

**COLLEGIO DI BARI – DEC. 724/18 – PRES. TUCCI – REL .PRINCIPE**

**Strumenti di pagamento – utilizzo fraudolento - memorandum di spesa - omessa sottoscrizione – effetti (cod. civ., artt. 1269, 1227)**

**Nel caso di utilizzo fraudolento della carta di credito, l'intermediario risponde nei confronti del titolare quando l'esercente affiliato abbia omesso di far firmare il "memorandum di spesa" all'esibitore della carta stessa. (MDC)**

**FATTO**

Il ricorrente, titolare di una carta di credito emessa dalla convenuta, consultando il proprio internet banking in data 17.10.2016, si avvedeva che il giorno 8 dello stesso mese, lo strumento di pagamento era stato utilizzato per effettuare due acquisti presso un esercizio commerciale, per un importo totale di € 1.509,98. Le due operazioni, la prima di € 909,99 e la seconda di € 599,99, erano state eseguite rispettivamente alle ore 18.17 e alle ore 18.20 del suddetto giorno.

Consapevole di non aver mai effettuato detti acquisti, nel ricercare la carta di credito, scopriva di non esserne più in possesso e, pertanto, provvedeva a bloccare telefonicamente lo strumento di pagamento, contattando il numero verde dell'intermediario. Il giorno successivo informava dell'accaduto la propria filiale di conto e sporgeva denuncia di smarrimento alle Forze dell'ordine.

Nel precisare di non aver ricevuto alcun sms alert a fronte delle operazioni disconosciute, diversamente da come sempre accaduto fino a quel momento in caso di utilizzo della carta, e di trovarsi in altro luogo mentre le stesse venivano effettuate, evidenziava come la convenuta, pur in assenza di un legittimo consenso al pagamento da parte del cliente e nonostante la conferma dell'inesistenza di tale consenso, avesse riconosciuto l'importo dei due acquisti all'esercente, addebitando poi il controvalore sul conto del cliente. Aggiunge, al riguardo, che a fronte di un iniziale riaccredito delle somme in questione, le stesse gli venivano, in un momento successivo, nuovamente addebitate.

Pertanto, insoddisfatto dell'interlocuzione intercorsa con l'intermediario nella fase prodromica al presente ricorso, si rivolge all'Arbitro al quale chiede che l'intermediario venga condannato alla immediata restituzione dell'importo corrispondente alle due operazioni fraudolente (pari ad € 1.509,98).

Costitutosi, l'intermediario si oppone alle pretese del cliente, eccependo:

- prioritariamente *"la grave negligente condotta del ricorrente"*, per il blocco tardivo della carta di pagamento, avvenuto solo nove giorni dopo l'esecuzione delle operazioni disconosciute;

- di non ritenere spiegabili le circostanze che hanno causato la mancata notifica delle due sole operazioni contestate e, di certo, non addebitabili a sé gli aggravii rivenienti da eventuali disguidi tecnici riconducibili a servizi di tipo telefonico e non bancario/finanziario.

- che *"le operazioni [disconosciute] sono state eseguite da soggetto/i terzo/i non autorizzato/i mediante identificazione de visu dell'operatore [dell'esercizio commerciale]"* su cui grava il dovere di verificare l'identità dell'esibitore della carta nonché di acquisirne la firma di sottoscrizione sul memorandum di spesa.

Chiede, pertanto:

- in via principale, di dichiarare inaccoglibile, in quanto immotivata ed infondata, la richiesta restitutoria oggetto del ricorso, in conseguenza del mancato accoglimento da parte della convenuta del disconoscimento di operazioni effettuate con la carta di

credito;

- in via subordinata, di definire la ripartizione tra le parti del danno in esame, in misura proporzionale alle rispettive effettive responsabilità, ed in particolare ai sensi dell'art. 1227, 1 e 2 comma c.c. e comunque mantenendo a carico del ricorrente l'importo della c.d. franchigia.

### **DIRITTO**

La fattispecie in esame concerne l'utilizzo fraudolento della carta di credito, la distribuzione del rischio e l'onere della prova. Premesso che con l'utilizzo della carta di credito si configura una forma di delegazione di pagamento ex art.1269 c.c. fra cliente (delegante), banca (delegato) e terzo commerciante (delegatario), in ordine alle responsabilità derivanti dai contratti intercorsi con la banca, sia quello che accompagna il rilascio della carta di credito in favore del cliente sia quello stipulato da essa con il commerciante, occorre rilevare circa quanto asserito dall'intermediario sulla tardività del blocco, che quest'ultimo è stato eseguito nella stessa giornata (17.10.2017) in cui, come da denuncia resa alle Forze dell'Ordine, il ricorrente è venuto a conoscenza, mediante consultazione del suo internet banking, delle operazioni disconosciute; né d'altra parte l'intermediario ha fornito evidenze informatiche di ulteriori accessi al proprio profilo da parte del ricorrente, successivi all'8 e precedenti al 17.10. 2017, tali da supportare l'asserita tardiva segnalazione.

Occorre sottolineare altresì che l'intermediario non produce gli "scontrini" firmati, laddove i Collegi ABF 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"( Coll. Milano, n. 8636/2014; Coll. Napoli, n. 3599/2014; Coll. Roma, n. 287/2013 ). Inoltre, nelle controdeduzioni si legge che "le operazioni in argomento sono state eseguite da soggetto /i terzo/ i non autorizzato /i mediante identificazione *de visu* dell'operatore del commerciante il quale avrebbe certamente dovuto farsi rilasciare documento di identità ai fini del riconoscimento nonché acquisire sottoscrizione delle operazioni". Il brano riportato sembra riconoscere la mancata sottoscrizione del memorandum di spesa da parte dell'esibitore dello strumento di pagamento, definito, dallo stesso intermediario, quale "soggetto terzo non autorizzato". Al riguardo, si richiama il costante orientamento di questo Arbitro, secondo cui "la sottoscrizione del memorandum di spesa rappresenta un elemento indefettibile della fattispecie delegatoria [...]. 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 del tesserino 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 (Coll. Milano, dec. n. 908/2010; Coll. Milano, dec. n. 8636/2014).

Le circostanze sopra riportate depongono nel senso della non opponibilità dei pagamenti di cui alle operazioni contestate al titolare dello strumento di pagamento.

Del tutto inconferenti, in questo contesto, risultano le deduzioni di parte resistente circa l'avvenuta regolare attivazione del servizio di *sms alert*. Al riguardo, si osserva che il ricorrente non ha mai contestato la predetta attivazione, bensì la mancata ricezione degli sms solo con riferimento alle operazioni disconosciute. In ogni caso anche la regolare ricezione degli sms non avrebbe potuto evitare la seconda operazione, avvenuta a distanza di 3 minuti dalla prima.

Dalle considerazioni che precedono, il Collegio ritiene che la domanda del ricorrente meriti di essere accolta, in conformità con i precedenti di questo Arbitro (Coll. Bari, 26 ottobre 2017; Coll. Milano, n. 8636/2014; Coll. Napoli, n. 3599/2014), che trovano riscontro anche in giurisprudenza (cfr., ad es., Trib. Taranto, 6 novembre 2012 ).

**P.Q.M.**

**Il Collegio, in accoglimento del ricorso, dispone che l'intermediario corrisponda al ricorrente la somma di € 1.509,98 (.....omissis.....).**