



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Collegio di Milano

composto dai signori:

- | | |
|--|---|
| - Prof. Avv. Antonio Gambaro | Presidente |
| - Prof.ssa Antonella Sciarrone Alibrandi | Membro designato dalla Banca d'Italia |
| - Prof.ssa Cristiana Maria Schena | Membro designato dalla Banca d'Italia |
| - Prof. Vittorio Santoro | Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario (Estensore) |
| - Avv. Paolo Bertazzoli Grabrinski Broglio | Membro designato dalla Banca d'Italia e nominato in via provvisoria quale supplente del componente effettivo segnalato dal C.N.C.U. |

nella seduta del 22 aprile 2010 dopo aver esaminato:

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

FATTO

In sede di reclamo alla banca (25.5.2009) il ricorrente espone che nell'estate 2008, mentre era in vacanza in Francia, ha smarrito la propria carta Bancomat ("circuito Maestro"), "*poco dopo aver effettuato un prelievo*". Dopo alcuni giorni (il 22.7.2008), accortosi dello smarrimento, ha provveduto a bloccare la carta.

Rientrato in Italia, il cliente riscontra che tra il momento dello smarrimento e quello del blocco (rispettivamente 18.7.2008 e 22.7.2008) sul proprio conto corrente sono stati addebitati 29 pagamenti effettuati in Francia tramite POS per un controvalore complessivo di Euro 636,17 e provvede a disconoscere le operazioni chiedendone il rimborso; tra l'altro, il ricorrente presenta un reclamo e ricorso all'Ombudsman il 2.5.2010.

L'intermediario convenuto ritiene di non poter accogliere le richieste del ricorrente.

Con ricorso all'ABF del 17.5.2010, il cliente, nel riprendere gli argomenti del reclamo, sottolinea che, in base a un'analisi dei movimenti contestati condotta insieme al direttore della filiale, sono emersi alcuni "*dubb*" in quanto "*le spese effettuate "abusivamente" sono di importi piuttosto bassi ed effettuate in esercizi tipo Mac Donald, tabaccherie e supermercati [mentre n]essun prelievo di contante è stato effettuato*".

Successivamente, il cliente, recatosi nuovamente in Francia, è andato presso alcuni negozi dove erano stati effettuati alcuni dei pagamenti contestati; in uno di questi esercizi, il negoziante ricorda una "*persona che per ben due volte, a distanza di poche ore, si era presentato nel suo negozio e dopo aver acquistato un capo di abbigliamento aveva presentato una carta italiana*" e mostra "*le ricevute dei due pagamenti*" (allegate al ricorso) dalle quali risulta che le stesse sono in realtà siglate, similmente a quello che accade con



una normale carta di credito. Pertanto, il ricorrente conclude chiedendo “*di essere risarcito per il danno subito*”.

Nelle controdeduzioni la banca, senza entrare nel merito della questione, contesta la propria legittimazione passiva in applicazione dell’art. 58, comma 5, del Testo unico bancario. Infatti, il 25.1.2010 “*a seguito di un processo di ottimizzazione territoriale fra diverse Banche Reti del Gruppo [...] di cui la [...] Banca fa parte, è stato dato corso a un’operazione di cessione reciproca di filiali*”. In particolare, “*il ramo d’azienda costituito dalla filiale [presso la quale sono insediati i rapporti contrattuali del ricorrente] e tutta la sua clientela [sono] stat[i] cedut[i] dalla [convenuta] a[d'altra banca del gruppo]*”. La clientela è stata informata con lettera del 28.12.2009 e della cessione è stata data notizia in Gazzetta Ufficiale il 30.1.2010; mentre il ricorso, datato 17.5.2010, è stato ricevuto dalla stessa convenuta solo il 25.5.2010.

DIRITTO

È necessario, in via preliminare, risolvere la questione pregiudiziale posta dalla resistente in ordine alla sua legittimazione passiva.

Non vi sono dubbi in ordine al fatto che, essendo trascorsi tre mesi dal momento in cui la banca cessionaria ha dato notizia nel Registro delle imprese e sulla Gazzetta Ufficiale dell’avvenuta cessione del ramo di azienda comprendente lo sportello bancario presso il quale era radicato il rapporto tra il ricorrente e l’attuale resistente, in termini generali, si sono prodotti gli effetti del trasferimento di azienda verso tutti i creditori ceduti che non abbiano, nelle more, chiesto l’adempimento delle obbligazioni oggetto di cessione (art. 58, comma 5, Testo unico bancario).

Da tale dato pacifico la banca resistente pretende di fare discendere, automaticamente, che sia venuta meno anche la propria legittimazione processuale passiva in relazione alla controversia avente, appunto, ad oggetto un rapporto compreso nel ramo aziendale ceduto.

Il Collegio, seguendo l’insegnamento della Suprema Corte, ritiene che tale corollario non sia fondato.

Infatti, l’art. 58, comma 5, Tub deroga, nello specifico ambito dell’ordinamento bancario, alla disciplina dettata nel codice in tema di opponibilità ai creditori della cessione dei debiti in caso di trasferimento di azienda. Si tratta di norma che esplica i suoi effetti sul piano del diritto sostanziale; mentre nessuna deroga alle disposizioni generali è prevista sul piano processuale, ove trova, invece, applicazione l’art. 111 c.p.c. per tutte le ipotesi di trasferimento, a titolo particolare, del rapporto controverso. Tale ultima norma dispone, vale rammentarlo, che “*se nel corso del processo si trasferisce il diritto controverso per atto tra vivi a titolo particolare, il processo prosegue tra le parti originarie*”.

Non depone, per altro, in senso contrario il fatto che l’ABF sia stato investito della controversia solo successivamente all’esplicarsi degli effetti della cessione ai sensi dell’art. 58 Tub, in quanto il procedimento arbitrale si articola necessariamente in due fasi: quella del reclamo e quella del ricorso (v. Sezione VI delle “Disposizioni sui sistemi dir risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari”, applicative dell’art. 128-bis Tub). Occorre pertanto fare riferimento alla data del reclamo per stabilire se si era già istaurato validamente un procedimento tra gli attuali ricorrente e resistente. Ebbene, è pacifico in atti che il reclamo era stato proposto ben prima che fosse data pubblicità alla cessione di azienda.

Tanto premesso il Collegio conclude che il procedimento deve continuare tra le parti originarie che sono appunto l’attuale resistente e ricorrente.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Si deve, a questo punto, procedere all'esame del merito della questione in ordine alla quale il ricorrente: 1) ha dimostrato, esibendo alcuni scontrini, che in Francia la carta bancomat – circuito Maestro – funziona come una carta di credito; 2) ha disconosciuto in quanto false le firme apposte sui memorandum di spesa (circostanza, quest'ultima rilevabile *ictu oculi* dalla comparazione delle firme sui memorandum di spesa con quella apposta in calce al ricorso all'ABF).

Su tali argomentazioni del ricorrente, per altro, la banca non ha prospettato alcuna contestazione.

Pertanto, il Collegio ritiene di potere richiamare sue precedenti decisioni (rese appunto in relazione all'uso fraudolento di carte di credito), decisioni nelle quali è stato statuito che i pagamenti con carta di credito sono opponibili al titolare solo se la firma apposta in calce ai relativi scontrini di spesa è a lui riconducibile. Infatti, con l'apposizione della firma sulla nota di spesa il titolare, nella sua qualità di delegante, ordina all'emittente (delegato) di pagare una somma all'esercente (delegatario). Pertanto, la sottoscrizione del memorandum di spesa rappresenta un elemento indefettibile della fattispecie delegatoria.

Pertanto il Collegio ritiene che in relazione al disconoscimento della firma sui memorandum di spesa da parte del ricorrente si deve concludere che il titolare non abbia impartito all'intermediario uno *iussum* delegatorio e che, in conseguenza, gli addebiti debbano essere stornati per intero.

P.Q.M.

Il Collegio accoglie il ricorso e dispone che l'intermediario risarcisca al ricorrente la somma di € 636,17.

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