

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) TENELLA SILLANI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) FAUSTI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) MANENTE	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) FALCE	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - PIER LUIGI FAUSTI

Seduta del 21/02/2019

FATTO

Parte ricorrente afferma e lamenta quanto segue.

- In data 11/10/2017 la cliente (nella sua precedente denominazione) si presentava presso la propria banca di conto (A) per verificare la validità di un assegno circolare di € 35.000,00 ottenuto a regolamento di operazione di vendita di sterline/oro.
- L'intermediario, effettuato un controllo telefonico presso l'intermediario emittente (B), annotava di "proprio pugno" su una distinta di versamento l'"OK emissione".
- In ragione di ciò la cliente presentava all'incasso l'assegno e consegnava il bene oggetto di compravendita all'acquirente.
- In data 17/10/2017 l'assegno veniva reso insoluto in quanto falso e l'importo veniva addebitato sul conto del cliente.
- Nonostante diverse lettere di reclamo inoltrate, le due banche negavano la propria responsabilità nel fatto occorso, pertanto la cliente avanzava ricorso lamentando che:
 - o era obbligo della banca negoziatrice A svolgere accertamenti certi sulla validità dell'assegno;



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

- o la compilazione, con sigla dell'addetto, della distinta di versamento aveva ingenerato, senza incertezza alcuna, un affidamento della cliente;
- o la banca emittente B era tenuta ad effettuare una adeguata vigilanza sulle proprie linee telefoniche indicate a terzi.

L'intermediario A (negoziatore), dopo un breve riepilogo della vicenda, ha rappresentato che:

- il versamento di assegni veniva effettuato salvo buon fine come stabilito da clausola contrattuale approvata dalla cliente (art. 2 della Sez I) e riportata sulla distinta di versamento del titolo in controversia;
- su richiesta della cliente procedeva a contattare telefonicamente l'emittente, ottenendo la conferma della regolarità del titolo; ciò nonostante tale istituto restituiva impagato l'originale del titolo in quanto falso; la corrispondente somma veniva addebitata alla cliente in data 18/10/2017;
- la responsabilità non poteva ricadere sulla banca negoziatrice poiché il titolo risultava munito, tra l'altro, del codice Data Matrix e non presentava anomalie rilevabili *ictu oculi*;
- vi è una diretta responsabilità in capo alla cliente posto che la stessa:
 - o instaurava una trattativa telefonica per la vendita di n 125 sterline con persone sconosciute e, nonostante la *policy* aziendale prevedesse il pagamento tramite bonifico bancario, accettava la proposta dell'acquirente di regolare il pagamento tramite assegno circolare con la singolare giustificazione di "difficoltà familiari", addotte da un presunto delegato dell'acquirente;
 - o acconsentiva ad effettuare la consegna dei preziosi a mani di un ulteriore diverso individuo senza attendere l'esito definitivo del pagamento del titolo.

Infine ha rigettato la richiesta di rifusione delle spese legali in quanto non necessarie per adire l'ABF oltre che eccessive.

L'intermediario B (apparente emittente), nell'affermare la propria estraneità ai fatti oggetto di controversia, ha sottolineato che sia il cliente che la banca negoziatrice avevano tenuto una condotta imprudente e negligente, in quanto:

- il cliente consegnava la merce senza attendere il buon fine dell'assegno consegnato da persona "delegata" sconosciuta e nonostante i segnali di comportamento sospetto del compratore, anziché ricorrere agli altri mezzi di pagamento più sicuri (bonifico anticipato, così come abitualmente in uso nella *e-commerce*);
- la banca negoziatrice non rilevava *ictu oculi* la falsificazione del titolo posto che il modulo dell'assegno circolare risultava "assolutamente difforme da quelli in uso al sistema bancario italiano a far data dal 1° luglio 2016" per la presenza delle linee, non più consentite, in calce allo spazio destinato ad accogliere le informazioni relative al "beneficiario" e "importo in lettere" oltre che l'errata l'indicazione nella code-line di un codice ABI-CAB non corrispondente alla filiale emittente e l'assoluta mancanza della ragione sociale della banca nello spazio riservato alla firma.

La banca ha altresì affermato di aver provveduto, non appena verificatesi i primi episodi di incasso titoli apparentemente emessi dalla stessa, a:

- presentare un esposto alla Pubblica Autorità;
- coinvolgere il proprio gestore telefonico ad assumere tutte le necessarie ed opportune cautele del caso;
- procedere alla disattivazione del trasferimento di chiamata sulle proprie linee telefoniche una volta ottenuta l'autorizzazione della polizia giudiziaria, al fine di non ostacolare le indagini, come a suo tempo indicato dalle autorità inquirenti.



Inoltre, ha rappresentato di aver provveduto a porre in atto quanto possibile per impedire il verificarsi di frodi analoghe diramando anche a tutte le banche del sistema già in data 08/03/2017 un messaggio, “nei modi d’uso nello scambio di informazioni interbancarie” e informando la Banca d’Italia.

Infine ha sottolineato che l’attribuzione alla banca di una responsabilità oggettiva in relazione alla sicurezza delle proprie comunicazioni telefoniche (secondo la giurisprudenza maggioritaria dell’ABF), stante l’impossibilità di chiamata in garanzia dell’operatore telefonico nel procedimento, costituirebbe una violazione del diritto di difesa in violazione degli art. 3 e 24 della Costituzione.

Con le repliche la ricorrente contesta all’intermediario A quanto rappresentato da B nelle proprie controdeduzioni circa la riconoscibilità *ictu oculi* della falsità del titolo e l’avvenuta diramazione da parte di quest’ultimo di un messaggio interbancario di allerta. Ha inoltre ribadito che la scelta di effettuare la richiesta di bene emissione per via telefonica veniva presa dall’intermediario negoziatore.

Con riferimento alle controdeduzioni di B ha sottolineato che:

- la consegna della merce era stata effettuata a persona identificata dalla cliente tramite esibizione del documento di identità che veniva pure fotocopiato;
- la banca emittente a fronte di episodi risalenti a febbraio 2017, provvedeva a realizzare la disattivazione delle trasferimenti di chiamata solo nel marzo 2018; inoltre con il messaggio diramato a livello interbancario la stessa banca segnalava l’emissione di assegni falsi ma non l’utilizzo di deviazioni telefoniche. Inoltre non valeva ad esimere da addebito di responsabilità la richiesta, asseritamente pervenuta dall’autorità inquirente e peraltro informale, di non chiedere informazioni all’operatore telefonico posto che la situazione “imponesse risposta con provvedimenti immediati laddove alcuna attività, nemmeno di diligente informazione sugli sviluppi dell’indagine, risulta[va] poi posta in essere”.
- del tutto erroneo risultava desumere, da parte di B, la violazione del proprio diritto di difesa per la mancata chiamata in garanzia del proprio operatore telefonico, vista la base volontaria e non giurisdizionale del procedimento ABF.

Infine ha confermato la richiesta di rimborso delle spese legali per la necessità della cliente di ricorrere all’intervento di un professionista data la conclamata resistenza delle controparti.

Parte ricorrente ha chiesto al Collegio:

sotto il profilo di responsabilità contrattuale e/o extracontrattuale:

il riaccredito da parte della banca negoziatrice dell’importo di € 35.000,00 sul proprio conto con storno delle competenze addebitate e riconteggio degli interessi dalla data della valuta di accredito sino al riaccredito o comunque al pagamento della medesima somma nonché degli interessi come sopra calcolati ;

a titolo di responsabilità extracontrattuale:

comunque al pagamento in via solidale della medesima somma di € 35.000,00 o autonoma (nel denegato caso non si ritenesse sussistere responsabilità da parte della negoziatrice), da parte dell’emittente, maggiorata degli interessi come sopra.

Oltre al risarcimento delle spese legali da parte di entrambi gli istituti, in via autonoma o in solido come da preavviso di nota per complessive € 2.392,00.

L’intermediario A (negoziatore) ha chiesto al Collegio di rigettare il ricorso.

L’intermediario B ha chiesto al Collegio di rigettare il ricorso.

DIRITTO

Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Con riguardo alla posizione dell'intermediario A, si rileva che dalla copia dell'assegno in atti sono rilevabili le seguenti anomalie, osservate anche dall'intermediario B, in particolare:

- l'assenza della denominazione della banca emittente nello spazio firma. Elemento questo previsto dal prototipo di assegno circolare di cui alla Circolare ABI Serie Tecnica n. 5 del 22 marzo 2016;
- dagli Albi ed Elenchi di vigilanza il CAB del luogo di emissione dell'assegno (Sora 74600) non corrisponde a quello indicato sull'assegno (73980).

Con riguardo alla posizione dell'intermediario B, questi afferma di avere segnalato, già in data 08/03/2017, al sistema con messaggio interbancario in uso la circostanza che erano stati negoziati assegni falsi; e questo è comprovato dal messaggio interbancario divulgato al sistema in data 8/3/2017, pertanto prima della negoziazione dell'assegno. In tale segnalazione è richiamata la circolazione di assegni contraffatti ed è segnalato che la banca non emette assegni circolari propri ma opera per delega dell'istituto centrale di categoria (ICBPI).

Afferma inoltre di aver provveduto a disattivare le deviazioni di chiamata a far data 21/03/2018, pertanto dopo la negoziazione dell'assegno, e di non avervi provveduto prima per specifica indicazione delle autorità inquirenti. Quanto a questo punto, però, manca in atti l'evidenza della richiesta fatta delle autorità inquirenti di non intervenire presso l'operatore telefonico al fine di disattivare il trasferimento di chiamata.

In conformità a quanto stabilito dal Collegio di coordinamento con decisione n. 7283 del 5 aprile 2018, è da ritenersi che non rispetta l'obbligo di garantire assetti organizzativi e controlli interni in grado di assicurare la regolare gestione dello strumento di pagamento chi 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. Ma anche l'intermediario A ha agito con grave negligenza: infatti incorre in responsabilità l'intermediario negoziatore che, davanti a indizi di irregolarità dell'assegno, non pone in essere almeno le cautele sopra indicate, necessarie a ridurre il rischio di frode, e si limiti, invece, alla mera richiesta telefonica.

Agli effetti della ripartizione interna della responsabilità, appare più grave la posizione dell'intermediario A negoziatore.

Quanto alla posizione del ricorrente la certificazione del bene emissione a cura dell'intermediario negoziatore è sufficiente a ingenerare nel cliente un legittimo affidamento rispetto alla bontà dell'assegno.

Non vengono riconosciuti gli interessi perché la richiesta è formulata la prima volta nel ricorso.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie in parte il ricorso e dispone che gli intermediari corrispondano in solido alla parte ricorrente la somma di € 35.000,00.

Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che gli intermediari corrispondano alla Banca d'Italia la somma di € 200,00, quale contributo alle spese



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

della procedura, e alla parte ricorrente la somma di € 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
FLAVIO LAPERTOSA