



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Collegio di Milano

composto dai signori:

- | | |
|---|--|
| - Prof. Avv. Antonio Gambaro | Presidente |
| - Prof. Antonella Maria Sciarrone Alibrandi | Membro designato dalla Banca d'Italia (Estensore) |
| - Prof. Avv. Emanuele Cesare Lucchini Guastalla | Membro designato dalla Banca d'Italia |
| - Prof. Vittorio Santoro | Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario |
| - Avv. Guido Sagliaschi | Membro designato dal C.N.C.U. |

Nella seduta del 6 settembre 2012 dopo aver esaminato:

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

FATTO

Con ricorso datato 28 febbraio 2012 il ricorrente, titolare di una carta di credito emessa dall'intermediario resistente, si rivolgeva all' Arbitro Bancario Finanziario ed esponeva la seguente vicenda. Nella mattina del 28.12.2011 quest'ultimo constatava la presenza di «diversi sms» che lo avvertivano di quattro pagamenti on-line effettuati su un sito internet «totalmente sconosciuto», nonché di ulteriori quattro tentativi di prelievo non andati a buon fine «a totale esaurimento della disponibilità del credito». Le otto operazioni in parola si collocavano nell'arco temporale compreso tra le 3:31 e 3:47 dello stesso giorno ed ammontavano in totale ad Euro 1.100,00.

In pari data, il ricorrente – previo blocco della carta e denuncia all'Autorità Giudiziaria – avanzava, mediante modulo prestampato, formale reclamo all'Intermediario al fine di disconoscere i suddetti addebiti e, in tale sede, dichiarava altresì:

- di aver provveduto immediatamente a bloccare la carta;
- di non aver mai autorizzato l'utilizzo (altrui) della carta di credito né di aver mai comunicato ad altri le password associate alla stessa;
- di non conoscere il sito presso il quale le predette operazioni erano state effettuate.

L'intermediario riscontrava negativamente il reclamo con mail del 13 gennaio 2012 evidenziando che le transazioni in parola erano state compiute «seguendo i protocolli di sicurezza per gli acquisti on line, promossi dai circuiti [omissis]» con la conseguenza che «oltre ai dati della carta era stata utilizzata una password che viene creata nel Portale Titolari, nell'apposita area riservata agli utenti registrati».

Non soddisfatto della risposta ricevuta con il sopra citato ricorso il ricorrente si rivolgeva dunque all' Arbitro Bancario Finanziario, al fine di veder riconosciuto il suo diritto alla restituzione della somma di Euro 1.100,90 aumentata di interessi legali, nonché il rimborso delle somme di Euro 20 per la proposizione del ricorso e di Euro 10 per le spese postali.



L'intermediario resistente presentava le proprie controdeduzioni con nota del 17 aprile 2012 e, ripercorrendo i fatti sopra esposti, precisava le seguenti circostanze:

1. il ricorrente, nell'individuazione del totale della somma, includeva anche 0,90 € facendo "implicitamente" riferimento ad una ulteriore transazione (rispetto a quelle contestate in sede di reclamo) effettuata su un sito gestito da altra banca, alla quale doveva eventualmente rivolgersi;

2. sia i pagamenti disconosciuti che i tentativi non andati a buon fine erano stati effettuati con l'utilizzo della password del servizio '3D secure'. «Tale password era stata scelta dal ricorrente attraverso il sito internet di [omissis] denominato Portale Titolari per accedere al quale era necessario registrarsi. Il ricorrente si era registrato [...] il 14 agosto 2007, e si era iscritto al servizio '3D secure' il 28 agosto 2010 scegliendo una password che poi aveva modificato il giorno 26 settembre 2011 per effettuare un'operazione che non era mai stata disconosciuta». Tale password era stata «utilizzata per tutte le operazioni contestate»;

3. alle ore 3:28 del 28 dicembre 2011, «in corrispondenza col primo movimento contestato dal ricorrente, risultava 1 tentativo fallito di accesso al Portale Titolari [...] e, successivamente ai movimenti e alle autorizzazioni negate [...] dalle 6,37 risultavano essere stati effettuati diversi accessi andati a buon fine». Ciò basterebbe, ad avviso del resistente, per escludere che «terzi utilizzatori possano aver acceduto al Portale Titolari per modificare la password»;

4. dalle premesse appena enucleate, pertanto, non poteva escludersi «che fosse stato proprio il Ricorrente ad aver effettuato le operazioni successivamente contestate» o comunque sarebbe ravvisabile «un palese riconoscimento di colpa grave dello stesso per aver permesso a terzi di effettuare transazioni on line con la sua carta»;

Ciò precisato l'intermediario resistente chiedeva all' ABF di non accogliere il ricorso.

Considerato il procedimento maturo per la decisione questo Collegio lo ha esaminato nella riunione del 6 settembre 2012.

DIRITTO

Con il presente ricorso il ricorrente chiede che l'intermediario sia condannato a rimborsargli l'importo di Euro 1.100,90, in ragione di quattro operazioni di pagamento on line non autorizzate effettuate il 28.12.2011 e di importo pari ad Euro, rispettivamente, 200,00, 300,00 ,300,00 e 300,00. Com'è ormai noto la normativa di riferimento per la prestazione di servizi e strumenti di pagamento, anche on line, è contenuta nel d.lgs. n. 11/2010, di recepimento della direttiva europea sui servizi di pagamento. Siffatta disciplina prevede anzitutto che «quando l'utilizzatore di servizi di pagamento neghi di aver autorizzato un'operazione eseguita, l'utilizzo di uno strumento di pagamento non è di per sé necessariamente sufficiente a dimostrare che l'operazione sia stata autorizzata dall'utilizzatore medesimo, né che questi abbia agito in modo fraudolento o non abbia adempiuto con dolo o colpa grave ad uno o più degli obblighi di cui all'articolo 7» (art. 10, comma 2, d.lgs. n. 11/2010). Ne consegue non solo che l'utilizzo fraudolento dello strumento di pagamento non è sufficiente a imputare tale condotta al cliente, ma anche che non spetta a quest'ultimo l'onere di provare che la banca sia inadempiente agli obblighi di legge. Spetta, invece, all'intermediario provare che il cliente sia incorso in dolo o colpa grave rispetto agli obblighi di diligenza che le norme gli impongono, al fine di liberarsi dalla responsabilità sancita dal d.lgs. n. 11/2010 per le operazioni non autorizzate. A fronte del disconoscimento da parte del cliente, infatti, «Il prestatore dei servizi di pagamento rimborsa immediatamente al pagatore l'importo dell'operazione medesima (...)» (così, l'art. 11, comma 2, d.lgs. n. 11/2010).

In numerose decisioni dei Collegi che compongono questo Arbitro, la valutazione del "comportamento" dell'intermediario assume particolare rilievo, in quanto è da ritenere che



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

sia la mancata adeguatezza dei sistemi di sicurezza predisposti ad avere consentito l'illegittima intrusione da parte di terzi non autorizzati nell'utilizzo degli strumenti di pagamento. Quindi, con riferimento al caso in esame, non appaiono fondate le eccezioni del resistente, basate sulla circostanza che l'operazione contestata sarebbe stata conclusa regolarmente e sia, conseguentemente, addebitabile al cliente, in quanto disposta tramite il corretto inserimento di tutti gli elementi identificativi della carta mancando ogni riscontro probatorio alle sue affermazioni circa la concreta negligenza del ricorrente nella custodia dello strumento di pagamento e dei relativi codici. In particolare, si deve osservare che per consentire le operazioni (bonifici, giroconti, trading on-line) gran parte degli istituti di credito utilizza da tempo - oltre ai normali codici di accesso al sito di home banking - anche una protezione "di secondo livello" o "rafforzata" (ulteriore password dispositiva, firma digitale, chiavette elettroniche personalizzate che creano una password "dinamica" diversa ogni 30 secondi, ad es. Token, One Time Password). L'intermediario, poi, rifiutando il rimborso, ha anche opposto che il sito sul quale sono avvenute le transazioni è un sito sicuro in quanto protetto dal sistema SECURE 3D. Il sistema in questione, va per precisione ricordato, viene considerato più sicuro in quanto richiede, oltre che altri sistemi di sicurezza, anche una password personale. L'esercente che aderisce al sistema, viene esonerato da responsabilità nel caso in cui il titolare disconosca l'operazione e la responsabilità passa dalla banca di appoggio dell'esercente alla società che ha emesso la carta. Tuttavia la traslazione di responsabilità avviene se tutte e tre le parti coinvolte nel pagamento (esercente, emittente e titolare) hanno attivato il servizio, mentre se il solo esercente ha aderito, ma non anche l'emittente, né il titolare, non vi è un apprezzabile miglioramento delle condizioni di sicurezza nell'utilizzo della carta. Inoltre, la password richiesta per gli acquisti on line non è "dinamica", ma "statica", e il titolare della carta non sempre è obbligato a richiedere l'attivazione del sistema. In definitiva, al momento dell'operazione in contestazione il sistema predisposto dall'intermediario non presentava caratteri di adeguata protezione; inoltre, il carattere palesemente "anomalo" delle operazioni contestate (effettuate - come sovente è dato constatare in caso di operazioni fraudolente - su un sito scommesse con singolare vicinanza temporale e rapidità), sicuramente non consone al profilo operativo del cliente, depone a favore della ricostruzione degli eventi formulata dal ricorrente e, quindi, per l'accoglimento della sua richiesta di rimborso.

La parzialità in questo caso non attiene all'applicazione della franchigia di Euro 150, poiché quest'ultima per espressa previsione contrattuale non trova applicazione qualora come nel caso ci occupa il cliente avesse attivato il servizio sms alert, ma alle ulteriori spese postali, pari ad Euro 10,00, che il ricorrente - pur sostenendo di aver sopportato - non ha documentalmente provato.

P.Q.M.

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda al ricorrente la somma di € 1.100,00.

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

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
ANTONIO GAMBARO