ovvero il diritto di soddisfarsi sul prezzo ricavato dalla vendita forzata del bene, con preferenza rispetto agli altri eventuali creditori del medesimo debitore.

Clausola tipo sulla Garanzia

“Il Venditore garantisce la qualità dei Prodotti per un periodo di ... mesi dalla consegna, esclusi quei difetti che possano manifestarsi a causa del trasporto, di un uso improprio o di una inadeguata conservazione o manutenzione dei Prodotti. Qualsiasi reclamo attinente a vizi o difetti dei Prodotti dovrà essere inoltrato al Venditore, tramite lettera raccomandata a.r., tassativamente entro otto giorni dalla consegna nel caso di vizi palesi ed entro otto giorni dalla scoperta nel caso di vizi occulti, comunque entro ... mesi dalla consegna, a pena di decadenza. I resi non saranno accettati se non preventivamente autorizzati per iscritto dal Venditore; quest'ultimo esaminerà i resi per verificare che il difetto sussista e sia riconducibile alla propria responsabilità e solo in tal caso sostituirà e/o riparerà i Prodotti riconosciuti come difettosi. Ogni diversa garanzia, anche di legge, deve ritenersi esclusa e superata dalle presenti Condizioni. In particolare si intende escluso il diritto di rivalsa verso il Venditore per l'eventuale garanzia prestata dall'Acquirente nei confronti dei consumatori”.

Pegno

Il pegno si costituisce su cose mobili, universalità di mobili o diritti di credito tramite la stipulazione di un contratto che si perfeziona, nel primo caso, mediante la consegna al creditore o ad un terzo designato della cosa e, in caso di diritti di credito, con la notificazione del pegno al debitore del credito dato in pegno (o con l'accettazione da parte di quest'ultimo).

Il pegno di crediti è una garanzia frequentemente richiesta dalle banche che finanziano imprese contro pegno dei loro crediti verso i clienti.

Ipoteca

Ha ad oggetto beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri, richiede l'iscrizione nei pubblici registri. L'ipoteca volontaria si basa su un contratto fra debitore o terzo datore di ipoteca e creditore oppure su un atto unilaterale (atto pubblico o scrittura privata a pena di nullità) del debitore o del terzo datore di ipoteca.

Grava solo su beni specificamente individuati e solo per una cifra determinata e grava per intero su tutti i beni ipotecati e su ogni loro parte.

Avallo

Garanzia solidale che un soggetto (avallante) fornisce in merito al pagamento del titolo da parte di uno degli obbligati cambiari (avallato). L'avallante appone sulla cambiale la propria firma preceduta dall'espressione "per avallo" o altra equivalente.

Fideiussione

Costituisce l'impegno assunto da un terzo, di regola una banca, nei confronti del beneficiario della garanzia ad eseguire una prestazione finanziaria a suo favore qualora l'obbligato principale (l'ordinante della garanzia bancaria) non adempia ai propri obblighi contrattuali, richiamati nella garanzia stessa, nei confronti del beneficiario.

Caratteristiche della fideiussione

accessorietà all'obbligazione principale (artt. 1939, 1941, 1944 e 1945 cod. civ.);

il **legame** con i rapporti tra le parti, beneficiario e ordinante (artt. 1949 e 1950 del cod. civ.);

la **data di validità** della garanzia conseguente alla scadenza dell'obbligazione principale (artt. 1955, 1956 e 1957 cod. civ.);

l'**impegno monetario** del garante (fideiussore) esteso anche ad oneri accessori e spese dell'obbligazione principale (artt. 1941 e 1942 cod. civ.);

l'**estinzione** legata alla scadenza dell'obbligazione principale.

Contratti autonomi di garanzia

L'istituto del contratto autonomo di garanzia non ha una specifica disciplina nell'ordinamento giuridico italiano, ma è riconosciuto e recepito dalla giurisprudenza.

Caratteristiche della garanzia

autonomia rispetto al contratto ed ai rapporti fra le parti;

astrattezza rispetto al contratto principale;

possibilità di **escussione a semplice richiesta.**

Parti Interessate

Ordinante, parte debitrice che incarica la propria banca di emettere la garanzia a favore di un beneficiario;

Banca emittente la garanzia;

Beneficiario della garanzia;

eventualmente, **Banca del beneficiario** che riceve il testo della garanzia da parte della banca emittente e lo consegna, previa verifica dell'autenticità, al beneficiario stesso.

Garanzie internazionali

Cenni alle principali garanzie “internazionali”

First Demand Bank Guarantee

garanzia di pagamento

Advance payment guarantee

garanzia di restituzione dell’acconto (contratto di fornitura)

Bid bond

garanzia dell’offerta (contratto d’appalto)

Performance bond

garanzia di buona esecuzione (contratto di fornitura)

Maintenance bond

garanzia della corretta manutenzione (contratto di fornitura)

Payment guarantee

Garanzia del pagamento emessa da una banca, per spedizioni singole o ripartite nel tempo, a favore del venditore / beneficiario. La banca emittente si impegna per un determinato periodo di tempo ad eseguire il pagamento, nel caso in cui l'acquirente non adempia nei tempi contrattualmente previsti, a semplice richiesta della banca presso cui la garanzia è aperta.

Requisiti della *payment guarantee*

La garanzia deve avere i seguenti requisiti:

- essere emessa da primaria banca di un paese non a rischio;
- essere irrevocabile;
- essere incondizionata e pagabile “a prima richiesta”;
- avere una data di validità successiva alla scadenza del pagamento da parte del compratore;
- essere emessa per un importo definito;
- essere emessa a favore del beneficiario, ma tramite una banca nella piazza del beneficiario;
- essere emessa prima della fornitura.

Advance payment guarantee

Rappresenta l'obbligo che si assume la banca emittente, su richiesta del venditore, di garantire un pagamento all'acquirente, nel caso in cui quest'ultimo abbia versato un acconto a favore del beneficiario ed il beneficiario non abbia adempiuto agli impegni contrattuali di fornitura. In questo modo l'esportatore si procura una certa liquidità che gli permette di sostenere, senza oneri finanziari, i costi iniziali della fornitura.

Bid bond

Garanzia emessa da una banca, per conto di un proprio cliente partecipante a gare di appalto per forniture di beni e/o servizi all'estero. Ha per oggetto il pagamento di una somma nel caso in cui la ditta aggiudicataria non intenda stipulare il contratto. Il rilascio della garanzia comprova la serietà dell'offerta. Nel caso di aggiudicazione, segue il rilascio della garanzia per la "buona esecuzione" (*performance bond*) che sostituisce il "*bid bond*" automaticamente decaduto.

Performance bond

Garanzia fornita da una banca emittente a richiesta del fornitore e a favore di un acquirente di merci o servizi, tendente a garantire per quest'ultimo l'osservanza di quanto previsto dal contratto. Il compratore si tutela così in merito all'impegno del venditore alla completa e corretta prestazione oggetto del contratto. Viene rilasciata per un importo che può oscillare fra il 5 ed il 20 per cento dell'ammontare della fornitura a seconda del tipo di contratto.

Suggerimenti operativi: il testo

Per cautelarsi nei confronti del beneficiario della garanzia, il testo della stessa dovrebbe prevedere che *i)* **l'eventuale richiesta di pagamento venga autenticata da una banca estera.**

Il testo dovrebbe altresì **indicare chiaramente *ii)* le eventuali dichiarazioni che il beneficiario deve rilasciare e *iii)* gli eventuali documenti da produrre a supporto della richiesta di pagamento.**

Verifiche della banca del debitore

La banca del debitore escusso dovrà verificare la formale e letterale rispondenza della documentazione ricevuta con i termini della garanzia stessa. Se c'è conformità:

in caso di **garanzia autonoma**, la banca effettua il pagamento avvisando l'ordinante e addebitando il relativo importo;

in caso di **fideiussione**, la banca avvisa l'ordinante e, in assenza di contestazioni fondate, effettua il pagamento.

Lettera di patronage

È lo strumento utilizzato dalla società controllante al fine di ottenere dalla banca la concessione di una linea di credito a favore della società controllata. Dà luogo ad un vincolo giuridico attenuato che non figura nel bilancio della società che lo rilascia.

Sistemi di pagamento

Modalità di pagamento

Domande da porsi per individuare la modalità di pagamento più opportuna in base alle esigenze specifiche ed ai rapporti con la controparte:

contratto di durata o a singola prestazione;

fiducia nella controparte;

paese di destinazione;

combinazione dei pagamenti con le garanzie;

valuta;

costi / suddivisione dei costi;

documenti disponibili.

Cenni alle modalità di pagamento

Bonifico bancario internazionale via swift

Incassi elettronici

Titoli di credito

bill of exchange - cambiale tratta

promissory notes - pagherò cambiario

Lock box system

Credito documentario

(lettera di credito)

Cash on delivery (COD)

Cash against documents (CAD)

Bonifico bancario

L'iniziativa del pagamento è rimessa al debitore che potrebbe non rispettare gli accordi. Possibili soluzioni alternative: chiedere al debitore l'apertura di uno strumento di garanzia bancaria, assicurare i propri crediti, farsi pagare in via anticipata o con lettera di credito documentario, utilizzare (ove possibile) gli strumenti di incasso elettronico, cedere i propri crediti pro soluto ad una società di factoring o, infine, scontare i titoli e le lettere di credito a scadenza presso una società di forfaiting.

Check / Assegno bancario

Il correntista emette l'assegno a carico della banca presso la quale è titolare di conto corrente, dandole ordine di pagare a vista ad un beneficiario o al portatore l'importo indicato sull'assegno stesso, addebitandolo sul proprio conto corrente.

International money order / Cashier check

È una promessa di pagamento a vista sottoscritta dalla banca emittente a fronte di somme liquide disponibili controllate presso di essa già al momento dell'emissione. E' uno strumento di pagamento molto diffuso ed è l'omologo internazionale del nostro "assegno circolare".

Banker's draft / Assegno piazzato

È un assegno che la banca dell'importatore/debitore emette a favore di un beneficiario su un c/c che la banca stessa intrattiene con una sua banca corrispondente all'estero, di solito nel Paese dell'esportatore/creditore.

Promissory notes / Pagherò

Cambiale rilasciata dal debitore contenente promessa di pagamento a favore del beneficiario secondo la normativa della legge cambiaria del Paese di emissione.

Bill of exchange

Cambiale - tratta emessa da un creditore a carico di un debitore al quale viene ordinato di pagare all'ordine di un beneficiario una data somma ad una scadenza determinata.

Documents Against Payment (D/P) o Cash Against Documents (CAD)

Clausole indicanti che il rilascio all'importatore dei documenti rappresentativi della merce deve essere effettuato solo dietro pagamento del prezzo pattuito.

Documents Against Acceptance (D/A)

Clausola con la quale è stabilito che la banca può rilasciare al compratore i documenti rappresentativi della merce solo contro accettazione di effetto o altro impegno di pagamento.

Lock box system

Sistema di incasso di assegni emessi da clienti esteri tramite la domiciliazione di una banca nel paese del debitore quale recapito per il pagamento degli assegni emessi per il pagamento di fatture all'esportazione. Gli assegni sono inviati ad una casella postale (lock box) presso la banca estera scelta che accrediterà, salvo buon fine (SBF), il conto in valuta della banca italiana comunicandole via swift gli estremi delle fatture così pagate.

Sistema RID (Rapporti Interbancari Diretti)

Esazione automatizzata, compiuta dalla banca per conto della clientela creditrice, di incassi di natura diversa mediante addebito preautorizzato sul conto del debitore.

Documents Against Payment (D/P) o Cash Against Documents (CAD)

Clausole indicanti che il rilascio all'importatore dei documenti rappresentativi della merce deve essere effettuato solo dietro pagamento del prezzo pattuito.

Altri strumenti di pagamento

Check Disbursement

Sistema utilizzato da taluni importatori; consiste nell'effettuazione, via Swift, di un ordine di bonifico ad una banca estera e nella conseguente emissione di assegni internazionali a valere sul bonifico stesso.

Banklastschrift / Incasso a mezzo note di addebito (Germania ed Austria)

Modalità di incasso dei crediti nei confronti di clienti tedeschi ed austriaci. Il creditore può procedere all'incasso dei crediti con la semplice richiesta alla banca del debitore (previamente autorizzata dal debitore stesso) con addebito dell'importo della transazione sul conto del debitore.

LCR - lettre de change relevé (Francia)

Consente l'incasso elettronico dei crediti verso clienti francesi mediante consegna, anche su supporto informatico, degli estremi delle disposizioni di incasso (LCR, equiparabile a un effetto cambiario, pagherò o tratta accettata) e delle coordinate bancarie del debitore francese. La Banca che ha ricevuto l'incarico provvede all'incasso e accredita con clausola SBF al creditore italiano. Salvo preventiva accettazione della LCR da parte del compratore francese, quest'ultimo può rifiutare il relativo addebito; in questo caso la Banque de France segnala l'insoluto su un bollettino pubblicato quotidianamente.

IEF - incasso elettronico de efecto (Spagna)

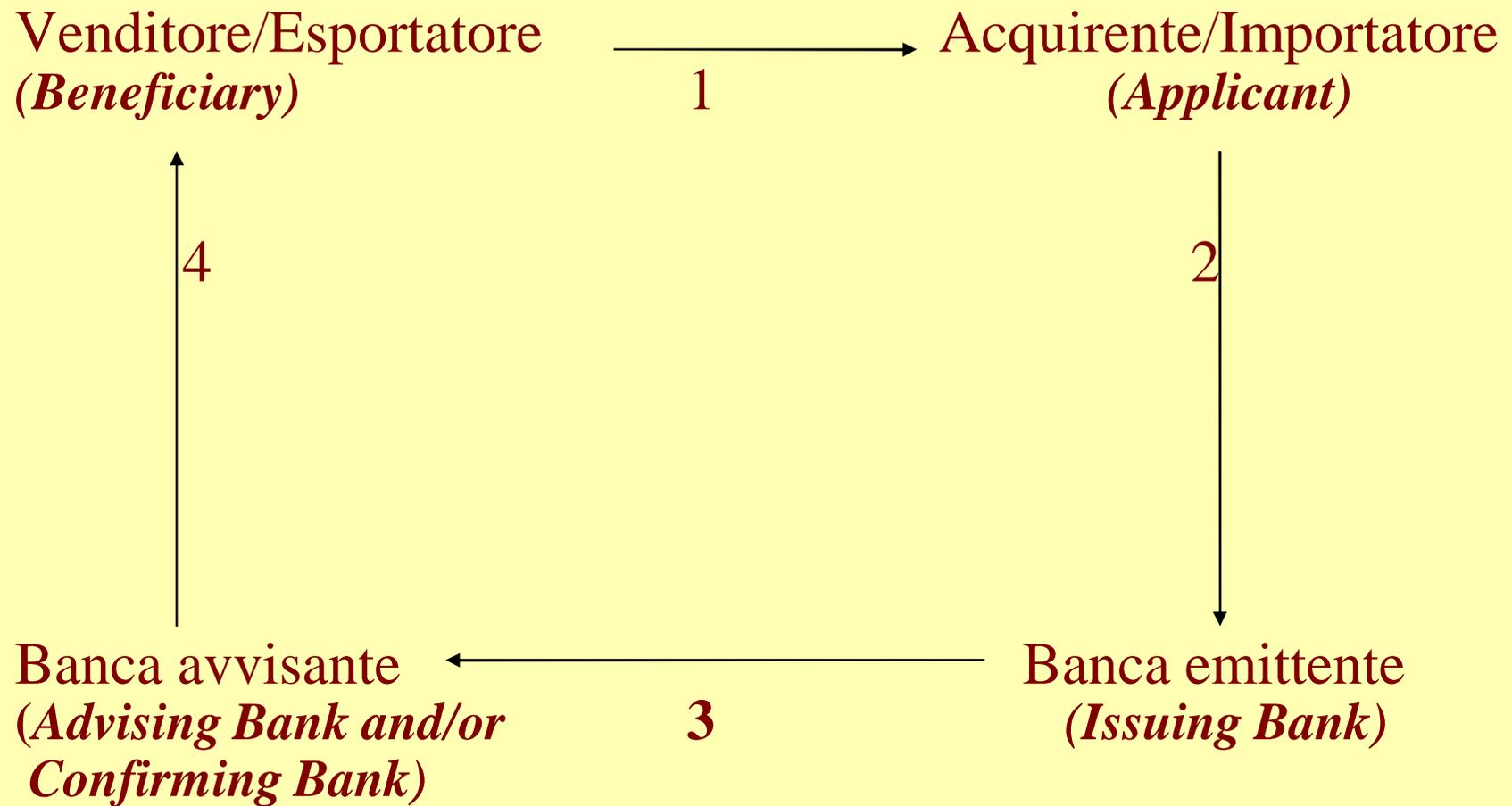
Incasso elettronico di effetti cambiari, equiparabile alla LCR francese; il creditore deve presentare alla propria banca la disposizione di incasso completa di tutti i dati almeno 30 giorni prima della scadenza.

Apertura di credito documentario

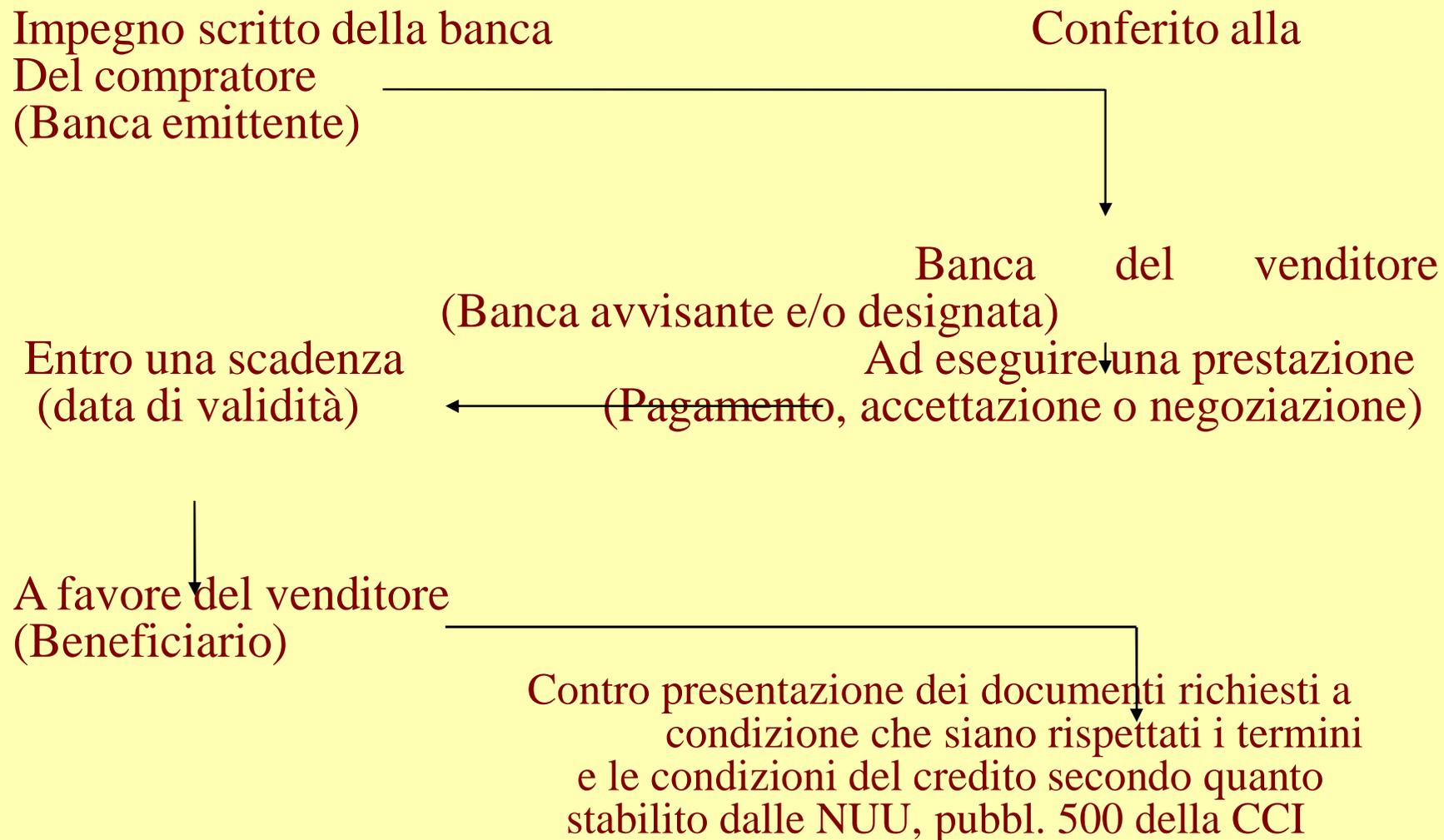
Impegno scritto assunto dalla banca, a richiesta dell'acquirente (ordinante), di pagare un certo importo al venditore (beneficiario) entro un determinato periodo di tempo e contro presentazione di determinati documenti.



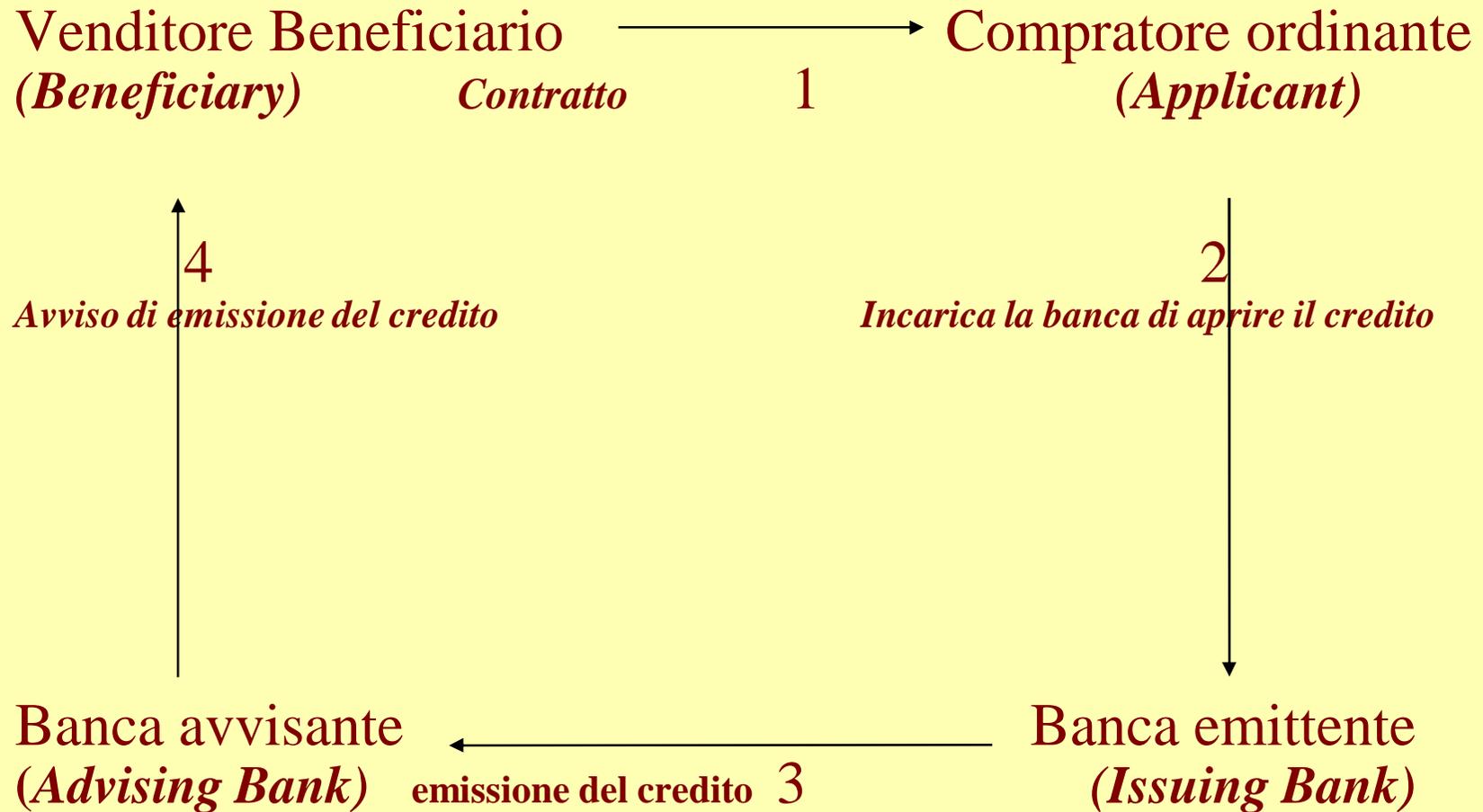
Apertura di credito documentario



Credito documentario



Credito documentario



Transferable credit (Credito trasferibile)

Particolare forma di credito documentario che consente al beneficiario di disporre che il credito, aperto a suo favore, possa essere in tutto o in parte trasferito ad altro beneficiario.

(Previsto e regolato dall'art. 48 delle Nuu)

Revolving credit (Credito rotativo)

La clausola revolving, inserita nei crediti documentari, permette che questi ultimi, dopo l'utilizzo, si rinnovino per l'intero importo o per un numero di volte prefissato (entro il termine ultimo di scadenza). Consigliata nei rapporti di fornitura continuativa.

Red clause credit o credito con anticipazione

Clausola che, inserita nei crediti documentari, conferisce al beneficiario il diritto di riscuotere anticipi in misura convenuta prima dell'utilizzo del credito, dietro ricevuta nella quale venga dichiarato l'impegno di destinare l'anticipo alla produzione e alla spedizione della merce contrattuale.

Green clause credit

Si differenzia dalla red clause credit per la modalità di incasso degli anticipi, riscuotibili contro consegna alla banca incaricata di documenti attestanti l'immagazzinamento e l'assicurazione della merce per la quale il credito è aperto.

Stand by letter of credit

Non è una forma di pagamento, ma una garanzia autonoma. La banca (emittente o confermante) rilascia al beneficiario il proprio impegno irrevocabile a pagare in caso di inadempimento del debitore. La standby è garanzia autonoma, indipendente dal credito principale ed opera alla semplice presentazione alla banca del documento previsto nella stessa (es. fattura) unitamente alla dichiarazione del beneficiario del mancato pagamento alla data prevista da parte del debitore.

Stand by letter of credit

La banca dell'acquirente/importatore, secondo le istruzioni di quest'ultimo, si impegna ad effettuare il pagamento a favore del venditore/esportatore contro presentazione di determinati documenti entro un tempo indicato (a vista o a termine) e a condizione che siano stati assolti tutti i termini e le condizioni del credito.

Stand by letter of credit

L'impegno di eseguire il pagamento rimane a carico del compratore in quanto la banca interviene solo nel caso in cui il compratore non esegua il pagamento per il quale si era impegnato, in questo caso avendo la stand-by letter of credit la stessa efficacia di un normale credito documentario.

La stand-by letter of credit è particolarmente conveniente in quanto il pagamento della fornitura avviene a mezzo di bonifico bancario ad una data stabilita. Se il bonifico bancario non dovesse pervenire l'esportatore-venditore avrà diritto ad utilizzare la stand-by letter of credit emessa a suo favore presentando un'attestazione di mancato pagamento.

Stand by letter of credit

Qualora la banca si rifiuti di adempiere si potrà richiedere l'escussione giudiziale della stand – by letter of credit. In ambito europeo l'autorità competente a giudicare su tale controversia sarà quella individuata in base al Reg. CE n. 44/2001, mentre qualora la controversia abbia carattere extra europeo sarà quella individuata ex L. 218/95, che richiama specificatamente le norme del Regolamento. Pertanto sia in ambito europeo sia in ambito extraeuropeo il giudizio potrà essere instaurato avanti al giudice dove l'obbligazione doveva essere eseguita e quindi, trattandosi di garanzia bancaria, ove l'esportatore avrebbe avuto diritto ad ottenere il pagamento.

Stand by letter of credit

Quanto alla legge applicabile si precisa che, all'entrata in vigore del Reg. CE 593/08, sostitutivo della Convenzione di Roma sulle obbligazioni contrattuali ed applicabile da dicembre 2009 in tutti gli Stati membri dell'Unione, tranne la Danimarca, essa sarà individuata in base al criterio della prestazione caratteristica, in questo caso: quella fornita dalla banca garante.

Recupero crediti

Recupero crediti stragiudiziale

Esame dei documenti fiscali (fatture) e legali (contratti).

Esame della corrispondenza intercorsa e di eventuali lettere di sollecito inviate direttamente dal creditore con raccomandata a.r.

Lettera di messa in mora di un legale.

Piano di rientro concordato con dilazionamento e rilascio di effetti e garanzia o transazione.

Recupero credito giudiziale

Tempi e costi del procedimento giudiziario

Diritto applicabile

Foro competente

Arbitrato

Provvedimenti provvisori e cautelari

Articolo 31 del Regolamento 44/2001/CE:

I provvedimenti provvisori o cautelari previsti dalla legge di uno Stato membro possono essere richiesti al giudice di detto Stato anche se, in forza del presente regolamento, la competenza a conoscere nel merito è riconosciuta al giudice di un altro Stato membro.

Competenza concorrente con quella ordinaria nel merito.

Ricorso per decreto ingiuntivo

Il ricorso per decreto ingiuntivo è una domanda che propone, mediante ausilio di un legale, chi è creditore di una somma di denaro, di cose fungibili o chi ha diritto alla consegna di una cosa mobile.

Affinché il ricorso venga accettato è necessario che del diritto che si fa valere venga data prova scritta.

Qualora il diritto dipenda da una controprestazione o da una condizione è necessario offrire elementi che facciano presumere l'adempimento della controprestazione o l'avveramento della condizione.

Giudice competente

La competenza viene individuata in base alle norme vigenti di procedura civile per cui è competente il giudice di pace o il tribunale che sarebbe competente per l'azione ordinaria.

Accoglimento della domanda

Il giudice competente, se esistono le condizioni, emette un decreto motivato entro 30 giorni dal deposito del ricorso ingiungendo alla parte resistente di pagare la somma o di consegnare la cosa o la quantità di cose chieste o la somma ad esse equivalente nel termine di 40 giorni con l'espresso avvertimento che nel medesimo termine potrà essere fatta opposizione e che in assenza di opposizione (da proporsi con atto di citazione secondo le norme del procedimento ordinario) si procederà ad esecuzione forzata. Il decreto deve essere notificato congiuntamente al ricorso alla parte resistente.

Prove scritte

Le polizze, le promesse unilaterali per scrittura privata, i telegrammi sono considerate prove scritte.

In caso di crediti relativi a somministrazioni di merci e denaro o prestazioni di servizi effettuate nell'ambito di un'attività imprenditoriale sono altresì considerate prove scritte gli estratti autentici delle scritture contabili ex art. 2214 c.c. che siano state bollate, vidimate e regolarmente tenute,

nonché

gli estratti autentici delle scritture contabili prescritte dalle leggi tributarie.

Azione ordinaria

Si promuove con atto di citazione presso il giudice competente ed iscrizione della causa al ruolo del relativo tribunale, ai sensi delle disposizioni di procedura civile applicabili.

Richiede l'assistenza di un legale del luogo.

I tempi necessari sono normalmente lunghi.

Ingiunzione di pagamento europea

Dal 12 dicembre 2008, i creditori hanno a disposizione un nuovo strumento per cercare di ottenere il pagamento dei propri crediti vantati nei confronti di altri soggetti residenti o domiciliati all'interno della UE: il Regolamento 1896/2006.

Caratteristiche

In base al Regolamento applicabile l'individuazione del giudice competente segue i criteri del Regolamento CE 44/2001 sulla competenza giurisdizionale in materia civile e commerciale.

Compilazione online di un apposito modulo, redatto in una delle lingue ammesse nello Stato avanti la cui autorità giurisdizionale si presenta la domanda.

Giurisdizione e Domanda

Nulla di nuovo deriva dal Regolamento. La competenza giurisdizionale è infatti determinata conformemente alle norme di diritto comunitario applicabili in materia, segnatamente il Regolamento (CE) n. 44/2001.

La domanda d'ingiunzione di pagamento europea è presentata utilizzando il modulo standard A allegato al Regolamento. La domanda presenta un contenuto tipico.

Esame della domanda

Il giudice esamina la fondatezza della domanda e la ricorrenza dei requisiti previsti dal Regolamento ed emette quanto prima, di norma entro 30 giorni dalla presentazione della domanda, un'ingiunzione di pagamento europea utilizzando il modulo standard E allegato al Regolamento.

Opposizione

Il convenuto può presentare opposizione all'ingiunzione di pagamento europea dinanzi al giudice d'origine utilizzando il modulo. Il termine per l'invio dell'opposizione è di 30 giorni che decorrono dal momento in cui l'ingiunzione è stata notificata al convenuto. Il convenuto indica nell'opposizione che contesta il credito senza essere tenuto a precisarne le ragioni. Il procedimento prosegue dinanzi ai giudici competenti dello Stato membro d'origine.

Mancata opposizione

Se al giudice di origine non è stata presentata opposizione entro il termine, tenuto conto di un lasso di tempo adeguato affinché la domanda di opposizione arrivi a destinazione, il giudice d'origine dichiara esecutiva l'ingiunzione di pagamento europea verificando la data della notifica. L'ingiunzione di pagamento europea divenuta esecutiva nello Stato membro d'origine è riconosciuta ed eseguita negli altri Stati membri senza che sia necessaria una dichiarazione di esecutività e senza che sia possibile opporsi al suo riconoscimento, fatta salva la possibilità di richiedere il riesame dell'ingiunzione in casi eccezionali.

Procedimento europeo per le controversie di modesta entità

Dal 1° gennaio 2009 è entrato in vigore il Regolamento 861/2007 che potrà essere applicato a tutte le controversie transnazionali civili o commerciali, cioè quelle in cui almeno una delle parti abbia domicilio in uno stato membro diverso da quello del giudice adito, che abbiano un valore non eccedente Euro 2.000,00 (esclusi interessi, diritti e spese).

Il giudizio si svolge mediante il deposito di una serie di moduli predisposti e della relativa documentazione a sostegno delle proprie ragioni, in base alle regole processuali del paese del giudice adito.

Procedimento europeo per le controversie di modesta entità

Ai fini di una maggiore celerità è previsto dal regolamento che il giudice, entro trenta giorni dal deposito della memoria di replica del resistente, possa decidere con sentenza anche senza tenere udienza e tentare la conciliazione tra le parti.

Esecuzione all'estero di decisione giudiziaria

Il Regolamento 44/2001 ha reso più **celere e semplice** rispetto al passato l'iter per ottenere l'esecuzione delle decisioni adottate da un'autorità giurisdizionali in ambito comunitario (*exequatur*).

La parte che intende eseguire una sentenza resa in un ordinamento estero si rivolgerà all'autorità competente nel cui distretto è situato il domicilio della parte contro cui viene chiesta l'esecuzione o deve avvenire l'esecuzione stessa.

Il procedimento ha generalmente natura di volontaria giurisdizione.

Exequatur

Il primo stadio del procedimento si svolge *inaudita altera parte* (articolo 41) ed il Giudice è chiamato a svolgere un **controllo meramente formale**.

Il provvedimento, comunicato alla parte ricorrente, dovrà essere notificato alla parte contro la quale è chiesta l'esecuzione.

Dal momento della notifica deve trascorrere il termine di un mese (due se la notifica viene effettuata all'estero) previsto dall'articolo 43 per l'impugnazione: ciascuna delle parti può infatti proporre **ricorso contro la decisione**.

Il ricorso introduce una fase eventuale del procedimento, che si svolge in contraddittorio tra le parti. Avverso la sentenza che pronuncia sul ricorso è proponibile un ulteriore ricorso avanti l'autorità giurisdizionale superiore.

Titolo esecutivo europeo

Il Regolamento 805/2004/CE, entrato in vigore il **21 gennaio 2005**, ed applicabile dal **21 ottobre 2005** reca la disciplina del cosiddetto titolo esecutivo europeo per i **crediti non contestati**, che consente di procedere all'esecuzione forzata nell'ordinamento dello Stato membro dell'esecuzione senza necessità di procedimenti intermedi di riconoscimento ed esecuzione.

La decisione giudiziaria certificata come titolo esecutivo europeo viene riconosciuta ed eseguita secondo le norme previste dallo Stato membro dell'esecuzione, **senza che sia necessaria una dichiarazione di esecutività e senza che sia possibile opporsi al suo riconoscimento.**

L'applicazione del Regolamento riguarda i **crediti non contestati successivi al 21 gennaio 2005.**

Il credito non contestato

Ai fini della certificazione come titolo esecutivo europeo, il credito si considera **non contestato** se:

- a) **il debitore l'ha espressamente riconosciuto** mediante una dichiarazione o mediante una transazione approvata dal giudice o conclusa dinanzi al giudice nel corso di un procedimento giudiziario; o
- b) **il debitore non l'ha mai contestato nel corso del procedimento giudiziario**, in conformità delle relative procedure giudiziarie previste dalla legislazione dello Stato membro di origine; o
- c) **il debitore non è comparso o non si è fatto rappresentare in un'udienza relativa a un determinato credito** pur avendo contestato inizialmente il credito stesso nel corso del procedimento, sempre che tale comportamento equivalga a un'ammissione tacita del credito o dei fatti allegati dal creditore secondo la legislazione dello Stato membro d'origine, o
- d) **il debitore l'ha espressamente riconosciuto in un atto pubblico.**

Certificazione del titolo esecutivo europeo

Una decisione giudiziaria relativa ad un credito non contestato pronunciata in uno Stato membro è certificata, su istanza presentata in al giudice di origine, come titolo esecutivo europeo se:

- a) la decisione è **esecutiva** nello Stato membro d'origine; e
- b) la decisione **non è in conflitto con le norme in materia di competenza giurisdizionale** in materia di assicurazioni e di competenza esclusiva; e
- c) il procedimento giudiziario svoltosi nello Stato membro d'origine è conforme ai requisiti minimi previsti dal Regolamento (in relazione alla notifica al debitore ed alle informazioni fornite a quest'ultimo, ecc.); e
- d) la decisione giudiziaria è pronunciata nello Stato membro del domicilio del debitore, allorché un credito sia considerato non contestato e il debitore sia il consumatore.

Procedure di insolvenza

In ambito comunitario, il 31 maggio 2002 è entrato in vigore il **Regolamento CE 1346/2000** recante la nuova disciplina delle procedure di insolvenza, che si applicherà a tutti i Paesi dell'Unione Europea ad eccezione della Danimarca.

Il Regolamento - come tale immediatamente precettivo - riguarda tutte le procedure di insolvenza apertesesi successivamente al 31 maggio 2002, chiunque sia il debitore, persona fisica o giuridica, purché il centro degli interessi principali di quest'ultimo si trovi all'interno della Comunità europea.

ALLEGATI

Regolamento CE 1346/2000

- Gli allegati del Regolamento n. 1346/2000 elencano le procedure di insolvenza contemplate dagli Stati membri (allegato A), le procedure di liquidazione (allegato B) e i curatori (allegato C).
- Nel corso degli ultimi anni gli allegati A, B e C sono stati modificati a seguito dell'allargamento dell'UE ed anche a seguito delle modifiche legislative interne degli Stati Membri . In particolare il **Regolamento CE 681/2007 ha modificato gli allegati sopra citati con riferimento anche all'Italia.**

Insinuazione al passivo

La legge applicabile al fallimento ed alle altre procedure concorsuali è quella dell'ordinamento in cui il soggetto insolvente ha la propria sede legale o svolge la parte preponderante della propria attività.

Valutare con l'assistenza di un esperto il **tipo di procedura concorsuale** apertasi all'estero;

importanza della **corretta redazione e presentazione dell'istanza** di insinuazione al passivo;

beneficio immediato: la messa a perdita del credito.

Messa a perdita del credito

È possibile mettere a perdita un credito che appare non più recuperabile quando sussistono elementi precisi e certi che permettono la deduzione delle perdite su crediti nella determinazione del reddito d'impresa. Le perdite divengono allora definitive, restando escluso ogni elemento valutativo e presuntivo.

Il creditore deve aver esperito **almeno un tentativo di recupero stragiudiziale**.

I crediti sono in ogni caso deducibili quando il debitore sia assoggettato a procedure concorsuali.

L'articolo 66 del Testo Unico delle imposte sui redditi, approvato con Decreto del Presidente della Repubblica del 22 dicembre 1986, n. 917 (**TUIR**) prevede e disciplina la deducibilità delle perdite su crediti nella determinazione del reddito di impresa.

Dichiarazione di un legale

Oltre naturalmente a tutta la documentazione del caso, è opportuno poter documentare la messa a perdita con la dichiarazione di un legale (eventualmente del Paese del debitore estero).

Credito verso debitore estero

Il TUIR non fa distinzione fra debitori residenti in Italia e debitori esteri, tuttavia, nella circolare n. 39 del 10 maggio 2002, l'Agenzia delle Entrate precisa che **in presenza di crediti vantati nei confronti di debitori residenti all'estero - in particolar modo se extracomunitari - è necessario valutare attentamente gli elementi certi e precisi in funzione dei quali può essere riconosciuta la deduzione delle perdite del reddito di impresa.**

Forme di gestione del credito

Gestione del credito

Cessione del credito

Forfaiting

Factoring

Cessione del credito

Articolo 1260 Codice Civile

“Il creditore può trasferire a titolo oneroso o gratuito il suo credito, anche senza il consenso del debitore, purché il credito non abbia carattere strettamente personale o il trasferimento non sia vietato dalla legge.

Le parti possono escludere la cedibilità del credito, ma il patto non è opponibile al cessionario, se non si prova che egli lo conosceva al tempo della cessione.”

Modalità della cessione

La cessione può avvenire:

- **pro soluto** o senza ricorso, cioè senza possibilità di rivalsa nei confronti del cedente in caso di mancato pagamento dei titoli ceduti;
- **pro solvendo** o con ricorso, con possibilità di rivalsa nei confronti del cedente che di fatto garantisce il pagamento del debito.

Forfaiting

Tecnica di finanziamento dei crediti all'esportazione a medio termine, con cui l'esportatore cede senza rivalsa (ossia pro soluto) effetti cambiari o altri titoli di credito non ancora scaduti, avallati da istituti di credito garantiti, derivanti dalla fornitura di beni o servizi all'estero, a favore di un istituto finanziario, il *forfaiter*, in cambio dell'anticipazione in contanti dell'importo dei titoli stessi, previa deduzione di un tasso di interesse fisso.

Factoring

Cessione di crediti a breve termine (di norma non oltre 180 giorni) a favore del *factor* che si incarica del relativo incasso. L'operazione può inoltre prevedere il finanziamento del cedente sotto forma di anticipazione percentuale dei crediti ceduti. A differenza del *forfaiting* non presuppone l'esistenza di titoli rappresentativi del credito, essendo sufficiente l'esistenza del credito stesso. Può essere pro soluto oppure pro solvendo.

Grazie per l'attenzione e arrivederci

www.lgalegal.com

© Studio Legale LGA

Fax (051 6153548)

Telefono (051 436359)

E-mail (info@lgalegal.com)