

## COLLEGIO DI BARI

composto dai signori:

(BA) DE CAROLIS	Presidente
(BA) CAMILLERI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) RUSSO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) DI RIENZO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BA) D'ANGELO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - MAURILIO DANGELO

Seduta del 14/02/2019

### FATTO

La ricorrente riferisce di aver subito, in data 17/07/2018, tra le ore 10:00 e le 11:00, il furto della propria carta prepagata; immediatamente dopo essersi resa conto di tale sottrazione, si recava presso una filiale dell'intermediario per bloccare la carta.

Nell'occasione apprendeva di un prelievo non autorizzato del valore di € 600,00 effettuato in pari data alle ore 10.57, che prontamente disconosceva.

Facendo presente di aver utilizzato la carta *"in maniera conforme, custodendola adeguatamente,"* e di aver provveduto a denunciare il furto, chiede il rimborso della somma a suo dire fraudolentemente sottratta.

L'intermediario non ha presentato controdeduzioni.

In sede di risposta al reclamo, informava la ricorrente che *"dai riscontri sulle evidenze elettroniche in [suo] possesso ed a valle degli approfondimenti effettuati, [era] emersa la legittimità delle stesse transazioni"*.

La ricorrente chiede che venga disposto il rimborso di € 600,00

### DIRITTO

L'operazione contestata è avvenuta sotto il vigore del d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 11, come modificato dal d.lgs. 15 dicembre 2017, n. 218 di recepimento della direttiva (UE) 2015/2366 relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno (c.d. PSD 2), che modifica



le direttive 2002/65/CE, 2009/110/CE e 2013/36/UE e il regolamento (UE) n. 1093/2010, e abroga la direttiva 2007/64/CE, e di adeguamento delle disposizioni interne al regolamento (UE) n. 751/2015 relativo alle commissioni interbancarie sulle operazioni di pagamento basate su carta. Nella denuncia, la ricorrente si limita ad affermare di essere stata vittima di furto, non allegando al riguardo alcuna circostanza specifica, e a disconoscere l'operazione contestata

Il blocco della carta è avvenuto in pari data alle ore 11:50.

Nulla è dato conoscere circa i presidi di sicurezza predisposti dall'intermediario con riferimento allo strumento di pagamento in questione, né circa la disponibilità di servizi di *alert* (SMS o mail *alert*).

All'esito della disamina della documentazione agli atti, il ricorso merita l'accoglimento.

In tale direzione, il Collegio richiama integralmente l'orientamento espresso dal Collegio di coordinamento (decisioni nn. 3947/2014, 3498/2012) secondo cui la normativa in questione istituisce "un regime di speciale protezione e di altrettanto speciale favor probatorio a beneficio degli utilizzatori" (Coll. Coord. ABF n. 897 del 14.2.2014), i quali sono, dunque, tenuti al semplice disconoscimento delle operazioni di pagamento contestate, mentre è onere del prestatore dei servizi di pagamento, ai sensi dell'art. 10 del d.lgs. n.11/2010, provare che l'operazione disconosciuta è stata autenticata, correttamente registrata e contabilizzata e che la sua patologia non sia dovuta a malfunzionamenti delle procedure esecutive o ad altri inconvenienti del sistema.

La ratio di tale scelta legislativa è notoriamente quella di allocare sul fornitore dei servizi di pagamento il rischio d'impresa, essendo quest'ultimo in grado di parcellizzare, distribuendolo sulla moltitudine dei clienti, il rischio dell'impiego fraudolento di carte di credito o di strumenti di pagamento (Coll. Roma, dec. n. 1111/2010; lo stesso principio è richiamato dalla Corte di Cass. ord. n. 9158/2018).

Nel caso di specie, pur non essendovi allegazioni in denuncia a riprova di una ipotetica truffa ai danni di parte istante, l'intermediario poteva essere indenne dalla responsabilità, soltanto nel momento in cui, ai sensi dell'art. 10 già citato, avesse fornito la prova della corretta autenticazione, registrazione e contabilizzazione dell'operazione disconosciuta dal cliente, nonché dell'assenza di malfunzionamenti, spettando all'intermediario medesimo la prova di aver predisposto idonei presidi a tutela della sicura operatività con gli strumenti di pagamento.

Ora, nel caso di specie l'intermediario non si è costituito; né la prova in questione è stata fornita in sede di reclamo, ove l'intermediario si è limitato a generiche affermazioni non suffragate da alcun corredo probatorio.

In tal senso, sebbene la contumacia del convenuto non possa produrre ipso facto "l'effetto di rendere indiscriminatamente incontrovertiti tutti i fatti allegati dal ricorrente" né "tradursi nella inversione della distribuzione dell'onere della prova che incombe su chi avanza una pretesa", tale inversione potrà però derivare da una "chiara e speciale disposizione derogatoria del principio di uguaglianza delle parti nel processo" (Collegio di Coordinamento, decisione n. 7716/2017).

Nella materia oggetto dell'odierno ricorso, in applicazione delle citate disposizioni del d.lgs. n. 11/2010, ricorre effettivamente la detta previsione normativa, che costituisce fondamento di tale inversione dell'onere probatorio il Collegio condivide l'orientamento espresso dal Collegio di Coordinamento con la pronuncia n. 7716/2017, secondo cui, sebbene la contumacia del convenuto non possa produrre ipso facto "l'effetto di rendere indiscriminatamente incontrovertiti tutti i fatti allegati dal ricorrente" né "tradursi nella inversione della distribuzione dell'onere della prova che incombe su chi avanza una pretesa", tale inversione potrà però derivare da una "chiara e speciale disposizione derogatoria del principio di uguaglianza delle parti nel processo".



Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Ne consegue che, in assenza di tale dimostrazione da parte dell'intermediario, né potendo l'Arbitro sostituirsi a quest'ultimo nelle valutazioni tecniche necessarie ai fini della prova richiesta, diviene irrilevante l'indagine sugli eventuali profili di colpa del ricorrente, restando la responsabilità dell'uso fraudolento dello strumento di pagamento pienamente a carico dell'intermediario

**P.Q.M.**

**Il Collegio, in accoglimento del ricorso, dispone che l'intermediario corrisponda al ricorrente l'importo di € 600,00.**

**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