Quddiem l-Arbitru ghas-Servizzi Finanzjarji

Kaz Nru. 062/2017

FL (l-ilmentatur)

vs

***All Invest Company Ltd.* (C 22239)**

(il-provditur tas-servizz)

Seduta tas-6 ta' Mejju 2019

L-Arbitru,

Ra l-ilment fejn l-ilmentatur qed jitlob lill-Arbitru jigi kkumpensat ghat-telf li ghamel meta l-provditur tas-servizz tah parir u bieghlu l-*LM Managed Performance Fund (LMMPF).*

Jghid li rapprezentant tal-provditur tas-servizz kien mar id-dar tieghu u kien investielu xi flus drabi ohra u kellu fiducja fih. Meta gie ssuggerit lill-ilmentatur il-prodott *LMMPF*, huwa staqsa lir-rapprezentant tal-provditur tas-servizz *"fuq is-sigurtà tieghu"* u l-provditur tas-servizz wiegbu *"normali"* u nvestielu s-somma ta' €5,500.

Fi zmien ftit xhur, wara li kien investielu l-flus u staqsa dwarhom, qalulu li kien hemm xi problema zghira li kienet ser tigi solvuta. Izda dan qatt ma sehh.

L-ilmentatur jghid li dejjem insista li s-somma investita tkun sigura u ma jitlef xejn minnha. Ir-rapprezentant tal-provditur tas-servizz kien jinsisti mieghu li ma kienx hemm problemi ghaliex dawn kienu jixtru proprjetà fl-Awstralja.

L-ilmentatur jghid li tilef is-somma ta' €5,500 u jitlob li jirkupraha flimkien mal-imghax sal-1 ta' Mejju 2017.

Ra r-Risposta tal-Provditur tas-Servizz li tghid:

1. Illi preliminarjament, u minghajr pregudizzju ghall-premess, in kwantu illi nonostante t-talbiet fl-ilment, l-ilment proprju huwa dikjarat li jirrigwarda l-*LM Managed Performance Fund* ('*LMMPF*') ta' €5,500.
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, l-azzjoni odjerna hija perenta *ai termini* tal-Artikolu 1222(1) tal-Kap. 16 tal-Ligijiet ta' Malta, in kwantu jidher illi l-ilment odjern jidher illi jittratta allegazzjoni li l-kunsens tal-ilmentatur ittiehed b'xi qerq jew li ma kienx informat bin-natura tal-investiment b'tali mod li kieku ma kienx jidhol ghalih;
4. Illi, minghajr pregudizzju ghall-premess, l-eccepjenti m'ghandhom ebda kontroll u lanqas ma jiggestixxu huma l-investimenti *de quo* [*All Invest Company Ltd.* hija biss intermedjarju], u, ghaldaqstant, ma jistghux jinzammu responsabbli ghal kwalunkwe telf li l-investimenti setghu garrbu;
5. Illi l-esponenti ma tistax tinzamm responsabbli ghal dak li huwa effettivament ta' illegalitajiet kommessi allegatament mid-diretturi tas-socjetà emmetrici tal-prodott;
6. Illi l-ilmentatur kienu konsapevoli li fl-investimenti hemm ir-riskji, liema riskji necessarjament jirreferu ghal telf possibbli ta' kapital, u ghandu jerfa' r-responsabilitajiet tieghu *qua* investitur billi jerfa' hu l-piz tat-telf allegatament subit, liema telf ghad li jrid jigi ppruvat sal-grad rikjest mil-Ligi;
7. Salv eccezzjonijiet ulterjuri.

Ra x-xhieda tal-partijiet.

Ra l-atti kollha tal-kaz.

Jikkonsidra:

Eccezzjonijiet Preliminari

Eccezzjonijiet dwar Preskrizzjoni

Il-provditur tas-servizz qed jecepixxi l-preskrizzjoni *ai termini* tal-Artikoli 1222(1) u 2153 tal-Kodici Civili.

L-Artikolu 1222(1) huwa bazikament immirat 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 u, ghalhekk ,qed tigi michuda..

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

Il-Qrati taghna irritenew li din il-preskrizzjoni tapplika biss fejn hemm htija akwiljana indipendenti mit-twettiq ta' obbligazzjoni kuntrattwali:

Fis-sentenza tal-Prim'Awla tal-Qorti Civili fl-ismijiet '***Improved Design Limited vs Dr. Michael Gialanze'***,[1] il-Qorti spjegat:

"Illi ghall-finijiet ta' preskrizzjoni, il-ligi taghraf tliet ghamliet ta' azzjoni ghad-danni, u jigifieri: (a) azzjoni dwar hsarat imnissla minn ghamil li jikkostitwixxi reat, f'liema kaz, iz-zmien tal-preskrizzjoni huwa dak imfisser mil-ligi biex issir l-azzjoni kriminali dwar l-istess reat; (b) azzjoni ghall-hsarat imnisslin minn delitt jew kwazi-delitt (l-hekk imsejha culpa aquiliana), f'liema kaz il-preskrizzjoni hija ta' sentejn (principju rifless fl-artikolu 2153 tal-Kodici Civili); u (c) azzjoni ghall-hsarat imnissla minn nuqqas ta' twettieq ta' obbligazzjoni li mhix imfissra f'att pubbliku, f'liema kaz il-preskrizzjoni hija dik ta' hames (5) snin …….

[1] Deciza fid-19 ta' Mejju 2005

Illi l-fattur li jsejjes il-htija akwiljana (jew dik li titnissel barra r-rabta kuntrattwali) huwa dak li l-persuna hija obbligata li, f'ghamilha, ma tikkawzax hsara jew dannu lil haddiehor taht il-principju tan-neminem laedere……….

Illi huwa maghruf ukoll li mhux kull hsara li tiggarrab waqt jew minhabba l-mod kif ikun twettaq kuntratt twassal ghall-htija kuntrattwali. Jista' jkun li nuqqas jaghti lok xorta wahda ghal htija akwiljana, minkejja li jkun sehh waqt u bis-sahha ta' rabta kuntrattwali.

Ghalhekk, biex hsara mgarrba waqt it-twettiq ta' kuntratt titqies li hija akwiljana u mhux kuntrattwali, ***jehtieg jintwera li tali hsara ma jkollha x'taqsam xejn mar-relazzjoni kuntrattwali ezistenti bejn il-partijiet.***[2]

Illi, ghalhekk, il-preskrizzjoni ta' sentejn imsemmija fl-artikolu 2153 tal-Kodici Civili, minbarra li ma tapplikax ghall-hsara mahluqa minn ghamil li jikkostitwixxi reat, lanqas ma tapplika fejn l-allegata hsara titnissel minn ksur ta' patt kuntrattwali jew obbligazzjoni li tixbahha."

Fil-kaz odjern il-provditur tas-servizz biegh prodott finanzjarju u dahal f'rabta kuntrattwali mal-ilmentatur kif jirrizulta mill-*Purchase Contract Note*[3] u dokumenti ohra bhall-ircevuta,[4] liema kuntratt huwa ta' natura specjali peress li min bieghu huwa *Licence Holder* tal-*MFSA* u, ghalhekk, japplikaw ghalih regolamenti specjali kif ser jintqal aktar 'il quddiem f'din id-decizjoni.

Kif gie deciz mill-Prim'Awla tal-Qorti Civili[5] ghal kazi bhal dak odjern ma tistax tapplika l-preskrizzjoni ibbazata fuq *culpa aquiliana* imma tapplika l-preskrizzjoni fejn hemm tnissil minn obbligazzjoni kuntrattwali jew kif iddecidiet il-Prim'Awla tal-Qorti Civili[6] *"wahda li tixbahha"*.

Barra minn hekk, ma ngabet l-ebda prova mill-provditur tas-servizz dwar din l-eccezzjoni kif ghandu jaghmel min jaghti eccezzjoni bhal dik ta' preskrizzjoni li l-intenzjoni tkun li twaqqaf il-kaz.

---

[2] *Bold* tal-Arbitru
[3] *A fol.* 15
[4] *A fol.* 16
[5] *Roland Darmanin Kissaun vs GlobalCapital Financial Management Ltd.,* PA, 1/06/2017 u kkonfermata mill-Qorti tal-Appell f'sentenza fl-istess ismijiet tad-29 ta' Marzu 2019
[6] *Improved Design Limited vs Dr. Michael Gialanze*, deciza fid-19 ta' Mejju 2005

L-eccezzjonijiet dwar preskrizzjoni qed jigu michuda.

Fir-raba' eccezzjoni l-provditur tas-servizz jghid li hu agixxa biss ta' intermedjarju u, ghalhekk, ma kellux kontroll fuq il-gestjoni tal-investiment u, ghalhekk, mhux responsabbli.

L-Arbitru jinnota li l-ilment **jirrigwardja l-imgiba tal-provditur tas-servizz** fil-bejgh tal-prodotti u mhux qed jigi allegat li hu iggestixxa l-prodotti b'mod hazin. L-ilmentaturi qed ifittxu lill-provditur tas-servizz li kien *Licence Holder* tal-*MFSA* u, ghalhekk, kien obbligat li jimxi mar-Regolamenti[7] li harget l-istess *MFSA,* li jagixxi *in buona fede* u josserva l-obbligi kuntrattwali li dahal ghalihom meta biegh il-prodotti li l-ilmentaturi qed jaghmlu ilment dwarhom.

F'dan il-kuntest il-provditur huwa l-principal u mhux intermedjarju. Il-kelma intermedjarja intuzat fis-sens ekonomiku taghha imma l-provditur tas-servizz kien qed jaghti servizz ta' parir u investiment fil-qasam tas-servizzi finananzjarji u, jekk naqas mill-obbligi tieghu, irid iwiegeb ghal dan.

Fl-ebda mument ma l-provditur ressaq xi prova li hu kien qal lill-ilmentaturi li hu kien qed jagixxi f'isem haddiehor u li ma kienx ser jassumi r-responsabbiltà. Anke kieku ghamel hekk, xorta wahda bhala *Licence Holder* mill-*MFSA,* u wkoll bhala "*provditur tas-servizz"* kif definit fl-Art. 2 tal-Kap. 555 tal-Ligijiet ta' Malta, kull provditur tas-servizz li jaghti servizz f'dan il-qasam irid iwiegeb ghal ghemilu u kull klijent ta' dan is-servizz ghandu l-jedd li jressaq l-ilment quddiem l-Arbitru u jitlob kumpens minghandu

Ghalhekk din l-eccezzjoni qed tigi michuda.

FIL-MERTU

L-Arbitru jrid iqis l-ilment b'referenza ghal dak li, fil-fehma tieghu, huwa gust, ekwu u ragonevoli fic-cirkostanzi partikolari u merti sostantivi tal-kaz.[8]

[7] *Investment Services Rules for Investment Services Providers: Part B: Standard Licence Conditions (SLC)*
[8] Kap. 555, Art. 19(3)(b)

Biex jasal għall-konkluzjonijiet tiegħu, l-Arbitru ser iqis il-verzjoni tal-partijiet, janalizza l-prodott, iqis id-dokumenti esebiti u jara jekk il-prodott mibjugħ kellux jingħata lill-ilmentaturi filwaqt li jqis il-kondotta tal-provditur tas-servizz waqt li kien qed jingħata s-servizz.

Il-Verzjoni tal-Ilmentatur

L-ilmentatur jishaq[9] li l-ewwel darba li ltaqa' mas-Sur Massa tal-provditur tas-servizz kien qallu li kellu €10,000 u xtaq jinvestihom u għamilhomlu mal-*MSV.*

Wara ried jinvesti fi prodott "*secure*" u b'dan kien jifhem li l-kapital ma jintmissx. Ir-rapprezentant tal-provditur investihomlu fl-*ARM* li, skont l-ilmentatur, kienu fallew izda rkupra flusu. Imbagħad, meta rega' tkellem mal-istess rapprezentant tal-provditur tas-servizz, l-ilmentatur qallu li kellu €5,500, u l-istess rega' ried jinvestihom fi prodott sikur. Ir-rapprezentant qallu, "*Halli f'idi,*" u nvestielu l-flus fl-*LMMPF.*

Wara li kien tah xi cekk wiehed qallu li kien hemm xi problema.

Qallu li ma kinetx problema kbira. Imbagħad, l-ilmentatur ma sema' xejn aktar. L-ilmentatur kien icempel lir-rapprezentant u dan kien jgħidlu, "*Għad m'għandna xejn"*.

Imbagħad, lil *All Invest Co. Ltd.* zammewlhom il-licenzja u biex jipprova jirkupra flusu mar għand l-*MFSP*, li kien "*stockbroker*" issuggerit mir-rapprezentant tal-provditur izda l-ilmentatur xorta ma rkuprax il-flus tal-*LMMPF.*

Meta għamel l-investiment, l-ilmentatur kien jaħdem mal-fabbrika *De La Rue* jagħmel xogħol manwali.

Jgħid li hu ma kellux kwalifiki fl-investimenti u fl-investimenti ma kien jifhem xejn.

L-iskop tiegħu li jinvesti dawn il-flus kien biex ikollu dħul ieħor mal-pensjoni.

Fil-kontroezami qal li kellu xi investimenti oħra ma' *All Invest Co. Ltd.* qabel imma dejjem kien jgħidilhom li s-sigurtà tal-kapital kien ta' importanza kbira għaliex hu

[9] *A fol.* 43-44

ma kienx jifhem. Kellu wkoll xi prodott mal-*GlobalCapital* li kien tilef xi haga minnu u, ghalhekk, ried li jkollu l-kapital garantit.

Dwar l-*LMMPF,* ir-rapprezentant tal-provditur qallu li l-flus kienu ser jinvestuhom fil-proprjetà l-Awstralja u jsir qligh kbir. Qallu wkoll li ma kienx hemm riskju kbir ghax l-investiment kien fil-proprjetà.

Il-Verzjoni tal-Provditur tas-Servizz

Jghid li l-ilmentatur kien investielu xi flus f'*Single Premium* tal-*Middlesea* u fl-*ARM* li kien falla izda l-ilmentatur kien ha flusu lura.

Dwar l-*LMMPF,* jghid li dan kien investiment li kien ilu ghaddej u kien sejjer tajjeb. L-ilmentatur qallu li minhabba l-età ried dhul mal-pensjoni u dan il-prodott kien jaghtih dhul regolari. Dan kien prodott li suppost kien jinvesti fil-proprjetà mhux tal-individwi imma tal-kumpaniji.

Bhala riksju qallu li kien baxx jew moderat u kien stabbli. Però, wara li nqalghet is-sitwazzjoni fuq dan il-prodott hu ma kellux kontroll.

Ir-rapprezentant tal-provditur ikompli jghid li hu ma kienx ghamel *due diligence* tal-prodott, però, saret mill-*Compliance Officer* tal-provditur tas-servizz.

Xehed ukoll li ma kienx jaf li l-kumpanija *LM* kienet harget *public announcement* fl-2009 fejn il-fidi kien qed jigi mizmum jew inkella moghti bil-mod.

Ma kienx jaf ukoll il-flus investiti fl-*LM* fejn kienu qed jigu investiti.

Huwa qatt m'ghamel ricerka fuq il-prodott, ma kienx ra l-*accounts* tal-kumpanija u ma kienx ra l-*public announcements* tal-kumpanija qabel biegh il-prodott.[10]

Il-Prodott LM Managed Performance Fund (LMMPF)

L-ilmentatur ghamel l-investiment fl-*LMMPF* fid-19 ta' Jannar 2011.[11]

Sa dakinhar, l-*LMMPF* kien hareg dokumenti u *updates* dwar l-andament tal-investiment. Dawn kienu kollha fid-dominju pubbliku u accessibbli ghal kull provditur ta' servizz li ried jaghmel *due diligence* tajba qabel ibiegh il-prodott.

---

[10] *A fol.* 45-46
[11] *A fol.* 15

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.[12]

Fi Frar 2014,[13] 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,[14] 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.[15]

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[16] ghal

---

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

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

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

[15] 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-2011.pdf). Dawn iz-zewg dokumenti jidhru *hosted* fuq *servers* tal-*internet* 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.

[16] 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*".

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.[17]

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*".

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*.

[17] **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.**

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-ilmentaturi, 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 arose for the first time last year, as per the Information Memorandum. 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."

3) Dan id-dettall (jigifieri li l-fond jista' jissospendi il-hlasijiet) kien digà jissemma fl-*Information Memorandum* datat **25 ta' Novembru 2009.**[18]

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

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

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.

Meta wiehed jigi biex janalizza prodott wara li jkun falla jrid joqghod attent li ma jirragunax u janalizza *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.

Ghalhekk dan il-prodott ma messux inbiegh lil *retail clients* Maltin bhalma kien l-ilmentatur li ma kienx xi *"wholesale"* u "*sophisticated investor"*, kif kienet l-eligibilità tal-prodott ghall-Awstraljani.

Jekk il-Prodott kienx idoneju u 'suitable' ghall-Ilmentatur

Ir-rapprezentant tal-provditur tas-servizz xehed li ghalih dan il-prodott ma kienx rikjuz izda, kif irrizulta mill-analizi tal-prodott, ma kienx prodott "*low risk"* u kellu diversi riskji kif spjegat. Dan il-prodott inbiegh fuq bazi ta' parir u, ghalhekk, il-provditur tas-servizz kellu jaghmel *suitability assessment* tal-ilmentatur.

Ghalhekk, l-oneru tal-prova li l-*LMMPF* kien "*suitable"* ghall-ilmentatur jaqa' fuq il-provditur tas-servizz ghaliex bhala *licence holder* kellu l-obbligu li, skont SLCn2.16,[19] mahrugin taht l-*Investment Services Act* u in linea mad-Direttiva *MiFID*, jaghmel *suitability test*:

"2.16 *The Licence Holder shall obtain from clients or potential clients, such information as is necessary for the Licence Holder to understand the essential facts about the client and to have a reasonable basis for believing, giving due consideration to the nature and extent of the service provided, that the specific transaction to be recommended, or entered into in the course of providing a portfolio management service, satisfies the following criteria:*

a. it meets the investment objectives of the client in question;

b. it is such that the client is able financially to bear any related investment risks consistent with his investment objectives;

c. it is such that the client has the necessary experience and knowledge in order to understand the risks involved in the transaction or in the management of his portfolio."

Mill-profil tieghu l-ilmentatur jirrizulta li kien *retail client,* haddiem manwali u ma kellux flejjes kbar x'jinvesti ghaliex qatt ma investa flejjes kbar. Kien *retail*

[19] *Investment Services Rules-Standard Licence Conditions (SLC)*

client u, ghalhekk, kellu jinghata kull protezzjoni u mhux jigu investiti flus minn persuna li xehdet li ma kienet kwazi taf xejn dwar il-prodott. Fil-fatt, din il-persuna qalet li ma kinetx qrat il-*public pronouncements* tal-kumpanija li kienet iddikjarat pubblikament li kellha problema ta' likwidità, u dan sew qabel ma nbiegh il-prodott lill-ilmentatur.

Din kienet attitudni leggera u minghajr dik id-diligenza mehtiega u mistennija minn provditur tas-servizz li kien qed jindokra flus haddiehor. Ghalhekk, dik il-protezzjoni li suppost inghata l-ilmentatur ma inghatatlux.

L-ewwel kriterju tas-*suitability test* jghid li kellu jintlahaq l-objettiv tal-investiment tal-ilmentatur. Huwa car li l-provditur tas-servizz ma rnexxilux jipprova li *LMMPF* kien jilhaq dawn l-oggettivi. L-ilmentatur ried investiment sikur tant li din kienet kwazi ossessjoni tal-ilmentatur li ried prodott b'kapital garantit.

It-tieni kriterju tas-*suitability test*, jigifieri li l-ilmentatur kien jiflah igorr it-telf (*loss absorption capacity*) ma ge lanqas ippruvat mill-provditur tas-servizz. L-ilmentatur kien haddiem manwali go fabbrika u ma giex ippruvat li kien jiflah ghat-telf sostnut. L-ammonti li ssemmew kienu ammonti zghar u l-indikazzjonijiet kollha mill-provi huma li l-ilmentatur kien investitur zghir li kull ewro kien importanti ghalih. Ghalhekk kull telf kien ser ihossu.

It-tielet kriterju tas-*suitability test* ukoll ma giex sodisfatt ghaliex l-ilmentatur ma kienx xi *experienced investor*. L-uniku prodott ta' investiment li kellu qabel kien l-*ARM* li bieghulu l-provditur tas-servizz stess.

Jidher evidenti li l-ilmentatur ma kellux "*the necessary experience and knowledge in order to understand the risks involved in the transaction.*"

Ghalhekk jirrizulta ampjament li dan il-prodott ma kienx "*suitable*" ghall-ilmentatur u qatt ma kellu jigi ssuggerit lilu.

Barra minn hekk, il-provditur tas-servizz m'ghamilx assessjar tajjeb tal-prodott ghaliex mill-*Information Updates* li kienu johorgu fid-dominju pubbliku, il-kumpanija li harget dan l-investiment kienet infurmat lil kulhadd li kellha problema ta' likwidità.

B'hekk il-provditur tas-servizz m'agixxiex skont il-prassi professjonali li kien mistenni minnu u l-bejgh ta' dan il-prodott ma kienx jilhaq l-aspettattivi ragonevoli u legittimi tal-konsumaturi kif jistabbilixxi l-Kap. 555 tal-Ligijiet ta' Malta.[20]

Il-provditur ma qediex l-obbligi kuntrattwali tieghu li johorgu min-natura ta' dan il-kuntratt, li huwa kuntratt ta' natura specjali ghaliex min jaghti dawn is-servizzi jrid josserva r-rekwiziti imposti fuqu mir-Regoli[21] li gabu fis-sehh id-Direttiva *MiFID* mahruga mill-Unjoni Ewropea li l-intenzjoni taghha kienet li taghti protezzjoni akbar lill-konsumatur mhux professjonali.

Ghal dawn ir-ragunijiet l-Arbitru jqis li dan l-ilment huwa gust, ekwu u ragonevoli u qed jilqghu sakemm kompatibbli ma' din id-decizjoni.

Peress li sar bejgh hazin ta' prodott, l-ilmentatur ghandu kemm jista' jkun jitpogga fil-qaghda finanzjarja tieghu qabel ghamel dan l-investiment.

L-ilmentatur investa €5,500,[22] u l-Arbitru m'ghandu l-ebda prova kwantitattiva ta' xi dhul seta' ghamel l-ilmentatur u, ghalhekk, minn din is-somma ma jista' jnaqqas xejn.

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 hames mitt ewro.

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

---

[20] Art. 19(3)(c)

[21] Dawn ir-Regoli mahrugin taht il-Kap. 370 tal-Ligijiet ta' Malta.

[22] *A fol.* 6 u 15