

IL COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

- Prof. Avv. Enrico Quadri..... Presidente
- Dott. Comm. Leopoldo Varriale..... Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof. Avv. Ferruccio Auletta..... Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof. Avv. Nicola Rocco di Torrepadula.....Membro designato dal Conciliatore Bancario
- Prof. Avv. Giuseppe Guizzi..... Membro designato da Confindustria, di concerto con Confcommercio, Confagricoltura e Confartigianato (estensore)

nella seduta del 23 marzo 2010 dopo aver esaminato

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

FATTO

La controversia sottoposta alla cognizione del Collegio verte su di una richiesta di rimborso avanzata dal cliente nei confronti dell'intermediario e avente ad oggetto l'importo addebitato sulla base di un'operazione di giroconto, eseguito dalla banca in esecuzione di un'istruzione *on line* disconosciuta dal cliente siccome conseguenza di frode informatica perpetrata, da ignoti, in suo danno.

Questi, in sintesi, i fatti oggetto del procedimento.

In data 14 settembre 2009 il ricorrente, collegandosi via *internet* al proprio conto corrente, constatava che il giorno precedente era stata effettuata da ignoti un'operazione di giroconto a suo danno, e a favore di un nominativo che risultava correntista del medesimo intermediario. Sporta immediatamente denuncia ai Carabinieri – la denuncia è stata presentata sempre in data 14 settembre - e segnalato verbalmente il fatto al personale della filiale, cui chiedeva di procedere allo storno dell'operazione, non vedendo soddisfatta tale richiesta il successivo 29 settembre 2009 il

ricorrente presentava formale reclamo, rappresentando all'intermediario di essere stato vittima di una truffa telematica, già oggetto di denuncia all'autorità competente, e lamentando il mancato riaccredito dell'importo dell'operazione pari a € 620,50.

In assenza di riscontro, il ricorrente si è nuovamente rivolto all'intermediario con nota del 21 ottobre 2009, indirizzata per conoscenza alla Procura della Repubblica, nella quale ha lamentato la mancata risposta al reclamo ed ha sottolineato la debolezza delle protezioni del sistema informatico dell'intermediario.

Con nota del 28 ottobre 2009, l'intermediario riscontrava le due segnalazioni, informando il cliente che, stante la pendenza delle indagini di polizia, la sua posizione sarebbe stata valutata una volta acclarate tutte le responsabilità nella vicenda.

Con successiva lettera del 3 novembre 2009, indirizzata anch'essa per conoscenza alla Procura della Repubblica, il ricorrente – dopo aver segnalato che la truffa a suo danno sarebbe stata confermata da un funzionario della polizia - ha nuovamente richiesto all'intermediario *'il riaccredito immediato della somma'*, sottolineando altresì le difficoltà che gli sarebbero derivate dalla indisponibilità dell'importo addebitato.

Nella perdurante assenza di riscontro alla richiesta, in data 30 dicembre 2009 il cliente ha presentato ricorso all'Arbitro Bancario Finanziario. Dopo aver riepilogato i tratti salienti della vicenda, il ricorrente ha concluso chiedendo *il rimborso* della somma di € 620,50 oggetto della truffa telematica.

Al ricorso l'intermediario ha risposto con controdeduzioni, nelle quali – dopo aver premesso che l'operazione risultava essere stata formalmente eseguita con l'uso dei codici identificativi assegnati al cliente – non ha però espressamente contestato l'esistenza della frode informatica, affermando anzi che la vicenda in cui era incorso il cliente costituiva presumibilmente un caso di "furto di identità". Ciò nonostante, l'intermediario ha concluso per il rigetto del ricorso, allegando, per un verso, la circostanza di aver sempre fornito adeguata informativa ai clienti sulle cautele da assumere nell'uso degli strumenti informatici e del modo con cui riconoscere e difendersi dal fenomeno del cd. *phishing*, - ciò che varrebbe ad escludere la possibilità di muovere ad esso addebiti per il danno sofferto dal cliente e a radicare, invece, un *deficit* di diligenza da parte del cliente - e richiamando, per altro verso, le previsioni contenute nella sezione VI delle condizioni generali di contratto, ed in particolare quanto stabilito all'art. 4, comma, primo, là dove si stabilisce che *"il correntista accetta sin d'ora gli addebiti conseguenti a operazioni disposte mediante il servizio (...), senza bisogno di alcun preavviso o conferma delle disposizioni impartite"*.

Alle controdeduzioni dell'intermediario il cliente ha replicato con nota del 6 marzo, insistendo nelle proprie richieste.

DIRITTO

La domanda del ricorrente è fondata e meritevole di pieno accoglimento, essendo irrilevanti le osservazioni dell'intermediario con cui si allega la mancanza di diligenza del cliente che non avrebbe "riconosciuto" il rischio della frode informatica.

Per intendere le ragioni che inducono ad addivenire a siffatta soluzione – la quale risulta parzialmente difforme dall'orientamento sin qui seguito dall'Arbitro Bancario Finanziario in questioni analoghe (dove si è, fino ad oggi, accordato parziale rilievo all'eventuale *deficit* di diligenza del cliente, in applicazione dell'art. 1227, primo comma, cod. civ.) – è necessario muovere da una considerazione preliminare in relazione all'esatta natura della domanda di cui al reclamo e al successivo ricorso.

Ad avviso del Collegio, nel caso di specie la domanda articolata dal cliente non si configura come una domanda di risarcimento dei danni per inadempimento dell'intermediario ad obblighi di diligenza o di protezione, *sub specie* di predisposizione di un più sicuro sistema informatico - danni poi quantificati in misura pari all'importo dell'operazione eseguita –, ciò che allora permetterebbe di invocare, da parte dell'intermediario, la disciplina sul concorso della responsabilità del creditore nella causazione del fatto dannoso. Si tratta, invece, – come risulta palese anche alla luce del significato proprio delle parole utilizzate (già sul piano semantico il sostantivo - dal verbo "rimborsare", cioè letteralmente "rimettere in borsa" - esprime l'idea di una operazione finalizzata a ripristinare una disponibilità venuta meno) – di una domanda restitutoria, con cui il cliente chiede all'intermediario *il riaccredito sul conto corrente* di somme che *gli sono state erroneamente conteggiate in addebito*; erroneamente addebitate non solo perché l'ordine (in questo caso di giroconto) non è stato impartito dal cliente ma, stante la frode informatica, anche perché l'uso dei codici identificativi coincidenti con quelli assegnatigli non era ad esso riferibile.

Orbene, se si muove da questa premessa, e se si considera altresì che nelle operazioni di conto corrente il rapporto tra cliente e banca si riconduce al paradigma del mandato - ove appunto il *cliente* assume la veste di *mandante*, la *banca* quella di *mandatario*, e dove allora *gli ordini* volta a volta impartiti *definiscono i limiti del mandato* -, appare evidente, ad avviso di questo Collegio, che la questione proposta dalla presente controversia, proprio in considerazione della formulazione concreta della domanda, deve essere affrontata e risolta interamente alla luce della norma di cui all'art. 1711 c.c., la quale al primo comma sancisce appunto il principio per cui il *mandatario* non può eccedere i limiti del mandato, e dunque *l'atto che esorbita da tali limiti resta a carico del mandatario*.

Inquadrata nella cornice che si è descritta la domanda del cliente deve necessariamente trovare accoglimento.

Gli è, infatti, che nella specie per un verso il cliente ha disconosciuto l'ordine - e lo ha fatto con assoluta tempestività, ed in forma pienamente idonea attraverso la denuncia ai Carabinieri (e così assumendosi anche tutte le responsabilità connesse alla dichiarazione resa), non appena rilevata la frode informatica ai suoi danni - e, per altro verso, che è lo stesso intermediario il quale, pur affermando che l'ordine è stato impartito con l'uso delle chiavi di identificazione assegnate al cliente, riconosce che quell'ordine non era ad esso autenticamente riferibile, arrivando lo stesso intermediario ad ipotizzare il "furto di identità". Tanto basta, allora, ad avviso del Collegio per ritenere che nella presente vicenda ricorra proprio l'ipotesi considerata dall'art. 1711, primo comma, c.c.; e che dunque, stante la mancanza di un ordine imputabile al cliente-mandante, l'operazione eseguita resti a carico della banca-mandataria, la quale, avendola già conteggiata in addebito sul conto del cliente, deve senz'altro procedere al richiesto rimborso.

Né a una soluzione diversa potrebbe condurre la circostanza - evocata dall'intermediario - che le condizioni generali di contratto espressamente approvate dal cliente, ed in particolare il richiamato art. 4, comma 1, della sezione VI, abbiano previsto che il cliente "*accetta gli addebiti delle operazioni disposte mediante il servizio*", giacché in tanto tale clausola può entrare in gioco solo sulla premessa che le operazioni siano state *disposte dal cliente attraverso il sistema*, ossia siano riconducibili ad un ordine cosciente e volontario del cliente. Il che è, invece, proprio quanto manca nella specie, come, si ripete, riconosciuto dallo stesso intermediario nel momento in cui, a fronte della denuncia all'Autorità giudiziaria, ha prospettato che il cliente sia rimasto vittima di un "furto informatico d'identità".

In conclusione, la domanda del cliente deve essere accolta, e deve essere disposto il rimborso da parte dell'intermediario della somma oggetto dell'operazione, ma senza riconoscimento di interessi, i quali non sono stati oggetto di alcuna richiesta da parte del cliente; richiesta la quale risultava, invece, necessaria atteso che il procedimento avanti l'Arbitro Bancario Finanziario risulta retto dal principio della domanda.

P.Q.M.

Il Collegio accoglie il ricorso, e dichiara l'intermediario tenuto al rimborso al cliente della somma di € 620,50.

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



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 196 del 02 aprile 2010

Firmato digitalmente da
ENRICO QUADRI