

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) BERTI ARNOALDI VELI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) MARTINO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) LUCARELLI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) CAPILLI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore GIOVANNI BERTI ARNOALDI VELI

Seduta del 17/09/2019

FATTO

Parte ricorrente deduce:

- di avere, in data 3.7.2018, concordato con un soggetto terzo la vendita di un orologio di sua proprietà per l'importo di 7.000,00 euro tramite pagamento con assegno circolare;
- che, essendo titolare di un conto corrente, si rivolgeva all'intermediario A per conoscere quali accortezze avrebbe dovuto porre in essere per ricevere con sicurezza l'incasso dell'assegno circolare, appurando che sarebbe stato sufficiente che apparisse il suo nominativo quale beneficiario a seguito dell'inserimento del titolo nel dispositivo di lettura degli assegni;
- di essersi recato in data 4.7.2018, prima di consegnare l'orologio all'acquirente, presso l'intermediario A per far controllare l'assegno dell'importo di 7.000,00 euro emesso dall'intermediario B;
- di avere chiesto alla cassiera di contattare telefonicamente l'istituto emittente al fine di ottenere il "bene emissione" del titolo;
- che, confermata la bontà dell'assegno, concludeva la transazione consegnando l'orologio all'acquirente e depositando l'assegno circolare per l'incasso;
- che, non visualizzando l'accredito sul proprio conto corrente, dopo un paio di giorni si recava presso l'intermediario A dal quale apprendeva che l'assegno non era stato pagato in quanto l'intermediario B aveva rifiutato il pagamento, comunicando che l'assegno, non



emesso dalla stessa, presentava numerazione inesistente ed era difforme dal modulo di assegno circolare in uso alla predetta banca;

- di avere, in data 10.7.2018, presentato denuncia/querela e, con PEC del 20.9.2018, proposto reclamo nei confronti dei due istituti di credito, che respingevano ogni addebito con comunicazioni PEC rispettivamente datate 15.10.2018 e 16.10.2018.

Su queste premesse, il ricorrente chiede all'Arbitro *“di accertare e dichiarare la responsabilità esclusiva di uno degli istituti di credito convenuti, ovvero concorrente e solidale di entrambi, in relazione al danno subito dal ricorrente, disponendo il pagamento in favore del ricorrente dell'importo di 7.000,00 euro a titolo di risarcimento del danno subito, pari all'importo del titolo, oltre interessi e rivalutazione monetaria dal 4.7.2018, oltre al pagamento delle spese legali sostenute dal ricorrente sia per la fase di reclamo che di arbitrato”*.

L'intermediario A ha depositato l'accordo transattivo sottoscritto dal ricorrente, *pro bono pacis* e senza riconoscimento di alcuna responsabilità dell'intermediario, e ha concluso chiedendo che l'Arbitri dichiari la cessazione della materia del contendere nei suoi confronti.

L'intermediario B ha depositato le proprie controdeduzioni, contestando gli argomenti e le domande della parte ricorrente, delle quali ha chiesto il rigetto, in particolare eccependo:

- che il ricorrente ha consegnato, in modo imprudente, un orologio di valore ad una persona sconosciuta, della quale non è in grado di fornire le generalità, accettando in pagamento un assegno circolare e non ricorrendo quindi alla pratica del bonifico anticipato, molto più sicura e in uso nelle transazioni *e-commerce*;
- che, pertanto, il ricorrente ha accettato il rischio di insoluto e il rischio dell'operazione con la consegna anticipata della merce;
- che la condotta colposa del venditore truffato deve ritenersi *ex art. 1227 c.c.* idonea a produrre un'interruzione del nesso causale, in quanto la diligenza media del ricorrente avrebbe dovuto scongiurare l'evento dannoso;
- che la banca negoziatrice avrebbe dovuto accorgersi *ictu oculi* della falsità dell'assegno, in quanto difforme dai moduli in uso al sistema bancario italiano, essendo carente degli standard tecnici prescritti dalla nuova procedura di *Check Image Truncation*.

DIRITTO

Il ricorrente lamenta la mancanza di diligenza dell'intermediario A per avere consentito l'incasso di un titolo contraffatto e chiede pertanto che sia ritenuto responsabile in solido o in alternativa con l'emittente, intermediario B, il quale sarebbe stato contattato telefonicamente per la verifica del cd. bene-emissione del titolo. Conseguentemente, chiede il rimborso della somma pari all'ammontare dell'assegno circolare apparentemente emesso in data 3.7.2018, dell'importo di 7.000,00 euro, rivelatosi falso.

Si osserva innanzitutto che, con riguardo alla posizione dell'intermediario A, deve essere dichiarata la cessazione della materia del contendere, in quanto questi ha già provveduto, *in forza di un accordo transattivo con il ricorrente*, a rimborsargli l'importo di 4.620,00 euro, somma pari ai due terzi dell'importo dell'assegno contraffatto.

In sede di repliche, il ricorrente ha dato atto dell'accordo transattivo, specificando che il procedimento deve proseguire solo nei confronti dell'intermediario B.



Entrambe le parti hanno fornito evidenza dell'accordo transattivo del 17.6.2019 e del bonifico eseguito in data 18.6.2019 a favore del ricorrente.

L'intervenuta transazione nelle more del procedimento con uno soltanto degli intermediari resistenti impone di occuparsi della questione della valenza del menzionato accordo transattivo anche nei confronti dell'intermediario che non ha acceduto alla stipula della transazione.

Nel caso in esame si segnala che la transazione: a) ha ad oggetto l'importo di 4.620,00 euro, a fronte della pretesa complessiva di 7.000,00 euro; b) contiene la dichiarazione della volontà della parte ricorrente, nei confronti del solo intermediario A, di *"rinuncia ... ad ogni ulteriore pretesa e/o diritto derivanti dalle circostanze oggetto del reclamo e del ricorso all'Arbitro Bancario Finanziario"*; c) esplicita che *"le condizioni del presente accordo rivestono carattere confidenziale e richiedono l'impegno reciproco a non divulgarle e a non portarle a conoscenza di terzi in alcun modo e nemmeno in parte"*; d) non risulta che sia stata messa a conoscenza dell'intermediario B né che questi ne abbia mai invocato l'efficacia anche nei propri confronti.

È necessario innanzitutto soffermarsi sulla natura della responsabilità degli intermediari ed in particolare chiedersi se gli stessi siano tenuti in solido, o meno, al risarcimento del danno patito in conseguenza della negoziazione dell'assegno contraffatto.

La giurisprudenza dei Collegi ABF propende per la natura solidale della responsabilità: si richiama in particolare la decisione di questo Collegio n. 20214/2018.

Chiarito che la responsabilità riveste natura solidale, viene in rilievo l'applicazione nel caso concreto dell'art. 1304 c.c., il quale dispone che *"la transazione fatta dal creditore con uno dei debitori in solido non produce effetto nei confronti degli altri, se questi non dichiarano di volerne profittare. Parimenti, se è intervenuta tra uno dei creditori in solido e il debitore, la transazione non ha effetto nei confronti degli altri creditori, se questi non dichiarino di volerne profittare."*

Dunque, la regola generale è nel senso di sancire l'inefficacia dell'accordo transattivo nei confronti del condebitore, salvo che questi non dichiari di volerne profittare, dichiarazione che nel caso di specie manca.

Al fine di verificare la responsabilità dell'intermediario B, si osserva che la falsità dell'assegno circolare appare rilevabile *ictu oculi*, essendo carente degli standard tecnici prescritti dalla nuova procedura di *Check Image Truncation*. Infatti, si nota che: a) il codice ABI-CAB stampato nella *code-line* è errato; b) non è apprezzabile l'allineamento in verticale della numerazione del titolo nelle tre diverse tipologie di scrittura: arabica, microforata e magnetica.

A differenza di quanto rilevato dal ricorrente e dall'intermediario emittente, il titolo è fornito del QR Code, il quale però, se fosse stato sottoposto ai controlli informatici da parte della banca negoziatrice, avrebbe dovuto rendere palesemente evidente la non corrispondenza al codice ABI-CAB dell'emittente e quindi la falsità dell'assegno.

L'intermediario B nega di avere mai ricevuto la richiesta telefonica di cd. bene-emissione del titolo, ritenendo che il ricorrente sia incorso in una truffa perpetrata a mezzo intromissione nelle linee telefoniche; eccepisce pertanto la propria completa estraneità ai fatti oggetto del ricorso.

Al riguardo, l'intermediario A dichiara, nel riscontro al reclamo allegato al ricorso, di avere effettuato controlli sull'assegno portato presso la propria filiale e di avere chiesto ed ottenuto il cd. bene-emissione del titolo per via telefonica, ad opera – a quanto pare – di



un soggetto terzo non operante presso la banca emittente, come da quest'ultima specificato.

Il Collegio di Coordinamento ABF, con la decisione n. 7283/2018 si è così espresso: *“il Collegio di coordinamento ritiene che, in caso di assegno circolare, la certificazione del bene emissione a cura dell'intermediario negoziatore sia sufficiente a ingenerare nel cliente un legittimo affidamento rispetto alla bontà dell'assegno”*.

Non sussiste pertanto una responsabilità concorrente del cliente che aveva portato il titolo all'incasso, come eccepito dalla banca negoziatrice, secondo la quale il ricorrente, utilizzando proprio quale mezzo di pagamento l'assegno circolare, avrebbe accettato il rischio di insoluto e il rischio dell'operazione con la consegna anticipata della merce, peraltro, a soggetto dalle generalità sconosciute.

Questo Collegio, con la decisione n. 3486/2019 pronunciata nei confronti dello stesso intermediario resistente, valorizzando il principio affermato dal Collegio di Coordinamento, ha negato la sussistenza di una responsabilità concorrente del cliente che aveva provveduto alla consegna della merce solo a seguito della richiesta del cd. bene-emissione dell'assegno circolare.

Nella citata decisione del Collegio di Coordinamento richiamata si legge che *“è più corretto chiedersi quali siano i comportamenti che devono tenere le banche autorizzate ad emettere assegni circolari al fine di non incorrere in responsabilità. Si è detto che tali banche hanno l'obbligo di garantire assetti organizzativi e controlli interni in grado di assicurare la regolare gestione dello strumento di pagamento. ... È alla luce di tali obblighi che vanno valutati i comportamenti dell'intermediario B. L'intermediario B aveva, dunque, per sua esplicita ammissione, piena contezza delle modalità attraverso le quali si realizzava la truffa già dal giugno 2016. Il Collegio di coordinamento ritiene che non rispetta l'obbligo di garantire assetti organizzativi e controlli interni in grado di assicurare la regolare gestione dello strumento di pagamento chi, in un arco temporale così lungo, non riesca a risolvere il problema delle interferenze nella propria linea telefonica. Il comportamento dell'intermediario B è, dunque, un comportamento negligente, fonte di responsabilità”*.

L'intermediario apparente emittente riferisce, tanto nel reclamo quanto nelle controdeduzioni, di essere stato vittima di truffa fin dal marzo del 2017 e sottolinea di avere posto in essere le seguenti accortezze:

- a) avere provveduto, nel marzo 2018, in epoca quindi antecedente alla truffa oggetto di controversia ed in seguito al verificarsi di ulteriori truffe nell'ambito del sistema bancario simili a quella in esame, a disattivare su tutte le proprie linee telefoniche il servizio di “deviazione di chiamata”;
- b) avere inserito nella rete interbancaria, in data 8.3.2017, un messaggio di allarme in cui si invitavano le banche a prestare la massima attenzione sull'emissione di assegni circolari apparentemente emessi dalla banca resistente, in quanto falsi;
- c) avere invitato, in data 15.6.2018, tutte le banche a richiedere l'eventuale bene-emissione su assegni circolari esclusivamente a mezzo PEC;
- d) avere denunciato, a seguito delle prime truffe subite, i fatti alle autorità competenti.

Da quanto sopra si apprende che sarebbe stata inviata una richiesta di disattivazione del servizio di deviazione di chiamata. Dalla documentazione allegata alle controdeduzioni, emerge tuttavia che l'operatore telefonico riferisce di avere disattivato il servizio a far data dall'8.8.2018, quindi dopo i fatti oggetto del ricorso.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Già in altre ipotesi, questo Collegio ha affermato la responsabilità dell'intermediario apparente emittente, in un paio di occasioni proprio nei confronti del medesimo intermediario B, ritenendo lacunoso e dunque colpevole il contegno tenuto dall'emittente: cfr. decisioni n. 3486/2019 e 24048/2018; in conformità si richiama anche l'ulteriore decisione di questo Collegio n. 2946/2018.

Ciò posto, occorre comprendere quale sia il residuo credito azionabile nei confronti – nel caso specifico – dell'intermediario B.

Soccorre sul punto quanto indicato dalla giurisprudenza di legittimità, a Sezioni Unite (Cass. Civ., n. 30174/2011): *“Considerato allora che la transazione parziaria non può nè condurre ad un incasso superiore rispetto all'ammontare complessivo del credito originario, nè determinare un aggravamento della posizione dei condebitori rimasti ad essa estranei, neppure in vista del successivo regresso nei rapporti interni, è giocoforza pervenire alla conclusione che il debito residuo dei debitori non transigenti è destinato a ridursi in misura corrispondente all'ammontare di quanto pagato dal condebitore che ha transatto solo se costui ha versato una somma pari o superiore alla sua quota ideale di debito”.*

Dalla giurisprudenza richiamata si deve concludere che il terzo debitore (nel caso di specie, l'intermediario B) vede ridursi il debito in misura proporzionale alla quota del transigente, se quest'ultimo ha pagato una somma inferiore alla quota ideale facente capo allo stesso.

Avendo l'intermediario A rifiuto al ricorrente l'importo di 4.620,00 euro, ne consegue che l'importo residuo che dovrà essere rimborsato dall'intermediario B, responsabile per le ragioni sopra illustrate, ammonta a 2.380,00 euro.

Su tale importo vanno applicati gli interessi legali dalla data del reclamo sino al saldo, come stabilito dal Collegio di Coordinamento ABF con la decisione n. 5304/2013.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio, in parziale accoglimento del ricorso, dichiara l'Intermediario (B) tenuto alla restituzione dell'importo complessivo di euro 2.380,00 (duemilatrecentottanta/00), oltre interessi legali dalla data del reclamo al saldo; dichiara altresì la cessazione della materia del contendere nei confronti dell'Intermediario (A).

Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'Intermediario (B) corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e alla parte ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
MARCELLO MARINARI