

- 4) realizzazione di investimenti programmati in paesi in via di sviluppo ad alto rischio. Gli investimenti, che saranno persi alla prima avvisaglia di guerra, verranno realizzati tramite onerosi contratti stipulati con società che hanno diritto ad ingenti risarcimenti.
- 5) società di consulenza le quali vengono incaricate di determinati servizi che in realtà non vengono svolti. Tali società fungono da copertura per potere fatturare regolarmente somme extrabilancio utilizzate poi effettivamente per adempiere a prestazioni illecite.
- 6) prestiti cosiddetti back to back, i quali consentono a due società di stati diversi di scambiarsi le rispettive valute ad un tasso di cambio stabile mediante la concessione di mutui. Questo metodo è utilizzato atteso che lo scambio di denaro avviene tra società fittizie italiane e straniere in realtà controllate dalle stesse compagnie italiane tramite uomini di fiducia.

6) STRUMENTI OPERATIVI PER IL RICICLAGGIO

Elencate alcune tra le tecniche più usate per riciclare denaro al fine di utilizzarlo per operazioni illecite sotto la parvenza di rapporti legali, è opportuno analizzare quali sono i più diffusi strumenti finanziari attraverso cui si realizzano tali tecniche.

A) Primary Bank Guarantee's.

Gli strumenti finanziari di cui trattasi, denominati, anche, "P.B.G.'s", risultano essere, sostanzialmente ed internazionalmente, assimilabili a garanzie bancarie⁵; come tali,

⁵ Le garanzie bancarie possono essere di vari tipi. Comunemente, se ne distinguono quattro categorie: "garanzie di sottoposizione dell'offerta (*bid-bonds*)"; "garanzie di buona esecuzione (*performance bonds*)"; "garanzie di restituzione degli anticipi dovuti (*advance payment bonds*)"; "garanzie di esecuzione della manutenzione (*maintenance bonds*)". Le prime, ovvero le "*bid bonds*", vengono rilasciate, all'atto della sottoposizione di un'offerta, a garanzia della serietà stessa, ovvero, dell'impegno dell'offerente-ordinante a non revocarla prima della decisione del committente-beneficiario e, quindi, a sottoscrivere il contratto, assumendone le relative obbligazioni, in caso di accettazione dell'offerta stessa da parte del suo destinatario. L'importo di tali garanzie non eccede, normalmente, il cinque per cento del valore dell'offerta. Le problematiche, cui tali tipi di garanzia danno luogo, evocano la fase di formazione dei contratti internazionali, ricollegandosi all'esigenza, per l'offerente, di includere nella propria offerta delle riserve, alle condizioni contrattuali allegare ai bandi di gara. L'assenza di tali riserve precluderà la possibilità di sollevare qualsiasi eccezione alle condizioni stesse, così che il contratto dovrà concludersi, necessariamente, sulla base di quest'ultime, pena, appunto, l'escussione del "*bid bond*". Il conflitto sorge, al riguardo, a causa della circostanza che molti bandi di gara esigono che le offerte non siano sottoposte ad alcuna condizione, cosicché l'inserimento di riserve mal formulate porterebbe, automaticamente, alla nullità dell'offerta stessa, che non verrebbe, quindi, nemmeno presa in considerazione dal suo destinatario. La durata del "*bid bond*" non potrà eccedere quella dell'offerta, cosicché verrà a scadere nel momento stesso in cui tale offerta venisse a scadere, senza essere accettata. La pratica di taluni committenti, che minacciano l'escussione del "*bid bond*" per ottenere una proroga della validità dell'offerta, è senz'altro da qualificarsi come abusiva. D'altra parte, se l'offerta viene accettata, la durata del "*bid bond*" si intende, generalmente, estesa fino al momento in cui il contraente ha rilasciato le altre garanzie bancarie, eventualmente previste dal contratto. I "*performance bonds*" vengono rilasciati a garanzia della buona esecuzione del contratto, da parte del contraente-ordinante. Il loro importo si aggira, in genere, intorno al dieci per cento del valore del contratto stesso. Gli "*advance payment bonds*" vengono rilasciati a garanzia degli acconti, eventualmente versati dal committente-beneficiario al contraente-ordinante, in quanto tali versamenti non siano a fronte di corrispondenti prestazioni eseguite. Pertanto, normalmente, si conviene la progressiva riduzione dell'importo

infatti, vengono considerati da oltre cento Istituti di Credito, dislocati in tutto il mondo, e vengono ricompresi nella categoria dei c.d. crediti di firma⁶.

La loro struttura è, sostanzialmente, quella di un "diritto di pagamento", che, talvolta, garantisce anche un interesse pari o superiore al 7.5% annuo.

Il soggetto che la presta, al fine di assicurare l'adempimento di un'obbligazione contrattuale, assume un'obbligazione accessoria, che, di norma, ha durata ed ammontare pari a quella principale ed è escussa, solo, in caso di inadempimento della stessa.

Si comprende il perché tali strumenti rappresentino, quindi e da sempre, insieme ai crediti per cassa, la principale attività di natura creditizia svolta, dalle Banche, a favore della propria clientela, sia sul mercato interno che su quello internazionale.

La Banca, a fronte del pagamento di una commissione, garantisce l'adempimento del contratto sottostante, stipulato fra le parti, in tutti i casi in cui l'obbligato principale non vi provveda direttamente; il tutto è stilato rispettando le convenzioni e gli usi generalmente osservati in materia di crediti documentari internazionali⁷.

di tali garanzie a misura che le prestazioni vengano di fatto eseguite. I "*maintenance bonds*" sono, infine, tesi a garantire che il contraente-ordinante adempia ai suoi obblighi di fornire servizi di manutenzione, relativamente ai lavori completati. La durata di tali garanzie sarà quella delle obbligazioni previste nel contratto, né potrà esser lecita la pretesa, del beneficiario, di subordinare l'estinzione alla materiale restituzione del documento incorporante la garanzia stessa. Cfr. DRAETTA U., *Le garanzie bancarie come forma di autotutela dei contratti internazionali*, in *Commercio internazionale*, ecc., cit., p. 112-114.

⁶ L'emissione di tali garanzie, rappresentando esse stesse, sostanzialmente, dei crediti, è subordinata all'approvazione di un comitato appositamente formato dalla Banca emittente. Inoltre, collateralmente, tali titoli devono essere strutturati in modo da limitare la perdita della Banca stessa, nel caso in cui venga costretta al pagamento. Si rappresenta, inoltre, che l'emissione di un credito, andando ad "intaccare" il capitale disponibile di una Banca, necessita di essere conforme alle leggi nazionali inerenti tale operazione, o meglio, al rispetto di predeterminati coefficienti. In quest'ottica, assume particolare rilevanza, anche, il tipo di garanzia prestata, alla Banca, dall'obbligato principale, per esempio, nel caso in cui vengano prestati, in garanzia, titoli ad alta liquidità, l'utilizzo di capitale, da parte della Banca, potrebbe considerarsi pressoché nullo.

⁷ Relativamente ai contratti internazionali, una tipica forma di autotutela pare doversi riscontrare nella pratica del rilascio di garanzie bancarie, c.d. "*on demand*", o "*on first call*" (a "*prima domanda*"), o "*unconditional*", o "*automatiche*". Qui di seguito, per brevità, si fa riferimento a tali garanzie, come "*garanzie a prima domanda*". La pratica del rilascio delle suddette garanzie è estremamente diffusa, come forma di autotutela tipica dei contratti internazionali. Le "*garanzie bancarie a prima domanda*" vengono stipulate tra una Banca garante (o altro Ente come, ad esempio, una primaria Società di Assicurazioni) e un beneficiario, il quale, ultimo, costituisce, anche, una delle parti di un sottostante contratto internazionale, generalmente, il destinatario della prestazione non monetaria. L'ordinante dà mandato, alla Banca, di emettere la garanzia, in quanto a ciò è obbligato dai termini del suo contratto con il beneficiario. Contratto che, spesso, contiene il modello secondo cui la garanzia stessa deve essere rilasciata. Questa struttura triangolare (*ordinante-banca garante-beneficiario*), a volte, diventa quadrangolare, quando, cioè, il beneficiario pretenda che la Banca garante sia una Banca del proprio Paese, e quest'ultima, per rilasciare la garanzia, richieda, a sua volta, una controgaranzia da una Banca del Paese dell'ordinante. In quest'ultima ipotesi, vengono ad instaurarsi tre rapporti: un *rapporto di mandato* tra ordinante e Banca controgarante; un *rapporto di controgaranzia* tra Banca controgarante e Banca garante; un *rapporto di garanzia* - qui in esame - tra Banca garante e beneficiario. Cfr. DRAETTA U., *Le garanzie bancarie*, ecc., cit., p. 111-112.

Tali garanzie che, come detto, si configurano come obbligazioni accessorie, sono emesse e restano in vita, solo, in quanto esiste un relativo contratto sottostante, sia di natura commerciale che di natura finanziaria.

Inoltre, la presenza della clausola "a prima richiesta"⁸ e "senza eccezioni", o altro patto equivalente, "stacca" il contratto di garanzia dal contratto base, rendendo la garanzia astratta ed "autonoma"⁹.

Il carattere astratto di queste garanzie, come quello del credito documentario, e il loro impiego come alternativa al deposito cauzionale di denaro, condiziona, anche, la discussione sull'opponibilità, da parte della Banca garante al beneficiario, dell'eccezione di compensazione, la cui ammissibilità riduce il rischio al quale è esposto il diritto della Banca a essere rimborsata dall'ordinante o, eventualmente, dal beneficiario¹⁰.

Tornando, ora, sul concetto di "Primary Bank Guarantee's", bisogna precisare che il termine Prime è utilizzato per esprimere che il soggetto al quale si riferisce (emittente), è collocato al primo posto di una graduatoria¹¹.

Nota caratterizzante di tale strumento è che, pur mantenendo formalmente le caratteristiche tipiche di ogni credito di firma su evidenziate, può, invece, essere emesso, dalle Aziende di Credito, non in relazione ad un'obbligazione sottostante ma, bensì, a peculiari necessità finanziarie dell'investitore, tra le quali, come ben si può immaginare, potrebbe celarsi quella di dissimulare la provenienza illecita dei capitali.

Infatti, a riprova dell'assenza del collegamento fra obbligazione principale e quella accessoria, si può osservare come, detti strumenti, vengano emessi in tagli da 10.000.000, 25.000.000 e 50.000.000 di dollari, senza limiti di ammontare, oppure, nell'ambito di un piano fissato direttamente dalla Banca, con scadenza a uno, cinque o dieci anni; sono, inoltre, produttivi di interessi e, una volta emessi, possono essere girati o ceduti per lo sconto presso un'altra Banca, ovvero presso la stessa Banca emittente.

Come si può osservare, le caratteristiche delle "P.B.G.'s", fanno in modo che tale titolo finanziario possa essere considerato come un vero e proprio assegno circolare, le cui

⁸ Vedi nota nr. 6 del presente capitolo.

⁹ PORTALE B., *Le garanzie bancarie internazionali*, in *Commercio internazionale, ecc.*, cit., p. 37.

¹⁰ PORTALE B., *Le garanzie bancarie internazionali*, in *Commercio internazionale, ecc.*, cit., p. 39.

¹¹ Annualmente, sono compilate, a cura di appositi Enti internazionali, delle graduatorie in cui le Banche sono classificate sulla base di diversi parametri, fissandone il c.d. *standing*, (una delle più note è quella redatta dal periodico *The banker*, gruppo *Financial Times*).

condizioni di vendita o acquisto vengono decise dalla domanda e offerta presente sul mercato.

In realtà accade di rado che esse vengano cedute separatamente; infatti, sono spesso incorporate in una cambiale o in una carta commerciale, venendo così ad essere identificate non più come garanzie, ma come gli stessi strumenti insieme ai quali vengono cedute.

Tale pratica, in ogni modo, non riguarda la totalità dei casi.

Per esempio, se un programma di una cambiale a medio termine necessita di una copertura maggiore di quella che una Banca è disposta a fornire, in questo caso il problema può essere risolto attraverso il trasferimento di singole garanzie e attraverso l'ausilio di accordi interbancari che coinvolgono, in questa operazione, organismi specializzati di ogni Banca.¹²

Ora, secondo quanto denuncia la Banca d'Italia, le transazioni in "P.B.G.'s" avvengono in un segmento del mercato internazionale di capitali non regolamentato e pubblicizzato, in una pressoché totale assenza di controlli, comunque resi oltremodo difficili dalla presenza di società aventi sedi in paradisi fiscali che, come si ricorderà, sono sottratti alla maggior parte dei controlli tipici dei Paesi occidentali¹³.

In uno scenario così delineato, come ben si può comprendere, sono facilitate le operazioni di riciclaggio o di frode (attraverso per esempio l'utilizzo di documenti falsi) dirette, proprio, da professionisti del settore o da soggetti ad essi vicini, agevolati dalle differenze presenti nelle legislazioni dei diversi Paesi che favoriscono, inevitabilmente, la perdita delle tracce del denaro sporco

B) Crediti documentari e Promissory Notes.

Nello scenario del commercio internazionale, il credito documentario è un importantissimo strumento di pagamento¹⁴.

L'operazione sottesa al pagamento da effettuare è, di regola, una vendita su documenti, poiché l'importatore (detto anche Applicant/Buyer), incarica la propria Banca (detta Issuing Bank o emittente) di pagare il prezzo all'esportatore (detto

¹² Da registrare, infine, che l'utilizzo di "P.B.G.'s", talvolta, non è legato al fine di ottenere una garanzia, bensì a quello di realizzare un profitto. Ciò accade, generalmente, nelle trattazioni sul mercato secondario, attraverso classiche tecniche di arbitraggio.

¹³ CENTOTTINO M., SIGNORINO G., *Macroeconomia, ecc.*, cit., p. 63.

¹⁴ Le norme ed usi conformi, relativi ai crediti documentari, sono contenuti nella pubblicazione n. 500, edizione 1993 (e successive modificazioni), della Camera di Commercio di Parigi (C.C.I.), entrata in vigore il 1 gennaio 1994.

Beneficiary/Seller), dietro consegna di determinati documenti, normalmente rappresentativi della merce spedita¹⁵.

Le operazioni relative ai crediti documentari risultano, inoltre, caratterizzate da due momenti fondamentali: emissione e utilizzo.

Il primo avviene nel momento in cui l'importatore/ordinante richiede l'apertura di un credito documentario alla propria Banca¹⁶ (1° Fase), la quale emette la lettera di credito in cui vengono, oltremodo, individuati i termini del credito e le modalità di pagamento (2° Fase) e si conclude nell'istante in cui la Banca dell'esportatore/beneficiario notifica il credito al beneficiario stesso (3° Fase).

L'utilizzo del credito avviene nel momento in cui, effettuata la prestazione contrattualmente prevista (per esempio la spedizione di merci convenute) ed ottenuti i documenti necessari (documenti di trasporto, di assicurazione, fatture commerciali), l'esportatore li presenta alla propria Banca per il conseguente utilizzo del credito (1° Fase).

A tal punto, la Advising Bank elargisce tale credito (2° Fase), spedendo i documenti ricevuti alla Banca emittente (3° Fase) per il conseguente rimborso (4° Fase); la Issuing Bank, a sua volta, addebita l'importo all'importatore, consegnandogli i documenti in parola (5° Fase).

¹⁵ L'operazione schematizzata, si presenta, nella prassi, in una molteplicità di varianti. In particolare, si distingue tra: a) credito revocabile e irrevocabile: il credito si dice irrevocabile quando la Banca si obbliga, in proprio, a pagare; revocabile quando, invece, la Banca non si obbliga e può, quindi, *revocare* il credito, prima della consegna dei documenti da parte del beneficiario (artt. 7-10 delle Regole Uniformi della Camera di Commercio Internazionale, CCI). Questa distinzione è di fondamentale importanza, innanzi tutto perché solo il credito irrevocabile garantisce, veramente, al compratore il pagamento del prezzo, tanto è vero che il credito revocabile ha ben poco spazio nel commercio internazionale, ove l'esigenza di sicurezza è preminente, e inoltre perché l'uso dei termini *revocabile* e *irrevocabile* può dar luogo a degli equivoci. Si ricorda, ma non ci si sofferma oltre sul punto, che la giurisprudenza ha, a volte, equivocato il reale significato di tale distinzione, ritenendo che la *revocabilità*, o meno, riguardasse non il rapporto tra Banca e beneficiario, bensì quello tra ordinante e Banca, travisando le fattispecie oggetto di giudizio e pervenendo, in alcuni casi, a risultati paradossali; b) credito irrevocabile e credito confermato: di regola alla Banca dell'ordinante se ne aggiunge un'altra, del Paese del beneficiario. Questa seconda Banca viene detta *avvisante*, se si limita a trasmettere al beneficiario la lettera di credito emessa dalla Banca emittente, viene detta *confermante*, se si obbliga, anch'essa e in proprio, nei confronti del beneficiario. E' in questa seconda ipotesi che si realizza la massima tutela del venditore/beneficiario, il quale sa di poter contare su un obbligo irrevocabile assunto da una Banca del proprio Paese. L'apertura di un credito *confermato* è, di solito, il presupposto imprescindibile per l'effettuazione di operazioni commerciali tra contraenti di Paesi lontani tra loro. Cfr. COSTA C., *Dal credito documentario alla lettera di credito come forma di garanzia nel commercio internazionale: le lettere di credito stand-by*, in DRAETTA U., KLECKNER M., RINOLDI D., a cura di, *Commercio internazionale e nuove forme di garanzia, lettere di credito garanzie bancarie lettere di patronage*, Milano, 1988, p. 4.

¹⁶ Avere una Banca nelle vesti di debitore rende tale forma di credito particolarmente gradita al beneficiario. La prassi contrattuale, di norma utilizzata nella regolazione di tali obbligazioni internazionali, prevede, nella fase primaria, il versamento di una somma contante, nella misura del 10-15%, eventualmente escutibile, da parte dell'importatore, in caso di inadempimento della controparte.

Tracciate, brevemente, le caratteristiche principali di tale strumento, si stima interessante soffermarsi su un aspetto, oggi, meno noto del credito documentario, vale a dire la possibilità di utilizzare tale meccanismo ai fini di garanzia.

Il particolare strumento, infatti, si è sempre caratterizzato, almeno nelle sue forme classiche, come mezzo di pagamento piuttosto che di garanzia, anche se dotato di quella che potremmo definire una garanzia insita nella struttura stessa dell'operazione, almeno quando si opera con lettere di credito irrevocabili o confermate¹⁷.

E' necessario peraltro precisare che le affermazioni appena esposte sono inerenti al credito documentario così detto ordinario.

Esiste, infatti, un'altra forma di tale strumento che prende il nome di "credito documentario stand by", per la quale, come si vedrà di seguito, può parlarsi invece, a differenza del primo tipo, di garanzia in senso tecnico.

Le trattazioni inerenti alla lettera di credito stand by la descrivono come una lettera di credito documentario leggermente modificata, dove il venditore della merce non chiede, immediatamente, il pagamento alla banca, ma spedisce i titoli rappresentativi la merce, direttamente al compratore, il quale provvede al pagamento mediante bonifico bancario o altro mezzo¹⁸; la lettera di credito entra in gioco soltanto se il compratore non può o non vuole pagare ed è utilizzata dietro presentazione di copia dei documenti.

Come si può osservare, la lettera di credito stand by si configura più come una garanzia bancaria astratta che come strumento di pagamento, sia che si presenti nella forma "a prima domanda (richiesta)", qualora per il pagamento sia richiesta una mera dichiarazione del beneficiario, sia in quella "documentale", qualora, invece, siano richiesti ulteriori documenti¹⁹.

E' in tale ambito, inoltre, che prendono forma le c.d. promissory notes, ossia cambiali internazionali, in questo caso emesse dall'importatore (soggetto privato, ente pubblico ovvero emanazione governativa) e attraverso le quali avviene il riconoscimento (cartolarizzazione) del debito contratto²⁰.

¹⁷ COSTA C., *Dal credito documentario, ecc.*, cit., p. 5.

¹⁸ L'utilizzo, appena richiamato, della lettera di credito *stand by* come mezzo di tutela *sussidiaria* di un venditore di merci di esportazione è, infatti, solo uno, e non il principale, dei diversi utilizzi di essa nell'ambito degli scambi internazionali.

¹⁹ Cfr. COSTA C., *Dal credito documentario, ecc.*, cit., p. 7.

²⁰ In materia di cambiali internazionali si continua a far riferimento al sistema proprio della normativa inglese, con particolare riferimento allo "*United Kingdom Bills of Exchange Act*" del 1882, oppure ai principi fatti propri dalle Convenzioni di Ginevra del 1930. Ma, in tale ambito, riveste un ruolo fondamentale la Convenzione Onu sulla

Soffermandosi sulle caratteristiche di quest'ultimo strumento, secondo la definizione fornita alla Sez. 83 (3) del Bills of Exchange Act del 1882, una promissory note è una "promessa incondizionata scritta da una persona ad un'altra, firmata da colui che la emette e che impegna a pagare su richiesta, o ad un istante futuro determinabile, una somma certa di moneta, all'ordine di una persona specifica oppure al portatore"²¹.

Analizzandone i contenuti essenziali, secondo quanto stabilito nelle diverse sezioni del menzionato Atto del 1882, si evince che tali documenti devono recare le seguenti indicazioni:

"Promessa incondizionata scritta"; tale formulazione denota il fatto che le promissory devono assumere una esplicita forma indicata e, in ogni modo, devono rappresentare una promessa di pagamento e non un semplice riconoscimento del debito contratto; nella loro formulazione è ammesso l'uso di termini informali, a condizione che essi non generino incertezze contingenti al momento del pagamento;

"Da una persona..."; il riferimento, qui, ad una persona non è tassativo.

Infatti le promissory possono essere emesse, anche, da due o più soggetti, sui quali, a loro volta, ricade responsabilità congiunta o individuale²², a seconda di come lo strumento viene strutturato e anche nel caso in cui il titolo presenti la formula iniziale "io prometto".

E' inoltre stabilito che un nuovo emittente non possa essere aggiunto dopo l'emissione del titolo e che non sia prevista una serie di emittenti responsabili, ciascuno per una parte diversa dell'intero debito, oppure, responsabili in alternativa;

"...Ad un'altra persona", il che non vuol significare che la promissory debba essere, necessariamente, emessa a beneficio di un altro soggetto.

cambiale internazionale del 1988 la quale, temperando tra il rigoroso formalismo della legge uniforme di Ginevra e tra la maggiore elasticità che contraddistingue il diritto anglo-americano in materia di titoli di credito, più che fissare requisiti di forma, la cui mancanza genera l'invalidità del titolo, si limita ad indicare quali e quanti siano i connotati esteriori che un determinato documento deve presentare per poter essere considerato titolo cambiario internazionale, che se in difetto, potrà comunque essere considerato valido come titolo interno.

²¹ Come si può osservare la definizione appena fornita di *promissory note* è molto simile a quella fornita nella Sez. 3 (1) dell'Atto del 1882, inerente le *cambiali ordinarie*, pertanto le successive riflessioni saranno applicabili ad entrambi gli strumenti.

²² *Responsabilità congiunta*, si ha quando ciascun firmatario è responsabile, insieme agli altri firmatari, dell'intero ammontare del debito. Non c'è una singola persona responsabile. *Responsabilità individuale*, si ha quando ogni emittente è responsabile, individualmente, dell'intero ammontare, e il portatore della *promissory* può, così, intraprendere azione nei confronti di ciascun firmatario, per l'intero ammontare, ovviamente, specificato sul titolo, fin quando non sia totalmente soddisfatto.

Infatti, nulla toglie che emittente e beneficiario siano la stessa persona; In questo caso, però, il titolo non avrà validità, finché non sarà apposta su di esso la firma a tergo “Che impegna a pagare su richiesta”.

Infatti una promissory, come rappresentato, può essere pagabile a richiesta o ad un istante futuro determinabile; nell’Atto del 1882 viene, però, precisato che, qualora ci si trovi nel primo caso ed il titolo sia stato girato, il girante sia liberato da ogni responsabilità se la promissory non viene presentata all’incasso entro un tempo ragionevole²³.

Come per le cambiali ordinarie, anche per le promissory, non è necessario che sia precisato un luogo per il pagamento, ma qualora esso sia indicato, la presentazione per l’incasso dovrà avvenire necessariamente in quel luogo, affinché emittente o girante siano responsabili²⁴.

A tal punto, si può comprendere quanto sia indispensabile che le promissory notes siano redatte in una corretta forma, poiché esse - sulla stessa linea delle cambiali ordinarie, come la pratica insegna - nella maggioranza dei casi sono parte di una più grande transazione.

In tale contesto spiccano, in prima linea, l’accordo fra le parti, garanzie, capacità, remunerazione e così via²⁵.

In una promissory note, inoltre, rivestono particolare importanza dal punto di vista delle responsabilità, due figure, l’emittente e il girante.

Il primo è il debitore principale che, secondo quanto stabilito dall’Atto del 1882, corrisponde all’acceptante di una cambiale ordinaria e, come quest’ultimo, non disegna o crea la cambiale, anche se sono riscontrabili due principali differenze:

una promissory notes non può essere fatta condizionalmente, mentre una cambiale può essere accettata condizionalmente;

un acceptante è responsabile dal momento in cui accetta la cambiale, dopo che gli è stata presentata, mentre nessuna presentazione è necessaria a rendere responsabile l’emittente.

Nel compilare una promissory, l’emittente, come visto in precedenza, si impegna a pagare secondo quanto previsto nel testo, precludendosi, in questo modo, la facoltà di

²³ Riguardo alla quantificazione del *tempo ragionevole*, è previsto che si faccia riferimento agli usi e costumi presenti nelle pratiche commerciali.

²⁴ Cfr., HEDLEY W., *Bills of exchange and bankers' documentary credits*, London, 1997, p. 144 e ss.

²⁵ Per esempio, se la garanzia viene fornita in aggiunta alla *promissory*, l’emittente è ancora responsabile, a maggior ragione se sono presenti dei difetti che sminuiscono l’importanza della garanzia aggiuntiva. Tutto ciò vale, anche, nel caso in cui la *promissory* sia girata al possessore in tempo debito e la garanzia trasferita a qualche altro soggetto, e ancora, una *promissory*, per essere valida, deve essere, anche, consegnata al beneficiario o al portatore, altrimenti fino ad allora non produce i suoi effetti.

rifiutare al possessore, in tempo debito, l'esistenza del beneficiario e della sua capacità di girante. Naturalmente l'emittente deve conoscere in favore di chi sta facendo la promessa, e non è irragionevole aspettarsi che sia a conoscenza della capacità o meno del beneficiario di girare il titolo.

Inoltre, una promissory notes può essere validamente girata nello stesso modo di una cambiale ordinaria o di un assegno, come accade nella maggioranza dei casi.

Comunque, prima che un girante sia responsabile della sua firma la promissory deve essere presentata, all'emittente, per il pagamento²⁶.

Dopo questa, sommaria, panoramica su quali siano le caratteristiche giuridiche delle promissory notes, appare interessante analizzare gli aspetti che differenziano questo titolo, utilizzato principalmente in transazioni che coinvolgono l'emittente in prestiti o simili relazioni di affari, dalle cambiali ordinarie.

La differenza basilare risiede nel fatto che le promissory rappresentano vere e proprie promesse di pagamento, da parte di chi le emette e non, quindi, ordini a terzi di pagare.

Altro aspetto caratterizzante è che esse non richiedono accettazione.

Ciò che ha reso le promissory notes strumenti largamente utilizzati in pratiche di commercio internazionale sono i vantaggi insiti nella versatilità della struttura stessa del titolo e riassunti sinteticamente nei seguenti punti:

le promissory non sono, solo, una chiara evidenza del debito contratto, o una promessa di pagamento; infatti, essendo negoziabili, possono, ad esempio, essere presentate allo sconto; alle promissory possono essere apposti dei termini e, frequentemente, il pagamento di interessi, o la presenza di ulteriori garanzie per il beneficiario, sono incorporati nella struttura stessa del titolo; Ciò, differentemente dalle cambiali ordinarie che, qualora presentassero tali caratteristiche, sarebbero inevitabilmente viziate da invalidità²⁷.

In conclusione, aspetto interessante ai fini della presente trattazione, come l'esperienza operativa ha dimostrato, è che la connessione delle promissory notes con operazioni di riciclaggio risulta maggiormente probabile quando le stesse sono emesse da Banche di

²⁶ Come è stato fatto osservare in precedenza, se il testo della *promissory* prevede che questa sia pagabile in un preciso luogo, la presentazione a tale sito è fondamentale a ritenere responsabile il girante. Se l'indirizzo è inserito al fine unico di memorandum, la presentazione all'indirizzo è sufficiente a rendere il girante responsabile.

²⁷ Cfr., HEDLEY W., *Bills of exchange, ecc.*, cit., p. 143.

scarso rating²⁸ o da Paesi con basso grado di affidabilità economica e politica (detti anche less development Countries), differentemente dal caso in cui queste siano avvallate da strutture governative di Stati ad elevato rating.

In tale contesto, infatti, le promissory notes identificano veri e propri titoli di credito al portatore internazionali e facilmente negoziabili sul mercato secondario²⁹.

C) Roll programm.

Altro modo di riciclare denaro consiste nel richiedere, a fronte di fondi depositati, il rilascio di una garanzia bancaria, utilizzando la garanzia stessa per ottenere un prestito ed impiegando le somme ottenute in un roll program, legato alla compravendita di strumenti bancari; si ottengono, così, alti rendimenti, pagabili sottoforma di pay orders che, a loro volta, sono scontabili e possono essere reinvestiti nello stesso roll program.

Il Roll Program consiste essenzialmente in una gestione di fondi per conto terzi, nella quale l'investitore viene preavvisato a monte che il suo denaro verrà utilizzato in maniera dinamica, realizzando operazioni di natura diversa in modo da ottenere rendimenti particolarmente elevati e pagati all'investitore su base settimanale.

La tecnica che ha ispirato gli ideatori del roll program è il rollover, impiegato soprattutto dai gestori professionali di fondi d'investimento, che consiste nel girare i fondi da un investimento ad un altro al fine di massimizzare il rendimento per ottimizzare i flussi finanziari dei quali fruisce l'investitore³⁰.

Il Roll Program è uno strumento che può essere utilizzato per trasferire in maniera formalmente lecita, grosse somme di denaro a favore di soggetti che si trovano nella

²⁸ Per "rating" intendesi il giudizio di società specializzate circa il "rischio di credito" dell'operatore finanziario.

²⁹ Per ulteriori informazioni è possibile consultare, ROWE M., *Bills of exchange and promissory notes – uses and procedures in international trade*, in *The Law of International Trade Finance*, edited by NORBERT HORN, 1989, p. 243-257.

³⁰ Ad esempio, un soggetto che abbia scelto un piano di accumulazione per fini pensionistici può decidere, al momento di andare in pensione, di effettuare un rollover da piano in un programma assicurativo che preveda il pagamento di una rendita periodica; questo è un tipico caso di ottimizzazione dei flussi. Un altro caso può essere quello di un investitore che detiene titoli di Stato e che decide di effettuare un rollover dei fondi in obbligazioni emesse da società private al fine di ottenere un rendimento più alto. Un ulteriore esempio può essere costituito da un rollover da titoli di Stato a breve termine a titoli di Stato a lunga scadenza, attuato per garantirsi un determinato rendimento per un periodo più lungo di tempo. Le tecniche roll più diffuse sono: *Roll Forward* (termine adoperato soprattutto nel campo dei contratti su opzioni e dei contratti future per indicare la chiusura di una posizione per una data e la contemporanea apertura di una analoga posizione per una data successiva), *Roll Up* (termine adoperato soltanto nel campo dei contratti su opzioni, a significare uno spostamento da un contratto che prevede un determinato prezzo di esercizio ad un contratto che prevede un prezzo di esercizio più alto. Uno spostamento di questo tipo viene effettuato quando il prezzo del bene sottostante alla opzione è salito e si ritiene continuerà a salire. La vecchia opzione si è apprezzata ed è possibile ottenere un plusvalore attraverso la sua vendita), *Roll Down* (per questa tecnica valgono ragionamenti inversi ai precedenti in quanto lo spostamento avviene fra un contratto a prezzo alto ed un contratto a prezzo basso. Uno spostamento di questo tipo viene effettuato quando il prezzo del bene sottostante è sceso o non è salito).

necessità di “crearsi”, in breve tempo, una consistente posizione finanziaria, dimostrando in modo legale la provenienza del denaro.

L'operazione può partire da un deposito disponibile presso una banca (Banca 1) extracomunitaria. Si danno istruzioni alla Banca 1 di prestare garanzia per l'ammontare del deposito a favore di un'altra banca (Banca 2) per operazioni richieste da una persona giuridica.

Quest'ultima richiede, a sua volta, alla Banca 2 l'emissione di una garanzia a favore di altra persona giuridica.

Le garanzie così emesse confluiscono in una terza banca (Banca 3) dove effettivamente vengono scontate o sono considerate di appoggio a cambiali finanziarie emesse da un soggetto che ha bisogno di credito.

Il riciclatore paga un costo elevato, ma ottiene nel paese desiderato e senza collegamenti con l'origine del denaro, il netto ricavo della vendita delle garanzie.

Per porsi come interlocutori di chi ha bisogno di ripulire denaro sono necessari consistenti capitali. A tale necessità i rimedi sono due: trovare un soggetto “pulito” che investe, o richiedere un prestito bancario.

Ottenuto il denaro il “gioco” diventa semplice; infatti, non solo si restituiscono i capitali presi a prestito, ma si può assicurare, a chi ha fornito la disponibilità per attivare il meccanismo, un rendimento pari al 100% dell'investimento iniziale, conservando un ulteriore 70%, che viene diviso tra i soggetti che partecipano all'affare.

D) CONTANTE CONTRO GARANZIA BANCARIA.

La tecnica in esame coinvolge essenzialmente le banche che intervengono nella transazione, per cui, per attuarla, occorre adottare vari artifici al fine di far apparire l'operazione come legittima.

Le banche in tema di commercio internazionale offrono ai vari operatori una molteplicità di servizi a supporto dei pagamenti da e per l'estero³¹; tra questi si è andata sempre più consolidando la prassi di emettere lettere di garanzia rivolte, essenzialmente, ad eliminare o ridurre il rischio d'insolvenza o di inadempimento della controparte.

Tali garanzie, sovente, assumono la forma di stand by letter of credit che, per le sue caratteristiche, è da considerare un vero e proprio strumento di pagamento; infatti essa è

³¹ Per una disamina completa dell'operatività estera delle banche si veda: E. DI TOMMASI, R. CERRONE, opera citata, pagg.253-317.

stata inserita tra gli strumenti operativi delle Norme ed Usi Uniformi dei Crediti Documentari (Nuu) predisposte dalla Camera di Commercio Internazionale.

La differenza tra una stand by ed un credito documentario insiste nel differente scopo connesso alla loro emissione: nel primo caso si garantisce una inadempienza contrattuale, nel secondo si garantisce che venga eseguita una prestazione.

Nella prassi commerciale internazionale assumono, quindi, un ruolo importante le garanzie bancarie che, emesse a fronte di contratti commerciali, hanno di fatto una vera e propria autonomia. Esse sono svincolate dal contratto da cui generano e producono effetti obbligatori che possono validamente sussistere ancorché viene meno in tutto o in parte lo stesso contratto originario.

L'emissione di bonds da parte delle banche rientra, quindi, nella loro attività istituzionale ed esse ben sanno che alla scadenza devono onorare l'impegno assunto e lo faranno o con fondi del cliente o con fondi propri con rivalsa sul cliente stesso.

Ne consegue che il richiedente la garanzia, di solito, è un soggetto affidato, oppure detiene presso la banca una corrispondente somma di denaro oppure, ancora, concede a sua volta in garanzia alla banca dei beni immobili o, infine, costituisce un pegno su beni mobili.

E' ovvio che se la garanzia (deposito, beni, ecc.) ottenuta dalla Banca è adeguata, questa può anche consentire che il beneficiario giri a terzi il credito di firma (il comportamento della banca sarebbe censurabile ma tecnicamente ineccepibile).

Di norma le banche, quando emettono garanzie, le indirizzano all'Ente, all'Istituzione o alla Banca ove devono servire a garantire eventuali crediti o adempimenti contrattuali.

Esse contengono, quasi sempre, ma con le dovute eccezioni, sia l'indicazione dell'ordinante che del beneficiario.

Il beneficiario di una garanzia bancaria è certamente posto in condizioni di poter utilizzare un credito, somme di denaro da impiegare in attività commerciali o imprenditoriali, alla dovuta scadenza; o provvederà a restituire i soldi oppure la banca che ha erogato il credito attiverà la garanzia e rientrerà in possesso dei fondi.

Necessario ed indispensabile al fine di mascherare uno scambio di valuta con l'utilizzo di una garanzia bancaria è, quindi, la costruzione, almeno iniziale, di un contratto commerciale che giustifichi l'emissione del bond da parte della prima banca.

Creato lo strumento si attiva la procedura che, per essere perfezionata, necessita dell'intervento di una serie di intermediari e del supporto di società off-shore.

Di regola nella bozza di contratto intervengono i seguenti soggetti:

- 1) il Venditore di valuta che deve fornire un servizio finanziario;
- 2) l'Acquirente della valuta che dispone di dollari statunitensi da scambiare;
- 3) gli intermediari: collaboratori, assistenti e consulenti;
- 4) Banca 1, ove sono depositati i fondi dell'acquirente;
- 5) Banca 2 che deve emettere la garanzia supportata dalla prova fondi;
- 6) Banca 3 che deve ricevere la garanzia, concedere una linea di credito al beneficiario, convertire gli USD in altra valuta, eseguire gli swift a favore dell'acquirente e degli intermediari;
- 7) Banca 4, banca (o banche) designata dal compratore come destinataria delle rimesse.

Il tutto dovrebbe seguire la seguente dinamica:

- a fronte di un deposito in dollari un soggetto, definito acquirente, fa emettere dalla sua banca (1) un documento di prova di fondi a favore di altra banca (2) indicata dall'intermediario definito venditore;

- la banca (2) che riceve la prova fondi si dichiara disposta ad emettere una corrispondente garanzia a favore di altro soggetto, assumendo, a sua volta, in garanzia il deposito iniziale attestato dalla prova fondi;

la garanzia confluisce sulla terza banca (3) ove viene utilizzata per ottenere una linea di credito, che ovviamente sarà di importo inferiore alla garanzia ricevuta; la stessa banca provvederà su disposizione del richiedente il credito, che a sua volta esegue gli ordini impartiti dal soggetto definito acquirente, a trasformare le somme erogate in valuta diversa dai dollari statunitensi e trasferirle presso altra o altre banche (4), a favore del soggetto/i designato/i dall'acquirente e agli intermediari per il pagamento delle commissioni; la banca (4) o le banche destinatarie delle rimesse sono il terminale dell'operazione.

Con tale tecnica, decisamente onerosa per il riciclatore, si ottiene, tuttavia, il risultato di evitare il collegamento tra l'originario deposito e l'utilizzo delle somme stesse per il loro impiego in attività lecite.

Tuttavia anche nella tecnica descritta si possono cogliere alcuni segnali di anomalia che dovrebbero alertare le banche coinvolte nell'operazione.

Proviamo a ripercorrere i passaggi salienti:

Banca 1 deve rilasciare un documento di prova fondi

Tale operazione consiste nel rilascio di una lettera che attesta che un determinato soggetto è titolare presso la propria struttura di un deposito di somme; se la lettera contiene anche l'indicazione che i fondi sono bloccati e che saranno resi disponibili solo su istruzioni della banca destinataria della stessa lettera, allora la prova fondi assume i connotati di una lettera di garanzia.

E' prassi bancaria rilasciare su richiesta di un imprenditore, che deve operare in uno Stato estero, garanzie finalizzate all'ottenimento di una linea di credito; non è prassi consentire che sia un terzo ad utilizzare i fondi.

Nel caso in esame la prova fondi deve essere rilasciata a favore di una persona diversa dal depositario, per cui la banca di fatto rilascia una garanzia (blocco fondi) ad un soggetto diverso dal depositario e si impegna a trasferire i fondi, al ricevimento da parte di una banca di una garanzia emessa a valere sugli stessi fondi depositati e a favore di altro soggetto.

Anche se tecnicamente l'operazione non espone la banca ad alcun rischio, di fatto si palesa un trasferimento di fondi a favore di un terzo tramite lo scambio di garanzie.

E' evidente che l'operazione non è del tutto limpida;

b) Banca 2 deve emettere la garanzia.

La seconda banca, destinataria della prova fondi, deve rilasciare la garanzia a favore di altro soggetto presso altra banca (3) e dare conferma via swift dell'operazione eseguita alla banca 1. Apparentemente sembra una operazione normale ma a ben vedere è stato richiesto a tale banca di emettere una garanzia garantita da una garanzia che viene escussa e determina un trasferimento di fondi a favore del beneficiario che a sua volta li trasferisce ad un terzo via garanzia.

In altre parole ha eseguito una operazione simile a quella commissionata alla prima banca. Banca 3 concede una linea di credito garantita.

La terza banca deve comunicare alla banca 2 di essere disposta a ricevere la garanzia ed accordare una corrispondente linea di credito; deve, poi, convertire le somme concesse a credito in altra valuta ed effettuare delle rimesse ad altre banche.

Tutto sembra perfetto ma resta il fatto che questa banca, come indicato sul documento analizzato, rientrerà in possesso delle somme anticipate escutendo la garanzia.

In definitiva anche sulla terza banca è stato operato un trasferimento fondi da un soggetto all'altro via garanzia.

Lo scambio fondi contro garanzia che si palesa dall'operazione rappresenta un evidente segnale di probabile operazione anomala.

Altre anomalie si possono riscontrare sul documento analizzato; in particolare:

la terminologia "25 migliori Banche Europee" non ricorre nella normale prassi bancaria;
il termine KTT (Key tested telex - telex verificato con chiave), è un metodo valido di comunicazione autenticata fra banche; tale espressione non viene, comunque, utilizzata da traders noti, perché di fatto tutti i telex che le banche si scambiano sono verificati attraverso una chiave e quindi il suo utilizzo può generare motivi di sospetto;
l'inserimento di un "accordo di non circonvenzione o di non divulgazione", che comporta la richiesta da parte del venditore all'acquirente di sottoscrivere la promessa di non rivelare informazioni ottenute a livello confidenziale, non rientra fra quelle pattuizioni pubblicate dalla Camera di Commercio Internazionale non pubblica questo accordo;
Il termine sconto di garanzia non è corretto; le garanzie non si scontano ma possono essere utilizzate per ottenere una linea di credito, l'utilizzo del termine è senz'altro un segnale di anomalia.

Le fasi salienti della pratica illustrata, possono essere schematizzate come segue.

TECNICA DI TRASFERIMENTO FONDI VIA GARANZIA



