



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI ASTI

N. 472/12
Reg. SENTENZE
N. 5618/12 Cron.
N. 435/10/2 Rep.
N. 2055/2011 R.G.

Sped. 17/04/12
Depos. 03 SET 2012

OGGETTO

Conti bancari

La dott.ssa Cristina Ravera, in funzione di Giudice Unico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 2055 del R.G. dell'anno 2011 promossa da:

[REDACTED] S.p.A., corrente in
Parma, Via Università n. 1, in persona del procuratore speciale Dr. Francesco
Rabaiotti, rappresentata e difesa dagli Avv.ti **[REDACTED]**
[REDACTED] ed elettivamente domiciliata presso lo studio del primo,
in Asti, Piazza Cattedrale n. 8/A, giusta procura in calce all'atto di citazione
in appello;

- appellante -

contro

[REDACTED], rappresentati e difesi
dall'Avv. Massimiliano Elia ed elettivamente domiciliati presso il suo studio,
in Torino, Corso Matteotti n. 3 bis, giusta procura rilasciata a margine della
comparsa di costituzione e risposta in appello;

- appellati -

in punto a: rapporti bancari.

Il Procuratore di Cassa **[REDACTED]** ha così concluso:

*"Voglia il Tribunale Ill.mo contrariis rejectis e previe le declaratorie del caso e di legge, in accoglimento dell'appello proposto dalla Cassa di **[REDACTED]** p.A., in riforma dell'impugnata sentenza n. 578/11 emessa in data 26-28 aprile 2011 dal Giudice di Pace di Asti, Dr.*

Antonio Pappalardo, respingere le domande tutte proposte dai sigg.ri [redacted], in ogni caso, siccome inammissibili, improponibili, improcedibili e infondate in fatto e in diritto;

- in via istruttoria, si reiterano le istanze di ammissione delle prove proposte in primo grado e in particolare si chiede che venga disposta CTU sui tracciati informatici relativi al bonifico per cui è causa al fine di verificare se dagli stessi si evidenzi la violazione del sistema informatico della banca convenuta e se per l'autorizzazione dei bonifici esteri siano previste password o passaggi informatici diversi dall'autorizzazione dei bonifici Italia;

- in ogni caso: con vittoria di spese, diritti, onorari e spese generali secondo tariffa forense di entrambi i gradi del giudizio, oltre IVA e CPA come per legge".

Il Procuratore di [redacted] ha così concluso:

"Respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione
Piaccia al Tribunale Illustrissimo,

- in via preliminare: attesa la mancata osservanza degli obblighi previsti dall'art. 23 TUF comma 1, dichiarare nullo l'ordine di bonifico di Euro 4.700,00 eseguito dall'istituto di credito [redacted] S.p.A. in data 26 gennaio 2009 sul conto corrente intestato ai signori [redacted]

- nel merito: confermare integralmente la sentenza n. 578/11 emessa dal Giudice di Pace di Asti, in data 26.4.2011 e per l'effetto respingere l'appello proposto dall'istituto di credito [redacted] A.

Il tutto con il favore delle spese del secondo grado di giudizio".

FATTI RILEVANTI E RAGIONI DELLA DECISIONE

La Cassa di [redacted] S.p.A. (di seguito, "Cassa di Risparmio"), premettendo che:

- [redacted] e [redacted] sono intestatari di un conto corrente presso la Cassa di Risparmio e [redacted] usufruisce del servizio di *home banking*,

- in data 5.2.2009, [redacted] denuncia alla [redacted] di avere individuato due operazioni di bonifico bancario, rispettivamente di Euro 5.120,00 e Euro 4.700,00, a favore di Lucien Bowka in Francia (Rue Maria Deraismes, Pointoise), mai disposte;

- la Cassa di Risparmio blocca e storna l'operazione relativa al bonifico di Euro 5.120,00, riaccreditandone l'importo sul conto corrente di [redacted]

- la Cassa di Risparmio, a seguito di indagini e verifiche tecniche, accerta che non vi sono state violazioni del sistema informatico della banca e che non vi sono stati tentativi di immissione di credenziali errate né in fase di accesso né in fase dispositiva;

propone appello avverso la sentenza del Giudice di Pace di Asti n. 578/11 emessa in data 26-28.4.2011, con la quale la Cassa di Risparmio è stata condannata al pagamento della somma di Euro 4.700,00 a favore di [redacted]

[redacted]. La Cassa di Risparmio lamenta:

a) l'erroneità della valutazione degli elementi probatori e della responsabilità della Cassa di Risparmio, per avere il Giudice di prime cure erroneamente ritenuto che i bonifici esteri non fossero corapresi nei servizi di *home banking*, che per poter effettuare un bonifico internazionale fosse necessario un codice ulteriore (BIC-SWIFT) rispetto a quelli a disposizione di [redacted], infine, che la Cassa di Risparmio fosse responsabile per avere consentito l'imputazione sul conto corrente di [redacted] dell'addebito per bonifici esteri, nonostante essi non fossero abilitati a tale operazione;

b) la violazione degli artt. 61 e 116 c.p.c., per avere il Giudice di prime cure ammesso, in un primo momento, la consulenza tecnica sui tracciati telematici, senza, poi, darvi corso;

c) la erronea valutazione in ordine alla legittimazione attiva da parte di ~~_____ Cassale~~, per non essere costei intestataria del servizio di *home banking*, di cui è titolare il solo ~~_____~~;

d) la mancata valutazione da parte del Giudice di prime cure del concorso del fatto colposo di ~~_____ Cassale~~, per avere costei eseguito le operazioni contestate, utilizzando un computer aziendale sottratto alla diretta ed esclusiva disponibilità di ~~_____~~;

Rassegna le conclusioni riportate nell'epigrafe della presente sentenza.

I convenuti ~~_____~~

- eccepiscono la nullità dell'operazione di bonifico bancario, ai sensi dell'art. 23 T.U.F., per non essere il servizio di bonifico bancario internazionale previsto nel contratto di conto corrente bancario e compreso nell'elenco dei costi;

- affermano la responsabilità contrattuale della Cassa di Risparmio per mancata effettuazione dei controlli necessari sulla operazione di bonifico per cui è causa, per violazione del disposto di cui agli artt. 10 e 11 D.Lgs. 27.1.2010 n. 11 e, infine, la responsabilità per mancata adozione di misure di sicurezza idonee a ridurre i rischi di accesso non autorizzato al servizio o di trattamento non consentito dei dati dei clienti;

- contestano l'insussistenza dei presupposti per la affermazione di una responsabilità concorrente di ~~_____~~, ai sensi dell'art. 1227 c.c.

Rassegnano le conclusioni riportate nell'epigrafe della presente sentenza.

In difetto di ammissione delle prove orali e della CTU, la causa è stata trattenuta in decisione all'udienza del 17.4.2012, previa concessione dei termini per il deposito degli scritti conclusivi, ai sensi dell'art. 190 c.p.c.

1. In via preliminare, si osserva che la doglianza di parte appellante in ordine alla mancata declaratoria, da parte del Giudice di prime cure, della

carenza di legittimazione attiva di [redacted] è infondata. Correttamente, il giudice di prime cure ha ritenuto la sussistenza della legittimazione attiva in capo a [redacted] in quanto ella è intestataria del conto corrente sul quale è stato addebitato il bonifico per cui è causa e, al contempo, è beneficiaria del *Servizio Intesa Online*, come si evince, chiaramente, dalle risultanze del documento di sintesi delle condizioni economiche di tale servizio, che reca l'intestazione di [redacted] [redacted] (cfr. doc. 3 fasc. Cassa di Risparmio).

2. Passando all'esame del merito del gravame, si rileva, in via preliminare, che la domanda di declaratoria della nullità dell'ordine di bonifico per cui è causa, proposta dagli appellati, per la prima volta, in appello è inammissibile, alla luce delle considerazioni che seguono.

L'orientamento consolidato della Suprema Corte è nel senso di circoscrivere la deducibilità della nullità di un contratto, per la prima volta in appello, alle sole ipotesi in cui essa sia invocata in via di eccezione riconvenzionale da parte del convenuto, al solo fine di ottenere la reiezione totale o parziale delle domande dell'attore, così opponendo al diritto fatto valere da quest'ultimo una situazione giuridica idonea a paralizzare l'altrui pretesa (cfr., Cass. Civ., 14.8.1990, n. 8274; Cass. Civ. 1.3.1994, n. 2035; Cass. Civ., 11.5.2010, n. 11345). In particolare, secondo l'orientamento in parola, in tali casi, l'eccezione di nullità si atteggia alla stregua di mera deduzione difensiva che, pur realizzando un ampliamento del *thema decidendum* fissato nell'atto introduttivo del giudizio, tende esclusivamente alla reiezione della domanda avversaria e si risolve in una semplice contestazione del fatto costitutivo del diritto fatto valere dalla controparte (cfr., sul punto, Cass. Civ. 1.3.1994, n. 2035).

Orbene, nel caso di specie, l'eccezione di nullità dell'operazione di bonifico bancario dell'importo di Euro 4.700,00 introduce un nuovo tema di indagine - quale è la sussistenza dei requisiti formali di cui all'art. 23 T.U.F. nel servizio di bonifico bancario estero - e non è diretta a paralizzare una

pretesa creditoria avanzata dalla Cassa di Risparmio, ma è stata proposta dai convenuti in via autonoma, onde ottenere la condanna della banca al pagamento della somma di Euro 4.700,00, quale conseguenza restitutoria della stessa declaratoria di nullità della operazione bancaria. Essa, lungi dal costituire una mera deduzione difensiva rispetto alla altrui pretesa creditoria, integra, dunque, gli estremi di una domanda nuova e, come tale, rientra nell'ambito del divieto dello *ius novorum* in appello di cui all'art. 345 c.p.c.

Ne consegue che tale domanda dev'essere dichiarata inammissibile.

3. Per quanto concerne, poi, le doglianze relative alla responsabilità della Cassa di Risparmio - per avere consentito l'imputazione sul conto corrente di ~~_____~~ dell'addebito per bonifici esteri, nonostante essi non fossero abilitati a tale operazione - oggetto del primo motivo di appello, giova premettere quanto segue.

E' pacifico fra le parti e risulta documentalmente provato (cfr. doc. 8 fasc. Cassa di Risparmio) che l'ordine di bonifico per cui è causa è stato effettuato da un soggetto diverso dai correntisti e, al contempo, che esso è stato reso possibile, non già per effetto della violazione o effrazione del sistema, ma a seguito della conoscenza dei dati personali dei correntisti da parte di terzi (cfr. doc. 9 fasc. Cassa di Risparmio).

Questo Tribunale ritiene che la questione debba essere risolta alla luce dei principi generali di cui agli artt. 1175, 1176 e 1375 c.c., in forza dei quali le parti si devono reciprocamente correttezza di comportamento, in particolare - per quello che qui interessa - con riguardo al contratto di conto corrente con servizio di *Home Banking* - esse sono obbligate al reciproco obbligo di protezione e di avviso. A ciò occorre aggiungere che, secondo l'autorevole indirizzo della Suprema Corte, ai fini della valutazione della correttezza del comportamento e della responsabilità contrattuale della banca non può essere omessa la verifica dell'adozione da parte dell'istituto bancario delle misure idonee a garantire la sicurezza del servizio, atteso che 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 (Cass. Civ., 12.6.2007, n. 13777; Cass. Civ., 7.3.2003, n. 3389; Cass. Civ., 31.7.2002, n. 11382). Occorre, infine, rilevare che costituisce orientamento consolidato nella giurisprudenza arbitrale nella materia, il principio, secondo cui in tema di servizi di *Home Banking*, si configura una responsabilità da *status* in capo all'intermediario che, in considerazione della propria elevata professionalità, è tenuto ad adottare tutte le misure e gli standard di sicurezza più evoluti e idonei a garantire la clientela e la colpa grave del cliente - da provarsi a cura dell'intermediario - costituisce una esimente per l'intermediario (cfr. in tal senso, Collegio di Napoli, Arbitro Bancario Finanziario, decisione n. 147/2011; Collegio di Napoli, Arbitro Bancario Finanziario, decisione n. 688/2010; Collegio di Roma, Arbitro Bancario Finanziario, decisione n. 105/2011).

Nel caso di specie, la Cassa di Risparmio, muovendo dalla considerazione secondo cui l'ordine di bonifico per cui è causa è stato effettuato senza alcuna violazione o effrazione del sistema, sostiene che l'accesso al servizio di *Home Banking* e l'effettuazione dell'ordine di bonifico sia da imputarsi ad un comportamento negligente di [REDACTED] [REDACTED] quali non avrebbero posto in essere le misure necessarie per tutelare la sicurezza del servizio.

Tale tesi difensiva non merita di essere condivisa.

In primo luogo, la Cassa di Risparmio non ha fornito alcun elemento probatorio a fondamento dell'assunto, secondo cui i convenuti avrebbero in maniera negligente consentito a terzi di venire a conoscenza delle credenziali di accesso al servizio, essendosi limitata a riferire genericamente che i convenuti non avrebbero adempiuto all'obbligazione contrattuale di custodire con cura e mantenere segreti i codici di accesso; del resto, anche l'affermazione, secondo cui la condotta negligente dei convenuti si evincerebbe dal fatto che [REDACTED] ha effettuato l'accesso dal

terminale dell'ufficio, come tale privo di adeguata protezione, è estremamente lacunosa, oltre che sfornita di un adeguato supporto probatorio e non consente, pertanto, in assenza di ulteriori elementi probatori, di ritenere dimostrata la sussistenza di un comportamento colposo in capo ai convenuti.

In secondo luogo, giova evidenziare come il rispetto delle norme di sicurezza da parte del cliente sia, in ogni caso, condizione necessaria ma non sufficiente per escludere la possibilità di intrusioni indebite da parte di terzi nel servizio di *Home Banking*, in quanto tali intrusioni ben possono derivare da un insufficiente grado di protezione del servizio offerto dalla banca o possono essere carpite da terzi non autorizzati, a prescindere da comportamenti negligenti del cliente, tramite le operazioni c.d. di *phishing* o di clonazione.

Ne discende che, nel caso di specie, la Cassa di Risparmio non può invocare la circostanza che la controparte non abbia vigilato sulla protezione delle proprie *password* di accesso al servizio di *Home Banking* sia perché il rispetto delle norme di sicurezza da parte del correntista non è, di per sé, sufficiente ad assicurare a costui una adeguata protezione sia perché l'istituto bancario non ha, in ogni caso, offerto alcuna prova che i convenuti abbiano divulgato a terzi le chiavi di accesso al servizio.

A ciò occorre aggiungere che la Cassa di Risparmio, a fronte di una specifica contestazione da parte dei correntisti [REDACTED], non ha offerto alcuna dimostrazione di aver adottato adeguati accorgimenti tecnici di sicurezza del correntista o, comunque, cautele particolari (quali contattare i correntisti per avere conferma dell'autenticità dell'ordine) in relazione alla anomalia dell'ordine di bonifico per cui è causa, alla luce del profilo economico dei clienti, delle loro abitudini operative, della inusuale destinazione straniera, dell'indirizzo I.P. e dell'importo in relazione al limite massimo di disponibilità. Tale ordine di bonifico è, infatti, stato effettuato da un IP corrispondente ad un *provider* di Roma – peraltro a distanza di

tempo ravvicinata da altro ordine di bonifico effettuato da un IP corrispondente ad un *provider* di Palermo e, dunque, fuori dalla sfera di azione dei convenuti - era diretto ad un beneficiario straniero, dell'importo di Euro 4.700,00 e con supero del massimale. Occorre tenere presente che dalla documentazione versata in atti, emerge che [REDACTED] utilizzavano il servizio di *Home Banking* esclusivamente per piccoli pagamenti in ambito nazionale (doc. 1 fasc. [REDACTED]).

Tali elementi consentono di ritenere che la Cassa di Risparmio abbia violato le più elementari norme di diligenza e di prudenza nell'eseguire il bonifico per cui è causa, con conseguente responsabilità dei danni provocati dal proprio comportamento negligente.

L'affermazione della responsabilità della Cassa di Risparmio nella esecuzione di un bonifico non autorizzato dai convenuti assorbe ogni valutazione in ordine alla rilevanza della mancata fornitura agli stessi, da parte dell'istituto bancario, dei codici per l'effettuazione dei bonifici all'estero e rende, in ogni caso, irrilevante l'ammissione della CTU richiesta da parte appellante.

Infine deve rilevarsi che, dall'istruttoria espletata nel giudizio di primo grado e dalla documentazione versata in atti, non emergono elementi che consentano di ravvisare un concorso di colpa dei convenuti e, dunque, una loro responsabilità concorrente ai sensi dell'art. 1227 comma 1 c.c.

Alla luce delle considerazioni svolte, l'appello proposto deve essere respinto, con conferma della pronuncia del Giudice di Pace di Asti.

Alla soccombenza della Cassa di Risparmio segue la condanna al pagamento delle spese anche con riferimento al presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sull'appello proposto dalla Cassa [REDACTED] avverso la sentenza del Giudice di Pace di Asti n. 578 del 26.4.2011, pubblicata in data 28.4.2011,

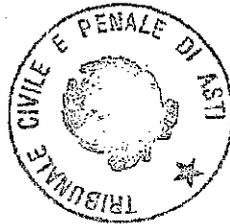
ogni contraria istanza disattesa,

- respinge l'appello proposto;

- condanna la Cassa di ~~_____~~ al pagamento delle spese processuali di fase, che liquida in Euro 1.342,00 (di cui Euro 80,00 per spese, Euro 520,00 per diritti, Euro 742,00 per onorari).

Così deciso, in Asti, il 6.8.2012

Il Cancelliere
Dott. ~~_____~~ Gatta



Il Giudice
Cristina Ravera

A large, stylized handwritten signature in black ink, which appears to be "Cristina Ravera".

Depositato nella Cancelleria del Tri-

bunale il 03 SET 2012 dar-

dosi atto che la minuta è stata depo-

sitata il 06/08/12

IL CANCELLIERE
Dott. ~~_____~~ Gatta

IL CASO.it