## COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

| | |
|---|---|
| (MI) LAPERTOSA | Presidente |
| (MI) ACHILLE | Membro designato dalla Banca d'Italia |
| (MI) DENOZZA | Membro designato dalla Banca d'Italia |
| (MI) PERON | Membro di designazione rappresentativa degli intermediari |
| (MI) AFFERNI | Membro di designazione rappresentativa dei clienti |

Relatore SABRINA PERON

Seduta del 26/01/2023

## FATTO

La ricorrente deduce di aver ricevuto, in data 08.08.2022 alle ore 15:32 un *sms* che si inseriva tra quelli che di norma provenivano dall'intermediario che lo avvertiva di un accesso anomalo al proprio conto e che rinviava ad un sito ove accedere per la sicurezza del conto e dove compilare un modulo per evitare il blocco del conto. Dieci minuti dopo la ricorrente riceveva un secondo *sms* che l'avvisava di un possibile blocco antiriciclaggio e con il quale veniva fornito il nome di un operatore dell'intermediario. La cliente compilava il modulo richiesto e veniva raggiunta da una telefonata da parte di un soggetto che si qualifica come operatore dell'intermediario, il quale riferiva che il tentativo di accesso anomalo era stato bloccato e la invitava ad effettuare un bonifico su cui trasferire la somma di denaro, da mettere in sicurezza. A tale proposito forniva l'IBAN e la rassicurava che l'indomani tale somma sarebbe stata riaccreditata. A seguito di tale conversazione, la cliente procedeva ad eseguire il bonifico, ma successivamente, notava di non poter accedere al proprio *account*, forse a causa della modifica della *password* indicata dallo stesso nel modulo compilato. Provava cosi a contattare più

volte il numero della chiamata, senza però ottenere risposta e quindi disponeva il blocco del proprio conto.
Chiede pertanto il rimborso della somma di € 950,00.
L'intermediario, afferma che il cliente è stato vittima di *sms spoofing* (seguito poi dalla telefonata del falso operatore, cd. *vishing*). L'operazione è stata correttamente contabilizzata, registrata e autenticata e risulta che l'operazione è avvenuta con il corretto inserimento delle credenziali. Sussiste la colpa grave del cliente in quanto lo stesso ha cliccato su un link e inserito le proprie credenziali, inoltre non sono stati riscontrati malfunzionamenti o intrusioni nei propri sistemi informatici.

## DIRITTO

La materia oggetto di controversia trova specifica regolamentazione nelle disposizioni del D.Lgs. 27 gennaio 2010, n. 11, di recepimento della direttiva 2007/64/CE, come modificato dal d.lgs. 218/2017, che ha recepito la nuova Direttiva 2015/2366/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 novembre 2015 sui servizi di pagamento nel mercato interno. L'operazione contestata risulta realizzata anche sotto la vigenza del Regolamento Delegato (UE) n. 2018/389 della Commissione che definisce i requisiti per l'autenticazione forte previsti dalla citata direttiva. La normativa richiamata introduce una serie di obblighi in capo agli utilizzatori e ai fornitori (cfr. artt. 7 e ss., D.Lgs., n. 11/2010) al fine di presidiare la sicurezza dei servizi di pagamento: ai primi è imposto di non rendere noti i codici personalizzati per l'utilizzo degli strumenti e ai secondi di predisporre meccanismi adeguati atti a impedire l'accesso da parte di terzi diversi dall'utilizzatore. Al fine di bilanciare le differenti posizioni e in ragione del rischio d'impresa che grava sul prestatore dei servizi di pagamento, le disposizioni in rassegna prevedono una diversa distribuzione degli oneri probatori, con l'obiettivo di attribuire all'impresa la responsabilità degli utilizzi fraudolenti nel caso in cui essi non siano stati cagionati da dolo o colpa grave del cliente. Ne deriva che per sottrarsi alla richiesta di rimborso del cliente che neghi di aver compiuto o autorizzato operazioni eseguite con l'uso di uno strumento di pagamento, grava sull'intermediario l'onere di provare, in primo luogo, di aver adottato- in conformità alla vigente legislazione in materia - un sistema di autenticazione "forte" idoneo a garantire la sicurezza dei servizi di pagamento prestati; in secondo luogo, la colpa grave o il dolo del cliente titolare dello strumento (cfr. Collegio di Coordinamento, decisione n. 22745/2019).
Il Collegio osserva che dalla denuncia depositata agli atti il cliente afferma di avere effettuato il bonifico di € 950,00 sulla base delle indicazioni ricevute telefonicamente dal sedicente operatore. Inoltre il Collegio osserva che dalle evidenze prodotte risulta che l'*sms* civetta, ricevuto il 08.08.2022 alle ore 15:32, contiene un *link* che non è in alcun modo riconducibile all'intermediario e presenta errori di punteggiatura. Gli altri *sms*, contengono errori di punteggiatura e messaggi contraddittori: un *sms* informa il cliente che riceverà il numero della nuova carta su cui trasferire i fondi, un altro indica l'appuntamento per il ritiro della carta ed infine un *sms* indica la nuova *password*; con un altro *sms* il cliente viene avvisato che "è in contatto" con un operatore dell'intermediario e deve seguire le sue istruzioni per evitare il blocco antiriciclaggio. Il Collegio altresì osserva che anche le chiamate ricevute dalla cliente non risultano provenienti da numeri di telefono riconducibili all'intermediario.
Fatte queste premesse, nel caso in esame, dalla documentazione agli atti emerge che l'operazione disconosciuta, concerne un bonifico *on-line* personalmente eseguito dalla stessa ricorrente autorizzato a distanza senza apparenti anomalie ravvisabili nella digitazione dei codici. Dunque è pacifico che la cliente sia stata vittima di una truffa, ma è

parimenti incontestato che la stessa ha personalmente e intenzionalmente effettuato le operazioni di pagamento oggetto del ricorso. In proposito si osserva che la ricorrente non disconosce di essere l'autore del bonifico effettuato.
Ebbene, per quanto la volontà del cliente di effettuare tale operazione sia stata viziata per effetto del raggiro subìto dal terzo ignoto, l'intermediario non poteva che considerare autorizzato il pagamento effettuato personalmente dal titolare dello strumento di pagamento, non avendo alcuna possibilità di accorgersi della truffa perpetrata ai danni del cliente. Non potendosi configurare come non autorizzata l'operazione compiuta personalmente dalla cliente, sia pure sulla base del vizio di volontà sopra descritto, non sussistono i presupposti previsti dalla normativa sopra richiamata per un rimborso della somma.
Il Collegio, infatti, ritiene che dalla ricostruzione dei fatti emerga un quadro complessivo di elementi indiziari gravi, precisi e concordanti che provano un comportamento gravemente colposo della cliente. Giova in proposito ricordare che, secondo quanto indicato dalla giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. civ., n. 14456/2001) e dal Collegio di Coordinamento, decisione n. 5304/2013, la colpa grave consiste in un "*comportamento consapevole dell'agente che, senza volontà di arrecare danno agli altri, operi con straordinaria e inescusabile imprudenza o negligenza, omettendo di osservare non solo la diligenza media del buon padre di famiglia, ma anche quel grado minimo ed elementare di diligenza generalmente osservato da tutti*". Pertanto, tenuto conto della *ratio* sottesa alla disciplina dei servizi di pagamento, nella vicenda in oggetto pare possibile desumere in capo all'utilizzatore un comportamento gravemente colposo, essendo presenti una serie di elementi di fatto particolarmente univoca e convergente, al punto che possa ragionevolmente ritenersi che l'utilizzo fraudolento sia effettivamente riconducibile sul piano causale alla condotta dell'utilizzatore (cfr. Collegio di Milano, decisione n. 1828/2020).
Ciò premesso, nella vicenda in oggetto deve escludersi una violazione degli obblighi di garantire la sicurezza da parte dell'intermediario. Si sottolinea in proposito come casi analoghi, questo Arbitro ha più volte condivisibilmente rilevato che "per quanto la volontà del cliente di effettuare tali operazioni sia stata viziata per effetto del raggiro subìto dal terzo ignoto, l'intermediario non poteva che considerare autorizzati i pagamenti effettuati personalmente dal titolare dello strumento di pagamento, non avendo alcuna possibilità di accorgersi della truffa perpetrata ai danni del cliente" (cfr. e*x multis*, Collegio di Milano, decisioni n. 13668/2022, n. 9977/2022, n. 19945/2022, n. 8007/2020 e n. 11546/2019).
Per i motivi che precedono pertanto il ricorso non può trovare accoglimento.

**PER QUESTI MOTIVI**

**Il Collegio non accoglie il ricorso.**

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
FLAVIO LAPERTOSA