



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Collegio di Milano

composto dai signori:

- | | |
|---|---|
| - Prof. Avv. Antonio Gambaro | Presidente |
| - Prof.ssa Antonella Sciarrone Alibrandi | Membro designato dalla Banca d'Italia |
| - Prof. Avv. Emanuele Lucchini Guastalla | Membro designato dalla Banca d'Italia (Estensore) |
| - Dott. Mario Blandini | Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario |
| - Avv. Paolo Bertazzoli Grabinski Broglio | Membro designato dalla Banca d'Italia e nominato, in via provvisoria, quale supplente del componente effettivo segnalato dal C.N.C.U. |

nella seduta del 4 marzo 2010 dopo aver esaminato:

- il ricorso e la documentazione allegata;
- le controdeduzioni dell'intermediario;
- la relazione istruttoria della Segreteria Tecnica.

FATTO

La ricorrente – compilando un apposito modulo messo a disposizione dall'intermediario – ha contestato, in data 15/07/2009, una serie di operazioni di ricarica telefonica effettuate sul proprio conto corrente on-line (per un valore complessivo di € 1.350,00), chiedendo il rimborso della somma illecitamente sottratta.

La banca, con lettera del 25/08/2009, ha rigettato la richiesta di rimborso avanzata dalla ricorrente in quanto:

- il contratto stipulato dall'interessata obbligava la stessa a “custodire i codici di accesso con la massima cura e riservatezza, ..., restando responsabile di ogni conseguenza dannosa che potesse derivare dall'abuso o dall'uso illecito” degli stessi codici per le operazioni on-line;
- per l'accesso ai servizi on-line la banca metteva a disposizione della cliente, a garanzia della sicurezza dell'operatività a distanza, tre diversi tipi di codice (codice titolare, codice personale e codice operativo);
- le operazioni contestate erano state effettuate digitando i codici di accesso attribuiti alla ricorrente e, quindi, risultavano a lei imputabili; l'uso dei codici di accesso ne faceva presupporre un'incauta custodia, le cui conseguenze dannose non potevano essere imputate alla banca.

Con ricorso in data 27/11/2009 l'interessata ha rinnovato la richiesta di rimborso delle somme fraudolentemente sottratte dal suo conto corrente attraverso operazioni di ricarica telefonica effettuate “ad orari impensabili a cavallo tra il 12 e il 13 giugno 2009” per un valore complessivo di € 1.350,00. In particolare, la ricorrente ha affermato di non aver mai



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

comunicato a terzi i codici di accesso per l'operatività a distanza sul conto corrente, di averli custoditi con la massima diligenza e di non aver mai risposto ad alcuna "mail sospetta".

Tenuto conto di quanto accaduto, l'interessata ha denunciato la vulnerabilità dei presidi di sicurezza informatica approntati dall'intermediario a protezione dei servizi on-line ed ha evidenziato che, di recente, la banca ha provveduto ad adottare sistemi di identificazione degli utenti più evoluti ("chiavetta").

La ricorrente, quindi, ha imputato alla banca di aver offerto alla clientela un servizio non adeguato sotto il profilo della sicurezza informatica (la banca "non doveva offrire tale servizio senza le necessarie garanzie di massima sicurezza").

L'intermediario ha presentato le controdeduzioni con PEC tramite il Conciliatore Bancario il 20/01/2010.

La banca ha richiamato le disposizioni sui servizi on-line contenute nel contratto sottoscritto dalla ricorrente (8 agosto 2007). In particolare, è stato richiamato l'art. 66, che prevede l'obbligo di custodia dei codici identificativi in capo al cliente e la conseguente responsabilità per eventuali conseguenze dannose derivanti da abuso o uso illecito di detti codici. La stessa disposizione prevede l'accesso ai servizi on-line attraverso l'uso di tre codici diversi il cui uso determina l'automatica attribuzione dell'operazione effettuata al loro titolare.

La banca ha precisato che il "codice titolare" è assegnato dalla banca e non è modificabile, il "codice segreto" è scelto personalmente dal cliente al primo accesso e il "codice operativo" viene creato dal sistema sempre in occasione del primo accesso e, quindi, "nessuno ne è in possesso prima del cliente".

La banca ha affermato, poi, che – a tutela della clientela – sul sito internet è presente una specifica informativa volta a sensibilizzare i fruitori dei servizi on-line sui rischi connessi a tale attività e sui comportamenti da adottare per evitare frodi informatiche.

Per le operazioni contestate la banca ha affermato di aver verificato la correttezza delle modalità di accesso al sito internet tramite i suddetti codici e, conseguentemente, non ha potuto che imputarle all'interessata.

Sulla lamentata inadeguatezza dei livelli di sicurezza dei sistemi d'identificazione adottati per l'operatività a distanza su conto corrente, la banca ha escluso che tale valutazione possa discendere dalla successiva adozione di strumenti d'identificazione diversi ("chiavetta che genera codici operativi monouso"). Sul punto l'intermediario ha richiamato l'art. 67 del contratto che prevede la possibilità per la banca di adottare nel tempo "strumenti o modalità o sistemi diversi che permettano la comunicazione a distanza".

Ciò considerato, la banca ha chiesto di respingere il ricorso.

L'intermediario ha prodotto copia dei seguenti documenti:

- Contratto di adesione ai servizi on-line (08/08/2007);
- Condizioni generali di contratto;
- Principali condizioni contrattuali;
- Tabulati dei log di accesso e transazione delle operazioni contestate.

Ritenuto maturo il procedimento per la decisione, questo Collegio lo ha esaminato nella riunione del 4 marzo 2010.

DIRITTO

La questione che questo Collegio deve affrontare per la soluzione del caso attiene ai doveri di custodia dei codici di accesso da parte del cliente che utilizzi il servizio di home



banking da un lato e del grado di diligenza che si può richiedere all'intermediario in relazione all'erogazione di detto servizio dall'altro lato.

Ora, dalla documentazione in atti è emerso che il servizio di home banking utilizzato dalla ricorrente necessitava di ben tre codici distinti: il "codice titolare", assegnato dalla banca e non modificabile, il "codice segreto", scelto personalmente dal cliente al primo accesso e, infine, il "codice operativo", creato dal sistema in occasione del primo accesso e conosciuto solo al cliente.

E', altresì, opinione assolutamente condivisa che sul cliente gravi l'onere di custodire con la massima diligenza i vari codici in suo possesso necessari per compiere operazioni bancarie di vario genere, siano esse prelievi per mezzo del servizio Bancomat come disposizioni di operazioni per mezzo di servizi on-line.

Il punto è essenziale per una corretta interpretazione del rapporto contrattuale, posto che, in linea generale, appare corretto affermare che al cliente sono opponibili le operazioni effettuate con la digitazione dei codici in suo possesso (indipendentemente da chi effettivamente le abbia disposte), proprio perché nell'utilizzo del servizio di home banking il cliente viene identificato esclusivamente mediante la verifica dei codici di sicurezza che gli sono stati assegnati.

Quanto appena rilevato rende chiara sia la ragione dell'obbligo di diligente custodia di detti codici sia il fatto che la violazione di tale obbligo di diligente custodia dei codici di accesso comporti che il cliente sia chiamato a rispondere di ogni conseguenza dannosa derivante da un eventuale illecito utilizzo di tali codici da parte di terzi

Dalle osservazioni che precedono deve, dunque, trarsi la seguente conclusione in linea generale, e cioè che – posto che nel servizio di home banking, l'uso corretto dei codici di accesso consente l'identificazione del titolare e l'autorizzazione dei pagamenti disposti – i bonifici fraudolenti che siano stati eseguiti previa corretta digitazione di tali codici sono giuridicamente riconducibili al titolare del servizio.

Ciò chiarito con riferimento al primo dei due aspetti sopra evidenziati, deve ora affrontarsi la diversa questione del grado di diligenza dell'intermediario richiesto con riferimento alla prestazione di servizi bancari per via telematica.

Secondo la consolidata opinione della dottrina e della giurisprudenza, l'attività bancaria, in quanto attività riservata, deve sottostare al canone di diligenza previsto dall'art. 1176, comma 2, c.c. ("diligenza dell'accorto banchiere") con conseguente adozione di tutte le cautele necessarie.

Come è noto, la diligenza professionalmente qualificata cui fa riferimento il secondo comma dell'art. 1176 c.c. deve essere parametrata alle specificità tecnico-scientifiche della professione esercitata, trattandosi di nozione superiore e più specifica di quella relativa al buon padre di famiglia, richiamata dal primo comma dello stesso articolo. L'adempimento dell'obbligazione, quindi, deve avvenire con la diligenza "del regolato ed accorto professionista" (banchiere, nel caso che ne occupa), pena il risarcimento dei danni secondo i normali canoni della responsabilità contrattuale.

Per gli aspetti che qui interessano, tale parametro rileva in relazione alla specificità del servizio bancario oggetto di contestazione (home banking) che implica l'utilizzazione del canale telematico e l'uso di codici dispositivi.

In particolare, la valutazione coinvolge l'adeguatezza - considerati gli standard esistenti - dei presidi tecnici adottati dall'intermediario per rendere sicure le transazioni on-line da attacchi di pirateria informatica.

Sui presidi di sicurezza più idonei a fronteggiare il fenomeno della pirateria informatica non c'è attualmente una specifica normativa vincolante, anche se esistono diversi documenti, sia a livello nazionale che internazionale, che trattano della sicurezza dell'e-banking e, in particolare, della diversa efficacia dei vari meccanismi di autenticazione.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

E' chiaro a questo Collegio che, al tempo dei fatti all'origine della presente vertenza, esistevano già mezzi più efficienti per fronteggiare il fenomeno della pirateria informatica; sistemi, del resto, che lo stesso intermediario resistente non ha tardato ad adottare.

Tuttavia, non pare corretto affermare che la richiesta di ben tre distinti codici di accesso per permettere l'esecuzione di disposizioni bancarie possa considerarsi misura insufficiente a proteggere adeguatamente il cliente, anche se esaminata alla stregua dell'elevato grado di diligenza richiesto alla banca.

Nel caso di specie, tuttavia, non può non rilevarsi che – nel giro di un breve lasso di tempo – sono state compiute operazioni “anomale” vuoi per tipologia vuoi per importo.

Non è certo comune che qualcuno disponga una serie di ricariche telefoniche su numeri diversi e per un importo superiore ai mille euro nel giro di poche ore; e, se lo fa, sicuramente pone in essere un comportamento (forse legittimo, ma certamente) non del tutto lineare.

Di ciò avrebbe dovuto avvedersi l'intermediario, non certo monitorando direttamente ogni singola operazione, ma predisponendo sistemi automatici di blocco delle operazioni da postazione remota in presenza di comportamenti decisamente anomali.

Del resto, non può certo passare inosservato che il c.d. “Decalogo ABI”, tra l'altro, consiglia agli intermediari di predisporre strumenti di monitoraggio delle transazioni dei propri conti on-line, in modo da evidenziare eventuali comportamenti anomali.

Ciò, nel caso di specie, non è avvenuto e, di conseguenza, l'intermediario che non abbia predisposto idonei strumenti per evidenziare e/o bloccare automaticamente comportamenti che siano evidentemente anomali, non può andare esente da responsabilità.

In sintesi, nel caso all'origine del presente ricorso da un lato si può verosimilmente ravvisare una responsabilità del cliente in relazione alla mancata diligente custodia dei codici d'accesso al servizio di home banking, dall'altro lato non si può negare una concorrente responsabilità dell'intermediario che non abbia predisposto adeguati sistemi per evidenziare e/o monitorare comportamenti anomali e/o sospetti in relazione al medesimo servizio.

Questo Collegio, valutata la gravità delle rispettive colpe in relazione ai fatti illustrati e documentati, ritiene, dunque, di doverle ripartire nella misura del 70% in capo al cliente e nella misura del 30% in capo al resistente.

P.Q.M.

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda la somma di € 405,00 al ricorrente.

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

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
ANTONIO GAMBARO