



COLLEGIO DI BARI

composto dai signori:

(BA) DE CAROLIS	Presidente
(BA) TUCCI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) CAMILLERI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) CAPOBIANCO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BA) COSTANTINO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - MASSIMIANA COSTANTINO

Seduta del 26/10/2017

FATTO

Dopo aver esperito infruttuosamente il reclamo in data 17.10.2016, parte ricorrente, in data 23.03.2017, ha proposto ricorso, rappresentando che, nella persona dell'amministratore unico e legale rappresentante, era titolare di carta di credito aziendale emessa dall'intermediario resistente, utilizzata esclusivamente per spese aziendali, in particolare per l'acquisto on line di biglietti per viaggi destinati alla partecipazione dei dipendenti a corsi di formazione professionale. La carta era custodita nella sede della società, all'interno di un cassetto della scrivania dell'ufficio amministrazione, cui è addetta una dipendente, sempre chiuso a chiave durante la chiusura della concessionaria e, comunque, privo di contatti con il pubblico. In data 31.08.16, il titolare, avvalendosi del computer dell'ufficio amministrazione, effettuava l'acquisto di biglietti aerei, avendo cura di riporre la carta nel cassetto della scrivania dopo l'utilizzo. Successivamente, in data 09.09.16, lo stesso titolare effettuava l'acquisto di altro biglietto aereo mediante il computer dell'ufficio post-vendite e utilizzando i dati di accesso in suo possesso, senza prelevare la carta dal cassetto. In data 15.09.16, al rientro dalle ferie, la dipendente dell'ufficio amministrazione si avvedeva dell'assenza della carta dal cassetto e il titolare provvedeva immediatamente ad effettuarne il blocco e a sporgere formale denuncia ai CC. In occasione del blocco, gli operatori telefonici riferivano l'assenza di movimenti effettuati con la carta. Dall'estratto conto pervenuto in data 17.10.16 emergeva la presenza di 14 operazioni non autorizzate tra il 6.9.16 e l'8.9.16, per complessivi € 9.469,30; veniva presentata, pertanto, altra denuncia ai CC in data 22.11.16, in seguito alla quale



l'intermediario rimborsava la somma di € 1.384,80. Gli utilizzi contestati erano estranei all'attività d'impresa e completamente differenti rispetto ai normali addebiti: essi avevano ad oggetto l'acquisto di beni di lusso e di consumo, erano concentrati in soli tre giorni, avevano importi elevati e risultavano eseguiti presso esercizi commerciali, previa apposizione di firma evidentemente falsa. Il titolare ritiene di aver adottato misure idonee a garantire la sicurezza dello strumento di pagamento e sostiene che sia onere del prestatore di servizi provare l'autenticità e regolarità delle operazioni contestate. L'intermediario si è costituito, facendo pervenire le proprie controdeduzioni in data 17.05.2017 e rappresentando di aver posto in essere dei tentativi di recupero degli importi relativi alle operazioni contestate. Grazie a questi tentativi sono state riaccreditate al cliente tre operazioni, per complessivi € 1.384,40, mentre non è andato a buon fine il recupero per le altre operazioni. Ritiene che il comportamento del ricorrente sia contraddistinto da colpa grave, in violazione dell'art. 30 del Regolamento Titolari, ed afferma che *“è certamente vero che le operazioni sono state effettuate da persone diverse dal titolare della carta e senza il suo assenso, ma questo è stato possibile solo grazie alle modalità non corrette di custodia della carta stessa”*. Lamenta, inoltre, la mancata attivazione da parte del cliente del servizio di SMS Alert, che sarebbe avvenuta automaticamente qualora il titolare avesse rilasciato un numero di telefono cellulare, come pubblicizzato sul sito internet e sugli estratti conto cartacei inviati al cliente.

DIRITTO

Come desumibile dalla narrativa, il ricorrente chiede che l'intermediario venga condannato alla restituzione dell'importo corrispondente alle 14 operazioni fraudolente, pari ad € 8.084,50, già al netto del rimborso ricevuto di € 1.384,80 e il resistente chiede il rigetto del ricorso. La questione sottoposta a questo Collegio riguarda l'utilizzo fraudolento degli strumenti di pagamento. Orbene, nel caso di specie, giova evidenziare *in primis* che l'intermediario non ha prodotto gli “scontrini” firmati, laddove i Collegi ABF (Coll. Milano 1247/13 e 8636/2014; Coll. Napoli 3599/2014) hanno più volte affermato che *“i pagamenti con carta di credito sono opponibili al titolare ogni qualvolta la firma apposta in calce ai relativi scontrini di spesa sia a lui riconducibile”*. Infatti, con l'apposizione della sottoscrizione sulla nota di spesa il titolare, nella sua qualità di delegante, ordina all'emittente (delegato) di pagare una somma all'esercente (delegatario). Ne deriva che la sottoscrizione del memorandum di spesa rappresenta un elemento indefettibile della fattispecie delegatoria. Com'è noto, la semplice presentazione della carta di credito non è di per sé idonea ad identificare l'avente diritto alla prestazione, in quanto solo attraverso la comparazione della firma apposta a tergo della carta stessa con quella che è apposta sul memorandum di spesa è possibile per l'esercente affiliato individuare il titolare della prestazione. In assenza del memorandum, si deve presumere che il titolare non abbia impartito all'intermediario uno *iussum* delegatorio e che, in conseguenza, l'addebito debba essere stornato per intero (Collegio di Milano, decisione n. 908/2010). Se, dunque, come nel caso *de quo*, il ricorrente afferma che sono state effettuate operazioni fraudolente con la carta di credito ne consegue la contestazione della propria sottoscrizione sul memorandum di spesa, sicché si deve concludere che manchi, da parte del titolare, lo *iussum* delegatorio o che manchi la prova della sua valida venuta ad esistenza. Inoltre, occorre ricordare quanto previsto in materia dagli art. 10 e 11 del D. Lgs. n. 11/2010. Ed invero, l'art. 10 (Prova di autenticazione ed esecuzione delle operazioni di pagamento) così dispone: *“1. Qualora l'utilizzatore di servizi di pagamento neghi di aver autorizzato un'operazione di pagamento già eseguita o sostenga che questa non sia stata*



correttamente eseguita, è onere del prestatore di servizi di pagamento provare che l'operazione di pagamento è stata autenticata, correttamente registrata e contabilizzata e che non ha subito le conseguenze del malfunzionamento delle procedure necessarie per la sua esecuzione o di altri inconvenienti; 2. Quando l'utilizzatore di servizi di pagamento neghi di aver autorizzato un'operazione di pagamento eseguita, l'utilizzo di uno strumento di pagamento registrato dal prestatore di servizi 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 a uno o più degli obblighi di cui all'articolo 7". Il successivo art. 11 (Responsabilità del prestatore di servizi di pagamento per le operazioni di pagamento non autorizzate) specifica quanto segue: *"1. Fatto salvo l'articolo 9, nel caso in cui un'operazione di pagamento non sia stata autorizzata, il prestatore di servizi di pagamento rimborsa immediatamente al pagatore l'importo dell'operazione medesima. Ove per l'esecuzione dell'operazione sia stato addebitato un conto di pagamento, il prestatore di servizi di pagamento riporta il conto nello stato in cui si sarebbe trovato se l'operazione di pagamento non avesse avuto luogo; 2. In caso di motivato sospetto di frode, il prestatore di servizi di pagamento può sospendere il rimborso di cui al comma 1 dandone immediata comunicazione all'utilizzatore; 3. Il rimborso di cui al comma 1 non preclude la possibilità per il prestatore di servizi di pagamento di dimostrare anche in un momento successivo che l'operazione di pagamento era stata autorizzata; in tal caso, il prestatore di servizi di pagamento ha il diritto di chiedere ed ottenere dall'utilizzatore la restituzione dell'importo rimborsato; 4. Il risarcimento di danni ulteriori subiti può essere previsto in conformità alla disciplina applicabile al contratto stipulato tra l'utilizzatore e il prestatore di servizi di pagamento".* Orbene, alla luce della su richiamata normativa, nel caso di specie, l'intermediario resistente benché non riveli se abbia provveduto ad effettuare le dovute verifiche sugli scontrini di pagamento, considera tuttavia "certo" che gli utilizzi siano fraudolenti. Peraltro, attribuisce la responsabilità degli utilizzi illeciti al ricorrente a causa delle "modalità non corrette di custodia della carta stessa". Senonché tale assunto è infondato per i motivi sopra esposti circa la rilevanza determinante che assume la firma apposta sugli scontrini di pagamento. Pertanto, l'intermediario è tenuto a rimborsare al pagatore gli importi delle varie operazioni, in attesa di procedere agli accertamenti del caso con eventuale esercizio del diritto di rivalsa sugli esercenti beneficiari dei pagamenti non autorizzati. Né può essere accolta l'eccezione sollevata dall'intermediario in ordine alla mancata attivazione da parte del cliente del servizio di SMS Alert, che nel caso di specie avrebbe potuto prevenire gli utilizzi non autorizzati della carta successivi al primo. Infatti, si tratta di un presidio di sicurezza la cui adozione deve ritenersi compresa fra gli obblighi incombenti sul prestatore dei servizi di pagamento. Inoltre deve ritenersi che la mancata attivazione di un servizio accessorio, offerto per via facoltativa ai clienti, quale il servizio "sms alert", non può certo integrare quei gravi, precisi e concordanti elementi, utili a indurre a far ricadere sulla sfera giuridica del cliente le perdite economiche connesse alle operazioni di pagamento assunte come fraudolente (così Collegio di Napoli, decisione n. 3599/2014 già cit). Tra l'altro, non è stata fornita alcuna prova da parte dell'intermediario del rifiuto dell'attivazione del servizio da parte del ricorrente. Per le su esposte ragioni, si ritiene che la richiesta del ricorrente possa essere accolta.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

P.Q.M.

Il Collegio accoglie il ricorso e, per l'effetto, dispone che l'intermediario proceda al rimborso dell'importo di € 8.084,50.

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
BRUNO DE CAROLIS