*Directive 1 – The Provision and Use of Payment Services, maħruġa fit-30 t'Ottubru 2009 mill-Bank Ċentrali ta' Malta – l-aġir tal-appellat meta "probabbilment" kien ħalla l-*pin number *mal-card kien biss negliġenti u mhux* grossly negligent*, u għalhekk kien applikabbli s-subartikolu 39(1), u mhux is-subartikolu 39(2) tad-Directive 1 fejn ma tingħata l-ebda rifużjoni*

MALTA

QORTI TAL-APPELL

(Kompetenza Inferjuri)

ONOR. IMĦALLEF LAWRENCE MINTOFF

Seduta tat-12 ta' Mejju, 2021

Appell Inferjuri Numru 53/2019 LM

Francis Xavier Mangion (bil-karta tal-Identità numru 890452M)
("l-appellat")

vs.

Bank of Valletta p.l.c. (C 2833)
("l-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 007/2018 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-rikorrent **Francis Xavier Mangion (K.I. numru 890452M)** [minn issa 'l quddiem "l-appellat"] billi laqa' l-ilment tiegħu *in parte* u ordna lis-soċjetà appellanta tħallas is-somma ta' erba' mija u ħamsin Euro (€450), bl-imgħax legali mid-data ta' dik id-deċiżjoni appellata, filwaqt li kull parti ġiet ordnata tħallas l-ispejjeż tagħha.

<u>Fatti</u>

2. Il-fatti tal-każ odjern jirrigwarda s-serqa tal-*BOV Visa Classic Card* bin-numru 4552 4013 2135 1037 [minn issa 'l quddiem "il-*card"*] tal-appellat li kienet ġiet ipprovduta lilu mis-soċjetà appellanta. Dan seħħ fis-27 ta' Novembru, 2017 hekk kif l-imsemmi appellat u l-mara tiegħu Carmen Mangion kienu niżlu għall-*breakfast* fil-*Grand Place Arenberg Hotel* ġewwa Brussell, fejn huma kien qegħdin jirrisjedu waqt il-vaganza tagħhom fil-Belġju. Hekk kif l-appellat telaq minn mal-mejda sabiex iġib l-ikel u kien qed jerġa' lura lejn, il-mara tiegħu għamlet l-istess u ftit wara ntebaħ li l-baskett tiegħu ma kienx għadu hemm ħdejn tal-mara. Huwa informa lill-impjegati tal-lukanda b'dan u huma mill-ewwel ċemplu lill-Pulizija. Il-mara tal-appellat ittentat iċċempel lis-soċjetà appellanta sabiex tavżaha bis-serqa, iżda wara li ma rnexxiliex taqbad, huma ċemplu lit-tifla tagħhom hawn Malta, li għamlet kuntatt dirett hi mas-soċjetà appellanta. Sadanittant it-terza persuna li serqet il-baskett, kienet għamlet użu tal-*card,* sabiex b'hekk inġibdu żewġ ammonti konsekuttivament

ta' €100 u €500. Hekk kif wasal hawn Malta, l-appellat kiteb lis-soċjetà appellanta fejn infurmaha bil-miktub b'dak li kien ġara, u din irrispondiet fl-4 ta' Diċembru, 2016 fejn irrifjutat li tagħmel ir-rifużjoni tal-flus li laħqu nġibdu mill-kont tiegħu, għaliex skont hi kien tort tal-appellat li kien ħalla l-*pin number* flimkien mal-*card.*

<u>Mertu</u>

3. L-appellat intavola proċeduri quddiem l-Arbitru fl-10 ta' Jannar, 2018, kontra s-soċjetà appellanta fejn allega r-responsabbiltà tagħha għall-akkadut, u għalhekk huwa kien qed jippretendi li din tirrifondi l-ammont ta' €600 li ttieħed mill-kont tiegħu permezz tal-*card*.

4. Is-soċjetà appellanta wieġbet għall-ilment billi eċċepiet is-segwenti: (a) l-appellat sofra t-telf minħabba n-negliġenza tiegħu stess; (b) it-talbiet tal-appellat huma infondati fil-fatt u fid-dritt; (ċ) l-appellat ma sofra l-ebda dannu riżultat ta' xi mġiba llegali tagħha u għalhekk hija ma kinitx responsabbli għall-ħlas ta' kwalunkwe danni; u (d) l-ispejjeż kellhom jiġu sopportati mill-appellat.

<u>Id-Deċiżjoni Appellata</u>

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

" Jikkonsidra

Dan l-ilment jikkonċerna serq ta' żewġ credit cards *lill-ilmentatur li kienu maħruġin mill-*Bank of Valletta. *L-ilmentatur jgħid li dan seħħ waqt li kien qed jieħu l-*breakfast

ma' martu wara li kien ħalla basket li kien fih il-cards fuq mejda li kienu għażlu huma.

Jgħid li l-Bank ma wieġbux mill-ewwel tant li ċempel lil bintu biex tikkuntattjahom hi.

*Il-Bank jissottometti li kien l-ilmentatur li kellu jġorr il-prezz għaliex kien negliġenti meta ħalla l-basket waħdu u wkoll għaliex kien ħalla l-PIN Number mal-*cards *peress li rriżultalu li l-flus kienu inġibdu bil-*PIN Number *mal-ewwel attentat li sar fuq l-*ATM*.*

Għalhekk il-Bank ma kellux jagħmel tajjeb għat-telf ta' flus tal-ilmentatur.

Il-Verżjoni tal-Ilmentatur

L-ilmentatur u martu xehdu (fn. 2 A Fol. 72 et seq.*) li kienu niżlu għall-*breakfast *fis-27 ta' Novembru 2017, u l-ewwel mar ir-raġel għall-*breakfast*, u kif il-mara ratu ġej qamet minn postha hi ukoll u minn fuq il-mejda fejn kienu qed jieħdu l-*breakfast *insteraq basket li kellu r-raġel li kien fih diversi* credit cards, *inklużi tnejn tal-*BOV *u anke flus kontanti. Jgħidu li r-raġel kien jaf il-*PIN Number *bl-amment u dan il-*PIN Number *ma kienx mal-*card*.*

*Jgħidu li s-serqa saret fi ftit ħin meta l-mara qamet ukoll għall-*breakfast*. Jgħidu wkoll li ma setgħux jaqbdu bit-telefon mal-*BOV *tant li ċemplu lil binthom biex iċċempel hi kif fil-fatt għamlet.*

*Wara l-ilmentatur ġie kkuntattjat mill-*BOV *fejn qalulu li kienu saru żewġ transazzjonijiet li kumplessivament kienu jammontaw għal €600.*

*Qalu wkoll li ma setgħux jifhmu kif intuża l-*PIN Number*.*

Il-Verżjoni tal-Provditur tas-Servizz

Għall-provditur tas-servizz dehru erba' xhieda (fn. 3 A Fol. 75 et seq.*) li kollha qablu li l-ilmentatur kien qalilhom li kienu insterqulu l-*cards *tal-*BOV*. Huma għamlu l-verifiki tagħhom u mis-sistema tagħhom irriżulta li kienu inġibdu sitt mitt ewro f'żewġ transazzjonijiet: waħda ta' mitt ewro u t-tieni waħda ta' ħames mitt ewro, u dawn ittieħdu mill-*Visa Classic Card *tal-ilmentatur.*

*Is-sistema tagħhom ikkonkludiet li kien intuża l-*PIN Number *tant li t-transazzjonijiet għaddew mill-ewwel. Attentati oħra fallew għaliex fuq talba tal-ilmentatur imblokkaw il-*cards *u kull attentat li sar wara, fil-fatt, falla u dawn l-attentati gew deskritti bħala* suspicious transactions*.*

*Il-provditur tas-servizz sostna illi kieku ma ntużax il-*PIN Number*, dan kien jirriżultalhom imma ma kienx hemm dubju li ntuża l-*PIN Number*.*

Osservazzjonijiet, Analiżi u Konklużjoni

*L-Arbitru jinnota li l-inċident seħħ fis-27 ta' Novembru 2017 u, għalhekk, kienet tapplika l-*Payments Services Directive 1 (PSD1*). (fn. 4 Din id-Direttiva ġiet sostitwita bil-PSD2 fit-12 ta' Jannar 2018).*

Din id-direttiva, li ddaħħlet ukoll fil-liġijiet tagħna permezz ta' Directive 1 (fn. 5 Directive 1 – The Provision and Use of Payment Services, *maħruġa fit-30 t'Ottubru 2009) tal-Bank Ċentrali ta' Malta, kienet tipprovdi diversi artikoli li jiddefinixxu l-obbligi kemm tal-konsumatur (*payer/payment user*) kif ukoll tal-banek, fost l-oħrajn.*

*Il-kwistjoni kollha hi jekk il-Bank għandux jirrestitwixxi s-sitt mitt ewro li nġibdu mill-*card *tal-ilmentatur.*

*Għalhekk l-Arbitru ser jillimita ruħhu għal dawk l-Artikoli tad-*Directive 1 *maħruġa mill-Bank Ċentrali ibbażata fuq il-PS*D1 *li huma strettament rilevanti għal dan il-każ.*

Kif sostna diversi drabi, l-Arbitru jqis li kull każ għandu jiġi deċiż skont il-merti u ċ-ċirkostanzi partikolari tiegħu, u dan anke skont kif jipprovdi l-Artikolu 19(3)(b) tal-Kap. 555 tal-Liġijiet ta' Malta.

Il-Kuntest Ġuridiku

Id-Direttiva PSD1

Din id-Direttiva iddaħħlet fil-liġi tagħna permezz ta' **Directive 1 (D1 jew Directive)** *mill-Bank Ċentrali ta' Malta bis-setgħat mogħtija lilu permezz tal-Att Dwar il-Bank Ċentrali (Kap. 204 tal-Liġijiet ta' Malta).*

*L-Artikolu 34 tad-D1 jistipula li l-konsumatur għandu juża l-*card *skont il-kundizzjonijiet u t-termini tal-użu miftiehem; jinforma lill-Bank immedjatament jekk jitlifha, jekk tinsteraqlu jew tiġi misapproprijata jew jekk tintuża b'mod mhux awtorizzat minnu; u għandu jieħu passi raġonevoli sabiex iżomm is-*safety features *personali tal-istess* card *kemm jista' jkun sikuri.*

Min-naħa l-oħra, il-provditur tas-servizz għandu l-obbligi li jħares is-sigurtà tal-istess cardholder, *skont l-Art. 35 tal-istess Directive, u jindennizza lill-konsumatur skont ma tipprovdi l-istess* Directive.

*Il-provditur tas-servizz jibbaża r-rifjut tar-*refund *lill-ilmentatur għax, skont hu, l-ilmentatur kien negliġenti meta ħalla l-*PIN Number *fil-kartiera mal-*card*. Però, skont l-Art. 37(2) dan mhux biżżejjed għaliex:*

'Where a payment service user denies having authorised an executed payment transaction, the use of a payment instrument recorded by the payment service provider shall in itself not necessarily be sufficient to prove either that the payment transaction was authorised by the payer or that the payer acted fraudulently or failed with intent or gross negligence to fulfil one or more of his obligations under paragraph 34.'

*Għalhekk l-allegazzjoni ta' użu mhux awtorizzat waħeda mhix biżżejjed għax irid jiġi ppruvat li l-*cardholder *jew aġixxa* ***frawdolenti, jew kellu l-intenzjoni, jew b'negliġenza grossolana*** **(gross negligence)** ***naqas milli josserva l-obbligazzjonijiet tiegħu skont l-Art. 34 kif imsemmi****. (fn. 6 Bold tal-Arbitru)*

Skont l-Art. 39 tal-istess Directive*, sabiex l-ilmentatur ma jingħata l-ebda* refund *irid ikun agixxa '*fraudulently or by failing to fulfil one or more of his obligations under paragraph 35 with **intent or gross negligence'***.*

M'hemm l-ebda allegazzjoni jew b'xi mod ippruvat li l-ilmentatur agixxa b'mod frawdolenti; u meta l-Arbitru sema' t-telefonata rrekordjata u esebita mill-Bank, (fn. 7 Li qiegħda fuq CD fil-file) u anke qies ix-xhieda tal-ilmentatur u martu, ma jistax jasal għal din il-konklużjoni.

*Għalhekk jibqa' l-kriterju li jew aġixxa '*with intent*' li ma josservax l-obbligi tiegħu li jħares is-sigurtà tal-*card *jew li kien '*grossly negligent*' f'dan ir-rigward.*

L-Arbitru ser iqis dawn ir-rekwiżiti f'daqqa għaliex kif ser jingħad huma intrinsikament relatati.

*Il-*PSD1 *u d-*Directive *ikkwotati ma jeskludux ir-*refund *a bażi tan-negliġenza* sempliċi *imma a bażi ta'* gross negligence.

In-Nozzjoni ta' **Gross Negligence**

*Il-*PSD1 *jew id-*Directive *tal-Bank Ċentrali ma jagħtux definizzjoni ta' x'inhi '*gross negligence'.

*Fis-sistema tal-*common law *u anke kif ġiet interpretata f'xi deċiżjoni tal-Qrati Ingliżi,* 'gross negligence' *tqieset li hija negliġenza '*on a higher degree' *minn negliġenza.*

Fil-każ Grill v. General Iron Screw Collier Co. *(1866) L.R. 1 C.P. 600, 612 ,* Willes J. *osserva li '* gross negligence is ordinary negligence with a vituperative epithet'.

Iżda fis-sistemi fejn tintuża l-liġi ċivili, gross negligence *ġiet interpretata b'mod differenti fis-sens li '*gross negligence' *hija* ***culpa lata.***

***Jowitt** (fn. 8 Dictionary of English Law) jgħid:*

'The full civil law doctrine is *culpa lata dolo aequiparatur*: gross negligence is equivalent to an intentional tort'.

Fil-fatt, anke ċerti definizzjonijiet ta' gross negligence *jinkludu l-element intenzjonali jew kważi intenzjonali:*

'La colpa grave è equiparata al dolo: (*fn. 9 https://www.brocardi.it/C/culpa-lata-dolo-aequiparatur.html)* Principio del diritto romano classico, in base al quale la colpa grave, propria di chi non fa uso neppure di un minimo di diligenza nell'adempimento delle proprie obbligazioni, si configura come atteggiamento intenzionale, simile al dolo.'

L-istess jingħad:

'Any voluntary, intentional and conscious act or omission committed by an individual, with reckless disregard for the conseqences, especially how they may affect another person's life or property.'

Il-Qrati tagħna wkoll jagħmlu distinzjoni bejn negliġenza u gross negligence *u jieħdu l-posizzjoni li '*gross negligence' *hija nettament distinta minn negliġenza u ma titqiesx sempliciment '*negligence on a higher degree' *iżda li hija* culpa lata*.*

Il-Qorti tal-Appell (fn. 10 Atlas Insurance Agency Limited noe vs Express Trailers Limited, QA, deċiża fit-18 ta' Mejju, 2005, kif imtennija wkoll fil-każ *TF Clothing Limited (C43280) vs Attrans Limited (C8520*), QA, 24/06/2015) *sostniet dan:*

'M'hemmx dubju illi fis-sistema tal-liġi tagħna jeżisti dan il-konċett ta' *gross negligence* ossija *culpa lata*. Jibda biex jiġi osservat illi in linea ġenerali *"n-negliġenza tikkostitwixxi konċett negattiv u tikkonsisti fl-ommissjoni ta' dak il-grad ta' diliġenza li teħtieġ skont iċ-ċirkostanzi"* (Kollez. Vol. XXXIII P IV p 690). Jeżisti però varjanti ta' din in-negliġenza. Hekk normalment taħt il-liġi Aquilia *"et laevissima culpa venit"* (Kollez. Vol. XLII P I p 358). Imma hu ritenut ukoll illi *"la darba n-negliġenza tkun* 'gross and culpable' *hija tagħti lok mhux biss għal responsabilità ċivili imma anke kriminali"* (Kollez. Vol. XLV P IV p 984). B'aktar preċiżjoni, "it-traskuraġni hemm bżonn li tkun *'culpable negligence'* tali li tammonta għal *criminal misconduct*" (Kollez. Vol. XXXIII P IV p 977); In linea ta' prinċipju, kif emers mid-dottrina legali u mill-ġurisprudenza l-*culpa lata* fil-kamp ċivili hi x'aktarx assoċjata man-negliġenza tal-professjonist. Dan fis-sens illi jrid jirriżulta li l-iżball irid ikun grossolan (Ara Kollez.

Vol. XXXII P I p 163; Vol. XXXI P I p 55; Vol. XLII P I p 358). Naturalment, mhux bilfors li tali negliġenza hi allaċjata mal-professjonista esklussivament in kwantu skont l-Artikolu 1038 Kodiċi Ċivili anke dawk li jindaħlu għal xogħol jew servizz mingħajr ma jkollhom il-ħila meħtieġa jirrispondu għad-danni.

Din hi dik ir-*"recklessness"* li b'epitati differenti ssejħet *"gross negligence"* (Kollez. Vol. XLIII P IV p 1023); Il-Qorti ssoffermat fit-tul fuq dan l-aspett biex turi li anke fis-sistema legali dan il-kunċett tal-*"gross negligence"* jew *"faute lourde"* mhux aljen għalina, u allura fejn jokkorri dan, konsimilment għas-sistema tal-liġi Franċiża, fil-każijiet in ispeċje, jista' jiġi adoperat b'ekwivalenza għal *'dol'* jew *"wilful misconduct".* Prova din li trid dejjem issir mill-parti avversa fil-litigazzjoni.'

*Fil-każ odjern ma jistax jingħad li l-ilmentatur aġixxa li b'xi mod ried jikkawża dannu lil ħaddiehor jew li aġixxa b'mod li anke bniedem fl-estremità tiegħu ried ikun negliġenti. Jekk ħalla l-*PIN Number *mal-*card*, kif probabbilment ġara, huwa kien negliġenti imma, kif intqal, hemm differenza bejn* negligence *u* gross negligence*. Li kieku d-Direttiva riedet tippenalizza n-negliġenza pura kienet tgħid dan, imma l-istess Direttiva tqis biss il-punizzjoni massima fil-każ ta'* gross negligence*.*

*Dan għaliex filwaqt li fl-Art. 38 il-provditur tas-servizz huwa mistenni li jikkredita lill-konsumatur f'każ ta' ħlas mhux awtorizzat u jpoġġih fis-sitwazzjoni li kien fiha qabel, fil-każ ta' ħlas mhux awtorizzat - meta l-konsumatur ma jkunx ħa ħsieb li jżomm sikur is-*security features *tal-*card*, pereżempju, l-*PIN Number - *dan għandu jsofri biss is-somma ta' €150:*

Art. 39(1):

'By way of derogation from paragraph 38 the payer shall bear the losses relating to any unauthorised payment transactions, up to a maximum of EUR 150, resulting from the use of a lost or stolen payment instrument or, **if the payer has failed to keep the personalised security features safe** (fn. 11 Bold tal-Arbitru) from the misappropriation of a payment instrument.'

*Għalhekk din l-eventwalità ma titqiesx li hija '*gross negligence*' għaliex kieku titqies li hi* gross negligence *tiġi kolpita bis-sub-artikolu (2) li jgħid:*

'The payer shall bear **all the losses** (fn. 12 Ibid.) relating to any unauthorised payment transactions if he incurred them by acting fraudulently or by failing to fulfil one or more of his obligations under paragraph 35 **with intent or gross negligence.** (*fn. 13 Ibid.)* In such cases, the maximum amount referred to in paragraph (1) above shall not apply'.

*Mill-fatti tal-każ huwa probabbli li l-ilmentatur '***failed to keep the personalised security features safe'** *u, għalhekk, ma jistax jippretendi li jiġi akkreditat lilu l-ammont sħiħ li ġie misruq.*

*Imma, min-naħa l-oħra, kif ġraw l-affarijiet ma jistax jitqies li kien '*grossly negligent'. *Fl-ebda ħin ma ried li bl-aġir tiegħu iwassal għas-serq tal-*card *u li jikkawża b'għemilu xi dannu lil ħaddiehor. Hu ma kienx jobsor li f'lukanda* four star *kienet ser tinsteraqlu l-kartiera għax sempliċiment iqum minn postu biex iġib ftit ikel waqt il-*breakfast.

Barra minn hekk, huwa aġixxa mill-ewwel u pprova jaqbad mal-Bank u meta ma rnexxilux jagħmel dan għax, skont hu, ħadd ma wieġbu, huwa ikkuntattja lil bintu li mill-ewwel ċemplet lill-Bank.

*Barra minn hekk, l-Arbitru jinnota wkoll li l-ammont il-kbir ta' hames mitt ewro inġibdu mill-*card ***wara*** *li l-ilmentatur kien ċempel lill-Bank. Dan jammettih il-Bank stess fir-risposta tiegħu meta jgħid illi filwaqt li fid-'*9:43:22a.m. – rappreżentant tal-Customer Service Centre iċempel lill-ilmentatur fid-9:44:27a.m. – jinġibdu ħames mitt Ewro (€500) mill-istess ATM hawn fuq imsemmija.*'*

*Barra minn hekk, l-ilmentatur kien ilu ħin twil jipprova jaqbad mal-Bank u ma rnexxilux tant li kellu jċempel lil bintu sabiex iċċempel hi lill-Bank kif, fil-fatt, għamlet. Hi ukoll ma qabditx mal-Bank mill-ewwel. Għalhekk dan id-dewmien ukoll ikkontribwixxa biex inġibdu l-flus minn min kien seraq il-*card.

Dan m'huwiex l-ewwel każ fejn l-Arbitru sema' li ilmentaturi ma setgħux jaqbdu mill-ewwel mal-Bank u, f'dan il-każ, meta l-ilmentatur beda jipprova jaqbad mal-Bank sakemm effettivament inġibdu l-flus, għadda ftit ħin mhux ħażin.

Għalhekk il-Bank ma jistax jgħid li hu kompletament bla ħtija u aġixxa b'mod tempestiv biex ma jinġibdux il-flus.

*Skont l-Artikolu 35(1)(ċ) tad-*Directive 1, *il-Bank għandu jipprovdi l-infrastruttura effettiva sabiex min jitlef jew tinsteraqlu l-*card, *ikun jista' jaqbad mal-Bank hekk kif jinduna li tilef jew insterqitlu l-istess* card:

'… to ensure that the appropriate means are available at all times to enable the payment service user to make a notification pursuant to paragraph 34(1)(b) or request unblocking pursuant to paragraph 33(4); on request, the payment service provider shall provide the payment service user with the means to prove, for 18 months after notification, that he made such notification'.

*F'dan il-kuntest, l-Arbitru jirrakkomanda lill-Bank sabiex jieħu dawk il-miżuri rimedjali sabiex, f'każi simili bħal dan, il-kuntatt ikun kemm jista' jkun immedjat u b'hekk il-*card *tkun tista' titwaqqaf tempestivament u forsi jilħaq jiġi evitat il-ġbid tal-flus mhux awtorizzat mill-*cardholder."

L-Appell

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-appellat bl-ispejjeż tal-appell odjern u dawk tal-proċeduri arbitrali kontra l-istess appellat. 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-appellat kien kiser l-obbligi tiegħu taħt l-Artikolu 34 tad-*Directive 1* tal-Bank Ċentrali u li kien *grossly negligent* u għalhekk *ai termini* tas-subartiklolu 39(2) tal-imsemmija *Directive 1* huwa għandu jġorr it-telf sħiħ ta' €600; u (b) meta ddeċieda li l-appellat ma kienx *grossly negligent* meta ħalla l-baskett bil-*cards* u l-*pin number* magħhom; u (ċ) meta ddeċieda li l-appellat aġixxa mill-ewwel.

7. L-appellat wieġeb fl-10 ta' Lulju, 2019 fejn issottometta li d-deċiżjoni appellata hija waħda ġusta u għalhekk timmerita konferma minn din il-Qorti, bl-ispejjeż taż-żewġ istanzi kontra s-soċjetà appellanta.

Konsiderazzjonijiet ta' din il-Qorti

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. Qabelxejn bħala parenteżi s-soċjetà appellanta tispjega li l-*Payment Services Directive 1* [minn issa 'l quddiem "PSD1"] li fuqha saret d-*Directive 1,* u anki l-*Payment Services Directive 2* [minn issa 'l quddiem "PSD2"] jew id-Direttiva tal-EU 2015/2366, li ġiet fis-seħħ wara li seħħ l-episodju inkwistjoni, ma kinux jipprovdu għal ebda tifsira tat-termini "gross negligence" sabiex b'hekk din tħalliet għal-liġi nazzjonali. Iżda tgħid li ġie introdott il-preambolu 72 fil-PSD2, u tkompli billi tagħmel riferiment għat-termini tal-istess preambolu, filwaqt li tissottometti li fil-fehma tagħha s-sentenza ċitata mill-Arbitru fid-deċiżjoni appellata ma kinitx tgħin fl-eżami ta' dak li kien jikkostitwixxi *gross negligence* skont il-liġi Maltija.

9. L-ewwel lanjanza tas-soċjetà appellanta hija li kien irriżulta ċar, anki mix-xhieda prodotti minnha stess, li l-appellat kien ħalla l-*pin number* mal-*card* li kienet insterqitlu, u dan tgħidu filwaqt li tagħmel riferiment ampju għax-xhieda ta' Sandra Stevens, Claudio Mangion u Chanelle Vassallo. B'hekk tissottometti li l-appellat għamel dak li jikkostitwixxi *gross negligence ai termini* tal-eżempju li jagħti l-PSD2. L-Arbitru kkonstata li "*probabbilment"* l-appellat kien ħalla l-*pin number* mal-*card.* Hawnhekk is-soċjetà appellanta tagħmel riferiment għal dak li jipprovdi s-subartikolu 34(1) u anki s-subartikolu 34(2) tad-*Directive 1* fir-rigward tal-obbligi tal-utent tas-servizz, u anki l-klawsola 3 tal-*Product Information Guide* tal-*BOV Visa Classic Card,* filwaqt li tagħmel ukoll riferiment għall-*BOV Chip and Pin Cardholder guidelines*. Tgħaddi wkoll sabiex tagħmel riferiment għas-subartikolu 39(2) tad-*Directive 1* fir-rigward ta' dak li għandu jbati l-utent f'każ ta' transazzjonijiet mhux awtorizzati. Is-soċjetà appellanta tissottometti li meta l-Arbitru kkunsidra li l-

appellat *"probabbilment"* kien ħalla l-*pin number* mal-*card,* huwa kien negliġenti iżda mhux *grossly negligent,* dan kien jikkostitwixxi interpretazjoni u applikazzjoni ħażina tad-dispożizzjonijiet tad-*Directive 1,* li setgħet tkun perikoluża minħabba l-preċedent li setgħet toħloq. Hawnhekk is-soċjetà appellanta tagħmel riferiment għal dak li toffri bħala gwida l-PSD2, u tinsisti li l-appellat kien naqas billi kien *grossly negligent ai termini* tas-subartikolu 39(2) tad-*Directive 1.* Għal dak li jirrigwarda t-tieni aggravju tagħha, is-soċjetà appellanta tissottometti li għalkemm l-appellat forsi ma riedx intenzjonalment jikkawża dannu bl-aġir tiegħu, dan ma kienx ifisser li huwa ma kienx *grossly negligent* b'tali aġir. Issostni li l-appellat ma kellux iħalli l-baskett waħdu u lanqas kellu jżomm l-*pin number* mal-*card,* u kien irrilevanti l-argument tal-Arbitru dwar il-fatt li huwa kien ġewwa lukanda *four star.* Is-soċjetà appellanta mbagħad tgħaddi sabiex tispjega t-tielet aggravju tagħha fir-rigward tal-konklużjoni tal-Arbitru li l-appellat kien aġixxa mill-ewwel u meta ma rnexxilux jaqbad mal-bank, huwa ċempel lil bintu. Is-soċjetà appellanta tagħmel riferiment għax-xhieda tal-mara tal-appellat, li qalet li hija kienet ċemplet fuq numru żbaljat, u anki għal dak li qalet it-tifla tagħhom li ommha u missierha kienu ċemplu u ma qabdux, bla ma qalet li hija kienet ilha tipprova taqbad. Is-soċjetà appellanta għalhekk tissottometti li jekk l-appellat kien qed iċempel fuq numru ħażin, hija ma kellha l-ebda ħtija. Hawnhekk tagħmel riferiment għas-subartikolu 39(3) tad-*Directive 1,* filwaqt li tissottometti li l-klijent ma jġorr l-ebda responsabbiltà biss fl-eventwalità li jinnotifika skont il-paragrafu (b) tas-subartikolu 34(1) tal-istess *Directive 1.* Iżda hawnhekk l-appellat ma ssodisfax l-obbligu tiegħu u għalhekk huwa kien *grossly negligent ai termini* tas-subartikolu 39(2) tagħha.

10. L-appellat qabelxejn jissottometti li ġeneralment qorti tal-appell ma tiddisturbax deċiżjoni tal-ewwel qorti jew tribunal sakemm ma jirriżultax apprezzament manifestament ħażin tal-provi jew applikazzjoni manifestament ħażina tal-liġi. Jgħid li fil-każ odjern id-deċiżjoni appellata hija waħda tajba u ferm motivata. Għal dak li jirrigwarda l-ewwel aggravju tas-soċjetà appellanta, isostni li l-Arbitru għamel interpretazzjoni tajba tan-nozzjoni ta' negliġenza u għamel distinzjoni bejn negliġenza sempliċi u dik grossolana. Imma fil-każ odjern l-appellat ma setax jitqies li aġixxa b'negliġenza grossolana u dan l-Arbitru kkonstatah minn diversi riżultanzi tal-provi kif elenkati mill-appellat. L-appellat jgħid li l-Arbitru għaraf ukoll li min-naħa tagħha s-soċjetà appellanta kienet uriet negliġenza meta m'aġixxietx tempestivament għas-sejħa tal-appellat, u b'hekk l-Arbitru ċċita il-para. (ċ) tas-subartikolu 35(1) tad-*Directive 1*. L-appellat jissottometti li kieku s-soċjetà appellanta aġixxiet tempestivament, mill-inqas €500 ma kinux jiġu misruqa. Jirrileva li mill-provi kollha miġbura, l-Arbitru ma kienx konvint li l-appellat kien mexa b'negliġenza grossolana. Min-naħa tagħha s-soċjetà appellanta wriet negliġenza meta ibblukkat il-karta ta' kreditu wara li kienet inġibdet it-tieni somma.

11. Qabelxejn il-Qorti tixtieq tindirizza s-sottomissjoni magħmula mill-appellat, li qorti ta' appell ma tiddisturbax leġġerment deċiżjoni ta' qorti tal-ewwel istanza. Tgħid li dan il-prinċipju huwa ben assodat fil-ġurisprudenza tal-qrati tal-appell, iżda tali prinċipju jagħti lok għall-indħil ta' qorti ta' reviżjoni fejn id-deċiżjoni tal-qorti jew tat-tribunal tal-ewwel istanza tkun manifestament żbaljata meħuda inkonsiderazzjoni l-provi prodotti, tant li twassal sabiex wieħed mill-partijiet isofri preġudizzju. Għalhekk sabiex jiġi

evitat kull preġudizzju, din il-Qorti hija mitluba li tistħarreġ it-talbiet tas-soċjetà appellanta u jkun biss fejn jirriżulta li d-deċiżjoni tal-Arbitru hija proprju hekk manifestament żbaljata, li hija jkollha d-dover li tbiddel jew tħassar dik id-deċiżjoni. Fil-qofol tal-ewwel aggravju tas-soċjetà appellanta, hemm il-kwistjoni jekk il-fatt li l-appellat ħalla l-*pin number* mal-*card,* jikkostitwiex att negliġenti jew wieħed fejn kien *grossly negligent.* Dan għaliex fit-tieni eventwalità l-appellat ma jkun intitolat għall-ebda rifużjoni mingħand is-soċjetà appellanta. Din tal-aħħar tinsisti li fil-fehma tagħha l-appellat kien mexa b'mod fejn kien *grossly negligent,* u għalhekk huwa applikabbli s-subartikolu 39(2) tad-*Directive 1* fejn ma tingħata l-ebda rifużjoni.

12. Imma l-Arbitru ddeċieda li l-aġir tal-appellat kien wieħed negliġenti biss, u għalhekk kien applikabbli minflok is-subartikolu 39(1) tad-*Directive 1*. Dan l-Arbitru wasal għalih wara dibattitu xieraq u f'loku dwar in-nozzjoni ta' *gross negligence,* u dan wara li kkonsidra li l-PSD1 jew id-*Directive 1* ma jagħtux tifsira tagħha. L-Arbitru rrileva li l-każ odjern ma setax jitqies wieħed fejn l-appellat kien *grossly negligent,* u elenka diversi fatti in sostenn tal-argument tiegħu, li din il-Qorti tqis kemm li huwa rilevanti ferm għall-argument tiegħu, kif ukoll li kollha juru b'mod ċar u inekwivoku li l-aġir tal-appellat ma kienx wieħed ta' negliġenza grossolana. Il-Qorti tgħid li hija tikkondividi l-fehma tal-Arbitru u a skans ta' ripetizzjoni, hija qiegħda tagħmel tagħha l-konsiderazzjonijiet legali u fattwali tiegħu.

13. Il-Qorti żżid tgħid biss li għalkemm is-soċjetà appellanta qiegħda ssostni li l-appellat kien ħalla l-baskett tiegħu waħdu, din id-dikjarazzjoni għandha ssir fil-kuntest sħiħ tal-inċident kollu meta wieħed jasal biex iqis jekk l-appellat

kienx *grossly negligent* jew biss negliġenti. Fl-ittra tiegħu lis-soċjetà appellanta tat-28 ta' Novembru, 2017[1], l-appellat spjega kif ġara l-inċident u qal hekk, *"[w]e chose a free table and I put my bag on the chair while I went to get breakfast. My wife did not follow immediately but on seeing me returning to the table she proceeded for breakfast. By the time I arrived the bag with all cards was missing".* Fix-xhieda tagħha waqt is-seduta tat-23 ta' April, 2018[2], il-mara tal-appellat, Carmen Mangion, xehdet li kien hemm biss żewġ sekondi bejn il-mument li hija qamet minn fuq il-mejda u wasal żewġha. Dan ifisser li l-appellat u l-mara tiegħu użaw il-kawtela meta ma marrux iġibu l-ikel flimkien, iżda naqsu mbagħad meta ħallew il-baskett waħdu biss għal ftit sekondi. Kien ikun aktar għaqli jekk dan il-baskett baqa' taħt is-sorvelljanza tal-appellat jew tal-mara tiegħu t-tul tal-ħin kollu, iżda wara kollox m'hemm xejn fil-provi li juru li l-baskett insteraq f'dawk iż-żewġ sekondi u mhux qabel meta l-mara tal-appellat kienet għadha bilqegħda mal-mejda ħdejh. Imbagħad s-soċjetà appellanta tallega li fil-baskett kien hemm kemm il-*card* u wkoll il-*pin number.* L-appellat dejjem insista sa mill-bidu nett li dan ma kienx minnu għaliex saħansitra n-numru kien jafu sew għaliex din dejjem kien jaħdem biha.[3] Il-Qorti tgħid li l-fatt li lis-soċjetà appellanta rriżultalha mill-indaġini li għamlet mas-sistema tal-*Visa* li l-*card* intużat permezz tal-*pin number,* ma jistax iwassalha fin-nuqqas ta' provi inekwivoċi sabiex taċċetta li l-*card* u l-*pin number* kienu flimkien. Hemm possibiltajiet oħra kif il-*pin number* jista' jaqa' f'idejn terzi u dawn jagħtu lill-appellat il-benefiċċju tad-dubju.

[1] *A fol.* 10 tal-atti quddiem l-Arbitru.
[2] *A fol.* 74 tal-atti quddiem l-Arbitru.
[3] Ara xhieda seduta 23.04.18 *a fol.* 73.

14. Il-Qorti tikkondividi pjenament il-konsiderazzjonijiet magħmula mill-Arbitru dwar in-nuqqas li wriet is-soċjetà appellanta sabiex tipprovdi *ai termini* tal-paragrafu (ċ) tas-subartikolu 35(1) tad-*Directive 1* mezzi xierqa f'kull ħin lill-utent li permezz tagħhom huwa jgħarrafha mill-ewwel fl-eventwalità li l-*card* tintilef, tinsteraq jew tiġi misapproprijata jew użata mingħajr l-awtorizzazzjoni tiegħu. Kif sewwa osserva l-Arbitru, is-soċjetà appellanta stess tammetti fir-risposta intavolata quddiemu, li l-akbar ammont ta' €500 inġibed mill-kont tal-appellat permezz tal-*card* misruqa, **wara** li huwa kien avża lis-soċjetà appellanta bis-serqa. Il-Qorti hawnhekk tmur oltre. Tgħid li jekk l-appellat kellu għad-dispożizzjoni tiegħu l-mezzi adegwati, u tenut kont tal-fatt li kif jgħid l-Arbitru, huwa ħa azzjoni immedjata sabiex b'hekk ottempora ruħu mal-paragrafu (b) tas-subartikolu 34(1) tad-*Directive 1* u anki tal-klawsola 14(12) tat-*Terms and Conditions of Use* tal-*Visa Card*[4], anki l-ewwel €100 ma kinux jinġibdu.[5] Il-Qorti tirrileva wkoll li s-soċjetà appellanta għażlet li ma tagħmel l-ebda kontroeżami tal-appellat u tal-mara tiegħu Carmen Mangion, fuq l-allegat dewmien min-naħa tagħhom li javżaw immedjatament lill-istess soċjetà appellanta bis-serqa tal-*card,* billi huma kienu ċemplu fuq numru ħażin. Għażlet ukoll li ma tipproduċix lil binthom Ruth Caruana sabiex tixhed dwar dak li qaltilha ommha u dwar il-ħin li hija ħadet sabiex min-naħa tagħha tagħmel kuntatt mas-soċjetà appellanta. Naqset ukoll li tipproduċi *log* tat-telefonati li setgħu saru lin-numri tagħha tal-*Customer Care* u lill-*helpline* mill-appellat, martu u t-tifla tiegħu.

[4] Kopja *a fol.* 44 *et seq.* tal-atti tal-Arbitru.
[5] Ara elenku tas-sekwenza ta' kif saret il-komunikazzjoni bejn l-appellat u l-appellanta u l-fatti ta' kif seħħ l-inċident.

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-appellat, filwaqt li tikkonferma d-deċiżjoni appellata.

Tordna li l-ispejjeż tal-proċeduri quddiem l-Arbitru jibqgħu kif deċiżi u dawk tal-proċeduri odjerni għandhom ikunu a karigu tas-soċjetà appellanta.

Moqrija.

Onor. Dr Lawrence Mintoff LL.D.
Imħallef

Rosemarie Calleja
Deputat Reġistratur