Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) TENELLA SILLANI	Presidente
(BO) BULLO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) LEMME	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) GENOVESE	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) DI NELLA	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore GIULIANO LEMME

Seduta del 25/11/2025

FATTO

1. Con ricorso dell'11.7.2025, parte ricorrente deduceva quanto segue:

- il giorno 18.5.2025, alle 13.35, si recava presso un distributore di carburanti per far rifornimento;
- tentava di pagare con la carta emessa dall'intermediario, ma riceveva un messaggio di errore; ritirava pertanto la carta e ripeteva la transazione, questa volta con successo;
- il giorno successivo, verificando la propria pagina di home banking, si avvedeva di un prelievo non autorizzato di € 500 effettuato presso un ATM distante 4.4 km dal distributore, pressoché contemporaneo alle operazioni di cui sopra;
- la frode è evidentemente avvenuta per manomissione dello sportello automatico del distributore di carburante, oppure tramite clonazione del mezzo di pagamento.

Atteso l'esito negativo del reclamo, volto ad ottenere la restituzione delle somme, chiedeva dunque nuovamente a questo Arbitro la restituzione di quanto fraudolentemente addebitato.

2. Si costituiva in giudizio l'intermediario B, diverso dall'intermediario A, cui era stato indirizzato il ricorso, assumendo di essere titolare effettivo del rapporto ed eccependo quanto segue:

Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

- l'operazione è stata regolarmente autenticata;
- l'operazione ATM è avvenuta a poca distanza dal luogo in cui si trovava il ricorrente, che avrebbe potuto eseguirla personalmente;
- comunque, il ricorrente ha denunciato tardivamente la frode;
- il ricorrente non ha documentato in maniera sufficiente le modalità della truffa.

Concludeva dunque per il rigetto del ricorso.

3. Nelle repliche, il ricorrente ribadiva che, a causa della distanza tra il luogo del prelievo illegittimo ed il distributore, non aveva potuto compiere personalmente l'operazione in questione. Contestava inoltre il mancato invio dell'alert da parte dell'intermediario.

4. In sintesi, le parti hanno così precisato le proprie conclusioni:

Parte ricorrente:
"*chiede che l'On.le Collegio ABF adito accerti e dichiari…il proprio diritto alla restituzione…dell'importo di euro 500…*".

Parte resistente:
"*rigettare la domanda dl ricorrente"*.

DIRITTO

1. Preliminarmente, nonostante il ricorso sia stato proposto nei confronti dell'intermediario A, non costituitosi, rileva il Collegio come si sia viceversa spontaneamente costituito l'intermediario B, titolare effettivo del rapporto.

In fattispecie analoga, è stato rilevato come "*Viene in considerazione una fattispecie di intervento volontario, in luogo del convenuto formale/destinatario del ricorso, spiegato da parte del legittimato passivo, tale qualificatosi e tale risultando effettivamente sia sul piano sostanziale del diritto controverso sia, conseguentemente, sul piano procedurale… La pronuncia, quindi, potrà essere resa nei confronti di quest'ultimo, che pacificamente gestisce il rapporto sostanziale e procedurale in esame* " (Coll. Bologna, dec. 3077/2023).

Il Collegio ritiene di confermare tale proprio orientamento, esaminando così il merito del ricorso.

2. Le operazioni contestate sono state poste in essere 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.

3. Nel caso di specie, la fattispecie in esame (analoga a quelle già esaminate sia dallo scrivente Collegio, che dai Collegi territoriali, che dallo stesso Collegio di Coordinamento, comporta l'esame di due distinti profili, di cui il primo riveste carattere assorbente rispetto al secondo: ossia, se l'intermediario abbia dato la prova prescritta dall'art. 10, 1° co., d.lgs 11/2010, in base al quale "*Qualora l'utente 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".

Il principio in esame presuppone infatti una inversione dell'onere della prova a carico dell'intermediario, il quale deve anzitutto dimostrare la correttezza formale di ogni operazione contestata per poter andare indenne da colpa (e, pertanto, evitare di essere condannato alla restituzione delle somme). Si tratta, evidentemente, di una tendenziale (ma non assoluta) allocazione del rischio a carico della parte contrattualmente più forte. Solo in caso tale prova venga puntualmente fornita viene dunque in rilievo il secondo profilo, consistente nella prova della negligenza e colpa grave del cliente.

La norma, di per sé chiara, è stata poi interpretata dal Collegio di Coordinamento nel senso che "*la previsione di cui all'art. 10, comma 2, del d.lgs. n.11/2010 in ordine all'onere posto a carico del PSP della prova della frode, del dolo o della colpa grave dell'utilizzatore, va interpretata nel senso che la produzione documentale volta a provare l'"autenticazione" e la formale regolarità dell'operazione contestata non soddisfa, di per sé, l'onere probatorio, essendo necessario che l'intermediario provveda specificamente a indicare una serie di elementi di fatto che caratterizzano le modalità esecutive dell'operazione dai quali possa trarsi la prova, in via presuntiva, della colpa grave dell'utente*" (Coll. Coordinamento, dec. 22745/2019).

Tale orientamento rafforza la configurazione dell'obbligo dell'intermediario come dovere rafforzato di diligenza professionale, per consentire la già citata allocazione differenziata dei rischi derivanti dalle operazioni fraudolente, un altro esempio della quale è costituto dalla disposizione di cui all'art. 62, 2° co., del d. lgs. 206/2005 (Codice del consumo).

4. Facendo governo di tali principi, occorre dunque preliminarmente verificare se l'intermediario abbia assolto all'onere probatorio circa la correttezza formale dell'operazione.

In proposito, rileva il Collegio come tale operazione sia stata regolarmente autenticata, senza alcuna anomalia, con inserimento del PIN (elemento di conoscenza) e utilizzo del chip (elemento di possesso), come dimostrato dalla documentazione depositata dall'intermediario.

5. A questo punto, occorrerà, in ossequio al richiamato principio stabilito dal Collegio di Coordinamento, verificare se vi siano gli "*elementi di fatto che caratterizzano le modalità esecutive dell'operazione dai quali possa trarsi la prova, in via presuntiva, della colpa grave dell'utente*".

Ebbene, tali elementi appaiono sussistenti.

Anzitutto, non è plausibile l'ipotesi della clonazione della carta, trattandosi di dispositivo di pagamento dotato di microchip, per il quale, dunque, vale il principio stabilito dal Collegio di Coordinamento (dec. 897/2014), ossia che "*L'impiego della tecnologia a microchip (….) rende l'ipotesi della clonazione, se non di impossibile evenienza, almeno altamente improbabile, facendo dunque ritenere che l'operazione disconosciuta non possa che essere ricondotta ad una conservazione "molto distratta" della carta e del PIN, salvo che l'utente non fornisca la prova di circostanze tali da far ritenere quanto meno plausibile l'ipotesi della clonazione*"; d'altro canto, questo stesso Collegio ha rilevato come l'ipotesi della clonazione sia altresì implausibile quando il luogo ove è avvenuta l'operazione

Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

fraudolenta non sia lontano da quello ove è avvenuta l'operazione contestata (Coll. Bologna, dec. 22336/2018).

Peraltro, a voler aderire alla tesi della manomissione dell'ATM del distributore, di tale manomissione non potrebbe rispondere l'intermediario, essendosi questa verificata in ambito estraneo alla sua possibilità di controllo; infatti, va richiamato l'orientamento dei Collegi in base al quale la responsabilità dell'intermediario, in caso di inserimento di uno *skimmer* nelle apparecchiature ATM, deriva proprio dal mancato esercizio di un adeguato controllo sulle apparecchiature gestite dall'intermediario medesimo (Coll. Bologna, dec. 12747/2024; Coll. Roma, dec. 10227/2024).

Infine, e ciò è decisivo, il ricorrente non documenta adeguatamente le modalità della truffa, limitandosi ad avanzare supposizioni che, per le ragioni sopra esposte, non appaiono sufficientemente fondate. In circostanze analoghe, è orientamento costante dei Collegi che la mancata allegazione puntuale delle modalità della frode sia elemento valutabile al fine dell'individuazione della colpa grave (Coll. Bologna, dec. 1589/2025; Coll. Bologna, dec. 8939/2024; Coll. Milano, dec. 8562/2023; Coll. Torino, dec. 6420/2023).

Peraltro, nella fattispecie è anche irrilevante l'asserito mancato invio dell'alert, trattandosi di una singola operazione contestata per la quale il mancato invio, essendosi già perfezionata la truffa, non arrecherebbe alcun beneficio al cliente (Coll. di Coordinamento, dec. 8853/2019).

Pertanto, il ricorso andrà rigettato.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio non accoglie il ricorso.

IL PRESIDENTE