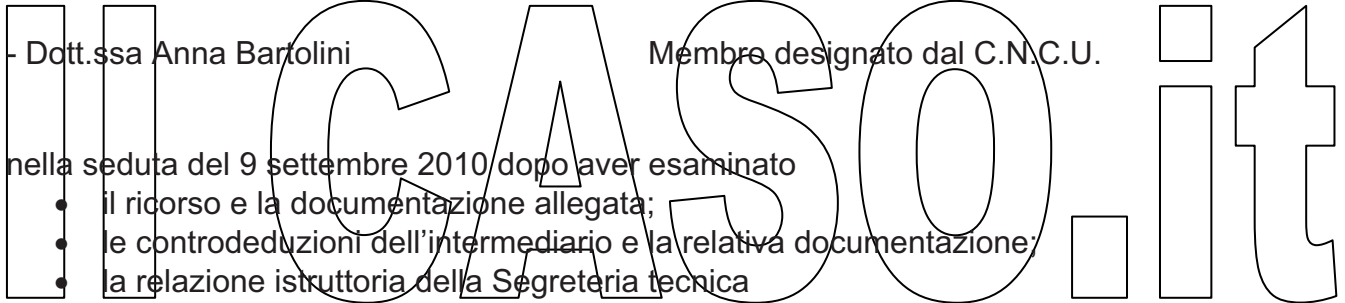




IL COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

- Prof. Avv. Antonio Gambaro Presidente
- Prof. Avv. Emanuele Lucchini Guastalla Membro designato dalla Banca d'Italia
- Prof.ssa Cristiana Maria Schena Membro designato dalla Banca d'Italia
(Estensore)
- Dott. Mario Blandini Membro designato dal Conciliatore Bancario
Finanziario
- Dott.ssa Anna Bartolini Membro designato dal C.N.C.U.



nella seduta del 9 settembre 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

Il ricorrente, con mail del 3.7.2009, aveva comunicato alla convenuta il disconoscimento di due bonifici, rispettivamente di € 2.750,30 del 30.6.2009 e di € 3.820,30 del 2.7.2009. In data 4.7.2009 il ricorrente aveva provveduto anche a sporgere formale denuncia ai Carabinieri, disconoscendo tali operazioni.

Il 19.11.2009 l'intermediario rispondeva alla richiesta di restituzione dell'importo complessivo di € 6.570,60, facendo presente al cliente "*che è stato possibile recuperare solo una delle due operazioni, pari ad € 3.820,30, mentre per l'altra il tentativo di recupero presso il beneficiario non ha avuto successo*".

Il 24.3.2010 il cliente presenta ricorso all'Arbitro Bancario e Finanziario riproponendo i contenuti del reclamo e chiedendo la restituzione della somma di € 2.750,30 relativa al bonifico disconosciuto del 30.6.2009.

Nelle controdeduzioni, pervenute alla Segreteria Tecnica il 10.5.2010, la banca resistente ha evidenziato i seguenti aspetti:

- le verifiche effettuate hanno consentito di constatare che entrambe le operazioni contestate siano state correttamente disposte tramite regolare inserimento dei codici da parte del ricorrente, "*motivo per il quale la richiesta di risarcimento è risultata infondata ed è stata integralmente respinta*";
- in merito a possibili truffe perpetrabili su internet, la convenuta si impegna nel 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;



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

- la convenuta offre un servizio di alert mediante SMS, che il cliente può attivare dalla sua area personale all'interno del sito; l'SMS di avviso viene inviato ad ogni richiesta di bonifico e fornisce cifra e beneficiario dell'operazione;
- sebbene il cliente avesse chiesto di ricevere l'alert via SMS, detto servizio risulta disattivato il 29.6.2009 alle ore 13.23. In tale occasione il sistema ha generato un messaggio automatico per comunicare la disattivazione, che la banca comprova allegando la stampa prodotta dal proprio sistema informatico, che reca, tra l'altro, un numero di cellulare uguale a quello che compare nella mail di reclamo inviata dal cliente all'intermediario;
- malgrado l'invio di questo messaggio automatico, alla banca resistente non risulta che il cliente abbia segnalato alcuna anomalia all'apposito numero verde e non risulta che abbia riattivato il servizio in discorso;
- la banca convenuta ritiene *"che una reazione da parte del cliente avrebbe sicuramente permesso l'adozione di provvedimenti da parte ... [della resistente medesima] ... tali da impedire i fatti lamentati"*.

Dalla documentazione fornita dalle parti emergono ulteriori elementi di rilievo:

- dalla denuncia ai Carabinieri del 4.7.2009 si evince la tempestività della risposta della banca convenuta a seguito della contestazione effettuata dal cliente tramite numero verde in data 3.7.2009; poco dopo la chiamata del cliente, la banca lo aveva avvertito di aver potuto bloccare il bonifico del 2.7.2009, mentre quello del 30.6.2009 risultava già incassato;
- dall'allegato alle controdeduzioni *"tracciatura operazioni tramite internet"* emerge che sono stati effettuati, in data 2.7.2009, due accessi alle ore 13.36 e alle ore 13.40; tra le 13.38 e le 13.45 del medesimo giorno sono state effettuate n.16 transazioni di cui due bonifici;
- la convenuta produce tra gli allegati alle proprie controdeduzioni anche il modulo di adesione ai Servizi Online, sottoscritto il 12.3.2003, mentre le *"Norme contrattuali sulla prestazione dei servizi bancari, finanziari e di investimento.."* risultano prive di data e di firma di sottoscrizione;
- tra le clausole richiamate nel modulo per l'adesione al servizio di operatività a distanza sul conto corrente per la specifica approvazione da parte del cliente ex artt. 1341 c.c., non compare l'art. 66 delle condizioni generali di contratto prodotte dalla banca; il modulo fa riferimento ad altre clausole contrattuali;
- nelle *"condizioni generali di contratto"* e nelle *"principali condizioni contrattuali"* prodotte dalla banca convenuta si fa riferimento al Codice di accesso O-Key (basato sull'uso dei tre codici: *"titolare"*, *"personale"* e *"operativo"*), al fine di dimostrare l'adeguatezza del sistema di sicurezza adottato per l'operatività on-line.

A quest'ultimo proposito va evidenziato che, per affermazione della stessa banca in occasione di altro ricorso presentato all'ABF (n. 106595/10), tale dispositivo è stato introdotto solamente nell'ottobre 2009, ovvero in data posteriore ai fatti lamentati nel presente ricorso.

DIRITTO

Sulla base dei fatti sin qui esposti e della documentazione fornita dalle parti, il Collegio ha ritenuto rilevanti, nell'ambito della controversia le seguenti questioni, collegate sia al principio di diligenza professionale dell'intermediario (art. 1176 c.c., c. 2) nella prestazione



del servizio di *home banking*, sia ai principi di correttezza e buona fede oggettiva che devono ispirare il comportamento dell'intermediario nell'esecuzione del contratto.

In particolare, si trova riscontro documentale del fatto che, da un lato, le operazioni oggetto del reclamo e del successivo ricorso siano state effettuate mediante il corretto inserimento dei codici di accesso che il cliente è tenuto a custodire e, dall'altro, che la banca si sia immediatamente attivata nel tentativo di blocco delle operazioni contestate dal cliente.

Va, inoltre, ricordato che il corretto adempimento dell'obbligo di diligenza professionale nell'ambito dei servizi online presuppone che l'intermediario adotti tutte le precauzioni necessarie e istituisca, mettendoli a disposizione del cliente, tutti i presidi di sicurezza adeguati allo scopo e all'evoluzione scientifica e tecnologica.

In questo quadro va evidenziato che, all'epoca dei fatti oggetto della controversia, la banca convenuta non avesse messo a disposizione della clientela gli strumenti di sicurezza più raffinati basati sul triplice codice di accesso ai servizi online. Risulta, al contempo, che il servizio di SMS-alert, precedentemente attivato dal ricorrente, era stato disattivato nei giorni immediatamente precedenti a quelli in cui sono state effettuate le operazioni oggetto di ricorso e che, a fronte di una specifica comunicazione inviata al cliente in merito alla disattivazione, la banca non aveva ricevuto alcuna richiesta di rettifica o di riattivazione del servizio stesso.

Giova sottolineare, dunque, che se il servizio di SMS-alert fosse stato prontamente riattivato, il ricorrente avrebbe avuto la possibilità di venire a conoscenza delle operazioni contestate non appena le stesse fossero state impartite, riuscendo, con tutta probabilità, ad ottenere lo storno in giornata delle operazioni medesime.

Tutto ciò premesso, si ritiene che il cliente debba avere consapevolezza della possibilità che l'utilizzo di strumenti di pagamento online possa esporre al rischio di frodi e, pertanto, che sia suo onere utilizzare i più sofisticati accorgimenti tecnologici messi a disposizione dalla banca, al fine di evitare che ciò si verifichi. Pertanto, qualora il cliente scelga di non sfruttare i servizi aggiuntivi offerti dalla banca a presidio di una maggiore sicurezza, non può poi addossare alla banca medesima le conseguenze negative risultanti da operazioni fraudolentemente effettuate da terzi, adducendo la mancata adozione da parte dell'intermediario di tutte le precauzioni necessarie. Analoghe considerazioni valgono nel caso in cui la banca agisca diligentemente nel segnalare il venir meno di un presidio di sicurezza (SMS-alert nel caso di specie) ed il cliente non si attivi prontamente per riattivarlo, a tutela della propria operatività online.

P.Q.M.

Il Collegio non accoglie il ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
ANTONIO GAMBARO