Quddiem l-Arbitru ghas-Servizzi Finanzjarji

Kaz Nru. 019/2018

LZ ('l-ilmentatur')

vs

All Invest Company Ltd. (C 22239)

('il-provditur tas-servizz')

Seduta tas-27 ta' Dicembru 2019

L-Arbitru,

Ra l-ilment fejn l-ilmentatur bazikament jissottometti li fuq parir tal-provditur tas-servizz nbieghlu l-prodott ***LM Managed Performance Fund*** (***LMMPF***) mill-provditur tas-servizz stess fl-ammont ta' €6,000 nhar id-19 ta' Jannar 2011.

L-ilmentatur jghid li kien investa mal-*All Invest Co. Ltd.* ghax kellu fiducja fihom u tahom din il-fiducja ghaliex hu ma kien jifhem xejn.

Huwa kien jinsisti li l-kapital ikun garantit u l-provditur tas-servizz kien qallu li investiment fl-*LMMPF* kellu l-kapital garantit.

L-ilmentatur dejjem insista li ma riedx jinvesti fi prodott *high risk* izda f'wiehed medju.

Meta l-provditur tas-servizz investielu fl-*LMMPF* ma mexiex ma' dak li xtaq hu u b'hekk huwa tilef il-flus.

Qed jitlob lill-Arbitru jaghtih il-kapital li nvesta lura u l-imghax minn meta inghalqet il-kumpanija sal-lum u l-ispejjez li nefaq biex qaleb il-kont mal-*MFSP Financial Management Ltd.*

Ra r-risposta tal-provditur tas-servizz li tghid:

1. Illi, preliminarjament u minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, l-azzjoni odjerna hija preskritta *ai termini* tal-Artikolu 2153 u 2156 tal-Kap. 16 tal-Ligijiet ta' Malta;

2. Illi preliminarjament u minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, l-azzjoni odjerna hija perenta *ai termini* tal-Artikolu 1222(1) tal-Kap. 16 tal-Ligijiet ta' Malta, in kwantu jidher illi l-ilmentatur qed jilmenta illi gie ngannat u ghaldaqstant qieghed jigi inferit vizzju tal-kunsens meta l-ilmentatur ghazel li jinvesti fil-prodott *de quo;*

3. Illi, minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, l-ilment odjern jidher illi huwa bbazat fuq allegazzjoni li l-ilmentatur ma giex infurmat illi l-kapital mhux garantit – intant l-ilmentatur ma jsostnix illi huwa garrab xi telf – ma hux mifhum ghalhekk ezattament l-ilment x'inhu – haga li l-ilmentatur irid jiccara, u ghaldaqstant l-eccepjenti jirriservaw minn issa li jressqu eccezzjonijiet ulterjuri skont il-kaz kemm-il darba l-ilmentatur isostni li l-ilment tieghu huwa xi haga differenti mill-kwistjoni ta' tehid ta' kunsens;

4. Illi wkoll in linea preliminarja, u minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet ohrajn, in kwantu illi nonostante t-talbiet fl-ilment, il-mertu tal-ilment proprju huwa iddikjarat li huwa telf ta' kapital fir-rigward tas-segwenti strument:

   i. *LM Australia Management Performance Fund* (aktar 'il quddiem bhala *'LMMPF'*) ghall-ammont ta' <u>€6,000</u> li sar fid-19 ta' Jannar 2011;

   Ghalhekk jigi eccepit illi l-esponenti ma hiex il-legittimu kuntradittur tal-ilmentatur u l-eccepjenti ma ghandha ebda kontroll u lanqas ma tiggestixxi hija l-investiment *de quo* peress illi l-esponenti hija biss intermedjarju, u ghaldaqstant ma tistax tinzamm responsabbli ghal kwalunkwe telf ta' investimenti li setghu ingarrbu;

5. Illi l-ilmentatur kien konsapevoli li fl-investimenti hemm ir-riskji, liema riskji necessarjament jirreferu ghal telf possibbli ta' kapital, u ghandu

jerfa' r-responsabilitajiet tiegħu *qua* investitur billi jerfa' l-piż tat-telf allegatament subit, liema telf għad irid jiġi ppruvat sal-grad rikjest mil-liġi;

6. Illi hemm kunflitt lampanti, u inkompatibilità bejn l-ilment dwar it-telf effettiv tal-kapital u t-talbiet fl-ilment – l-ilment proprju jirrigwarda t-telf materjali tal-kapital, mentri t-talbiet jirrigwardjaw nuqqasijiet regolatorji li r-rimedju għalihom mhux neċessarjament jinkludi, jew għandu jinkludi ħlas tal-kapital mitluf iżda iżjed, min-natura ta' dawk l-allegazzjonijiet iġorru magħhom sanzjonijiet diversi u iżjed approprjati taħt l-Artikolu 26 tal-Kap. 555 tal-Liġijiet ta' Malta - u għaldaqstant it-talbiet tal-ilmentatur m'għandhomx jintlaqgħu;

7. Illi mingħajr preġudizzju għall-eċċezzjonijiet l-oħra, is-soċjetà intimata mhijiex responsabbli għal ebda telf jew dannu li seta' ġie soffert mill-ilmentatur la minħabba nuqqas li tħares l-aħjar interess tal-klijenti tagħha, la minħabba nuqqas li tadempixxi l-obbligi legali tagħha (inkluż kwalsiasi obbligi regolatorji u/jew kuntrattwali u/jew fiduċjarji li seta' kellha) fil-konfront tal-istess ilmentatur, minħabba xi komportament ieħor kif allegat mill-ilmentatur;

8. Illi *ai fini* tat-talba u mingħajr preġudizzju għall-eċċezzjonijiet l-oħra, l-eċċepjenti mhix responsabbli għal ebda kumpens tal-kapital oriġinali investit għar-raġunijiet spjegati f'din ir-risposta.

9. Salv eċċezzjonijiet ulterjuri.

Ra l-atti tal-każ

Ra l-*affidavit* tal-ilmentatur

Jikkonsidra

Eċċezzjonijiet Preliminari

Il-provditur tas-servizz jghid li l-azzjoni hija preskritta *ai termini* tal-Artikoli 1222(1), 2153 u 2156 tal-Kap. 16 tal-Ligijiet ta' Malta.

L-Artikolu 1222(1) huwa bazikament immirat ghal meta ssir azzjoni ghar-rexxissjoni ta' obbligazzjoni.

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

Din il-preskrizzjoni ma tapplikax ghal dan il-kaz ghaliex mhix tintalab rexxissjoni ta' obbligazzjoni.

Ghalhekk din l-eccezzjoni qed tigi michuda.

L-eccezzjoni l-ohra hija bbazata fuq il-preskrizzjoni *ai termini* tal-Artikolu 2153 tal-Kap. 16.

Kif iddecieda kostantament l-Arbitru, l-ilment jirreferi ghal nuqqas ta' adempjament ta' obbligazzjoni kuntrattwali u mhux ilment dwar nuqqas li jimporta l-preskrizzjoni ta' htija akkwiljana.

Kif anke gie ritenut recentement mill-Prim'Awla tal-Qorti Civili f'kaz simili kontra provditur ta' servizz finanzjarju,[1] ir-relazzjoni hija ta' natura kuntrattwali.

Anke f'kazi fejn hemm obbligazzjoni kuntrattwali jistghu jintalbu hlas ta' danni u, fil-kaz *de quo,* essenzjalment, qed jinghad li meta inghata l-parir u sar il-kuntratt tal-bejgh tal-prodott, il-provditur tas-servizz naqas mill-obbligi kuntrattwali tieghu meta sehh bejgh hazin ta' prodott ghaliex inghata parir hazin u nbiegh lill-ilmentatur prodott li ma kienx idoneju ghalih u naqas mill-obbligu li jinfurmah bin-natura preciza tal-prodott u r-riskji marbutin mieghu kif kellu obbligu li jaghmel.

---

[1] *Roland Darmanin Kissaun vs GlobalCapital Financial Management Ltd, PA*, 1/06/2017; Ara wkoll sentenza tal-Qorti tal-Appell Inferjuri fl-ismijiet *Miriam Fenech Russell vs GlobalCapital Finacial Management Ltd* tat-12/11/2019

L-ilmentatur qed jitlob hlas ta' kumpens ghat-telf li sofra minn din ir-relazzjoni kuntrattwali.

Ghalhekk mhuwiex il-kaz li japplika l-Artikolu 2153 tal-Kap. 16 .

Dwar il-preskrizzjoni l-ohra, il-provditur tas-servizz ma indikax is-subartikolu tal-**Artikolu 2156.**

Barra minn hekk, ir-risposta gietipprezentata fil-21 ta' Frar 2018, u f'dik id-data kienu diga sehhew l-emendi fil-Kodici Civili dwar il-preskrizzjoni.

Fil-fatt, l-emendi relevanti dahlu fis-sehh fit-13 ta' Jannar 2017.

L-Artikolu relevanti f'dan il-kuntest huwa l-Artikolu 2160 tal-Kap. 16 li jipprovdi:

'2160(1): *Il-preskrizzjonijiet imsemmija fl-artikoli 2147, 2148, 2149, 2156 u 2157, m'ghandhomx effett jekk il-partijiet li jeccepuhom****, ma jaghtux gurament minn jeddhom*** *waqt il-kawza* ***li mhumiex debituri,*** *jew li* ***ma jiftakrux jekk il-haga gietx imhallsa.'***[2]

Il-Qrati taghna spjegaw sew kif kellu jimxi min jaghti l-eccezzjoni tal-preskrizzjoni wara t-13 ta' Jannar 2017, meta dahlu dawn l-emendi fil-Kodici Civili.

Fil-kawza fl-ismijiet: ***Bottega Del Marmista Ltd -vs- Paul Mifsud pro et*** **tas-26 ta' Jannar 2018, il-Qorti tal-Appell,** fost affarijiet, ohra qalet:

'*Imbaghad fis-seduta tal-25 ta' Jannar, 2017 il-konvenuti xehedu li m'ghandhomx jaghtu lis-socjetà attrici (fol. 38 u 39). Però, dan ma kienx kaz fejn il-konvenuti nghataw il-gurament decizorju izda fejn huma xehedu minn jeddhom. Ghalhekk ma jistghux jigu applikati l-principji tal-gurament decizorju.*

Il-Qorti zzid li bl-Att 1 tal-2017, li dahal fis-sehh fit-13 ta' Jannar, 2017, saret emenda kardinali fl-Artikolu 2160 tal-Kodici Civili. Qabel dakinhar id-disposizzjoni kienet tikkontempla l-possibiltà lill-attur li jaghti l-gurament decizorju lill-konvenut:

"Il-preskrizzjonijiet imsemmija fl-artikoli 2147, 2148, 2149, 2156 u 2157 m'ghandhomx effett jekk il-partijiet li jeccepuhom, meta jinghata lilhom il-

[2] Enfasi tal-Arbitru

gurament, ma jistqarrux li mhumiex debituri, jew li ma jiftakarx jekk il-haga gietx imhallsa".

Bl-emenda li saret bl-Att 1 tal-2017 il-legislatur impona fuq il-konvenut l-obbligu li jiehu l-gurament u fin-nuqqas il-konvenut ma jkunx jista' jiehu beneficcju mill-preskrizzjonijiet qosra.'

Imbaghad, il-Prim'Awla tal-Qorti Civili fil-kawza fl-ismijiet: ***P&S Ltd et vs Noel Zammit et* deciza fis-16 ta' Jannar 2018,** tispjega li l-gurament li jrid jiehu l-konvenut **minn jeddu** jrid ikun ukoll ritwalment skont il-formula kif stabbilita fl-Artikolu 2160, u jekk din ir-ritwalità ma tigix osservata ghalhekk il-gurament ma jghoddx u l-konvenut ma jkunx jista' jibbenefika mill-eccezzjoni tal-preskrizzjoni li jkun ta.

Il-Qorti qalet hekk:

'Minkejja t-tibdil fil-ligi kif fuq inghad, dawn iz-zewg formuli ta' gurament xorta baqghu sagramentali, u kull devjazzjoni minnhom ma tiswiex ai fini ta' dawn ix-xorta ta' eccezzjonijiet. Li tghid li d-dejn huwa preskritt, minghajr ma tuza t-test li trid il-ligi, ma jiswiex biex tirnexxi din ix-xorta ta' eccezzjoni. Ma hux kompitu tal-Konvenut li jasal ghall-konkluzjonijiet legali. Il-kompitu tieghu hu li jimxi skont dak li jitlob l-artiklu imsemmi. Il-Konvenut imkien ma jghid, lanqas in kontroezami, testwalment, dak li jrid l-artiklu 2160 tal-Kodici Civili.

*F'dan ir-rigward gie affermat fis-Sentenza tal-Qorti tal-Appell Inferjuri fl-ismijiet **Tabib Principal tal-Gvern – vs - Georgina Muscat tat-8 ta' Marzu 1978**:*

"Il-formula tal-gurament hi inalterabbli u l-allegat kreditur ma jistax joqghod jitlob spjegazzjonijiet ohra lill-konvenut, bhal per ezempju il-kawza tal-estinzjoni, imma ghandu joqghod strettament ghall-formula tal-gurament, li ghal dik li jirrigwarda l-allegat debitur hi wahda jew l-ohra mit-tnejn specifikati fl-Artikolu 2265(1) (illum 2160(1)] Kodici Civili". 22. Huwa minnu li dan il-bran intqal fid-dawl tal-ligi kif kienet. Izda huwa minnu ukoll, li fil-ligi kif inhi llum, il-formula baqghet hemm u inalterabbli.'

Fil-kaz li ghandu quddiemu l-Arbitru, il-konvenut m'ghamilx dak mitlub minnu fl-Artikolu 2160 kif spjegat fis-sentenzi 'l fuq imsemmija ghax, fil-fatt, ma xehed xejn. Ghalhekk ma jistax jibbenefika mill-eccezzjonijiet tieghu tal-preskrizzjoni.

Ghal dawn ir-ragunijiet, l-eccezzjonijiet kollha dwar preskrizzjoni qed jigu michuda.

It-tielet eccezzjoni qed tigi michuda ghaliex hi fiergha peress li l-ilment huwa wiehed car tant li l-provditur tas-servizz seta' jaghmel facilment ir-risposta tieghu.

Ir-raba' eccezzjoni hija fis-sens li l-provditur tas-servizz mhux il-legittimu kontradittur ghaliex kien biss intermedjarju. Il-provditur tas-servizz jecepixxi li huwa m'huwiex il-legittimu kontradittur imma hija l-kumpanija emmetrici li ghandha twiegeb ghall-ilment.

Jirrizulta kemm mill-atti kif ukoll mix-xhieda tal-ilmentatur li l-provditur tas-servizz ta l-parir u kien hu li biegh il-prodott in kwistjoni. L-ilmentatur m'huwiex jallega li l-provditur tas-servizz ma ggestiex tajjeb il-prodott imma li tah parir u bieghlu prodott li ma kienx addattat ghalih u qed jilmenta biss dwar il-parir u l-mod li bih inbieghlu l-prodott.

Il-provditur tas-servizz u l-ilmentatur kellhom bejniethom relazzjoni kuntrattwali u nholqot relazzjoni guridika bejniethom. Ghalhekk il-provditur tas-servizz huwa l-legittimu kontradittur.

L-eccezzjonijiet l-ohra ser jigu trattati kollha f'daqqa fil-mertu.

FIL-MERTU

L-Arbitru jrid jiddeciedi dan il-kaz b'referenza ghal dak li, fil-fehma tieghu, huwa gust, ekwu u ragonevoli fic-cirkostanzi kollha u merti sostantivi tal-kaz.[3]

Il-kaz huwa bazikament dwar allegazzjoni li l-provditur tas-servizz wieghed lill-ilmentatur li l-prodott li kien ser ibieghlu kien b'kapital garantit, filwaqt li ma kienx, u anke li l-ilmentatur ma riedx prodott *high risk* u l-provditur tas-servizz bieghlu prodott li ma kienx allura addattat ghalih.

L-Arbitru jinnota li ghandu biss il-verzjoni tal-ilmentatur ghaliex il-provditur tas-servizz ma ressaq l-ebda prova.

Il-Prodott *LM Managed Performance Fund* ('*LMMPF*')

[3] Kap. 555, Art. 19(2)(b)

Fid-19 ta' Jannar 2011, l-ilmentatur investa s-somma ta' €6,000 fl-*LM Managed Performance Fund* ('*LMMPF*'), prodott mibjugh fuq il-bazi ta' parir ta' investiment mill-provditur tas-servizz.

Sa dakinhar, l-*LMMPF* kien hareg diversi dokumenti u *Updates* dwar l-andament tal-prodott.

Taht il-ligi tal-korporazzjonijiet Awstraljana, skema ta' investiment li principalment thaddan fiha kapital minn eghjun internazzjonali mhux mitlub minnha li tkun registrata. Infatti, l-*LM Managed Performance Fund* ma kienx registrat mar-regolatur Awstraljan (*Australian Securities & Investment Commission*) u, allura, il-fond ma kellux l-istess obbligu ta' *disclosure* u rapportagg bhal fondi ohra.[4]

Fi Frar 2014,[5] hargu ordnijiet biex il-fond jigi likwidat.

L-*LMMPF* huwa fond stabbilit fis-sena 2001, u kien operat minn *Manager* regolat l-Awstralja izda l-fond ma kienx regolat.

Skont *Summary Flyer* mahrug f'Lulju 2008,[6] il-fond huwa deskritt bhala wiehed ta' rendiment ta' introjtu gholi u b'rekord tajjeb ta' ghoti ta' introjtu attraenti lill-investituri b'zero volatilità fil-prezz tal-*units*. Il-fond jimmira li jaghti introjtu kontinwu, stabbli u jipprovdi investiment bi prezz stabbli. Il-fond kellu jinvesti f'self kummercjali, direttament fi proprjetà, fond iehor ta' *LMIM* u flus kontanti.

Dwar l-aspett ta' fejn kellu jinvesti l-*LM Managed Performance Fund*, wiehed irid jirreferi ghall-*Information Memorandum and Application,* li kien dokument

li jaghti deskrizzjoni amplifikata tal-karatteristici tal-fond, kif u fejn seta' jinvesti, kif ukoll min seta' jinvesti f'dan il-fond.[7]

---

[4] Perezempju, bhal dawk li kienu imhaddma minn *LMIM*, *cioè, LM Investment Management Limited*, il-*Fund Manager* ta' *LM Managed Performance Fund*

[5] http://www.asic.gov.au/about-asic/media-centre/key-matters/lm-investment-management-limited/

[6] http://oysterbayfundsdirect.com/documents/1302399878_LM%20mpf%20summary.pdf (accessat 22 ta' Marzu 2017)

[7] L-Arbitru ghas-Servizzi Finanzjarji ghandu zewg verzjonijiet ta' dan l-*Information Memorandum and Application*. Wiehed huwa datat 25 ta' Novembru 2009 (https://promo-Manager.server-secure.com/download/files/02045/150233/MPF+IM.pdf) u l-iehor datat 1 ta' Novembru 2011 (http://therapeofhongkong.com/wp-content/uploads/2015/01/LM-MPF-Information-Memorandum-1-Nov-

L-oggettiv ta' dan il-fond kien li jippartecipa b'mod attiv f'pozizzjonijiet simili bhala proprjetarju f'assi Awstraljani ta' proprjetà immobbli. Il-fond seta' juza strutturi ta' self ghall-assi tieghu. Il-fond seta' jinvesti f'self kummercjali[8] ghal xiri jew zviluppar ta' proprjetà fis-settur immobbiljari Awstraljan, direttament go proprjetà immobbli u flus kontanti fost ohrajn. L-assi tal-*fund* kienu fl-Awstralja stess.[9]

Il-*Manager* tal-fond kellu *mandate* ta' investiment wiesa' u bla ebda restrizzjonijiet, u seta' jiehu pozizzjonijiet jew jaghmel tranzazzjonijiet ma' partijiet relatati.

It-taqsima li titkellem dwar ir-riskju fl-*Information Memorandum* tghid, fost affarijiet ohra, **li investitur li jfittex livell ta' certezza u kontroll fuq kif l-assi huma investiti m'ghandux jinvesti fil-fond**. Hemm imsemmi wkoll ir-riskju li l-*Manager* jista' jippartecipa f'investimenti inqas konvenzjonali jekk tinqala' l-opportunità. Hemm riskji ohra: li l-kapital mhux garantit u varjazzjoni tal-valur, kif ukoll riskji assocjati mas-suq ta' proprjetà immobbli, u self mahrug mill-fond.

Fir-rigward ta' min seta' jinvesti fil-fond, is-*Summary Flyer* jghid hekk:

'Australian resident investors must provide required certification of wholesale/sophisticated investor status, as detailed within the current Information Memorandum. Investors who do not reside in Australia <u>do not have to certify as a wholesale/sophisticated investor</u>.'

L-*Information Memorandum* jamplifika dak li jghid is-*Summary Flyer*. Kemm investituri fl-Awstralja kif ukoll investituri minn barra l-Awstralja setghu jinvestu fil-fond. Però, bhala kategorija ta' investituri, l-investituri fl-Awstralja kellhom ikunu '*wholesale*' jew '*sophisticated*'.

2011.pdf). Dawn iz-zewg dokumenti jidhru *hosted* fuq *servers* tal-i*nternet* li ma jippartjenux ghal-*LMIM*. Is-sit ufficjali ta' *LMIM* m'ghadhiex aktar tezisti. Mil-lat ta' kontenut, iz-zewg dokumenti jixxiebhu ferm. Fejn jirrigwarda min jista' jinvesti fil-fond, il-karatteristici baqghu l-istess.

[8] Fuq is-self kummercjali tal-fond, li kien jikkostitwixxi l-maggoranza assoluta tal-investimenti tal-fond, hemm miktub li s-self kummercjali jinkludi firxa ta' '*secured commercial loans*' li huma disponibbli ghas-settur kummercjali ta' proprjetà u zvilupp Awstraljan. Jinkludi dikjarazzjoni wkoll li l-portafoll ta' self jinkludi '*mortgages, including second ranking mortgages over commercial, residential, retail, industrial and vacant land'*.

[9] **Kemm fl-*Information Memorandum* tas-sena 2009 u dak tas-sena 2011, tinghata indikazzjoni tal-kompozizzjoni tal-assi tal-fond. Ftit aktar minn 90% tal-assi tal-fond kien f'self kummercjali. L-akbar *loan* kienet tikkostitwixxi ftit aktar minn 40% tal-fond.**

Din il-klassifikazzjoni ma tidhirx li kienet obbligatorja ghall-investituri li gejjin minn barra l-Awstralja peress li l-*Information Memorandum* jaghmel referenza specifika ghal '*wholesale*' u '*sophisticated investors*' f'kaz ta' '*Australian resident investors*' biss. Dan il-punt huwa msahhah izjed meta wiehed jikkonsidra l-i*statement* car maghmul f'dan ir-rigward fis-*Summary Flyer*.

Sa mis-sena 2009, dan il-prodott beda jkollu l-inkwiet. Tant li fil-verzjoni tal-*Information Memorandum* ta' Novembru 2009, taht it-Taqsima '*Withdrawal Notice Period'* (pg. 11) jintqal kif gej:

'To protect all fund investments, payment of withdrawals is currently slowed and is being managed over longer timeframes, as determined necessary by the Manager.'

Fil-*Portfolio Update* tal-31 ta' Lulju 2010, **qabel ma nbiegh l-investiment fl-*LM*** lill-ilmentatur, kien hemm aggornament fir-rigward tal-andament tal-portafoll tal-assi tal-fond, kif ukoll anke il-*withdrawal timeframes*.

1) F'dan l-*Update* hemm paragrafu taht it-titlu '*Updated Withdrawal Information*'. Hawnhekk, l-investitur qed jigi infurmat li jista' jaghti l-kaz li minn zmien ghal zmien, jista' jkun necessarju li jigu estizi t-*timeframes* ghal hrug ta' pagamenti ghal gbid jew sospensjoni ta' pagamenti ghal gbid.

2) Dan il-mekkanizmu jidhol fis-sehh '*... to realise cash from the fund's property related assets, which by their nature are not immediately liquid ...*'.

   Ikompli hekk il-paragrafu:

   'The need to implement this measure to protect the fund <u>arose for the first time last year</u>, as per the Information Memorandum. <u>Timeframes for withdrawal payments are currently slower than general, due to market conditions brought on by the global financial crisis. Liquidity conditions are improving in the market place and payment timeframes will return to normal as soon as possible</u>.'

3) Dan id-dettall (jigifieri li l-fond jista' jissospendi il-hlasijiet) kien digà jissemma fl-*Information Memorandum* datat **<u>25 ta' Novembru 2009.</u>**[10]

[10] (https://promo-Manager.server-secure.com/download/files/02045/150233/MPF+IM.pdf)

4) Taht it-taqsima *Fund Assets*, jinghata taghrif dwar l-andament tal-assi tal-fond. Jintqal li tliet *commercial loans* mill-portafoll tal-assi tal-fond gew ikklassifikati bhala *in default*. Dawn jirrapprezentaw madwar 16% tal-assi tal-fond. Jintqal li l-*Manager* se jkun hu li wahdu issa se jizviluppa l-proprjetà li kienet intiza li tigi zviluppata b'dan is-self u li mill-profitti ggenerati minn dan l-izvilupp huwa mistenni li jsir irkupru shih ta' dan id-dejn.

L-assi tal-*fund* kienu mqassmin hekk: f'Lulju 2010 - 90.64% f'self kummercjali, 2.32% direttament fi proprjetà u 7.04% f'kontanti.

Wiehed irid dejjem joqghod attent meta jiddiskuti u janalizza prodott wara li jkun falla. Dan ghaliex huwa facli li tghid l-affarijiet *with the benefit of hindsight*.

Imma l-*LMMPF* kien fond ta' proprjetà fejn kien juza strutturi ta' *loans*. Anke jekk wiehed, ghal mument, jinsa fejn kien intenzjonat jinvesti dan il-fond (fl-Awstralja) u l-istruttura legali ta' kif twaqqaf (fond mhux registrat fl-Awstralja), jibqa' dejjem il-fatt li kien *property loan fund*.

Hemm diversi riskji li generalment huma assocjati ma' fondi bhal dawn. Anke jekk wiehed ma joqghodx jidhol fid-dettall tar-riskji kollha assocjati ma' dawn it-tipi ta' fondi, ir-riskju ta' likwidità huwa hafna drabi aspett prevalenti hafna.

Ir-riskju ta' likwidità ma kienx misthajjel jew ezercizzju akkademiku imma reali ghal dan il-fond.

Aspett bhal dan ma kellu qatt jigi skartat jew ma jinghatax priorità fl-assessjar tal-prodott mill-provditur tas-servizz.

Wiehed jistenna li l-provditur tas-servizz ghandu jkun dahal f'izjed approfondiment tal-anqas ta' dawn il-fatturi fl-assessjar tal-prodott biex ikun jista' jaghmel analizi ahjar u kompluta fuq il-prodott li ha jbiegh jew jirrakkomanda lill-investitur.

Il-fatt li fir-rigward ghall-investituri Awstraljani kien hemm obbligi u certifikazzjoni ta' eligibilità oneruza, huwa wkoll minnu innifsu indikazzjoni li dan kien fond partikolari; meta wiehed ukoll jikkonsidra li dan kien fond ibbazat l-Awstralja, immanigjat minn entità bbazata fl-Awstralja u li ma kienx regolat mill-Awtorità Finanzjarja tal-Awstralja, l-*ASIC.*

Fir-rigward ta' investituri Awstraljani, il-kriterji ta' eligibilità oneruzi li gew applikati kienu, tista' tghid, mizura ta' protezzjoni ghall-investituri Awstraljani (li tidher li tohrog mill-qafas legali Awstraljan innifsu), fejn mhux kull tip ta' investitur seta' jinvesti, izda dawk biss li kienu jissodisfaw dawk il-kriterji oneruzi. Kriterji, li skont l-*Information Memorandum* u l-*brochures* imsemmija hawn fuq, ma kinux rikjesti fir-rigward ta' investituri barra l-Awstralja fejn il-fond sar prattikament accessibbli ghal firxa hafna izjed wiesgha ta' investituri.

Dan kellu jghabbi b'aktar responsabbiltà lill-provdituri tas-servizz lokali u mhux joqghodu fuq accertazzjonijiet ta' min kellu interess li jbiegh il-prodott barra mill-Awstralja.

Il-fond kien wiehed u mhux maqsum fi tnejn; parti ghall-investituri Awstraljani, u iehor ghall-investituri barra l-Awstralja. **L-istess fond kien offrut lil kulhadd** izda b'distinzjonijiet differenti ta' min hu eligibbli li jinvesti skont jekk l-investituri humiex Awstraljani jew le.

Mela jekk ghall-investituri Awstraljani l-obbligi kienu oneruzi, wiehed ragonevolment jistenna li l-provditur tas-servizz lokali kellu jiehu dan il-fattur partikolari izjed in konsiderazzjoni. Fl-analizi tieghu dwar il-prodott u lil min kellu joffrih, kellu jzomm quddiem ghajnejh il-kriterji ta' eligibilità gholja ghal investituri gewwa l-Awstralja, biex investitur barra l-Awstralja, jigi ittrattat kemm jista' jkun b'mod ekwu u offrut l-istess jew livell simili ta' protezzjoni applikat fir-rigward ta' investituri Awstraljani.

Fuq kollox mill-*Updates* li kienu digà hargu kemm fl-2009 kif ukoll fl-2010, kien jidher car li *LMMPF* kellu problemi serji u li kieku saret *due diligence* serja mill-provditur tas-servizz kellu jirrizulta li ma kellux ibiegh dan il-prodott lill-ilmentatur.

Dan il-prodott ghandu jitqies prodott kumpless. L-*LMMPF* huwa tat-tip *non-UCITS*. Skont ir-regoli tal-*MiFID* (kif anki riflessi fir-Regoli mahruga mill-*MFSA*, *PART B* tal-*Investment Services Rules for Investment Services Providers),*[11] biex prodott jigi kkunsidrat bhala mhux ta' natura kumplessa (u, allura, il-provditur

[11] Li kienu japplikaw meta nbiegh il-prodott in kwistjoni

seta’ jbiegh il-prodott minghajr ma jitlob informazzjoni minghand il-klijent fir-rigward ta’ *Knowledge And Experience*), kellu jilhaq erba’ principji f’daqqa.

Wiehed minn dawn il-principji huwa dan:

‘*There are frequent opportunities to dispose of, redeem, or otherwise realise that instrument at prices that are publicly available to market participants and that are either market prices or prices made available, or validated, by valuation systems independent of the issuer*.’

Dan il-kriterju il-prodott ma jilhqux. Il-prodott kellu riskji diversi li jaghmluh prodott ta’ riskju gholi kif digà spjegat aktar ’il fuq.

Kif inbiegh il-Prodott u jekk kienx idoneju (*suitable*) ghall-Ilmentatur

L-ilmentatur xehed illi huwa kellu 70 sena u kien gie *boarded-out* bejn l-2005 - 2006. Skola ma kienx jaf hafna u ghamel biss sa *Standard 4* u ma jafx jaqra u jikteb; jaqra ftit bil-Malti u meta kien jahdem kien baqqunier mal-*Water Works.*

Fl-2010, Patrick Massa kien mar ghand oht l-ilmentatur u, imbaghad, mar ghandu u hajjru sabiex jinvesti xi flus mal-*All Invest.* L-ilmentatur kellu investiment fl-ishma tal-*Malta Post* u jaf li kien iffirma lil Patrick Massa sabiex dan jigbidhom u ziedlu xi *cash* maghhom. L-ilmentatur insista li jekk ser jinvestilu, dan kellu jinvestilu fejn il-kapital ikun garantit. Dan ghamlu ghaliex hu ma kienx jahdem u ma kellux flus x’jitlef u ried jghix b’li jdahhal minnhom. Mill-karti li sab induna li Patrick Massa l-ewwel investielu l-flus fl-*ARM*, u wara dawn l-istess flus investihomlu fl-*LMMPF.* L-ilmentatur dejjem insista li hu ma riedx jitlef flus.

Fl-2013, il-provditur tas-servizz infurmah biss li peress li l-kumpanija *All Invest* kienet ser taghlaq kienu ser jghadduh mal-*MFSP*, u dan wara li *All Invest* kienu infurmawh li l-kumpanija fl-Awstralja kienet falliet. Baqghu iwiegheduh li ser jirsistulu, però, qatt ma sehh xejn.

Din il-verzjoni tal-ilmentatur mhijiex kontradetta mill-provditur tas-servizz li ma ta l-ebda prova u ma gab l-ebda xhud.

M’hemm l-ebda kontestazzjoni li dan il-prodott inbiegh a bazi ta’ parir (*advisory service)*.

Galadarba kien *advisory service,* skont ir-regoli tal-*MFSA*,[12] kellu jsir dak li jissejjah *suitability test* tal-klijent biex jigi deciz jekk il-prodott kienx addattat ghalih u jekk setax jifhem ir-riskji li kellu.

Skont *SLC 2.13 tal-Investment Services Rules - Standard Licence Conditions (SLC)* li kienu japplikaw fiz-zmien li sar l-investiment, provditur tas-servizzi kellu, fil-kaz li jaghti parir ta' investiment, igib l-informazzjoni necessarja (in konformi ma' *SLC 2.16 sa 2.20* kif ukoll *SLC 2.22 sa 2.24)* fuq l-gharfien u l-esperjenza tal-investitur, is-sitwazzjoni finanzjarja u l-oggettivi tieghu biex jara li r-rakkomandazzjoni tas-servizz ta' investiment jew strument humiex addattati ghall-investitur.

Skont *SLC 2.16,* il-provditur ta' servizz ta' investiment ghandu jigbor l-informazzjoni necessarja minghand il-klijent biex il-provditur tas-servizz jifhem il-fatti essenzjali fuq il-klijent u jkollu bazi ragonevoli fuq xiex jasal ghal konkluzjoni, li t-tranzazzjoni specifika li qed tigi rrakkomandata tissodisfa l-kriterji li tilhaq l-oggettivi tal-investiment tal-klijent.

Ukoll li l-klijent jiflah finanzjarjament jiehu r-riskji ta' investiment konsistenti mal-oggettivi tal-investiment tieghu, u kif ukoll li l-klijent ghandu l-**esperjenza u l-gharfien necessarju biex jifhem ir-riskji involuti fit-tranzazzjoni.**

Barra minn hekk, *SLC2.22*, li titlob informazzjoni dwar l-gharfien u l-esperjenza tal-klijent fis-settur ta' investiment, tinkludi dawn li gejjin:

- in-natura u servizz li ha jkun provdut u t-tip ta' prodott jew tranzazzjoni ikkunsidrata, inkluz il-kumplessità u r-riskji involuti;
- it-tip ta' servizz, tranzazzjoni u strument li l-klijent huwa familjari maghhom;
- in-natura, volum, frekwenza tat-tranzazzjoniijiet tal-klijent fi strumenti u l-perjodu fuq liema dawn twettqu;
- il-livell ta' edukazzjoni, professjoni jew professjoni relevanti tal-klijent.

[12] *Investment Services Rules - Standard Licence Conditions.* Fil-qosor, *SLC.*

Mill-provi prodotti mill-ilmentatur jidher li ma setax jigi sodisfatt is-*suitability assessment.*

L-ewwel kriterju jghid li l-investiment irid jissodisfa l-objettivi li jkollu l-ilmentatur li zgur ma riedx prodott daqshekk riskjuz bhal-*LMMPF*; ried ukoll li l-kapital ikun garantit u l-*LMMPF* ma kienx jiggarantixxi dan.

It-tieni kriterju kien jekk l-ilmentatur kellux il-*loss absorption capacity* u kienx f'pozizzjoni li jitlef dawn il-flus. Kif xehed l-ilmentatur, huwa kien *boarded-out* u kien jiddependi fuq kwalunkwe dhul. Qabel il-flus kienu fl-ishma tal-*Malta Post* li minnhom kien idahhal xi haga. Ma giex ippruvat mill-provditur tas-servizz li l-ilmentatur b'xi mod ried jissogra flusu b'dan il-mod. Lanqas it-tieni kriterju ma gie sodisfatt.

It-tielet kriterju jghid li l-ilmentatur ried ikollu n-'*knowledge and experience'* sabiex ikun jista' jevalwa n-natura u r-riskji marbuta mal-prodott. Kif xehed l-ilmentatur, huwa ma kellu esperjenza ta' xejn fl-investimenti u kellu biss xi ishma fil-*Malta Post* li zgur ma hax dik l-esperjenza biex jifhem il-kumplessità li kien fih *LMMPF.* Zgur li ma setax jifhem ir-riskji marbutin mieghu u, ghalhekk, ma setax jiehu decizjoni informata.

Ghalhekk, il-provditur tas-servizz ma ppruvax li l-prodott li nbiegh lill-ilmentatur kien addattat ghalih, anzi l-ilmentatur ipprova dan hu.

Il-provditur tas-servizz kellu l-obbligu baziku li:

'*When providing Investment Services to clients, a Licence Holder shall act honestly, fairly and professionally in accordance with the best interests of its clients and shall comply with the relevant provisions of the Act, the Regulations issued thereunder, these Rules as well as with other relevant legal and regulatory requirements'.*[13]

Il-provditur tas-servizz dan m'ghamlux, anzi ghamel bil-kontra ghaliex dan l-investiment ma kienx fl-interess tal-klijent.

Barra minn hekk, l-investiment fl-*LMMPF* ma kienx jilhaq '***l-aspettattivi** ragonevoli u legittimi tal-konsumatur',* li ried investiment addattat ghalih u kien

[13] SLC 2.01

jistenna li galadarba gie mwieghed li l-kapital kien garantit, ma kienx ser jitlef flusu kif, fil-fatt, ghamel.

Ghar-ragunijiet 'il fuq moghtija, l-Arbitru jiddeciedi li l-ilment huwa wiehed gust, ekwu u ragonevoli u qed jilqghu sakemm kompatibbli ma' din id-decizjoni.

L-ilmentatur investa s-somma ta' €6,000 u dahhal bhala imghax is-somma komplessiva ta' €914.00[14] u, ghalhekk, baqalu jiehu €5,086.

Ghaldaqstant, *ai termini* tal-Artikolu 26(3)(c)(iv) tal-Kap. 555 tal-Ligijiet ta' Malta, l-Arbitru qed jordna lil *All Invest Co. Ltd* thallas lill-ilmentatur is-somma ta' hamest elef u sitta u tmenin ewro (€5,086).

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

[14] *A fol*. 12, 13, 14