frodi bl-internet – każ fejn *credit card holder* tkun għaddiet it-*3D secure code* lill-frodist – negliġenza grossolona – l-Artikoli 40, 45 u 49 tal-*Payment Services Directive* – l-Artikoli 40, 45 u 50 tad-Directive 1 tal-Bank Ċentrali ta' Malta (Kap. 204)

MALTA

QORTI TAL-APPELL
(Sede Inferjuri)

ONOR. IMĦALLEF LAWRENCE MINTOFF

Seduta tat-3 ta' Marzu, 2021

Appell Inferjuri Numru 52/2019 LM

Josephine Fucile (bil-karta tal-identità numru 408132M)
("l-appellata")

vs.

Bank of Valletta p.l.c. (C 2833)
("is-soċjetà appellanta")

Il-Qorti,

<u>Preliminari</u>

1. Dan huwa appell magħmul mis-socjetà intimata **Bank of Valletta p.l.c. (C 2833)** [minn issa 'l quddiem "is-soċjetà appellanta"] mid-deċiżjoni mogħtija fis-27 ta' Mejju, 2019, fil-każ numru 152/2018 u bl-okkju premess [minn issa 'l

quddiem "id-deċiżjoni appellata"], mill-Arbitru għas-Servizzi Finanzjarji [minn issa 'l quddiem "l-Arbitru"], li permezz tagħha ddeċieda dwar l-ilment tar-rikorrenti **Josephine Fucile (K.I. numru 408132M)** [minn issa 'l quddiem "l-appellata"] billi laqa' l-ilment tagħha u ordna lis-soċjetà appellanta tħallas is-somma ta' elf, mija u wieħed u tmenin Euro u tmienja u sebgħin ċenteżmu (€1,181.78), bl-imgħax legali mid-data ta' dik id-deċiżjoni appellata, filwaqt li kull parti ġiet ordnata tħallas l-ispejjeż tagħha.

Fatti

2. Il-fatti ta' dan il-każ jirrigwardaw żewġ pagamenti li ġew debitati lill-kont tal-*Visa Card* (fil-każ odjern *debit card*) tal-appellata. Skont l-imsemmija appellata, hija kienet irċeviet telefonata fl-20 ta' Jannar, 2018 minn barra minn Malta, fejn terza persuna li qal li kien jismu Roy Castiwana, ippreżenta ruħu bħala li kien qed iċempel mill-*Microsoft.* Dan qalilha li l-kompjuter tagħha kellu bżonn ta' tindifa minn ħafna *viruses* li kienu ħakmuh, u fin-nuqqas l-istess kompjuter kien ser jikkraxxja. Huwa offra li jagħmel dan, u l-appellata aċċettat, versu l-pagament ta' €29.00. Wara operazzjoni ta' tliet sigħat fejn hija setgħet tara li Castiwana kellu aċċess għas-sistema tal-kompjuter tagħha, talabha għall-pagament u saħansitra wkoll għat-*3D Secure Codes* li hija kienet irċeviet fuq il-mobajl tagħha mingħand is-soċjetà appellanta. Sadanittant l-appellata ma kinitx qiegħda tħossha komda b'dak li kien qed jiġri, u għalhekk aktar tard ċemplet lis-soċjetà appellanta fuq in-numru li kellha fuq il-*Visa Card.* Wara diversi tentattivi l-għada hija rnexxielha tkellem lil xi ħadd mill-istess soċjetà

apellanta u hekk kif għarfuha li kienu nġibdu żewġ ammonti rispettivi ta' €539.92 u €821.86, hija talbithom sabiex ma jgħaddux il-pagamenti u jagħlqu l-*Visa Card.* Qalulha li dan kien tard wisq u kollu għalxejn għaliex il-pagamenti kienu diġà ġew debitati lill-kont tagħha.

Mertu

3. L-appellata intavolat proċeduri quddiem l-Arbitru fid-19 ta' Lulju, 2018, kontra s-soċjetà appellanta fejn allegat ir-responsabbiltà tagħha għall-akkadut u għalhekk kienet qiegħda tippretendi rifużjoni tal-flus żbankati fl-ammonti rispettivi ta' €539.92 u €821.96.

4. Is-soċjetà appellanta wieġbet għall-ilment billi eċċepiet is-segwenti: (a) preliminarjament hija ma kinitx il-leġittimu kontradittur; (b) l-ammont inġibed mill-kont tagħha bħala riżultat tal-azzjonijiet tal-appellata stess; (ċ) it-talbiet tagħha kienu infondati fil-fatt u fid-dritt; (d) l-appellata ma sofriet l-ebda dannu riżultat ta' xi mġiba illegali min-naħa tas-soċjetà appellanta; (e) l-ispejjeż kellhom ikunu a karigu tal-appellata.

Id-Deċiżjoni Appellata

5. L-Arbitru wasal għad-deċiżjoni appellata wara li għamel is-segwenti konsiderazzjonijiet rilevanti għall-appell odjern:

> ***"Jikkonsidra***
>
> ***Eċċezzjoni li l-Bank mhux il-Leġittimu Kontradittur***

*L-Arbitru jqis li bejn l-ilmentatriċi u l-Bank kien hemm relazzjoni kuntrattwali meta l-Bank ħareġ il-*cards *in kwistjoni tant li hu stess jagħmel referenza għall-kundizzjonijiet marbuta ma' dan il-kuntratt. Għalhekk kien hemm relazzjoni ġuridika bejn il-partijiet.*

Ġaladarba kien hemm relazzjoni ġuridika bejn il-partijiet, allura, l-provditur tas-servizz huwa l-leġittimu kontradittur.

FIL-MERTU

*Illi dan huwa każ ċar ta' frodi li jsir permezz tal-*internet *u, għalhekk, huwa każ li ma jistax jitqies daqslikieku kien xi każ ta' natura ordinarja. Minn dak li qalet l-ilmentatriċi hija ġiet iffrodata għaliex ġenwinament ħasbet li xi ħadd kien qed jikkuntattjaha għaliex kellha xi virus fil-kompjuter u xi ħadd '*mill-Microsoft*' kien offrielha li jagħtiha protezzjoni għall-kompjuter tagħha.*

*Min-naħa tiegħu, il-Bank jikkonferma li sar att frawdolenti fuq l-ilmentatriċi, però, jgħid li hu osserva l-proċedura b'mod korrett, kienet l-ilmentatrici li tat is-*security features *tal-*card *u, għalhekk, ma kellux x'jaqsam ma' dak li ġara.*

Il-Frodi bl-Internet

Sfortunatament, dan l-abbuż huwa wieħed mifrux ħafna tant li fid-dinja jinsterqu miljuni kbar ta' Euro mingħand il-konsumaturi permezz ta' diversi forom ta' frodi.

*Il-*Financial Services Ombudsman *tal-Ingilterra irrapporta li matul is-sena 2017, il-banek u l-kumpanniji tal-cards ipprevenew is-serq ta' biljun u nofs liri sterlini permezz tal-frodi. B'dankollu, aktar minn £730 miljun insterqu bi frodi lill-konsumatur b'tip wieħed ta' frodi, jiġifieri dak li jissejjaħ "*authorised push payment*" (APP), fejn il-kriminal jirnexxielu jikkonvinċi lill-konsumatur jagħtih informazzjoni u jittrasferixxi flusu lilu. Ma' din is-somma tingħadd ukoll somma oħra ta' frodi diversi li jammontaw għas-somma ta' £236m. Dan juri kemm il-problema hija kbira u kemm jingidmu nies għax jiġu mqarrqa.*

Bl-iżvilupp tat-teknoloġija is-servizzi finanzjarji saru jsiru b'ħeffa kbira u, filwaqt li dan huwa ta' vantaġġ kemm għall-klijenti kif ukoll għall-banek, ikun diffiċli li att frawdolenti jitwaqqaf fil-ħin. Apparti li miljuni ta' konsumaturi jingidmu madwar id-dinja, anke l-banek u kumpanniji kbar madwar id-dinja jisfaw vittmi tal-frodi.
Għalhekk dawn il-każi ma jistgħux jitqiesu sempliċiment daqslikieku kienet qed issir transazzjoni normali fejn parti tista' tipponta subgħajha lejn il-parti l-oħra u tipprova titfa' l-ħtija fuqha. F'dawn il-każi, kemm il-konsumaturi kif ukoll l-istituzzjonijiet

finanzjarji huma vittma tal-frodist li b'ħażen kbir jirnexxielu joħloq stampa falza li tqarrraq u li ħafna drabi wieħed ftit li xejn jista' jinduna li jkun qed jiġi mqarraq.

Ix-Xenarju waqt it-Transazzjoni

*Biex verament wieħed ikun qed jagħmel ġustizzja u jara jekk il-*cardholder*, bħal fil-każ odjern, kienx qed jaġixxi b'mod traskurat billi jagħti informazzjoni ta' sigurtà tal-*card*, irid jara x'kien ix-xenarju dak il-ħin li ġie avviċinat biex jagħti l-informazzjoni.*

F'dawn is-sitwazzjonijiet, il-qerq tant isir tajjeb li dak li jkun faċli li jiġi mqarraq.

*F'dan il-każ, l-ilmentatriċi tghid li xi ħadd qalilha li hu mill-*Microsoft *u li niżlet* drop *li kien jgħid: '*You've got viruses'*. Kellha wkoll telefonata u qalulha li kienu mill-*Microsoft *u kellha problema li jekk ma ssolvihiex, il-kompjuter tagħha kien ser jikkraxxja.*

Ix-xenarju kien dan: (fn. 2 A Fol. *84* et seq)

'Ngħid li fuq il-computer kienet qed tinżel drop. U kien qed jgħidli, *"You've got viruses"* u din in-notice bdiet tidher ripetuta u bdejt nagħmilha delete.

Darba s-Sibt filgħodu kelli telefonata u qalli li kien mill-Microsoft u qalli li kienu qed jibagħtuli dan in-notice u mhux qed narah. Għidtlu li ma tajtx kasu. Qalli, "Jekk ma tagħmilx xi ħaġa, l-computer ser jikkraxxja". Għidtlu li ma stajt nagħmel xejn għax għandi l-antivirus. Qalli, "Dan l-antivirus ma jaqbadx kollox. Trid tagħmel xi ħaġa dwaru." Għidtlu, "Who are you?" Qalli, "I am from Microsoft," and he gave me his name and telephone number. Imbagħad, staqsejtu jekk inċempel dan in-numru naqbadx miegħu dirett u qalli li le, imma sħabu jgħidulu.

Qalli li jekk jien ma nagħmel xejn, Microsoft se jagħmilha minfloki. Qalli, "We have all the latest tools for antivirus 2018," u qalli li jien ma rrid nagħmel xejn u jagħmluha huma u kulma kienet tqum kienet €29; u jien għidt għal €29 aħjar ma nħallix il-computer jikkraxxja u għidtlu, "Go ahead and do it." Staqsieni jekk il-computer kienx mixgħul, għidtlu li le u qalli biex immur nixgħelu.'

*L-ilmentatriċi kien mingħaliha li ser tħallsu tax-xogħol li kien għamlilha u kien għalhekk li għaddietlu l-informazzjoni tas-sigurtà tal-*card *bil-għan li hu jitħallas ta' xogħolu.*

Frodi

*Mill-atti tal-każ jirriżulta bl-aktar mod ċar li dan kien każ ta' frodi bl-*internet. *L-ilmentatriċi ġabet prova li fil-kompjuter ma kienu għamlulha xejn għaliex ħadet il-*

kompjuter għand id-ditta My Link Ltd*. li qalulha li mhux minnu li xi ħadd neħħielha xi* viruses *fil-ġranet ta' qabel. (fn. 3* A Fol. *9)*

*Min-naħa tiegħu, il-Bank ukoll aċċetta li dan kien każ ta' frodi iżda, peress li l-ilmentatriċi kienet tat il-pass code lill-frodist, f'dawn il-każi, il-*Visa *li jaħdmu magħha, ma tħallasx lura.*

Fil-fatt, XX, li taħdem bħala analista tal-frodi mal-Bank xehedet hekk: (fn. 4 A Fol. *96)*

'Jiena naħdem bħala analista tal-frodi mal-bank. Nieħdu ħsieb li nimmonitorjaw it-transactions kif ukoll nieħdu calls mill-Customer Care fejn aħna naraw każi fejn in-nies ikunu iħħakkjati. Sfortunatament, dan huwa serq modern, jiġifieri int tkun qiegħda f'darek u tisfa misruqa mingħajr ma tkun taf. U once li inti tfajt card details online, tkun suġġett għall-hacking u l-frodi. Dan qed nitkellem b'mod in ġenerali u nispjega x-xogħol tagħna fiex jikkonsisti.

Għal din it-transazzjoni jien spjegajt illi kienet saret with a pass code. Għaddiet mit-3D Secure, li din hi sistema li l-bank m'ilux ħafna li implimenta, fejn din hi sistema sigura ħafna għax biex isir pagament trid iddaħħal code. Spjegajtilha li biex din it-transazzjoni seħħet bilfors li kien iddaħħal il-code minnha stess'.

Il-verżjoni li tat l-ilmentatriċi, għalkemm mhix preċiża dwar il-ħinijiet meta hi ippruvat taqbad mal-Bank, (fejn il-verżjoni tal-bank hi aktar preċiża), però, dwar is-sugu ta' dak li ġara ġie kkonfermat minn rappreżentant tal-Bank, Anna Shehata, li xehdet hekk: (fn. 5 Ibid.)

'Jiena Officer fil-Customer Services tal-BOV.

Ngħid li l-ilmentatriċi kienet ċemplet il-bank u qaltli li riedet tagħlaq il-card. Ngħid li staqsejtha jekk tilfithiex u għall-ewwel ma weġbitnix. Ngħid li hi weġbitni li ma kinitx tilfet il-card imma li xi ħadd kien qed jipprova jeħdilha l-flus mill-kont.

Jiena staqsejtha minn liema card u bdejt niċċekkja, u ndunajt li seħħew żewġ transazzjonijiet li ġibdulha l-flus minnhom.

Għidtilha, "Hawnhekk għandek żewġ transazzjonijiet li ġibdulek mill-kont." Qaltli, "Ċempilli dan mill-Microsoft u beda jistaqsini ħafna domandi." Jien għidtilha li biex għaddew it-transazzjonijiet hi bilfors li tatu d-dettalji kollha u għidtilha li qatt ma kellha tagħti informazzjoni lil ħadd la bit-telefon u lanqas imkien.

Staqsietni x'nistgħu nagħmlu u għidtilha, "Issa nqabbdek mal-Fraud Department tagħna u jmexxuk huma," u jien għaddejtha mal-Fraud Department tagħna.'

L-Arbiru innota li l-invoices (fn. 6 A Fol. *54* et seq*) li ħarġu mill-*Acumen*, u li suppost fihom il-firma tal-ilmentatriċi, huma foloz għaliex il-firma li hemm fuqhom hija evidentament differenti mill-firma tal-ilmentatriċi hekk kif tidher fuq l-ilment.*

Il-Kuntest Ġuridiku

Id-difiża tal-Bank hija bbażata fuq żewġ binarji. L-ewwel binarju huwa dak li jgħid li hu m'għamel xejn ħażin u, għalhekk, m'għandux iħallas għax kien l-aġir tal-ilmentatriċi li wassal biex intilfu l-flus. Din id-difiża hija waħda li hija bbażata fuq il-liġi ġenerali u dak li jipprovdi l-Kodiċi Ċivili dwar min għandu t-tort.

*Iżda f'dan il-qasam tapplika l-liġi speċjali u '*lex specialis derogat lege generali'. *Dan anke gie enfasizzat mill-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili fis-sentenza: '**X' vs All Invest Co. Ltd.**, (fn. 7 PA, 30/3/2017) fejn il-qorti qalet li fil-qasam tas-servizzi finanzjarji kellha tapplika l-ligi specjali li tirregola dan il-qasam.*

Barra minn hekk, l-Arbitru jrid jimxi ma' dak li jipprovdi l-Kap. 555 tal-Liġijiet ta' Malta fejn l-Arbitru jrid jiddeċiedi l-ilment b'referenza għal dak li, fil-fehma tiegħu, huwa ekwu u ġust fiċ-ċirkostanzi partikolari u merti sostantivi tal-każ. (fn. 8 Art. 19(3)(b))

Biex jagħmel dan, skont id-diskrezzjoni tiegħu, irid jara li jimxi hekk: (fn. 9 Kap. 555, Art.19(3)(ċ))

'jikkunsidra u jieħu kont, b'dak il-mod u sakemm huwa jidhirlu xieraq, ta':

- ***liġijiet applikabbli u rilevanti***
- ***regoli u regolamenti, b'mod partikolari dawk li jirregolaw l-imġiba ta' provditur tas-servizz, inkluż linji gwida maħruġa mill-awtoritajiet superviżorji nazzjonali u tal-Unjoni Ewropea*** *(fn. 10* Bold tal-Arbitru)
- *il-prassi segwita f'oqsma finanzjarji*
- *u l-aspettattivi raġonevoli u leġittimi tal-konsumaturi u dan b'referenza għaż-żmien meta jkun allegat li jkunu seħħew il-fatti li jkunu taw lok ghall-ilment.'*

F'dan il-kuntest ta' liġijiet speċjali, il-każ odjern għandu jiġi kkunsidrat fl-ambitu tal-Payment Services Directive 2 (PSD2) li daħlet fis-seħħ fit-13 ta' Jannar 2018. Din id-Direttiva iddaħħlet fil-liġi tagħna permezz ta' Directive 1 tal-Bank Ċentrali ta' Malta skont il-Kap. 204 tal-Liġijiet ta' Malta.

Din id-Direttiva hija waħda estensiva u l-Arbitru ser jagħmel referenza biss għal dawk il-partijiet li huma rilevanti għall-każ.

*Skont l-Artikolu 50 tad-*Directive 1*, il-konsumatur ikollu jġorr it-telf li jkun sar fuq il-*card *tiegħu jekk ikun aġixxa b'mod frawdolenti, b'intenzjoni jew* gross negligence*. F'dan il-każ ma jiġi rimborżat xejn.*

*Imma jekk isir ġbid ta' flus meta konsumatur jitlef il-*card *jew issir miżappropriazzjoni minnha, jista' jiġi penalizzat billi jeħel €50 u jingħata l-kumplament.*

Iżda lanqas dan ma japplika jekk: (fn. 11 Directive 1 – Art 50(1)(a))

'Paragraph 50(1) shall not apply if:

(a) the loss, theft or misappropriation of a payment instrument was not detectable to the payer prior to a payment, except where the payer has acted fraudulently.'

*L-Arbitru huwa konvint moralment u anke mill-fatti kif seħħu li l-ilmentatriċi m'aġixxietx b'mod frawdolenti iżda kienet hi li ġiet iffrodata. Lanqas ma jista' jingħad li kellha l-intenzjoni li ma taqdix l-obbligi tagħha skont it-termini tal-*card *jew li aġixxiet bi* gross negligence.

*F'dan il-kuntest, l-Arbitru jagħmel referenza għal dak li kellu x'jgħid f'każi simili ta' frodi il-*Financial Services Ombudsman *tal-Ingilterra li kull sena jkollu quddiemu numru kbir ta' każi ta' frodi: (fn. 12 https://www.financial-ombudsman.org.uk/publications/ombudsman-news/145/145-ombudsman-focus-fraud-and-scams.html)*

'It's understandable that, in many cases, neither a bank nor their customer feel they've done anything wrong. People who've fallen victim to scams will often tell us they felt they had no option but to do what they were told by the scammers. At the same time, banks often tell us they believe their customers have been "grossly negligent" in handing over personal details to scammers – enabling the scam to occur.

But gross negligence isn't a term to be used lightly. When someone contacts us after losing money to a scam, we'll look to see if they actually authorised the transaction. In assessing this, we'll be trying to "recreate the scene".
If we think it's more likely than not they didn't authorise the transaction, that's when we need to consider whether they were grossly negligent – as part of deciding what's fair and reasonable. And one of the key things we'll think about will be the environment that was created by the fraudster for the consumer – essentially the "spell that was cast ... As financial services change,

> and scams evolve with it, what's considered grossly negligent behaviour will inevitably change too.
>
> The increasing sophistication of scams means that the bar for gross negligence is high – it's more than just a test of whether someone was careless.'

L-iskop li l-Arbitru għamel referenza għal din il-kwotazzjoni ma kienx għaliex iħoss li b'xi mod torbot il-ġudizzju tiegħu, iżda biex juri li dawn il-każi qed iseħħu b'mod komuni kullimkien u b'mod li jixxiebaħ fejn il-frodist, bil-maniġġi tiegħu, iġiegħlek temmen xi ħaġa qarrieqa li min ikun vittma tagħha ma jitqiesx li kien frawdolenti jew li aġixxa bi gross negligence. *(fn. 13 Dwar il-kunċett ta'* 'gross negligence' *fis-sistema tagħna, ara Deċiżjoni fil-Każ Nru. 007/2018 mogħtija llum stess u dak li ddeċieda f'dan il-każ jgħodd ukoll għal din id-deċiżjoni fejn hu applikabbli)*

*Hu minnu li l-ilmentatriċi tat it-*3 D secure code *lill-frodista imma, kif ingħad, dan illum huwa regolat bil-*PSD2 *u d-*Directive 1 *tal-Bank Ċentrali, kif ikkwotat aktar 'il fuq. Barra minn hekk, wieħed irid ipoġġi lilu nnifsu fl-istat psikoloġiku li jkun fih xi ħadd li jintqal lilu li jista' jikkraxxjalu l-kompjuter u li hu kien l-anġlu tal-paċi li seta' jsolvilu din il-problema bi ħlas żgħir ta' €29.*

Din hi sitwazzjoni li jista' jħabbat wiċċu magħha kulħadd, speċjalment nies anzjani bħall-ilmentatriċi, li ma jkunux trabbew fid-dinja teknoloġika li kull ma jgħaddi ż-żmien qed issir aktar sofistikata, fejn il-frodisti għandhom art fertili għax jużaw il-ħażen tagħhom b'aktar ħeffa fejn bniedem għandu biss ftit ħin biex jaħseb jekk ikunx qed jiġi mqarraq jew le.

L-Arbitru jqis ukoll li r-rimedju offrut mill-Bank, jigifieri li l-ilmentatriċi tħallas is-somma globali ta' €1,080 għaż-żewġ transazzjonijiet (fn. 14 Ara x-xhieda tax-xhud imressaq mill-Bank, a Fol. 96) *biex isir Arbitraġġ mal-Visa (jekk titlef il-każ) bħala wieħed li ma tantx iħajjar lill-konsumatur imur għal dan ir-rimedju u, għalhekk, ma jħossx li l-ilmentatriċi naqset għall-fatt li ma użatx din it-triq. Biex dan ir-rimedju jkun wieħed realistiku u ġust għall-konsumatur, għandu jkun bi ħlas nominali jew b'xejn.*
*Meta wieħed iqis l-ammont li nġibed lill-ilmentatriċi, li kien ta' €1,181.78, ma kienx jagħmel sens li tħallas €1,080 jekk titlef fil-każ quddiem l-Arbitraġġ tal-*Visa*. Fir-realtà, dan mhu rimedju xejn.*

*L-Arbitru jasal għall-konklużjoni li l-ilmentatriċi, fl-età avvanzata tagħha ta' sitta u tmenin sena, ftit li xejn setgħet tinduna li kienet qed tigi ingannata, u l-fatt waħdu li hi tat it-*3D secure code *lill-frodist ma jammontax għal atti frawdolenti min-naħa*

*tagħha u lanqas li b'xi mod kellha l-intenzjoni li ma taqdix l-obbligi tat-termini tal-*card. *Lanqas ma jista' jingħad li b'hekk hija aġixxiet bi* gross negligence*."*

<u>L-Appell</u>

6. Is-soċjetà appellanta ppreżentat ir-rikors tal-appell tagħha fl-14 ta' Ġunju, 2019, fejn talbet lil din il-Qorti sabiex tħassar u tirrevoka d-deċiżjoni appellata, filwaqt li tiċħad it-talbiet kollha tal-appellata bl-ispejjeż tal-appell odjern u dawk tal-proċeduri arbitrali kontra l-istess appellata. Is-soċjetà appellanta tgħid li tħoss ruħha aggravata bid-deċiżjoni appellata għaliex l-Arbitru għamel apprezzament żbaljat tal-liġi u/jew tal-fatti (a) meta naqas milli jiddeċiedi li l-appellata kienet kisret l-obbligi tagħha taħt l-Artikolu 45 tad-*Directive 1* tal-Bank Ċentrali u li kienet *grossly negligent* u għamlet li għamlet b'*intent,* u għalhekk skont is-subartikolu 50(1) tad-*Directive* 1 hija għandha ġġorr it-telf sħiħ; u (b) meta ddeċieda li l-appellata ma kinitx *grossly negligent* hekk kif ipprovdiet it-*3D secure codes* lill-frodist.

7. L-appellata wieġbet fit-12 ta' Lulju, 2019 fejn issottomettiet li l-appell interpost mis-soċjetà appellanta għandu jiġi miċħud, għaliex id-deċiżjoni appellata hija waħda ġusta u għalhekk timmerita konferma minn din il-Qorti.

<u>Konsiderazzjonijiet ta' din il-Qorti</u>

8. Is-soċjetà appellanta tħoss ruħha aggravata bid-deċiżjoni appellata għaliex fil-fehma tagħha l-Arbitru għamel apprezzament żbaljat tal-liġi u/jew tal-fatti. Hija tispjega li (a) l-Arbitru naqas li jiddeċiedi li l-appellata kienet ħatja

ta' ksur tal-Artikolu 45 tad-*Directive 1* u li kienet uriet negliġenza grossolana jew li l-aġir tagħha kien wieħed magħmul bi ħsieb, u għalhekk skont is-subartikolu 50(1) tal-imsemmija direttiva hija għandha ġġorr it-telf sħiħ; (b) l-Arbitru ddeċieda li l-appellata ma kinitx ħatja ta' negliġenza grossolana meta għaddiet it-*3D secure codes* lill-frodist. Bħala parentesi, is-soċjetà appellata tispjega li l-*Payment Services Directive 2* [minn issa 'l quddiem "PSD2"] jew id-Direttiva tal-EU 2015/2366, ma kienet tipprovdi għal ebda tifsira tat-terminu "gross negligence", imma ġie introdott il-preambolu 72 u tkompli billi tiċċita t-termini tal-istess preambolu. Is-soċjetà appellanta tibda tispjega l-aggravju tagħha billi filwaqt li tiċċita s-subartikolu 45(1) tad-*Directive 1,* ssostni li l-appellata kienet (i) naqset milli tosserva t-termini u l-kundizzjonijiet tal-*card;* u (ii) naqset milli tinnotifika lill-bank minnufih. Hawnhekk is-soċjetà appellanta tagħmel riferiment wkoll għall-ittra li l-appellata kitbet fit-23 ta' Jannar, 2018 u tissottometti li din tikkontrasta sew ma' dak li hi kienet kitbet fl-ilment tagħha fejn qalet li kienet ċemplet lis-soċjetà appellanta minnufih u anki fejn qalet li kienet ippretendiet li tirċievi SMS li l-flus kienu ħarġu. Is-soċjetà appellanta tissottometti li l-appellata kienet saħansitra gidbet meta insistiet li hija kienet nnotifikat lis-soċjetà appellanta minnufih, imma dan l-Arbitru skartah bl-iskuża ta' nuqqas ta' preċiżjoni u mingħajr ma kkonsidra jekk l-aġir tagħha kienx jinkwadra taħt is-subartikolu 50(1) tad-*Directive 1*. Is-soċjetà appellanta tissottometti li skont l-Arbitru l-fatt li l-appellata kienet bagħtet it-*3D secure codes* lill-frodista, ma kienx att frawdolenti u lanqas ma kienet uriet l-intenzjoni li ma taqdix l-obbligi tagħha. Hawnhekk is-soċjetà appellanta tagħmel riferiment għal dak li tgħid l-*PSD2* fir-rigward ta' negliġenza

grossolana u ssostni li dak li kienet għamlet l-appellata kien proprju jinkwadra fil-kunċett ta' negliġenza grossolana. Għalhekk tgħid li hawn ukoll l-Arbitru ddeċieda ħażin.

9. Fir-risposta tagħha l-appellata tikkontendi li r-regola ġenerali applikabbli għall-awtorizzazzjonijiet ta' transazzjonijiet hija s-subartikolu 40(1) tal-PSD2. Tgħid li l-każ odjern kien każ ċar ta' frodi permezz tal-użu tal-*internet* u li bl-ebda mod ma jista' jitqies fiċ-ċirkostanzi li t-transazzjonijiet kienu awtorizzati. Filwaqt li tiċċita l-Artikolu 49 tal-PSD2, tissottometti li s-soċjetà appellanta kienet ġeneralment mistennija li tirrifondi l-ammont inkwistjoni immedjatament hekk kif tiġi notifikata jew hekk kif tinnota li t-tranżazzjoni tkun seħħet mingħajr awtorizzazzjoni, b'dana li l-eċċezzjoni kienet dik kontemplata fis-subartikolu 50(1) tal-istess Direttiva. L-appellata tgħaddi sabiex tispjega kif il-Qrati tagħna interpretaw il-kunċett ta' negliġenza grossolana, u tgħid li fil-każ odjern ma setax jingħad li hija aġixxiet proprju b'dan il-mod. Wieħed kellu jqis li hija kienet persuna anzjana li ma trabbietx fl-era teknoloġika u ġiet imbeżża' minn frodist qarrieqi li qalilha li l-kompjuter tagħha kien ser jikkraxxja. Imbagħad hija kienet għamlet l-almu tagħha sabiex tikkomunika mas-soċjetà appellanta fl-istess ġurnata, imma ma kienx irnexxielha tagħmel dan, minkejja l-obbligu tas-soċjetà appellanta li tipprovdi servizz il-ħin kollu u b'hekk bi ksur tal-para. (c) tas-subartikolu 46(1) tad-Direttiva. In-nuqqas ta' notifika minnufih billi l-appellata kienet tkellmet mal-familjari tagħha, ma setax jitqies bħala negliġenza grossolana tenut kont tal-età tagħha u tan-nuqqas ta' għarfien ta' kompjuters u *viruses.* L-appellata tosserva li fl-i*Statement of Account* maħruġ mis-soċjetà appellanta, kien jidher

li t-transazzjonijiet inkwistjoni kellhom id-data tat-23 ta’ Jannar, 2018, jiġifieri tliet ijiem wara t-telefonata li hija kienet irċeviet u jumejn wara li hija kien irnexxielha tikkomunika mas-soċjetà appellanta, u għalhekk din tal-aħħar kellha żmien biżżejjed sabiex tikkanċella t-transazzjonijiet.

10. L-Arbitru għaraf li l-każ odjern kien wieħed ta’ frodi bl-*internet,* imma s-soċjetà appellanta kienet qiegħda tikkontendi li minħabba li l-appellata kienet għaddiet il-*pass code* lill-frodist, il-*Visa* ma’ min kienet taħdem ma kinitx tħallas lura, u hawnhekk huwa ċċita dik il-parti rilevanti tax-xhieda ta’ Elaine Cutajar u ta’ Anna Shehata, li jaħdmu rispettivament bħala analista tal-frodi u uffiċjal fil-qasam ta’ *Customer Services* mas-soċjetà appellanta. L-Arbitru kkonsidra li l-firma tal-appellata fuq l-fatturi kienet waħda falza. Imbagħad l-Arbitru għamel riferiment għal dawk il-partijiet mill-*PSD2* li osserva li kienet daħlet fil-liġi tagħna permezz ta’ *Directive 1* tal-Bank Ċentrali ta’ Malta skont il-Kap. 204 u li huwa kkonsidra rilevanti. L-Arbitru qal li fil-każ odjern huwa kien moralment konvint li l-appellata ma kinitx aġixxiet b’mod frawdolenti, iżda kienet hija li ġiet iffrodata. Qal ukoll li ma setax jingħad li hija kellha l-intenzjoni li ma tonorax l-obbligi tagħha skont it-termini tal-*card* jew li aġixxiet b’negliġenza grossolana. Wara li għamel riferiment għal dak li qal il-*Financial Services Ombudsman* tal-Ingilterra fil-materja ta’ negliġenza grossolana, f’każ li l-Arbitru qal li kien każ simili għal dak odjern, ikkunsidra li kien minnu li l-appellata kienet għaddiet it-*3D secure code* lill-frodista, imma dan kien regolat permezz ta’ *PSD2* u d-*Directive 1* u sostna li wieħed kellu jpoġġi ruħu fl-istat psikoloġiku li tkun fih persuna, fejn xi ħadd jgħidilha li jista’ jikkraxxja l-komputer tagħha, imma din il-problema setgħet tiġi riżolta permezz ta’ ħlas

żgħir ta' €29. L-Arbitru sostna li fl-età avvanzata tagħha ta' sitta u tmenin sena, l-appellata ftit li xejn setgħet tinduna li hija kienet qiegħda tiġi ingannata, u ddikjara li l-fatt waħdu li hija tat it-*3D secure code* lill-frodist, ma kienx jammonta għal att frawdolenti min-naħa tagħha u lanqas li hija ma kellhiex intenzjoni li tonora l-obbligi tagħha skont it-termini tal-*card.* Barra minn hekk ma setax jingħad li hija kienet aġixxiet b'negliġenza grossolana. B'hekk l-Arbitru wasal sabiex iddeċieda li s-soċjetà appellanta kellha tagħmel rifużjoni tal-ammont totali li nġibed mill-*card*.

11. Il-Qorti tibda billi tikkonsidra dak li xehdu l-impjegati tas-soċjetà appellanta, li t-transazzjonijiet imwettqa mill-appellata ma kinux eliġibbli għal *charge back* peress li kienet seħħet it-*3D Secure Authentication.*[1] Sandra Stevens saħansitra xehdet illi:

> *"Ngħid li dwar dak li għandu x'jaqsam mal-ħin, peress li l-ilmentatriċi qalet li damet biex qabdet il-bank, anke li kieku qabdet mill-ewwel, dawn it-transazzjonijiet ma setgħux jiġu* reversed *għax hekk kif jintuża dak il-*code *isir il-ħlas mill-ewwel".*

12. Dan kollu jġib fix-xejn id-difiża tas-soċjetà appellanta li l-appellata kienet naqset milli tinnotifikaha minnufih, għaliex il-Qorti tagħraf li n-notifika kienet ser tkun waħda inutili għas-soċjetà appellanta ġaladarba l-appellata kienet għamlet użu mit-*3D Secure Authentication.* Is-soċjetà appellanta tgħid li l-appellata saħansitra gidbet meta qalet li infurmat lill-istess soċjetà appellanta minnufih, imma l-Qorti tqis li din id-difiża tas-soċjetà appellanta mhi xejn għajr tentattiv sabiex toskura x-xhieda tal-appellata. Hawnhekk il-Qorti tirrileva li ma

[1] Ara seduta 20.11.18 xhieda Sandra Stevens a *fol.* 93 u xhieda Elaine Cutajar a *fol.* 96.

tistax tiskarta l-fatt li kien proprju wara li l-appellata kkomunikat mas-soċjetà appellanta, li saret taf li kienu nġibdu xi ammonti ta' flus mhux awtorizzati mill-kont tagħha u mill-ewwel u mingħajr eżitazzjoni talbet sabiex tittieħed azzjoni.[2] Għalhekk il-Qorti tgħid li jirriżulta li l-appellata kienet ħadet azzjoni immedjata wara li saret taf bit-transazzjonijiet mhux awtorizzati, u b'hekk ottemporat ruħha mal-para. (b) tas-subartikolu 45(1) tad-*Directive 1* u anki tal-Artikolu 4 tat-*Terms and Conditions of Use* tal-*Visa Card*. U jekk l-operazzjoni sħiħa li saret mat-terza persuna kienet qajmet xi dubju fl-appellata, il-Qorti tagħraf li l-unika prova ta' tentattivi ta' komunikazzjoni mas-soċjetà appellanta hija dik fir-rigward tat-telefon tad-dar tagħha u l-ebda prova oħra ma tressqet mis-soċjetà appellanta sabiex turi li ma sar l-ebda tentattiv ta' komunikazzjoni min-naħa tal-appellata permezz tal-mobajl tagħha jew forsi anki permezz ta' numru ieħor. Wara kollox din il-Qorti ma tistax tiskarta l-fatt li l-għada l-appellata kellha saħansitra tagħmel tliet tentattivi qabel ma rnexxielha taqbad mas-soċjetà appellanta. Ċertament is-soċjetà appellanta ma tistax tgħabbi lill-appellata bil-konsegwenzi tal-aġir frawdolenti ta' terzi, meta hija kienet f'pożizzjoni li tassistiha immedjatament biex proprju tevita dawk il-konsegwenzi. Kif tajjeb tirrileva l-appellata, is-soċjetà appellanta hawnhekk naqset mill-obbligu tagħha *ai termini* tal-para. (ċ) tas-subartikolu 46(1) tad-Directive 1 li tpoġġi l-oneru fuqha li tassigura li *"appropriate means are available at all ties to enable the payment service user to make a notification pursuant to Paragraph 45(1)(b)".* Dan qed jingħad ukoll fid-dawl tal-fatt li

[2] Ara xhieda seduta tad-09.10.18, a *fol.* 86.

skont kif jirriżulta mir-rendikont bankarju[3], l-ammonti rispettivi ġew debitati fit-23 ta' Jannar, 2018, u għalhekk kif sewwa tgħid l-appellata għal darb'oħra, is-soċjetà appellanta kellha l-opportunità li tikkanċella t-transazzjonijiet, iżda dan la għamlitu u lanqas ma ressqet ġustifikazzjoni għal dan in-nuqqas tagħha.

13. It-tieni difiża tas-soċjetà appellanta hija li l-appellata naqset milli tosserva t-termini u l-kundizzjonijiet tal-*Visa Card* u wettqet att ta' negliġenza grossolana meta għaddiet it-*3D Secure Codes* lil terza persuna. Is-soċjetà appellanta tagħmel riferiment għall-para. (a) tas-subartikolu 45(1) tad-*Directive 1* fir-rigward tal-obbligi tal-appellata u tiċċita il-*PSD2* fejn jingħata eżempju ta' negliġenza grossolana meta tgħid, "...*keeping the credentials used to authorise a payment transaction beside the payment instrument in a format that is open and easily detectable by third parties"* u tikkontendi li meta l-appellata għaddiet it-*3D Secure Codes,* dan kien jinkwadra ruħu fil-kunċett ta' negliġenza grossolana u b'hekk l-Arbitru kien iddeċieda ħażin. Imma l-Qorti tagħraf li fil-każ odjern fejn it-terza persuna kienet daħlet b'mezzi illegali u użat il-pretensjonijiet foloz sabiex akkwistat aċċess għas-sistema tal-kompjuter tal-appellata, is-soċjetà appellanta ma tistax tallega n-negliġenza grossolana. Il-Qorti tikkonsidra li l-provi juru li bla dubju dan il-każ huwa wieħed ta' frodi, u hekk ikkonsidratu s-soċjetà appellanta għaliex meta l-appellata ċemplet fuq in-numru tas-soċjetà appellanta, mill-ewwel qabduha mal-*Fraud Department* tal-bank. Il-Qorti tagħraf li t-terza persuna kienet ippreżentat xenarju falz lill-appellata, sabiex ikkonvinċietha tagħmel użu mill-*Visa Card* tagħha għall-fini

[3] A *fol.* 26.

ta' ħlas, iżda l-Qorti tqis li hawnhekk jirriżultaw żewġ fatti importanti li għandhom jiġu meħuda inkonsiderazzjoni fl-evalwazzjoni tal-allegat aġir negliġenti tal-appellata. Kif diġà ngħad, l-appellata kienet sabet ruħha f'xenarju falz intiż sabiex jinġibdu flus mill-kont tal-*card* tagħha bl-għajnuna u bil-volontà tagħha stess. Għalhekk il-fatt li qrat it-*3D Secure Codes* lit-terza persuna huwa irrilevanti, għaliex din setgħet twasslet b'qerq mit-terza persuna sabiex iddaħħalhom hija stess fis-sistema tal-pagament. Meħudin iċ-ċirkostanzi kollha tal-każ, jiġifieri l-età tal-appellata li aktar jagħmilha vulnerabbli għal dawn ix-xeni foloz u l-kredibbilità tal-verżjoni li hija kienet ġiet rinfaċċjata biha min-naħa tat-terza persuna, tant hu hekk li din kienet użat il-firma falza tagħha sabiex ottjeniet il-ħlas tramite il-bank esteru, din il-Qorti ma tistax taċċetta dak li qiegħed jiġi allegat mis-soċjetà appellanta dwar l-aġir tassew negliġenti da parti tal-appellata. Il-Qorti tirrileva li l-każ ċitat mill-Arbitru kif deċiż mill-*Financial Services Ombudsman* tal-Ingilterra, jispjega sew dak li għandu jiġi kkonsidrat f'każijiet bħal dak li għandha quddiemha llum, u l-frażi aħħarija tas-silta ċitata tirrifletti l-ħsieb ta' din il-Qorti ta' kif għandu jiġu deċiż il-każ odjern u każijiet oħra simili:

> *"The increasing sophistication of scams means that the bar for gross negligence is high – it's more than just a test of whether someone was careless".*

14. Fattur ieħor li għandu jittieħed inkonsiderazzjoni huwa li kif jirriżulta mix-xhieda mhux kontradetta tagħha, l-appellata qatt ma kienet tat il-kunsens tagħha għaż-żewġ pagamenti li saru mill-kont tal-*card* tagħha, imma kienet aċċettat li tħallas biss €29.00. Għalhekk din il-Qorti tqis li kif sewwa tinsisti l-

appellata, il-pagament qatt ma kien wieħed debitament awtorizzat *ai termini* tas-subartikolu 40(1) u (2) tad-*Directive 1* tal-Bank Ċentrali u s-soċjetà appellanta hija dovuta skont is-subartikolu 50(1) tal-istess direttiva li tirrifondi lura lill-appellata l-ammonti tal-pagamenti li qatt ma ġew awtorizzati.

15. Għal dawn ir-raġunijiet il-Qorti ma ssibx l-aggravji tas-soċjetà appellanta ġustifikati u tiċħadhom.

Decide

Għaldaqstant, għal dawn ir-raġunijiet din il-Qorti tiċħad l-appell tas-soċjetà appellanta u tilqa' l-ilment tal-appellata, filwaqt li tikkonferma d-deċiżjoni appellata għajr fejn din tipprovdi li kull parti għandha tħallas l-ispejjeż tagħha, u tordna li l-ispejjeż tal-proċeduri quddiem l-Arbitru u dawk tal-proċeduri odjerni għandhom ikunu a karigu tas-soċjetà appellanta.

Moqrija.

Onor. Dr Lawrence Mintoff LL.D.
Imħallef

Rosemarie Calleja
Deputat Reġistratur