



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

IL COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

Dott. Giuseppe Marziale.....	Presidente
Avv. Bruno De Carolis.....	Membro designato dalla Banca d'Italia
Prof. Avv. Giuliana Scognamiglio.....	Membro designato dalla Banca d'Italia [Estensore]
Prof. Avv. Saverio Ruperto	Membro designato dal Conciliatore Bancario e Finanziario – per le controversie in cui sia parte un consumatore
Prof.ssa Daniela Primicerio	Membro designato dal C.N.C.U.

nella seduta del 29/07/2011, dopo aver esaminato

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

Fatto

Con ricorso a questo Collegio, il cliente chiede il rimborso della somma di € 7.775,00, fraudolentemente sottratta attraverso prelievi non autorizzati effettuati per via telematica sul proprio conto corrente postale on line, e risalenti al periodo tra il 17 marzo 2008 e il 4 aprile 2008. Detti prelievi, che è poi risultato essere stati utilizzati per la ricarica di carte prepagate emesse dallo stesso intermediario e per il pagamento di ricariche telefoniche, sono stati resi possibili, ad avviso del ricorrente, dall'inadeguatezza dei sistemi di protezione informatica adottati dall'intermediario, comprovata dalla frequenza degli attacchi informatici subiti da quest'ultimo nello stesso periodo e dalla stessa dinamica dei fatti da cui è scaturita la presente controversia (il cliente aveva rilevato una difficoltà di accesso al proprio conto *on line*, dovuta al fatto che la propria password non veniva riconosciuta dal sistema ed aveva segnalato tale anomalia all'intermediario, che aveva minimizzato l'importanza del dato e lo aveva invitato ad inserire una nuova password).

Nelle controdeduzioni l'intermediario, nel sottolineare che i propri sistemi informatici sono assolutamente sicuri e certificati secondo i più rigorosi ed affidabili standard internazionali, osserva che le condizioni contrattuali del conto corrente *on line* sottoscritte dal cliente impongono all'intermediario di eseguire l'ordine impartito con l'uso dei codici identificativi del cliente, che valgono ad individuarlo con certezza; al detto obbligo dell'intermediario corrisponde l'obbligo del cliente di mantenere segreti tali codici e di accettare gli addebiti relativi ad operazioni disposte mediante l'uso degli stessi, di modo che il comportamento negligente del cliente nell'adempimento dell'obbligo contrattuale di custodia dei codici esclude ogni responsabilità dell'intermediario. Eccepisce inoltre che, da un lato, il cliente non ha provato l'inadempimento dell'intermediario ex art. 2697 c.c. e, dall'altro, ai sensi dell'art. 1227, comma 2, c.c., che il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza nella custodia dei codici personali. Eccepisce ancora l'impossibilità, comunque, di procedere al recupero delle somme presso i beneficiari dei prelievi non autorizzati, in quanto dette somme erano state subito utilizzate dai beneficiari medesimi. Chiede pertanto che l'ABF rigetti il ricorso.

Ritenuto a questo punto il ricorso maturo per la decisione, questo Collegio lo ha esaminato in data 29 luglio 2011.

Diritto

Si deve preliminarmente ritenere che la domanda della ricorrente rientri nella competenza del Collegio e che i presupposti per la presentazione del ricorso, previsti nel Provvedimento della Banca d'Italia del 18 giugno 2009 e successive modificazioni, si siano verificati nel caso di specie.

Il ricorrente riconduce all'inadeguatezza dei sistemi di protezione dell'intermediario la fraudolenta sottrazione – tra il marzo e l'aprile 2008 - della somma di € 7.775, di cui chiede l'integrale rimborso. A sua volta, l'intermediario eccepisce che le operazioni eseguite sul conto del cliente sarebbero da ritenersi regolari in quanto disposte attraverso l'impiego di credenziali associate alla persona del ricorrente ed imputa a quest'ultimo il difetto di diligenza e di attenzione nella custodia, secondo gli obblighi contrattualmente assunti, dei codici personali di accesso.

Come riconosciuto dallo stesso intermediario, la vicenda accaduta è riconducibile ad un caso di frode informatica (probabilmente tramite phishing), della quale il ricorrente è rimasto inconsapevolmente vittima.

La controversia scaturisce da ciò che il cliente contesta l'idoneità e l'adeguatezza, a fronte di siffatti accadimenti, dei presidi di sicurezza informatica adottati dall'intermediario, di cui quest'ultimo afferma invece l'assoluta affidabilità ed impenetrabilità.

La clausole del contratto di apertura del conto corrente *on line* nulla prevedono o dispongono per il caso specifico, salvo descrivere i suddetti presidi di sicurezza, rivelatisi nel caso concreto (come, in vero, in molti altri casi accaduti con riferimento al medesimo intermediario e già sottoposti al vaglio dell'ABF) inefficienti.

In assenza di disposizioni contrattuali specifiche, la controversia va risolta, come già statuito da questo Collegio in altre consimili vertenze controversie (a cominciare da quella definita con la decisione n. 665/2010) in base ai principi generali che governano la materia, in relazione al tempo (marzo - aprile 2008) in cui si sono svolti i fatti oggetto di contestazione.

La banca, nei rapporti contrattuali con il cliente, "risponde secondo le regole del mandato" (art. 1856 c.c.) e la diligenza cui è tenuta va valutata con particolare rigore: come più volte affermato dalla giurisprudenza, anche della Suprema Corte, "la diligenza del buon banchiere deve essere qualificata dal maggior grado di prudenza e attenzione che la connotazione professionale dell'agente consente e richiede" (cfr. Cass., sez. I civile, 24 settembre 2009, n. 20543).

In particolare, e con specifico riferimento all'utilizzazione di servizi e strumenti, con funzione di pagamento o altra, che si avvalgono di mezzi meccanici o elettronici, "non può essere omessa (...) la verifica dell'adozione da parte dell'istituto bancario delle misure idonee a garantire la sicurezza del servizio (...); infatti, la diligenza posta a carico del professionista ha natura tecnica e deve essere valutata tenendo conto dei rischi tipici della sfera professionale di riferimento ed assumendo quindi come parametro la figura dell'accorto banchiere" (cfr., *ex multis*, Cass., sez. I civile, 12 giugno 2007 n. 13777).

Poiché si verte in tema di responsabilità contrattuale, è la banca convenuta – come più volte affermato in precedenti decisioni dell'Arbitro (cfr. ABF, Collegio di



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Roma, decisioni n. 503/2010 e n. 561/2010 – a dover fornire la prova della propria diligenza; prova che nel caso di specie non è stata raggiunta, essendosi l'intermediario limitato ad affermare apoditticamente la sicurezza dei propri sistemi informatici (senza peraltro addurre di avere adottato, all'epoca dei fatti di causa, le c.d. protezioni di secondo livello, come ad esempio il token o congegni consimili, in grado di generare "one time password" valide per pochi secondi: cfr. al riguardo ABF, Collegio di Roma, decisioni n. 33/2010; n. 237/2010) e ad assumere la mancata adozione, da parte del cliente, delle cautele necessarie ad assicurare la riservatezza dei propri dati; assunto, quest'ultimo, smentito dalla circostanza, rispondente a dati ormai di comune esperienza recepiti anche dall'ambiente bancario (cfr. *Rapporto ABI CIPA CNIPA sul furto di identità elettronica tramite internet*, Bancaria editrice, Roma, 2006, p. 23 ss.), per la quale il furto d'identità telematica (o phishing) può essere perpetrato mediante attacchi al sistema informatico della banca e cioè attraverso comportamenti di terzi che nulla hanno a che vedere con un ipotetico difetto di diligenza del cliente (cfr. anche ABF, Collegio di Roma, decisione n. 105/2011; e si veda altresì il principio scolpito nell'art. 59.2 della direttiva 2007/64/CE, relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno, già entrata in vigore, sia pure da poco, all'epoca in cui si svolsero i fatti dedotti nella presente vertenza).

Non essendo l'intermediario riuscito a fornire la prova dell'adempimento, con la diligenza professionale qualificata richiesta dalla legge, degli obblighi derivanti a suo carico dal rapporto di conto corrente, ritiene il Collegio che la domanda del ricorrente debba essere accolta e che vada pertanto disposta, a carico dell'intermediario, la restituzione al cliente dell'importo complessivo fraudolentemente sottrattogli, oltre interessi legali dalla data del reclamo sino al soddisfo.

P.Q.M.

Il Collegio accoglie il ricorso nei sensi di cui in motivazione.

Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e al ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 91 del 13 gennaio 2012

Firmato digitalmente da
GIUSEPPE MARZIALE