Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

IL COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

- Prof. Avv. Antonio Gambaro	Presidente
- Prof.ssa Antonella Maria Sciarrone Alibrandi	Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof. Avv. Emanuele Cesare Lucchini Guastalla	Membro designato dalla Banca d'Italia
- Dott. Dario Purcaro	Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario (Estensore)
- Avv. Franco Estrangeros	Membro designato da Confindustria, di concerto con Confcommercio, Confagricoltura e Confartigianato

nella seduta del 18 ottobre 2011 dopo aver esaminato:

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

FATTO

Il ricorrente contesta alla banca presso la quale aveva provveduto ad aprire un rapporto di conto corrente (n.1641704), operativo tramite servizio di *home banking* ed intestato al condominio dal medesimo amministrato, l'esecuzione fraudolenta di due bonifici non richiesti né autorizzati, ed effettuati il 16 ed il 18 agosto 2010 per, rispettivamente, 3.850,60 e 2.498,90 euro, e dunque, per complessivi 6.349,50 euro.
In particolare, con lettera raccomandata del 14.10.2010, l'amministratore del condominio ricorrente ha rappresentato alla banca che:
- nel periodo compreso tra il **16.8.2010 e il 25.8.2010** sui conti correnti di tre condomini da lui amministrati erano state eseguite sei disposizioni di bonifico (oltre un tentativo di prelievo – bloccato per tempo – in data 9.9.2010) in favore di soggetti sconosciuti e, comunque, non disposte da alcuno dello studio presso il quale l'amministratore opera (in quel periodo chiuso per ferie);
- il fatto era stato segnalato alla banca in data 1.9.2010, informandola del fatto era stata presentata denuncia il 7.9.2010, senza ottenere riscontro;
- per effetto delle operazioni fraudolente (precedute da una disposizione "di prova", che reiterava una precedente operazione effettivamente eseguita) i conti correnti citati avevano subito prelievi indebiti per complessivi € 22.343,70.
Ciò premesso, l'amministratore ha chiesto alla banca il rimborso del suddetto importo, maggiorato degli interessi ex lege 231/2002 maturati dalle singole disposizioni "fino ad oggi", precisando che il titolare di ciascuno dei conti correnti sopra elencati non ha mai potuto disporre, esclusivamente per fatto e scelta della banca, degli strumenti telematici abitualmente forniti dagli altri Istituti di Credito ai propri clienti (tessere con codici segreti via via inoltrate dalla Banca, Pen Drive in sostituzione automatica dei codici, e-mail o SMS di conferma ai clienti delle operazioni disposte, ecc.) per evitare il verificarsi degli illeciti del genere di quelli accaduti ai Conti Correnti intestati ai Condomini danneggiati.

La banca ha risposto il 3.11.2010, dichiarando testualmente che "l*e verifiche effettuate hanno confermato come il Servizio Home Banking sia costantemente caratterizzato, nei confronti di tutti gli utenti, dall'elevato standard di sicurezza garantito dalla nostra Banca.*
Riteniamo che quanto evidenziato in relazione all'esecuzione di operazioni da Voi contestate, sia quindi da imputare a probabili truffe perpetrate tramite l'esportazione del certificato e delle relative password da parte di terzi non identificati, direttamente dal Vostro computer.
Nella fattispecie, non risulta quindi che alla nostra Banca sia imputabile alcuna azione o omissione riconducibile all'evento denunciato per cui, anche in virtù delle norme contrattuali sottoscritte, non risulta accoglibile la richiesta di rimborso formulata" dal ricorrente.

Non soddisfatto della risposta dell'intermediario, il ricorrente ha proposto ricorso all'Arbitro chiedendo che "esamini e dia parere sulla richiesta di rimborso delle somme indebitamente prelevate dal conto corrente" intestato al condominio, come indicato in reclamo, sostenendo che i prelievi sono stati resi possibili dalla scarsa protezione offerta dal sito internet della banca e precisando che "in nessun modo i terzi responsabili degli illeciti prelievi hanno potuto aver accesso ai codici segreti necessari ad operare sul sito, poiché questi sono sempre stati diligentemente custoditi".

Con le controdeduzioni l'intermediario ha replicato che:
- le verifiche effettuate hanno confermato l'elevato standard di sicurezza garantito dalla banca sul servizio di home banking; ritiene la banca che le operazioni contestate siano da imputare a probabili truffe perpetrate tramite "l'esportazione" del certificato e delle relative password da parte di terzi non identificati, direttamente dal computer del cliente;
- la banca si è impegnata, infatti, a dotarsi della più alta tecnologia fruibile, adeguando i propri sistemi con le innovazioni informatiche via via disponibili, offrendo allo stesso tempo un'ampia informativa sul fenomeno, nell'ottica di diffondere una serie di strumenti di difesa, primo fra tutti l'informazione come mezzo efficace di contrasto del fenomeno (cfr. le stampe degli avvisi relativi - all.to n. 3 - presenti nel sito della banca utilizzato per l'accesso al servizio di Home Banking);
- dal Log di Internet Banking si evince che, nel periodo corrispondente all'effettuazione dei bonifici contestati, non sono stati effettuati collegamenti da computer o con internet provider differenti da quelli comunemente utilizzati e – pertanto - i collegamenti non presentano nessuna particolare anomalia; le operazioni disconosciute dalla cliente sono tutte state eseguite correttamente secondo la normale prassi prevista per tali disposizioni, effettuate inserendo le credenziali previste, in particolare, da un soggetto che era in possesso di tutte le informazioni richieste dai sistemi di sicurezza e necessarie all'autenticazione del cliente da parte del sistema informativo, quali il codice utente, la password accesso, il certificato digitale e la password dispositiva, della cui diligente custodia il cliente è responsabile;
- il cliente ha dichiarato di essersi accorto solo il 1° settembre 2010 dei movimenti addebitati nel mese di agosto 2010; pertanto, il lasso di tempo trascorso tra le operazioni effettuate e la segnalazione ricevuta dalla filiale ha, purtroppo, pregiudicato la possibilità di bloccare il trasferimento dei fondi mentre il successivo bonifico contestato disposto in data 9 settembre 2010 è stato prontamente bloccato dalla filiale;
- i bonifici contestati sono stati effettuati in un periodo nel quale l'Amministratore ha effettuato altre operazioni di movimentazione del conto corrente e la filiale, in presenza di fondi, non ha rilevato nei bonifici disposti alcuna anomalia, in quanto sia gli importi che la

tipologia di operazioni corrispondevano a quelle poste in essere dall'Amministratore come da estratto conto al 30/09/2010 allegato a titolo di esempio;
- Il ricorrente, in qualità di amministratore di vari condomini, era inoltre a conoscenza dei dispositivi predisposti dalla Banca a tutela dei clienti, evidenziati anche nel sito stesso della Banca, nel quale oltre a chiarire gli aspetti del fenomeno Phishing viene evidenziata la possibilità di attivare servizi di Alert e protezione direttamente sul computer del cliente che lo stesso Amministratore non ha tuttavia attivato .

Ciò premesso, l'intermediario ritiene che quanto avvenuto sia da attribuirsi alla esclusiva responsabilità di chi, in rappresentanza del cliente, è legittimato al possesso e all'uso dei codici di accesso e delle relative password dispositive, mentre è da escludersi la responsabilità della Banca, "in quanto i sistemi di sicurezza adottati si sono sempre dimostrati a prova di qualsiasi fraudolenta intrusione"; chiede pertanto all'Arbitro Bancario Finanziario di respingere la domanda formulata.

DIRITTO

Le argomentazioni difensive dell'intermediario non possono essere condivise dal Collegio perché sono in contrasto con le disposizioni di legge che disciplinano il rapporto di home banking tra gli enti finanziari e la clientela.
L'art. 8 n.1 lett. a) del D. Lgs. 27 gennaio 2010 n.11 impone all'intermediario che emette strumenti di pagamento l'obbligo di assicurare che i dispositivi personalizzati che consentono l'utilizzo di uno strumento di pagamento non siano accessibili a soggetti diversi dall'utilizzatore legittimato ad usarlo. Correlativamente l'art. 10 dispone che qualora l'utilizzatore di servizi di pagamento neghi di avere autorizzato un'operazione di pagamento già eseguita, è onere dell'intermediario provare che l'operazione è stata autenticata, correttamente registrata e contabilizzata e che non ha subito le conseguenze del malfunzionamento delle procedure necessarie per la sua esecuzione o di altri inconvenienti.
L'intermediario non può, nella ipotesi sopra enunciata, invocare a sua scusante che l'operazione disconosciuta è stata eseguita mediante l'utilizzo di uno strumento di pagamento da lui registrato perché la circostanza non è sufficiente di per sé a dimostrare che l'operazione sia stata autorizzata dall'utilizzatore, né che questi abbia agito in modo fraudolento o abbia commesso colpa grave non adempiendo agli obblighi imposti dall'art. 7 della medesima legge.
Dunque, l'intermediario può sottrarsi alla responsabilità per le operazioni fraudolente compiute in danno dell'utilizzatore del servizio di home banking soltanto dimostrando di avere adottato le più avanzate ed efficaci misure di sicurezza conosciute dalla tecnologia informatica (riversando implicitamente in tal modo la colpa sull'utilizzatore), oppure dimostrando specificamente che l'utilizzatore ha consentito a terzi l'uso dei propri dispositivi personalizzati o che è stato vittima imprudente di un phishing nel quale ha fornito a terzi le proprie credenziali.
Nella presente fattispecie l'intermediario non ha dimostrato di avere adottato misure idonee ad assicurare che non fossero accessibili da parte di terzi non autorizzati dispositivi personalizzati utilizzabili esclusivamente dall'utilizzatore, perché i presidi di sicurezza ai quali ha fatto riferimento (servizio "Sei ok" che esegue verifiche sulla sicurezza del pc, e "Stai sicuro" che avvisa l'utente quando viene effettuata un'operazione sul suo conto corrente) non sono i più efficaci conosciuti dalla tecnologia informatica per impedire a terzi il compimento di operazioni fraudolente e, comunque, non risulta che siano stati azionati nel caso in esame. Inoltre le ragioni addotte dall'intermediario per dimostrare la colpa

grave dell'utente, assumendo che questi avrebbe violato l'obbligo di garantire la sicurezza dei dispositivi personalizzati che consentono l'utilizzo del servizio di internet banking, sono rimaste mere ipotesi prive di ogni riscontro probatorio.

Per quanto sopra evidenziato, dunque, il Collegio ritiene parzialmente accoglibile il ricorso proposto dal ricorrente disponendo il rimborso da parte della Banca dell'ammontare di euro 6.199,50, pari agli importi dei prelievi eseguiti dalla banca convenuta in esecuzione a disposizioni di bonifico (del 16.8.2010 per euro 3.850,60, e del 18.8.2010 per euro 2.498,90) per l'ammontare di euro 6.349,50 fraudolentemente impartiti per il tramite del servizio di *Internet Banking* fornito dalla banca, detratto l'ammontare di euro 150,00 di cui all'art. 12, comma 3°, d. lgs. 11/2010.

Non ritiene viceversa accoglibile la domanda del ricorrente volta ad ottenere il riconoscimento degli interessi *ex lege* 231/2002 sugli addebiti eseguiti dalla banca, in considerazione del fatto che la fattispecie in esame non rientra nell'ambito di applicazione della disposizione di legge invocata dal ricorrente che, ai sensi dell'art. 1, comma 1° del d. lgs. 231/2002, riguarda i pagamenti effettuati o da effettuarsi "*a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale*".

P. Q. M.

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario risarcisca al ricorrente la somma di € 6.199,50.

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

Firmato digitalmente da
ANTONIO GAMBARO