Keywords: ***Lifemark S.A. Secure Income Bond 2-Eur-A*; Kap. 555 – Art. 21(2)(a); Kap. 16 – Art. 1222(1), 2153, 2156(f), 2137; preskrizzjoni; kuntest guridiku; *Investment Services Rules* (*Standard Licence Conditions*, *SLC*); *MIFID*; Regoli: *"in the best interest of the clients"*; aspettattivi legittimi.**

Quddiem l-Arbitru ghas-Servizzi Finanzjarji

Kaz Nru. 009/2017

TU

vs

GlobalCapital Financial Management Ltd.

(C 30053)

Seduta tat-28 ta' Marzu 2018

L-Arbitru,

Ra l-ilment fejn l-ilmentatur fil-qosor jghid illi:

Illi wara hu u martu saru pensjonanti kienet ix-xewqa taghhom li l-€20,000, li kienet is-somma li hadu fi tmiem l-impjieg taghhom fic-civil, jinvestuhom fi prodott sikur u li jirrendilhom dhul tajjeb halli jpattu ftit ghan-nuqqas ta' dhul annwali taghhom biex jibqghu jghixu b'certa kumdità.

Illi l-ghan taghhom gie spjegat aktar minn darba lill-provditur tas-servizz odjern.

Illi l-prodott li offrielhom il-provditur tas-servizz kien il-*Lifemark S.A. Secure Income Bond 2-Eur-A* li kien jirrendi dhul ta' 7% u jinvesti f'poloz ta' assikurazzjoni Amerikani. Kien gie spjegat lilhom li dan is-suq huwa sod hafna

billi l-Amerikani minghajr polza ta' din ix-xorta ma humiex rikonoxxuti mill-awtoritajiet.

Illi ghall-ilmentatur l-isem tal-*bond, 'Secure Income Bond'*, jinganna lin-nies bla esperjenza bhalu. Irrizulta li ma offra l-ebda sigurtà la tal-kapital u lanqas tad-dhul. Meta, imbaghad, ma thallasx l-imghax, il-provditur tas-servizz qallu li ma kien hemm xejn garantit. Ghall-ilmentatur din it-twegiba ma kienetx accettabbli.

Illi l-provditur tas-servizz qatt ma messu offrielhom dan il-prodott. Kieku ghamlu xogholhom sew kienu jista'bbilixxu li huma ma kienux tip ta' klijenti li jirriskjaw. It-tifdil li kellhom kien kollu depoziti fil-bank, f'kontijiet fissi fejn il-kapital u l-interessi huma garantiti. L-unika eccezzjoni li kellhom kien depozitu fis-'*Société General*' li kien bieghulhom l-istess provditur tas-servizz u li kellu l-kapital garantit u anke l-interessi.

Illi apparti l-*Lifemark*, il-provditur tas-servizz ma offrielhom l-ebda prodott iehor, u meta l-*MFSA* (*Consumer Complaints Unit*) talbet lill-provditur tas-servizz jghid liema prodotti ohra kienu offrew lill-ilmentatur dawn ma wiegbu qatt lill-*MFSA*.

Illi l-bejgh tal-prodott sar b'mod hazin, b'nuqqas ta' professjonalità mistennija minn agenzija finanzjarja anke meta l-istess bejgh sar fi zmien meta s-sigurtà tieghu kienet dubjuza. B'hekk, il-provditur tas-servizz naqsu serjament mill-obbligi legali li ghandhom bhala agenzija finanzjarja.

Ghaldaqstant, qed jitlob li jithallas lura l-kapital investit inkluz l-interessi dovuti fuq l-istess kapital.

Ra r-Risposta tal-provditur tas-servizz, fejn jghid:

1. Illi preliminarjament, ai termini tal-Artikolu 21(2)(a) tal-Kap. 555 tal-Ligijiet ta' Malta, l-Arbitru ghandu jiddeklina milli jiehu konjizzjoni ta' dan l-ilment, stante li jirrizulta mill-Formula tal-Ilment illi l-ilment odjern *'hi jew kienet soggetta ghal kawza quddiem qorti jew tribunal … dwar l-istess mertu';*

2. Illi, preliminarjament, u minghajr pregudizzju ghall-premess, l-azzjoni odjerna hija preskritta ai termini tal-Artikolu 2153 tal-Kap. 16 tal-Ligijiet ta' Malta;

3. Illi, preliminarjament u minghajr pregudizzju ghall-premess, tenut kont illi saret allegazzjoni li l-ilmentatur gie ingannat, l-eccepjenti qieghda tinvoka l-preskrizzjoni ta' sentejn abbazi tal-Artikolu 1222(1) *et seq* tal-Kap. 16 tal-Ligijiet ta' Malta;

4. Illi, preliminarjament u minghajr pregudizzju ghall-premess, l-azzjoni odjerna hija preskritta wkoll ai termini tal-Artikolu 2156(f) tal-Kap. 16 tal-Ligijiet ta' Malta;

5. Illi, preliminarjament u minghajr pregudizzju ghall-premess, jigi eccepit il-*casus*, stante li kwalunkwe telf li seta' garrab l-ilmentatur huwa direttament u/jew indirettament ir-rizultat tal-krizi finanzjarja li d-dinja dahlet fiha fl-2008 (*Lehman Brothers* falla fil-15 ta' Settembru 2008);

6. Illi, preliminarjament, l-eccepjenti ma hiex il-legittimu kuntradittur tal-ilmentatur, li semmai, ghandha twiegeb ghall-ilment tieghu is-socjetà estera emmetrici tal-prodott *Lifemark S.A.;*

7. Illi, fil-mertu, u minghajr pregudizzju ghall-premess, huwa car illi l-ilment jittratta effettivament kwistjoni ta' telf fl-investiment, l-eccepjenti ma tistax tinsab responsabbli ghal telf li sehh f'investiment li ma kenitx tiggestixxi; u dan apparti l-fatt illi fornitur ta' servizzi finanzjarji jagixxi bhala intermedjarju biss bejn l-emmettur tal-prodott u l-investitur ghax-xiri ta' investiment;

8. Illi t-talbiet attrici huma infondati fil-fatt u fid-dritt u ghandhom jigu michuda bl-ispejjez kontra l-istess ilmentatur, u dan, *inter alia,* stante illi t-telf f'investiment ma jgibx wahdu r-responsabilità awtomatika u/jew vikarja tal-fornitur tas-servizz izda jrid jigi imputat xi tort attribwibbli lill-fornitur tas-servizz u ma hux minnu assolutament li effettivament inghataw xi servizz jew parir hazin mill-eccepjenti;

9. Illi fil-mertu u minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, apparti li ghad trid issir il-prova tad-dannu jew telf verament soffert mill-ilmentatur, anke jekk ghall-grazzja tal-argument biss jirrizulta li l-ilmentatur garrab xi telf fuq l-investiment in kwistjoni, b'daqshekk ma jsegwix illi l-eccepjenti hija responsabbli ghad-dannu jew telf soffert; illi

apparti minn hekk, tenut kont tal-andament tas-swieq finanzjarji fiz-zmien in kwistjoni, l-ilmentatur lanqas ma jista' jippretendi illi kieku investa flusu f'investiment iehor, il-kapital kien ser jibqa' shih;

10. Salv eccezzjonijiet ulterjuri.

Sema' lill-partijiet

Ra l-atti l-ohra tal-kaz

Jikkonsidra:

Eccezzjonijiet preliminari:

L-ewwel eccezzjoni tal-provditur tas-servizz hija fis-sens li l-Arbitru m'ghandux jiehu konjizzjoni tal-kaz ghaliex, skont l-Artikolu 21(2)(a) tal-KAP. 555, dan l-ilment kien suggett ghal kawza quddiem qorti jew tribunal fuq l-istess mertu. L-ilmentatur jispjega li fil-formola tal-ilment kien ha zball u flok mela l-kaxxa '*le*', fejn mistoqsi jekk kienx fetah xi kawza fuq l-istess mertu, bi zvista, ittikkja l-kaxxa '*iva*'.[1]

L-Arbitru m'ghandu l-ebda prova xort'ohra min-naha tal-provditur tas-servizz li jrid jipprova l-eccezzjonijiet li jaghti. Ghalhekk l-Arbitru qed jichad din l-eccezzjoni.

Eccezzjonijiet dwar preskrizzjoni

Il-provditur tas-servizz jaghti tlett eccezzjonijiet dwar preskrizzjoni skont l-Artikoli 1222(1), 2153 u 2156(f) tal-Kodici Civili.

Dwar il-preskrizzjoni a bazi tal-Artikolu 1222(1) tal-Kodici Civili, il-ligi tipprovdi li:

'L-azzjoni ghal rexxissjoni minhabba vjolenza, zball, ghemil doluz, stat ta' interdizzjoni, jew nuqqas ta' età, taqa' bil-preskrizzjoni eghluq sentejn (2). Dan

[1] A fol 133

jghodd ukoll ghar-rexxissjoni ta' obbligazzjonijiet minghajr kawza, jew maghmulin fuq kawza falza.'

Din il-preskrizzjoni ma tapplikax ghal dan il-kaz ghaliex mhux qed isir kaz ghal rexxissjoni ta' obbligazzjoni minhabba vjolenza, zball, ecc., kif jindika dan l-artikolu tal-KAP. 16 tal-Ligijiet ta' Malta.

Ghalhekk din l-eccezzjoni qed tigi michuda.

Dwar l-eccezzjoni ai termini tal-Artikolu 2153 tal-Kodici Civili, fis-sentenza moghtija mill-Onorabbli Qorti tal-Appell fil-kawza **'Carmelo sive Charles Magri vs Il-Kummissarju tal-Pulizija et', (Deciza fil-5 ta' Ottubru, 1998 – Vol LXXXII.II.751),** dik il-Qorti osservat li l-ligi u l-gurisprudenza jiddistingwu tliet xorta ta' danni, jigifieri dawk derivanti minn delitt veru u proprju (fejn il-preskrizzjoni hija dik tal-azzjoni kriminali), dawk derivanti minn htija akkwiljana (fejn il-preskrizzjoni hija dik ta' sentejn), u dawk derivanti minn inadempjenza kontrattwali (fejn il-preskrizzjoni hija dik ta' hames snin).[2]

Imbaghad, il-Qrati taghna sostnew ukoll:[3]

'*Illi l-Qrati taghna dejjem irritennew illi il-preskrizzjoni ta' sentejn imsemmija fl-Artikolu 1917 ta' l-Ordinanza VII tal-1868 (dak li illum hu l-Artikolu 2153 tal-Kodici Civili) hija applikabbli ghad-danni extra-kontrattwali jigifieri dawk li gejjin mhux minn inadempjenza ta' obbligazzjoni imma "ex delictu vel quasi". Meta d-danni huma "ex contractu" ghax gejjin minn vjolazzjoni ta' obbligazzjoni, l-preskrizzjoni hija dik ta' hames snin u mhux ta' sentejn.'*

Barra minn hekk, kif intqal fil-kawza **Avv Dr. Pio M Valletta pro et noe vs Jeno Torocsik et, deciza fis-7 t'Ottubru 2016:**

'Il-fatt li f'kawza attur jitlob il-likwidazzjoni ta' danni ma jfissirx awtomatikament li allura japplika l-Art. 2153 tal-Kodici Civili:

Il-preskrizzjoni ta' sentejn li tolqot l-azzjoni ghal danni li ma jkunux kagunati b'reat hija applikabbli biss fil-kaz ta' danni indipendenti minn obbligazzjoni kuntrattwali. (Stivala vs Colombo , PA, 9/1/1953. VOl XXXVII.ii.622)'.

---

[2] Ara wkoll 'Emanuele Cassar vs Marija Ciappara' (Deciza mill-Qorti tal-Appell fit-2 ta' Marzu, 1953)
[3] Go p.l.c. vs Charles Dimech, PA 28/07/2011

Fil-kaz odjern l-ilmentatur gie mibjugh prodott finanzjarju kif tindika l-***Purchase Contract Note***[4] u b'hekk tnisslet obbligazzjoni kuntrattwali bejn l-ilmentatur u l-provditur tas-servizz. Galadarba l-preskrizzjoni ta' sentejn, skont l-Artikolu 2153 hija applikabbli biss *'fil-kaz ta' danni indipendenti minn obbligazzjoni kuntrattwali'*, u f'dan il-kaz kienet tezisti obbligazzjoni kuntrattwali, allura il-preskrizzjoni akkwiljana ma tapplikax ghal dan il-kaz.

Il-provditur tas-servizz jikkwota u pprezenta kopja tas-sentenza fl-ismijiet **'Carmel Ciscaldi et vs GlobalCapital Financial Management Ltd.' deciza mill-Prim'Awla tal-Qorti Civili fil-5 ta' Mejju 2017,** u jonqos milli jsemmi s-sentenza deciza wara u, cioè, dik tal-Prim'Awla tal-Qorti Civili fl-ismijiet: **Roland Darmanin Kissaun vs GlobalCapital Financial Management Ltd. deciza fl-1 ta' Gunju 2017,** fejn gie deciz li dawn it-tranzazzjonijiet huma ta' natura kuntrattwali.

L-Arbitru jaqbel mal-ahhar sentenza imsemmija kif ukoll ma' gurisprudenza kostanti li l-preskrizzjoni akkwiljana ma tapplikax fejn hemm relazzjoni kuntrattwali bejn il-partijiet. Kif digà gie spjegat, sar bejgh ta' prodott finanzjarju wara li inghata parir mill-istess provditur tas-servizz u, ghalhekk, din l-eccezzjoni qieghda tigi michuda.

L-ahhar eccezzjoni dwar preskrizzjoni hija bbazata fuq l-Artikolu 2156(f) tal-Kodici Civili.

L-Artikolu 2156(f) tal-Kap. 16 li jipprovdi li l-preskrizzjoni ta' hames snin tapplika ghal: *'azzjonijiet ghall-hlas ta' kull kreditu iehor li gej minn operazzjonijiet kummercjali jew minn hwejjeg ohra, meta l-kreditu ma jkunx jaqa', skont din il-ligi jew ligijiet ohra, taht preskrizzjoni aqsar, jew ma jkunx jirrizulta minn att pubbliku'.*

Min jecepixxi l-preskrizzjoni jrid jipprova l-perjodu minn meta tista' tigi ezercitata din l-azzjoni. Kif inghad fis-sentenza moghtija fl-ismijiet **'Stencil Pave (Malta) Limited vs Dr Maria Deguara noe,**[5]

'Hija regola ewlenija fil-procedura li l-prova li l-azzjoni hija preskritta trid issir minn min iqanqal l-eccezzjoni, u ghalkemm il-parti attrici tista' tressaq provi biex

[4] A fol 13 u 14

[5] Deciza mill-Prim'Awla tal-Qorti Civili nhar it-30 ta' Ottubru 2003.

tittanta xxejjen dawk tal-parti mharrka billi tmieri li ghadda z-zmien jew billi ggib 'il quddiem provi li juru li l-preskrizzjoni kienet sospiza jew interrotta, il-piz jaqa' principalment fuq min jallega l-preskrizzjoni. Hi l-parti mharrka li trid tipprova li l-parti attrici ghaddhielha z-zmien utli biex tressaq il-kawza, u dan minn zmien minn meta dik il-kawza setghet titressaq.'

Il-perjodu tal-preskrizzjoni jibda jghodd minn meta min jipproponi kaz, ikun jista' jezercita dik l-azzjoni:

Dan johrog car mill-artikolu 2137 tal-Kap. 16 li jipprovdi li:

'Bla hsara ta' disposizzjonijiet ohra tal-ligi, il-preskrizzjoni ta' azzjoni tibda minn dak in-nhar li din l-azzjoni tista' tigi ezercitata; minghajr ma jittiehed qies tal-istat jew tal-kondizzjoni tal-persuna li lilha din l-azzjoni tmiss.'

Il-provditur ressaq bhala xhud wahdieni lil Michael Schembri, li ma jaghmel l-ebda referenza ghal din l-eccezzjoni tal-preskrizzjoni. Fir-risposta l-provditur tas-servizz iqis li l-perjodu minn meta ghandu jibda jghodd il-perjodu ghall-preskrizzjoni ghandu jkun mill-25 ta' Lulju 2008, meta inbiegh il-prodott lill-ilmentatur.

L-Arbitru ma jistax jaqbel ma' din l-asserzjoni ghaliex fil-qasam tas-servizzi finanzjarji, l-ilmentatur ikun oggettivament f'qaghda li jibda jiehu azzjoni minn meta jkun f'pozizzjoni li verament jista' jezercita l-azzjoni kontra l-provditur tas-servizz. Dan ma jistax isehh hekk kif jixtri l-prodott ghaliex kieku l-provditur tas-servizz jakkuzah b'intempestività jekk mhux ukoll b'vessatorjetà.

Azzjoni tista' tinbeda f'dan il-qasam meta javveraw ruhhom ic-cirkostanzi li jnisslu thassib fl-ilmentatur li min bieghlu l-prodott ma kienx bieghulu tajjeb u dan hafna drabi jigri meta l-prodott ma jmurx tajjeb jew jibda juri l-inkwiet. Sakemm dan ma jigrix, l-ilmentatur ghandu kull ragun jassumi li l-prodott ikun inbieghlu tajjeb ghaliex huwa jkun mar ghand *financial adviser* li kellu fiducja fih u, ghalhekk, m'ghandux ghalfejn jahseb hazin fih jew li jkollu xi raguni biex ifittxu legalment.

Hafna drabi ssir referenza ghal gurisprudenza ghal tranzazzjonijiet totalment differenti minn investiment fis-settur finanzjarju u, ghalhekk, it-terminu minn mindu jigi kkalkolat li setghet issir l-azzjoni huwa totalment differenti.

Investiment fis-settur finanzjarju huwa wiehed tekniku li jrid jiehu l-korsa taz-zmien tieghu biex min jinvesti fih jinduna li jkun jew mar tajjeb jew li ingidem. Il-mument oggettiv huwa dak minn meta **verament** seta' jaghmel l-azzjoni.

F'dan il-kaz, l-ewwel darba li l-ilmentatur seta' jinduna li l-affarijiet ma kienux sejrin tajjeb kien fis-sena 2012, izda peress li l-ilmentatur jghid li f'dak iz-zmien kien laqqat il-marda tal-kancer u kien mar barra ghall-kura, kiteb formalment lill-provditur tas-servizz f'Settembru 2013.

Il-provditur tas-servizz jghid li fl-2010, kienet intbaghtet cirkulari lill-investituri f'dan il-fond biex jghidulhom li kienu se jinhatru '*provisional administrators'* u pproduca d-dokument 'MS 2', izda ma ngabet l-ebda prova li din ic-cirkulari giet effettivament mibghuta lill-ilmentatur ghaliex hija bla isem u bla indirizz.

Ghalhekk hemm dubju serju dwar id-data ta' meta l-ilmentatur sar jaf l-ewwel darba dwar l-andament negattiv tal-investiment, u meta hemm dubju f'eccezzjoni ta' preskrizzjoni dan id-dubju jimmilita kontra min iqajjem l-eccezzjoni.

Imma anke kieku kellha tittiehed id-data tal-5 ta' Mejju 2010, minn meta l-ilmentatur seta' jaghmel l-azzjoni, il-preskrizzjoni xorta wahda giet interrotta permezz tal-ittra tat-2 ta' Lulju 2014, u l-ohra tat-13 ta' Lulju 2016.

Barra minn hekk, l-Arbitru jinnota wkoll li fl-ittri tal-provditur tas-servizz tat-12 ta' Novembru 2013, u Dicembru 2014, il-provditur tas-servizz baqa' jittama lill-ilmentatur tant li qallu li f'ismu huma ser jibqghu jissorveljaw l-andament tal-izviluppi: '*…we confirm that we are continuing to monitor developments on your behalf*'.[6]

Sal-2016, baqghu jintbaghtu pagamenti lill-ilmentatur u kien proprju fl-2016,[7] li l-provditur ghalaq il-pagamenti li kien qed jaghmel lill-ilmentatur fejn qallu: '*…we confirm receipt of the final distribution payment'.*[8]

---

[6] A fol 91, 93
[7] A fol 99
[8] Ibid

Għalhekk il-provditur tas-servizz baqa' jittama lill-ilmentatur sal-2016, u issa ma jistax jgħid li l-ilmentatur seta' jagħmel l-azzjoni minn dakinhar li ffirma l-kuntratt.

Għal dawn ir-raġunijiet l-Arbitur hu tal-fehma li l-provditur tas-servizz ma rnexxilux jipprova li l-każ huwa preskritt u, għalhekk, l-Arbitru qed jiċħad l-eċċezzjonijiet dwar preskrizzjoni.

L-eċċezzjoni li l-provditur tas-servizz mhux il-leġittimu kontradittur hija waħda frivola għaliex il-provditur tas-servizz kien qed jaġixxi bħala kumpanija awtorizzata mill-*MFSA* biex toffri servizzi ta' investiment u aġixxiet bħala principal fil-konfront tal-ilmentatur meta biegħitlu l-prodott tal-*Lifemark*. Imkien ma ġie ippruvat mill-provditur tas-servizz li meta kien qed isir il-bejgħ tal-*Lifemark*, il-provditur tas-servizz qal lill-ilmentatur li kien qed jaġixxi f'isem ħaddieħor. Dan qed jintqal issa biex il-provditur tas-servizz jaħrab mir-responsabbiltà tiegħu. Kien hemm relazzjoni ġuridika bejn l-ilmentatur u l-provditur tas-servizz u, għalhekk, il-provditur tas-servizz huwa l-leġittimu kontradittur.

Lanqas l-eċċezzjoni l-oħra li tgħid li l-provditur tas-servizz ma kienx hu li qed jiġġestixxi l-prodott imma aġixxa '*bħala intermedjarju*' għal ħaddieħor ma tista' tiġi milqugħa. L-ilmentatur ingħata l-parir u nbiegħ lilu l-prodott mill-provditur tas-servizz u l-ilmentatur qed jgħid li l-provditur tas-servizz biegħlu prodott b'mod ħażin (*misselling*) u qed ifittxu proprjament f'dan ir-rigward. Għalhekk il-provditur tas-servizz irid iwieġeb għal għemilu.

Dwar dak li jgħid il-provditur tas-servizz li dan huwa każ ta' '*casus*', l-Arbitru ma jaqbilx ma' dan għaliex f'każ fejn qed jiġi allegat bejgħ ħażin tal-prodott, l-analiżi li għandha ssir hija dik li tirrigwarda dak li ġara qabel u waqt il-bejgħ ta' prodott u mhux dak li ġara wara. Jista' jseħħ bejgħ ħażin ta' prodott anke jekk il-prodott imur tajjeb imma, normalment, f'dawk iċ-ċirkustanzi ħadd ma jqajjem l-ilment; jista' wkoll prodott jinbiegħ tajjeb u jfalli u f'dak il-każ l-ilmentatur ma jkollu l-ebda rimedju. Għalhekk l-analiżi trid issir x'ġara qabel u waqt il-bejgħ tal-prodott u, għalhekk, ma jistax ikun każ ta' *casus*. Il-prodvitur tas-servizz jinstab li jkollu l-ħtija jekk jinstab li biegħ il-prodott ħażin u mhux x'ġara lill-prodott. Huwa proprju dan li qed jitlob l-ilmentatur: li l-provditur tas-servizz jiġi sindikat jekk biegħx il-prodott ħażin jew le.

Dwar in-ness bejn ir-responsabbiltà u d-danni, l-Arbitru jaghmel referenza ghall-Artikolu 26 tal-KAP. 555 tal-Ligijiet ta' Malta fejn l-Arbitru inghata l-fakultà li jaghti kumpens finanzjarju jekk fil-fehma tieghu l-ilment jigi ppruvat. Huwa wkoll fatt maghruf u stabbilit fil-gurisprudenza illi nuqqas ta' adempjenza ta' obbligi kuntrattwali ukoll inisslu l-hlas ta' danni.

Il-Kuntest guridiku

Meta l-legizlatur ghadda l-Att XVI tal-2016 (KAP. 555 tal-Ligijiet ta' Malta) u waqqaf l-Arbitru ghas-Servizzi Finanzjarji, fl-istess Att stabbilixxa l-parametri legali kif ghandu jiddeciedi kazi li jkollu quddiemu. Fl-Artikolu 19(3)(b)(c) il-legizlatur ried li l-Arbitru '***jiddeciedi u jaghti gudizzju fuq ilment b'referenza ghal dak li, fil-fehma tieghu, ikun gust, ekwu u ragonevoli fic-cirkustanzi partikolari u merti sostantivi tal-kaz.***'

Irid ukoll iqis, ***'l-aspettattivi ragonevoli u legittimi tal-konsumaturi*** *u dan b'referenza ghaz-zmien meta jkun allegat li jkunu sehhew il-fatti li jkunu taw lok ghall-ilment'.*

L-Arbitru mhuwiex marbut u limitat mar-regoli stretti tal-Kodici Civili fejn il-partijiet dejjem tqiesu fuq l-istess livell negozjali. Mal-milja tas-snin, il-legizlatur beda jaghti protezzjoni akbar lill-konsumatur peress li tqies li huwa l-parti l-aktar vulnerabbli ghaliex ma jkollux l-istess gharfien u ma jkunx fuq l-istess livell negozjali bhal kummercjant.

Dan anke inhass fuq livell komunitarju permezz tad-Direttiva 93/13 li giet inkarnata fil-KAP. 378 (l-Att dwar l-Affarijiet tal-Konsumatur) tal-Ligijiet taghna specjalment fejn jidhlu termini ingusti f'kuntratti mal-konsumatur.

Dan gie rifless anke fil-gurisprudenza taghna fejn il-Qorti tal-Appell spjegat u sostniet dawn l-izviluppi.[9]

Il-legizlatur dahhal ukoll legizlazzjoni specjali fil-qasam tas-settur finanzjarju bhal, per ezempju, l-*Investment Services Act* li tahtha hargu diversi regoli mill-

[9] Ara per ezempju, F. Advertising Ltd. vs Simon Attard, QA, 21 ta' Mejju, 2010; F. Advertising Ltd. vs Anthony Tabone et, QA, 9 ta' Jannar 2009

Malta Financial Services Authority (*MFSA*) li jorbtu lil *Licenceholders* bhalma huwa l-provditur tas-servizz odjern.

Imma, forsi fejn qabel dawn ir-regoli kellhom enfasi fuq l-aspett regolatorju u ma kienux jaghtu rimedju dirett lill-investitur, issa l-legizlatur ta l-fakultà lill-Arbitru li biex jasal ghall-gudizzju tieghu jutilizza dawn l-istrumenti legizlattivi godda li kienu zviluppi sostanzjali fuq il-ligi generali. Fil-fatt, il-legizlatur jiggwida lill-Arbitru biex:

'jikkunsidra u jiehu kont, b'dak il-mod u sakemm huwa jidhirlu xieraq, ta' ligijiet applikabbli u rilevanti,

*- regoli u regolamenti, b'mod partikolari dawk li jirregolaw l-imgiba ta' provditur ta' servizz***, inkluz linji gwida mahruga mill-awtoritajiet supervizorji nazzjonali u tal-Unjoni Ewropea***;*

- il-prassi segwita f'oqsma finanzjarji;

- u l-aspettattivi ragonevoli u legittimi tal-konsumaturi u dan b'referenza ghaz-zmien meta jkun allegat li jkunu sehhew il-fatti li jkunu taw lok ghall-ilment.'[10]

Il-Qrati taghna wkoll ilhom jinnutaw li fejn tidhol relazzjoni bejn konsumatur u kummercjant, il-kuntest guridiku inbidel u l-kuntratt ta' bejgh ta' prodott jew ghoti ta' servizz huwa regolat minn normi godda li taw definizzjoni gdida lill-principju tal-*pacta sunt servanda*.[11]

Fejn ikun jirrizulta li ntuzaw *standard form contracts* u ntuzaw termini ingusti, il-kuntratt jiehu dimensjonijiet godda u dan ghaliex ukoll ir-rapport negozjali ikun wiehed zbilancjat li ma jirriflettix dik il-libertà shiha li suppost ikollhom il-kontraenti meta jkunu qed qed jiftiehmu t-termini tal-kuntratt.

F'dawn is-sitwazzjonijiet, il-KAP. 378 jipprevali kemm fuq il-Kodici Civili kif ukoll fuq il-Kodici tal-Kummerc.

Kuntratt ta' ghoti ta' servizz jew bejgh ta' prodott finanzjarju huwa wiehed specjalizzat fejn il-kummercjant jitqies li huwa l-espert li jrid jiggwida lill-konsumatur. Il-konsumatur ifittex dan is-servizz ghaliex wahdu ma jkunx jista'

[10] KAP. 555, Art 19(3)(c)
[11] Ara Raymond Camilleri et vs Touring Mediterraneo Ltd., QA, 6 t'Ottubru 2010

jasal biex jaghmel decizjoni ghaqlija ta' kif jaghmel l-ahjar introjtu mill-kapital tieghu bl-anqas riskju ghall-istess kapital.

U f'dan ir-rigward, ir-Regoli[12] jaghmlu distinzjoni netta bejn investitur professjonali u investitur zghir (*retail client*). Dan tal-ahhar ghandu jinghata protezzjoni specjali, fosthom, billi jrid isir l-assessjar tieghu mill-provditur tas-servizz u jinbieghlu l-prodott biss jekk ikun verament addattat ghac-cirkostanzi tieghu, ghall-profil ta' riskju tieghu u anke jirrispetta l-aspirazzjonijiet tieghu meta jkun diehel f'dak l-investiment.

Irid jigi nnutat ukoll li l-KAP. 378 tal-Ligijiet ta' Malta tiddefinixxi '*diligenza professjonali*' b'dan il-mod:

*'"diligenza professjonali" tfisser l-istandard ta' sengha u kura li kummercjant huwa ragonevolment mistenni li jezercita fir-rigward ta' konsumaturi, proporzjonat ma' prattika onesta fis-suq u, jew **mal-principju generali tal-bona fede** fil-qasam ta' attività tal-kummercjant.'*[13]

Hawn il-legizlatur kien qed jikkristallizza principji generali tad-dritt li kienu stabbiliti snin qabel u li jiggancjaw il-ligi specjali ma' principji generali tad-dritt izda enuncjati b'mod aktar enfatiku.

Huwa f'dan il-kuntest guridiku li l-Arbitru ghandu jqis dan il-kaz.

Fil-Mertu

L-ilmentatur bazikament qed jghid li nbieghlu prodott b'mod hazin, ma kienx addattat ghall-profil tar-riskju tieghu u lanqas kien jirrispekkja l-aspettativi legittimi tieghu meta ghamel dan l-investiment ghaliex huwa ried prodott mhux riskjuz. L-ghan tieghu kien li s-somma li inghata fl-ahhar tal-karriera tieghu mac-Civil tigi investita fi prodott sikur biex ikun jista' jzid id-dhul mal-pensjoni biex jghix hajja ftit aktar komda.

[12] *Investment Services Rules-Standard Licence Conditions*
[13] KAP. 378, Art. 51 A

Il-provditur tas-servizz jghid li l-prodott kien *low risk* u li kien addattat ghall-ilmentatur. Apparti dan, isemmi l-*casus* u avvenimenti li ma kellux kontroll fuqhom.

L-Arbitru jrid jiddeciedi dan l-ilment b'referenza ghal dak li fil-fehma tieghu huwa gust, ekwu u ragonevoli fic-cirkustanzi partikolari u merti sostantivi tal-kaz.[14]

Sabiex l-Arbitru jkun jista' jaghti gudizzju fuq ilment b'referenza ghal dak li, fil-fehma tieghu, ikun gust, ekwu u ragonevoli fic-cirkostanzi partikolari u merti sostantivi tal-kaz,[15] irid jara kemm il-profil tal-ilmentatur, kif inbiegh il-prodott u wkoll in-natura tal-prodott li nbieghlu u jekk kienx addattat ghac-cirkostanzi tieghu u jilhaqx l-aspettattivi tieghu**.**

Il-Prodott *Lifemark S.A. Secure Income Bond 2 EUR (*fil-qosor l-*SIB)*

Dan il-prodott, l-*SIB,* kien ibbazat fuq negozju fil-pensjonijiet dwar il-hajja fis-suq Amerikan. Dan il-kaz jittratta dwar il-bejgh tal-prodott *Keydata International Secure Income Bond,* li kif jidher mill-*brochure*[16] ippronunzja ruhu bl-aktar mod enfatiku u b'tipa kbira li jaghti qligh ta' 7.5% kull sena fl-iSterlina u 7% fis-sena fid-Dollaru u l-Ewro ghall-perjodu ta' hames snin.

Is-*Secure Income Bond Fund (SIB)* kien investiment tal-kategorija *asset-backed securities*. Minghajr ma wiehed joqghod jidhol fid-dettal tal-istruttura legali (u kumplikata tieghu), l-*SIB* kien jinvesti f'*bonds* (*security bonds*) li l-assi *underlying* taghhom kienu poloz tal-assikurazzjoni fuq il-hajja ta' individwi Amerikani.

Dan il-prodott, fost affarijiet ohra, falla ghaliex l-analizi tal-aspettattiva tal-hajja/mewt tal-*life-assured* ma kienetx korretta. Aktar ma wiehed idum haj, aktar irid idum ihallas *premium* biex il-polza tibqa' hajja inkella titlef fil-valur. Dan johloq problema ta' likwidità biex tkompli ssostni finanzjarjament il-mudell kompost minn diversi poloz ta' assikurazzjoni fuq il-hajja.

[14] KAP 555, Art. 19(2)(b)
[15] Kap. 555 Art. 19 (3)(b)
[16] Dan il-*brochure* ma giex pprezentat mill-partijiet izda fl-analizi tieghu tal-prodott, l-Arbitru analizza dan il-*brochure* li hu fil-pussess tal-Ufficcju tal-Arbitru.

Dan kien riskju li hafna analisti ma tawx kazu. Imma kien, fil-fatt, aspett importanti hafna. Minhabba l-avvanzi fil-medicina, hafna nies jibqghu jghixu ghal zmien itwal u b'hekk il-*premium* irid idum jithallas ghal numru ta' snin aktar.

Jekk l-analisti u nies professjonali li kellhom esperjenza biex janalizzaw dawn il-prodotti ma waslux ghal dan, allura lanqas wiehed jistenna li *retail investor*, bhalma hu l-ilmentatur, kellu jkun f'qaghda li jaghmel dan.

Apparti l-fatt ukoll li l-isem *SECURE INCOME BOND* jaghti lill-investitur bla esperjenza x'jifhem li l-investiment huwa wiehed sikur u bla riskji, jew riskji baxxi u limitati.

Fil-fatt, hekk xehed l-ilmentatur li l-isem *Secure Income Bond* tah x'jifhem li kien prodott bla riskji.

Jekk wiehed ihares lejn il-*brochure* tipiku tal-*SIB* jara li mal-ewwel faccata, bi prominenza kbira, hemm rati tajba ta' dhul (*Annual Income Over 5 Years*), ritratt kbir ta' *lighthouse* (simbolu tas-sigurtà) u b'indikazzjoni ta' x'inhuma l-beneficcji u l-kwalità tal-prodott:

'*Aims to provide return of capital after 5 years:*

Bond invests in cash and assets by institutions rated 'A' or better by Standard and Poor's or equivalent;

Quarterly income option available'

Ghalkemm fl-istess *brochure* jissemma li jista' jkun hemm xi riskju ghall-kapital, u jista' jkun hemm xi tnaqqis fl-ahhar jew jekk tigbed l-investiment qabel, però l-enfasi qieghda fuq il-beneficcji li kien joffri dan il-prodott.

Taht it-titolu ***Benefits at a Glance*** hemm dan it-test**:**

> *Early investment bonus of 4%*

> *An investment with NO Stock Market Exposure*

> *Investing in cash and assets issued by institutions rated 'A' or better by Standard & Poor's or equivalent*

> *Available via banks, stockbrokers and direct investment*

> Low minimum investment – Only GBP10,000 / USD20,000 / €10,000

> The bond will be listed on the Luxembourg Exchange

> The issue is regulated and authorised by the CSSF the Financial Regulator in Luxembourg.

- Hemm ukoll dan b'tipa kbira: '***A lower risk profile and a higher level of income allows you to receive the income you need without the worry of stock market falls.***'

- Il-*brochure* jghid ukoll li jista' jkun hemm riskju ghall-kapital.

Il-prodott kellu r-riskji – il-kapital ma kienx garantit, u kif kien se jmur kien pjuttost ibbazat fuq il-*performance* ta' prodotti ohra simili ta' dak iz-zmien, apparti l-mudelli matematici u l-*assumptions* li jigu ma' dawn il-mudelli.

Ir-riskji kif deskritti forsi kienu jaghtu l-impressjoni li ma kienux ivarjaw wisq minn uhud mill-prodotti l-ohra ta' investiment li forsi kienu qed jigu offruti lil investituri ohra. Il-prodott fl-ebda mument ma kien iwieghed protezzjoni assoluta ghall-kapital.

Però ma jistax jitqies li dak iz-zmien li nbiegh l-*SIB*, kien investiment b'riskju baxx. Anzi, kien investiment **f'kategorija ta' riskju medju ghal riskju gholi.**

Dan mhux qed jinghad with the *benefit of hindsight*, imma ghaliex in-natura tal-prodott – li jinvesti f'*bonds* li jinvestu f'poloz tal-assikurazzjoni fuq il-hajja – u l-istruttura innifisha tal-investiment kienu jaghmlu l-*SIB* investiment riskjuz li ma kienx addattat ghal *retail investors* kif kien l-ilmentatur.

Dawn it-tip ta' investimenti huma *Asset-Backed Securities* li huma prodotti kumplessi u ta' riskju gholi.

Meta l-*MFSA*, li hija r-regolatur f'dan il-qasam, rat li kienu qed jinbieghu prodotti li huma *Asset-Backed Securities* bhal dan il-prodott, interveniet billi harget:

Warning to prospective investors about Asset-Backed Securities bhalma hu l-*Lifemark*, fejn qalet:[17]

'*The Malta Financial Services Authority (MFSA) has come across local media adverts, reports and product documentation about investments in 'bonds' or 'fund acccounts' whose performance is linked to assets, such as life insurance policies or currencies (referred to as asset-backed investments). By their very nature, these investments are not easy to understand.*

Despite the fact that they may be promoted as 'alternative' to traditional or conventional investments, these are investment opportunities which involve substantial risks, in particular liquidity risks, whereby the investor may be unable to sell his investment……..'

'*When it comes to redemption (selling) of these investments, these…restrict the investor from selling his holdings before the investment matures…'*

'Consumers should be aware that the characteristics of these products make them unsuitable for unsophisticated investors. These products are generally considered appropriate for investors who have experience and knowledge to understand how these financial instruments work and can afford to take the relevant risks.'

Li qalet l-*MFSA* kien proprju deskrizzjoni tal-prodotti li kienu qed jinbieghu (bhal-*Lifemark*) u r-riskji li rat l-*MFSA* kienu digà jezistu fil-prodotti li nbieghu, u li l-provdituri tas-servizz kienu jew konxji taghhom u xorta bieghu il-prodotti, jew m'ghamlux *due diligence* serju tal-prodott qabel ma bieghuh. Fiz-zewg xenarji, il-provditur tas-servizz igorr responsabbiltà.

Kif inbiegh il-Prodott u r-Regoli li kienu japplikaw

L-ilmentatur xehed illi kellu 61 sena meta investa fil-*Lifemark SIB*. Dak iz-zmien kien ghadu kif irtira u ried jara kif izid xi dhul biex jizdied mal-pensjoni biex hu u martu jghixu ftit ahjar. Il-flus li investa mal-provditur tas-servizz kienu s-somma

[17] *MFSA – Consumer Media Release Ref: 05-2009* 13/11/2009. Ara wkoll *MFSA – Securities Unit: Circular Letter regarding sale of complex financial instruments by Investment Services Licence Holders* 11/2/2009

li ha mal-irtirar wara karriera twila jahdem fic-Civil u investa nofs is-somma fuq ismu u nofs fuq isem il-mara:

'Nghid li l-ghanijiet taghna … kienu li ninvestu f'kapital li jkun sikur u jhallilna dhul biex inpatti ghad-differenza fin-nuqqas li kien se jkolli bejn il-paga u l-pensjoni; biex inkunu nistghu nghixu fuq l-istess livell ta' hajja li konna qed nghixu u ghal li jista' jinqala.

Nghid li meta kont mort ghand il-GlobalCapital kellmitni mara, rapprezentanta tal-GlobalCapital, però jista' jkun li isimha jissemma f'xi dokumenti.

Jiena nghid li meta mort biex ninvesti il-GlobalCapital, lir-rapprezentanta kont ghamiltielha cara x'kienu l-ghanijiet tieghi, li ghadni kif semmejt. Nghid li hi giet mill-ewwel b'dan il-prodott li kienu jismu Secure Capital and Income Bond. It-titolu tal-bond kien jimplika li hu secure; u ghalija secure ma kien fiha l-ebda interpretation ohra hlief li jien stajt nafdah u l-kapital kien garantit.

Lili ma offrietlix prodotti ohra imma dan il-prodott biss. Dak il-hin sar enfasi mir-rapprezentanta tal-GlobalCapital li dan kien sikur ghaliex kien jinnegozja f'poloz ta' assikurazzjoni ta' hajjiet Amerikani…….

Dwar riskji, nista' nghid illi kieku kelli indikazzjoni tal-anqas riskju, jien ma kont ninvesti xejn f'dan il-prodott. Nghid li l-investimenti taghna kienu wiehed konservattiv, fejn ahna konna nsibu fixed deposit tal-bank fejn il-kapital u l-imghax ikunu garantiti.'[18]

Din ix-xhieda giet korroborata minn GU, mart l-ilmentatur li ziedet tghid li dak iz-zmien kienu ghaddejjin minn problemi ta' sahha[19] peress li l-ilmentatur kellu marda terminali.

Min-naha tieghu il-provditur tas-servizzipprezenta biss l-affidavit ta' Michael Schembri. Jigi innotat li ma gabx bhala xhud lil min biegh il-prodott u Michael Schembri xehed biss a bazi ta' dak li sab fil-*file*.

L-istess xhud jibbaza x-xhieda tieghu bazikament fuq il-*file note* u jghid li galadarba giet iffirmata mill-ilmentatur hija xhieda ta' dak li gara. Jghid li a bazi tieghu jirrizulta li r-rapprezentant tal-provditur offriet lill-ilmentatur diversi

[18] A fol 70-71
[19] A fol 72

prodotti; li gew spjegati lilu d-dettalji ta' dan il-prodott u huwa kkonferma illi fehem ir-riskji involuti. Bil-firma tieghu *'l-ilmentatur TU kkonferma li kien jaf li l-investiment jista' joghla kif ukoll jinzel u li jista' jkun ukoll illi huwa jirkupra lura anqas mis-somma investita minnu kif ukoll illi l-passat ma hux garanzija tal-futur'.*[20]

F'dan ir-rigward l-ilmentatur xehed hekk:

'Qed nigi riferut ghal Dok. B, a fol 14, fejn hemm sensiela ta' dokumenti, u mistoqsi dwar il-firma fuq il-File Note tal-investiment, nghid li qed naghraf il-firma tieghi. Le, dak id-dokument ma qrajtux. Nghid li dak id-dokument ma qaghdux jaqrawhuli u jispjegawhuli; wara l-ispjega u accettajt li ninvesti u kkonvinciena li kien tajjeb ghalina, qaltli: 'Mela dan li tkellimna u iffirma', u tawhuli biex niffirmah.

Qed nigi mistoqsi dwar il-klawsola li hemm fejn hemm li l-investiment jista' jitla' u jinzel u nista' ma niehux il-flus tieghi investiti kollha, nghid li dik ma qrajthiex u lanqas qaluhieli; u li kieku qaluhieli, kont nghid le, ma ninvestix ghax riskju ma kontx lest li niehdu.'[21]

Izid jghid:

'Ma niftakarx li tawni l-brochure; niftakar zgur li l-meeting ma hax tul. Jien ma niftakarx kemm dam ezatt, però l-aktar li seta' dam siegha u f'dak il-hin ma jistax ikun li nqraw u gew spjegati dawk id-dokumenti kollha.'[22]

L-Arbitru jinnota li l-provditur tas-servizz kellu l-opportunità li jtella' bhala xhud lil min biegh il-prodott u dan seta' jixhed dwar dak li sehh waqt il-bejgh tal-prodott.

L-Arbitru ghandu zewg verzjonijiet quddiemu, wahda tal-ilmentatur li xehed *a scienza propria* dak li sehh u dik ta' Michael Schembri, li ma kienx prezenti waqt il-bejgh tal-prodott, u jibbaza biss fuq il-*File Note*. L-Arbitru jaghti affidament akbar il-verzjoni tal-ilmentatur ghal dawn ir-ragunijiet:

---

[20] A fol 74
[21] A fol 134
[22] Ibid

L-ilmentatur kien konsistenti mill-bidu nett li huwa ma riedx jissogra l-flus li rcieva fi tmiem ta' karriera twila fic-Civil, u dan jaghmel sens ghaliex l-aspirazzjoni tieghu ma kienx li fl-età ta' 61 sena jaspira ghal tkabbir fil-kapital, izda ried sors iehor ta' *income* biex izidu mal-pensjoni. Huwa verosimili wkoll li f'dawn ic-cirkostanzi l-investitur *retail* ma jkunx irid investiment riskjuz fejn jista' jitlef flusu, u l-ilmentatur thajjar ipoggi flusu f'dan l-investiment ghaliex anke l-isem tal-prodott huwa ***Secure Income Bond*** li, ghal min hu *layman* bhall-ilmentatur iwassal il-messagg li flusek qed ikunu sikuri.

Jekk wiehed ihares lejn il-*File Note*[23] jinnota li dan huwa dokument ta' facccata miktub b'ittri zghar li bilkemm jistghu jinqraw u li fl-essenza tieghu huwa dokument ta' ezoneru ghall-provditur tas-servizz. Dwar dak li jghid il-provditur tas-servizz li galadarba d-dokument gie iffirmat mill-ilmentatur allura kien jaf li l-investiment jista' jitla u jinzel, l-Arbitru hu tal-fehma li dan mhux bizzejjed biex jeskolpa lill-provditur tas-servizz u, f'dan ir-rigward, ghandu l-konfort tal-argumentazzjoni tal-Prim'Awla tal-Qorti Civili[24] fejn qalet hekk f'kaz kwazi identiku ghal dan prezenti:

'*Hu minnu illi l-atturi iffirmaw il-contract note però l-Qorti ma tqis illi l-fatt wahdu tal-firma tikkostitwixxi xi akkwiexxenza tal-konsapevolezza tal-investiment u r-riskji inerenti u jekk dan kienx addatat ghalihom. Dan jinghad ghax l-istess contract note ma tiddefinix ir-riskji u kull ma tghid hu illi l-investiment jista' jizdied u jonqos; kondizzjoni li tinsab f'kull investiment u in oltre tali kuntratt lanqas inqara jew gie spjegat minn min kien qed johorgu. Wara kollox is-socjetà konvenuta kellha d-dmir versu l-klijent li talab is-servizzi taghha biex taghtih kull informazzjoni rilevanti biex tghinu jasal ghal decizjoni informata u libera.*'[25]

Dan ir-ragunar huwa floku f'dawn it-tip ta' kuntratti li huma ferm differenti minn kuntratti ohra ghaliex jitqiesu li huma kuntratti fejn fuq naha wahda ghandek kummercjant espert fil-materja, u fuq in-naha l-ohra klijent zghir (*retail client*) li jekk ma tfiehemux sew, ma jistax jifhem il-kliem tekniku (hafna drabi ta' ezoneru) li jkun fihom dawn il-kuntratti.

---

[23] A fol 14
[24] Evelyn Farrugia et vs GlobalCapital Financial Management Ltd., 11/07/2016
[25] Ibid

Barra minn hekk, qabel ma l-provditur tas-servizz joffri dokumenti ghall-firma ghandu jara li skont ir-Regoli[26] vigenti, bhala *Licenceholder* ta' servizzi ta' investimenti finanzjarji, qabel jinbiegh il-prodott jara jekk huwiex idoneju ghall-konsumatur.

Regoli u obbligi li jorbtu lill-provditur tas-servizz

Fiz-zmien li inbiegh il-prodott kienu digà dahlu fis-sehh l-*Investment Services Rules: Standard Licence Conditions* mahrugin mill-*MFSA* biex jirregolaw l-obbligazzjonijiet tal-*Investment Service Providers (ISP)* u kienet digà dahlet fis-sehh id-Direttiva *MiFID*,[27] li flimkien jistabbilixxu l-principju kardinali, u li jigi fuq kull regolament iehor, jigifieri li l-provditur irid il-hin kollu jagixxi ***'in the best interest of the client'.***[28]

L-*Investment Services Rules - Standard Licence Conditions (ISR-SLC)* mahrugin mill-*MFSA* jistabbilixxu x'inhu u x'mhux prodott kumpless. Prodott isir kumpless jekk, **fost affarijiet** ohra:

1. ma jaghtix libertà lill-investitur jiddisponi jew jifdi l-prodott skont prezzijiet li huma accessibbli pubblikament[29] jew
2. jekk il-karatteristici tal-prodott ma jistghux jigu mifhuma b'mod facli mill-investitur *retail*;
3. u b'hekk ma jkunx f'qaghda li jaghmel decizjoni infurmata meta jigi biex jinvesti.[30]

Ghal dawn ir-ragunijiet, u ohrajn moghtija aktar 'il fuq, il-prodott *Keydata Lifemark SIB* ghandu jitqies bhala prodott kumpless.

Peress li l-provditur kien qed jagixxi f'*advisory capacity*, ried jaghmel dak li jissejjah *Suitability Test* fuq l-ilmentatur li, fost affarijiet ohra, jinkludu: l-età, l-

---

[26] *Investment Services Rules- Standard Licence Conditions*, mahrugin mill-*MFSA* taht il-KAP. 370 tal-Ligijiet ta' Malta
[27] *Markets in Financial Services Directive 2004/39/EC*
[28] *MiFID Rules Art 19*, u *Investment Services Rules(ISR)-Par B1-Standard Licence Conditions (SLC), Reg. 2*
[29] *SLC, Part B1, Reg. 2.26*
[30] Ibid

impjieg jew in-nuqqas tieghu, il-livell ta' edukazzjoni, l-esperjenza fl-investimenti, jekk qattx dahal qabel f'investimenti kumplessi, ecc.

Skont l-*Investment Services Rules for Investment Service Providers* tal-*MFSA*, *Suitability Test* irid, fost affarijiet ohra, jiddetermina:

i. Jekk il-prodott finanzjarju li jkun ser jigi mibjugh '***meets the* investment *objectives of the client'***

ii. Jekk il-klijent ghandux '***the necessary experience and knowledge in order to understand the risks involved in the transaction'***

iii. Jekk il-klijent huwiex '***financially able to bear any related investment risk consistent with his investment objectives'.***[31]

Mix-xhieda tal-ilmentatur jidher car li l-aspirazzjoni tieghu kienet li jkun jista' jzid ftit l-*income* tieghu minghajr ma jissogra l-kapital li kien dahhal wara snin twal jahdem fic-Civil. Ma riedx prodott li seta' jipperikola l-kapital. Kif jidher mill-analizi tal-prodott aktar 'il fuq, il-*brochure* jindika li dan il-prodott kellu diversi riskji li l-Arbitru huwa konvint li ma gewx spjegati lill-ilmentatur li qal li lilu hadd ma spjegalu dawn ir-riskji ghaliex kieku ma kienx jinvesti. Dan huwa kredibbli meta wiehed iqis il-profil tal-ilmentatur u x'kienu l-aspirazzjonijiet tieghu fl-età tal-irtirar mix-xoghol. Ghalhekk jidher car li l-ewwel kriterju tar-Regoli 'il fuq kwotati ma giex sodisfatt u l-prodott offrut ma kienx jilhaq '***the investment objectives of the client'*.**

L-ilmentatur ma kellux '*the necessary experience and knowledge in order to understand the risks involved in the transaction'.* Huwa kien impjegat tac-Civil ghal snin twal u ma kellux taghrif dwar dan il-qasam ta' investiment. Il-fatt li kellu xi *fixed deposit* u li l-provditur tas-servizz kien ghamillu investiment fis-*Société General* ma kienx jirrendih bniedem ta' esperjenza li seta' jifhem ir-riskji abbinati mal-*Lifemark SIB*.

Finalment jidher ukoll li l-ilmentatur ma kellux il-'*loss absorption capacity*' biex ikun jista' jinvesti f'dan il-prodott. Il-flus li l-provditur tas-servizz investielu f'dan il-prodott kienu l-unici flus li kellu l-ilmentatur li hadhom fit-tmiem tal-impjieg. Il-provditur wera nuqqas ta' diligenza professjonali meta investielu s-somma

[31] Ibid, Regoli 2.16 sa 2.20 u 2.22 sa 2.24

kollha fi prodott wiehed meta seta' investielu l-ammont f'aktar minn prodott wiehed biex iferrex ir-riskju. U fuq kollox, l-*SIB* ma kienx kompatibbli mal-profil tar-riskju tal-ilmentatur.

Ghalhekk il-provditur tas-servizz kiser ir-Regoli 2.16 sa 2.20 u 2.22 sa 2.24 tal-*Investment Services Rules-Standard Licence Conditions* li kienu japplikaw dak iz-zmien. A bazi ta' dan is-*Suitability Test*, il-provditur tas-servizz ma kellux ibiegh dan il-prodott lill-ilmentatur ghaliex ma kienx *suitable* ghalih u, ghalhekk, il-prodott inbiegh hazin.

Bl-introduzzjoni tal-KAP. 555 tal-Ligijiet ta' Malta,[32] in-nuqqas ta' osservanza ta' dawn ir-regoli ma baqax jitqies biss bhala haga ta' natura purament regolatorja, izda dawn ir-Regoli saru sors importanti normattiv ghall-Arbitru biex ikun jista' jasal ghall-konkluzjoni jekk l-ilment huwiex wiehed gust, ekwu u ragonevoli.

Il-provditur tas-servizz biegh dan il-prodott lill-ilmentatur minghajr ma qies il-profil tar-riskju tieghu li kien wiehed konservattiv, in-nuqqas ta' esperjenza tieghu kif ukoll l-età avvanzata li kellu u f'dik l-età ma setax jissogra. Ma tax kaz ukoll tas-sors minn fejn kien gej il-kapital ghall-investiment, cioè, somma flus gejja minn irtirar ta' xoghol li l-ilmentatur kien ilu hajtu kollha jahdem ghaliha.

B'hekk il-provditur tas-servizz ma qediex l-obbligi kuntrattwali, m'uriex dik id-diligenza professjonali mistennija minnu lejn l-ilmentatur meta bieghlu prodott li ma kienx addattat ghac-cirkostanzi partikolari tieghu; kiser ukoll l-obbligi fiducjarji tieghu li jitnisslu min-natura tar-relazzjoni li kien hemm bejn l-ilmentatur u l-provditur tas-servizz.

Il-provditur ma agixxiex '***in the best interest of the client***'[33] u ma qiesx '***l-aspettattivi legittimi tal-konsumatur***'.[34]

Ghalhekk, ghar-ragunijiet kollha moghtija f'din id-decizjoni, l-ilment huwa wiehed gust, ekwu u ragonevoli u qed jigi milqugh sakemm dan huwa kompatibbli ma' din id-decizjoni.

[32] Art 19(3)(c)
[33] SLC 2.01
[34] KAP. 555, Art 19(3)(c)

Peress li sehh *misselling* tal-prodott, l-ilmentatur ghandu kemm jista' jkun jitpogga fis-sitwazzjoni tieghu qabel ma investa f'dan il-prodott.

Ghaldaqstant, ai termini tal-Artikolu 26(3)(c)(iv) tal-KAP. 555 tal-Ligijiet ta' Malta, l-Arbitru jordna lil *GlobalCapital Financial Management Ltd.* thallas lill-ilmentatur is-somma ta' ghaxart elef ewro (€10,000). Peress li l-ilmentatur tilef il-possibiltà li seta' jinvesti din is-somma ghandu jzomm kwalunkwe rikavat li huwa ircieva.

Bl-imghax legali mid-data ta' din id-decizjoni sad-data tal-hlas effettiv.

Bl-ispejjez kontra l-provditur tas-servizz.

Dr Reno Borg
Arbitru ghas-Servizzi Finanzjarji