

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) TINA	Presidente
(MI) BARTOLOMUCCI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) BALDINELLI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) PERON	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) ABATE	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore DINO DONATO ABATE

Seduta del 26/11/2024

FATTO

La Società ricorrente, in persona del proprio rappresentante legale e rappresentata in atti dal procuratore legale, afferma quanto segue:

- in data 12/04/2024 disponeva un bonifico bancario di € 40.000,00 tramite il servizio *home banking* a favore di un altro conto, intestato alla stessa Società ricorrente, acceso presso altro Intermediario non convenuto con il presente ricorso;
- a seguito di alcuni accertamenti, in data 16/04/2024, appurava che il bonifico era stato inviato ad una banca spagnola;
- informato della circostanza, l'intermediario convenuto suggeriva di verificare se ci fosse stata un'alterazione della disposizione di bonifico;
- tuttavia, dal controllo informatico della Società ricorrente, non risultava alcuna intrusione o alterazione nella disposizione di bonifico;
- l'intermediario procedeva con la richiesta di *recall* in data 18/04/2024, senza tuttavia fornire alcun aggiornamento sullo stato della procedura;
- la richiesta di rimborso veniva riscontrata negativamente;
- l'operazione non è stata correttamente eseguita per il malfunzionamento delle procedure necessarie per la sua esecuzione o altri inconvenienti comunque imputabili al prestatore di servizi;

- la Banca è tenuta a rispondere del danno subito dalla Società ai sensi dell'art. 11 del d.lgs. 11/2010.

Il ricorrente chiede pertanto la restituzione di € 40.000

L'intermediario, riportato il fatto, afferma quanto segue:

- la richiesta di rimborso è stata respinta dal momento che le operazioni sono state eseguite e autorizzate mediante *strong customer authentication*;
- contesta quanto affermato dal ricorrente in merito ad un presunto malfunzionamento delle procedure della banca, trattandosi di una dichiarazione pretestuosa, non provata e priva di fondamento, in quanto non corrispondente ai fatti;
- la Società ricorrente non ha dimostrato di aver inserito nell'ordine l'iban corretto, allegando un report non leggibile né riferibile al computer utilizzato dalla Società nell'operazione in questione;
- i truffatori potrebbero aver installato sul computer del cliente un virus che si è radicato nel *browser* della Società e non nei sistemi della banca;
- la banca svolge continue campagne di comunicazione nei confronti dei propri clienti, indicando gli accorgimenti che avrebbero potuto evitare alla Ricorrente di installare il *malware*;
- alla banca, pertanto, non può essere imputata alcuna responsabilità riguardo alla non correttezza del codice IBAN trasmesso dal Servizio del cliente causato dall'inserimento o dalla manomissione di soggetti terzi;
- la Società si è accorta della truffa subito a distanza di 4 giorni dalla disposizione;
- in ogni caso, la giurisprudenza è univoca nel ritenere che al prestatore di servizi di pagamento, sia nell'esecuzione che nella ricezione di un bonifico, non è imputabile alcuna responsabilità nel caso in cui il codice IBAN indicato sia inesatto o non corrisponda effettivamente al beneficiario desiderato;
- evidenzia la totale estraneità della banca nell'esecuzione dell'operazione posta in essere dalla Società ricorrente, trattandosi di un pagamento disposto in conseguenza di un fatto penalmente rilevante perpetrato nei confronti della Società, il cui accertamento esula dalle competenze del presente procedimento;
- la banca ha operato correttamente, attivandosi altresì tempestivamente per il recupero delle somme distratte a seguito di una truffa completamente esterna alla sua sfera di controllo.

L'intermediario chiede pertanto il rigetto del ricorso.

La Società ricorrente replica che:

- l'intermediario è tenuto *ex lege* ad assolvere al duplice onere probatorio previsto dall'art. 10, d.lgs. 11/2010 e, tuttavia, l'intermediario ha assolto il solo onere relativo alla *strong customer authentication* senza nulla documentare in merito alla sussistenza della frode, del dolo o della colpa grave dell'utente;
- la allegazione della integrità e corretto funzionamento del proprio sistema informatico non equivale a provare che l'intrusione abusiva sia imputabile all'utente;
- l'intermediario non ha provato una inescusabile negligenza della società nella custodia dello strumento di pagamento, limitandosi ad ipotizzare un caso di *man in the browser*, tramite intrusione di un virus, ossia una truffa particolarmente insidiosa, idonea a sfuggire alla normale diligenza dell'utente;
- richiama la decisione del Collegio ABF n. 9953/2022 che ha ritenuto non connotata da colpa grave la condotta del ricorrente in caso di truffa particolarmente sofisticata e insidiosa;

- la società ha utilizzato regolarmente il proprio dispositivo, senza dolo o negligenza grave, secondo il canone generale di diligenza dell'uomo medio;
- la banca non ha ottemperato agli obblighi di monitoraggio delle movimentazioni tramite *home banking*: le uniche operazioni in uscita erano state unicamente di giroconto su altro conto corrente intestato alla stessa società, pertanto, la banca aveva l'obbligo di rilevare l'anomalia della disposizione effettuata su conto corrente estero per una cifra rilevante e con beneficiario un soggetto diverso da quello indicato nella causale;
- in ipotesi macroscopiche di bonifico anomalo, come quello di cui si tratta, vi è il potere/dovere dell'intermediario di sospendere l'esecuzione già autorizzata o di chiedere la preventiva conferma dell'utente;
- la Società ricorrente non è nelle condizioni di dimostrare di aver inserito l'iban correttamente, in quanto il sistema non consente la stampa dell'ordine di bonifico, ma solo di quello eseguito che risulta già con l'alterazione fraudolenta;
- l'intermediario non ha dimostrato che ci sia stato un errore della società cliente nell'inserimento del bonifico, ipotesi in ogni caso poco credibile, dal momento che non si è avuta l'alterazione di uno o più numeri, ma di tutti i numeri del codice IBAN nonché del codice del paese di destinazione.

L'intermediario, riportandosi alle conclusioni in atti, controreplica come segue:

- ribadisce la pretestuosità di quanto affermato in merito ad un presunto malf funzionamento delle procedure della banca;
- il ricorrente non ha dimostrato di aver inserito nell'ordine l'iban corretto, limitandosi ad allegare un report non leggibile né riferibile al computer utilizzato dalla società nell'operazione in questione;
- contesta inoltre quanto dichiarato riguardo alla presunta carenza nelle procedure SCA adottate dalla banca, senza alcun fondamento o supporto probatorio;
- evidenzia la totale estraneità della banca nell'esecuzione dell'operazione contestata posta in essere dalla società ricorrente, che non si è attivata per garantire la sicurezza del servizio di *home banking*.

DIRITTO

Alla data dell'operazione (n. 1 bonifico da € 40.000) trovava applicazione il D.lgs. 27 gennaio 2010, n. 11 come modificato dal d.lgs. n. 218/17 di attuazione della direttiva 2015/2366/EU (PSD II), entrato in vigore il 13/01/2018. La ricorrente contesta che l'IBAN non sarebbe quello da lei inserito.

L'intermediario fornisce la prova della doppia autenticazione forte come pure della circostanza che l'IBAN inserito risulta in effetti essere quello della banca spagnola e prova dunque la corretta esecuzione dell'ordine di bonifico ricevuto, almeno per quanto concerne i riferimenti del conto destinatario del medesimo.

I fatti contestati nel presente ricorso sembrerebbero riconducibili alla tipologia di frode c.d. "*man in the browser*", che, secondo l'orientamento condiviso tra i Collegi, è da ritenersi particolarmente sofisticata e insidiosa, data l'interposizione di un elemento estraneo al controllo dell'utilizzatore che realizza un'intrusione informatica nociva (*malware*). Pertanto, i Collegi hanno ritenuto che, in linea con quanto già statuito dal Collegio di Coordinamento (decisione n. 3498/12), la condotta del cliente vittima di tale attacco non sia generalmente connotata da colpa grave, salva la sussistenza di ulteriori elementi che, nel caso di specie, non si rinvenivano (quali, a titolo esemplificativo, la sua inerzia nel caso abbia rilevato anomalie nel computer).

Nel merito, se, dunque, in caso di operazioni compiute direttamente dal cliente, l'intermediario è esonerato dalla prova di autenticazione e non si applica la disciplina di tutela del cliente prevista dalla *Payment Service Directive* è nondimeno vero, che ciò non esclude – secondo il recente orientamento del Collegio di Milano di ABF – che l'intermediario medesimo possa comunque rispondere, in tutto o in parte, del danno subito dal cliente in considerazione degli obblighi di protezione derivanti dalle norme di diritto comune, tenuto conto delle peculiarità della fattispecie ovvero delle modalità con le quali si è realizzata la truffa. Sulla base delle evidenze in atti, non risulta la sussistenza degli indici di anomalia/rischio frode di cui al D.M. 112/2007. I Collegi sono tuttavia concordi nel ritenere che, sebbene il D.M. faccia riferimento alla prevenzione delle frodi sulle carte di pagamento, gli indici di frode ivi disciplinati possano costituire un parametro di valutazione del comportamento del PSP, ove possibile, anche con riguardo ad operazioni eseguite con altri strumenti di pagamento (ad es. bonifici o ricariche *online*) in ragione dell'unicità della *ratio* sottesa a tale normativa. In particolare, il Collegio ritiene che rientri tra i doveri dell'intermediario l'adozione di adeguati presidi automatici di sicurezza, che consentano il blocco delle operazioni non in linea con una normale operatività.

In particolare, nel caso di specie, il Collegio ABF ritiene di poter attribuire rilevanza, ai fini della valutazione di eventuali profili di corresponsabilità dell'intermediario, alle seguenti circostanze evidenziate dal ricorrente:

- anomalo importo del bonifico rispetto all'operatività pregressa del ricorrente (dall'estratto conto allegato dalla società ricorrente relativo al periodo 31/03 – 30/06/2024 si rilevano diversi movimenti in entrata e solo 3 movimenti in uscita nei confronti del conto corrente intestato alla stessa società (di cui 1, quello oggetto di contestazione). Pertanto, le uniche operazioni in uscita oltre a quella oggetto del ricorso risultano essere operazioni di giroconto su altro conto corrente intestato alla stessa società;
- anomalo soggetto estero beneficiario (peraltro diverso da quello indicato nella causale) con coordinate bancarie comunque stranamente riconducibili al ricorrente.

Può dunque ritenersi che l'intermediario avrebbe potuto, in presenza dei richiamati indicatori di anomalia, intervenire sull'operazione oggetto di ricorso. Per quanto concerne infine la quantificazione del rimborso da riconoscere all'utente in presenza di indici di anomalia/rischio frode, i Collegi ritengono che la valutazione della responsabilità dell'intermediario debba essere formulata in un giudizio sintetico che tenga conto della sua condotta complessiva e di tutti gli altri elementi desumibili dal caso concreto: la base di calcolo per la liquidazione della somma oggetto di condanna è costituita dall'intero ammontare dell'importo oggetto di ricorso, procedendo a una distribuzione in concreto del concorso di colpa tra le parti. Si ritiene nel caso di specie, alla luce degli elementi sopra evidenziati, di individuare un concorso di colpa ripartendolo a metà tra intermediario e ricorrente.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di € 20.000,00. Il Collegio dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di € 200,00 quale contributo alle spese della procedura e alla parte ricorrente la somma di € 20,00 quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da

ANDREA TINA