Quddiem l-Arbitru ghas-Servizzi Finanzjarji

Kaz Nru. 385/2016

WB

f'ismu proprju u bhala successur u eredi ta' martu

DB vs

GlobalCapital Financial Management Ltd.

(C30053)

Seduta tas-26 ta' Jannar, 2017

L-Arbitru

Ra l-ilmentipprezentat fit-28 ta' Lulju, 2016, mill-ilmentatur fejn qiegħed jilmenta li f'Lulju 2008, l-ilmentatur inghata parir mhux mitlub minn rapprezentant tal-GlobalCapital Financial Management Ltd. biex ibiegh l-investiment li kellu fl-Aberdeen International High Yield Bond peress li, skont ir-rapprezentant tal-provditur tas-servizz, kien sejjer hazin u "*going bust*", u minflok jinvesti r-rikavat tal-bejgh f'investiment b'kapital sikur fil-Keydata Lifemark Secure Income Bond.

L-ilmentatur jiddikjara li l-investiment fl-Aberdeen qatt ma kellu problema bih imma qaghad fuq il-parir professjonali tar-rapprezentant, liema rapprezentant f'dan iz-zmien ma kellux l-awtorizzazzjoni tal-MFSA biex jaghti l-pariri.

L-ilmentatur jilmenta li hu u martu qatt ma kellhom esperjenza precedenti f'xi investiment iehor kumpless u qatt ma gie mistoqsi mill-*advisors* tal-GlobalCapital dwar dan; li s-Sinjura DB qatt ma ltaqghet ma' rapprezentant tal-provditur tas-servizz, ahseb u ara kemm sar *assessment* fuqha; li dikjarazzjonijiet minghand l-ilmentatur u martu gew mehuda b'qerq u li s-servizz ta' investiment li nghata rigward l-investiment il-gdid kien *Advisory* u li qatt ma gew provduti bid-dokumenti relevanti; u li qatt ma ltaqghu ma' Erika Caruana u John Rusher li ffirmaw dawn id-dokumenti.

L-ilmentatur jilmenta li dan l-investiment Keydata Lifemark SIB (fil-qosor SIB) ma setax jigi kkunsidrat addattat ghalih u ghal martu ghax ma kienx kompatibbli mac-cirkostanzi personali u lanqas mal-objettivi finanzjarji taghhom u meta l-attitudni tar-riskju taghhom kien ta' wiehed kawtel.

Barra minn hekk, l-ilmentatur u martu ma kienux f'pozizzjoni li jifhmu u japprezzaw ir-riskji nvoluti fl-investiment rakkomandat lilhom. Jilmenta li l-GlobalCapital irrakkomandat dan il-prodott b'mod negligenti meta pprezentat dan l-investiment bhala wiehed '*low risk*' meta kien investiment kumpless u ta' riskju gholi.

L-ilmentatur jippretendi li GlobalCapital terga' tintegrah fil-pozizzjoni finanzjarja precedenti tieghu billi troddlu lura Liri Sterlini 16,780, flimkien ma' imghaxijiet ghall-perjodu bejn it-12 ta' Settembru, 2008 sat-22 ta' Dicembru, 2015, (id-data meta l-MFSA sabet favur l-ilmentatur u rrakkomandat lil GlobalCapital biex thallas kumpens u giet injorata) ta' 5.01% p.a. bhal fil-kaz tal-MGS 7.80% 2018, *Tranche I* (ir-rata applikabbli ghal *bonds* tal-Gvern ghal dik il-gurnata partikolari), u ghall-perjodu bejn it-23 ta' Dicembru, 2015, (id-data ta' minn meta r-rakkomandazzjoni tal-MFSA giet injorata ghal kollox minn GlobalCapital) sal-gurnata tal-hlas effettiv, bir-rata statutorja ta' 8% p.a. ai termini tal-Kodici Civili. Jew kif l-Onorabbli Arbitru ghas-Servizzi Finanzjarji jidhirlu xieraq ekwu, gust u opportun.

Ra r-risposta tal-provditur tas-servizz fejn issottometta:

1. Illi preliminarjament, WB ghandu jipprova l-interess guridiku necessarju billi jipprova illi tabilhaqq huwa l-eredi tal-mibkija martu DB;

2. Illi preliminarjament u minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, t-talbiet tal-ilmentatur in kwantu bbazati fuq responsabbilta' kontrattwali huma preskritti a tenur tal-Art. 2156 (f) tal-Kap. 16 tal-Ligijiet ta' Malta;

3. Illi preliminarjament u minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, t-talbiet tal-ilmentatur in kwantu bbazati fuq responsabbilta' extra kontrattwali huma preskritti a tenur tal-Art. 2153 tal-Kap. 16 tal-Ligijiet ta' Malta;

4. Illi fil-mertu u minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, l-ewwel (1) talba tal-ilmentatur hija infondata fil-fatt u fid-dritt in kwantu s-socjeta` intimata mxiet fl-ahjar interess tal-klijenti taghha u s-socjeta` intimata ma

naqsitx mill-obbligi legali taghha meta bhala intermedjarja licenzjata taht l-Att Dwar Servizzi ta' Investiment (Kap. 370) bieghet il-prodott 'Lifemark S.A. Secure Income Bond 3 GBP-QI' lill-ilmentatur u martu kif allegat minnu;

5. Illi fil-mertu u minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, t-tieni (2) talba tal-ilmentatur hija infondata fil-fatt u fid-dritt; illi s-socjeta` intimata tafferma illi l-investiment in kwistjoni nbiegh fuq bazi ta' "*promote and sell";* illi minghajr pregudizzju ghall-premess is-socjeta` intimata tichad bl-aktar mod kategoriku illi l-komportament taghha jikkostitwixxi *investment misselling* u *unsuitable advice* kif allegat mill-ilmentatur u tafferma illi fil-mument li l-ilmentatur u martu akkwistaw l-investiment in kwistjoni, dan l-investiment fl-isfond tal-informazzjoni li kienet tezisti dwaru u abbazi tal-informazzjoni li kellha s-socjeta` intimata minghand l-ilmentatur u martu stess kellu l-premessi kollha sabiex fil-fehma ragonevoli tas-socjeta` intimata jinbiegh lill-ilmentatur u lil martu;

Illi minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, l-allegazzjonijiet tal-ilmentatur f'paragrafi (i) sa (vi) fit-tieni talba tieghu huma kollha kkontestati; Illi di piu', minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, rigward il-paragrafi (i) u (ii) tat-tieni talba jirrizulta, inter alia, mill-KYC ipprezentat mill-ilmentatur bhala Dok 3 u Dok BB u minn 'Part 2' tal-KYC anness bhala l-ahhar pagna ta' Dok 3, u mill-*File Note* iffirmata mill-istess ilmentatur u martu u annessa mal-ilment tieghu bhala Dok D, illi l-ilmentatur u martu kellhom l-esperjenza u t-taghrif necessarju sabiex jifhmu r-riskji relatati mal-investiment in kwistjoni;

Illi rigward il-paragrafu (iii), u minghajr pregudizzju ghall-premess, l-ilmentatur u martu kienu indikaw l-esperjenza taghhom lir-rapprezentant tas-socjeta` intimata li nizzel din l-informazzjoni fil-formularju tal-KYC;

Illi rigward il-paragrafu (iv), u minghajr pregudizzju ghall-premess, is-socjeta` intimata tichad fermament illi hija b'xi mod irrakkomandat l-investiment "b'mod negligenti''; illi bhala fatt ma jirrizultax illi fiz-zmien li fih sar l-investiment in kwistjoni mill-ilmentatur u martu dan kien meqjus bhala investiment ta' riskju gholi u mhux "*low risk*"; illi l-fatt li l-investiment seta' kellu xi aspetti kumplessi ma jfissirx li dan ma setax jinbiegh lill-ilmentatur a bazi tal-" *appropriateness test*" li saret mir-rapprezentanti tas-socjeta` intimata skont ir-regoli vigenti fiz-zmien in kwistjoni kif ser jigi spejgat;

Illi rigward il-paragrafi (v) u (vi), u minghajr pregudizzju ghall-premess, is-socjeta` intimata tichad dawn l-allegazzjonijiet bhala kompletament infondati;

6. Illi fil-mertu u minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, t-talbiet l-ohra tal-ilmentatur bin-numri tlieta (3), erbgha (4) u hamsa (5) huma infondati fil-fatt u fid-dritt in kwantu s-socjeta intimata mhiex responsabbli versu l-ilmentatur ghal ebda telf jew dannu li setghu gew sofferti mill-ilmentatur, u lanqas ma hija responsabbli ghal ebda reintegrazzjoni la minhabba xi nuqqas fit-twettiq tal- obbligi legali taghha fil-konfront tal-ilmentatur, la minhabba xi komportament negligenti u/jew agir abbuziv, la minhabba xi *'investment misselling'* u anqas minhabba xi komportament iehor kif allegat fl-ilment tal-ilmentatur u ghalhekk is-socjeta` intimata ma ghandhiex tigi kkundannata thallas l-ebda ammont in linea ta' telf, dannu jew reintegrazzjoni lill-ilmentatur u t-talbiet fl-ilment tal- ilmentatur ghandhom jigu respinti;

7. Illi minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, t-talba ghall-imghaxijiet f'punt erbgha (4) tal-ilment hija kompletament infondata fil-fatt u fid-dritt: Illi apparti l-fatt li la l-kapital u lanqas l-imghaxijiet ma kienu garantiti mis-socjeta` intimata, jigi sottomess illi l-ilmentatur ghamel l-investiment *de quo* f'Lulju tal- 2008 jigifieri ftit qabel il-falliment ta' Lehman Brothers fil-15 ta' Settembru 2008 li kompla jitfa' s-swieq finanzjarji fl-akbar krizi li qatt rat id-dinja mis-snin 1930 'l hawn. Ghalhekk tenut kont tal-andament tas-swieq finanzjarji fiz-zmien in kwistjoni, l-ilmentatur ma jistax jassumi illi kieku hu u martu investew flushom f'investiment iehor il-kapital taghhom kien ser jibqa' shih u/jew li kienu ser jaqilghu xi imghaxijiet ghaz-zmien kollu tal-investiment taghhom kif qed isostni l-ilmentatur;

8. Salvi eccezzjonijiet ulterjuri.

Sema' x-xhieda;

Ra n-noti ta' sottomissjonijiet tal-partijiet;

Ra l-atti u dokumenti l-ohra tal-kaz.

Jikkonsidra:

L-Eccezzjoni dwar interess guridiku

WB qed jaghmel dan l-ilment ghaliex ihoss li inghata parir hazin u l-investiment li l-provditur tas-servizz gieghlu jinvesti fih kien prodott finanzjarju li ma kienx jghodd ghalih u ghalhekk qed ifittex kumpens finanzjarju. Fl-ilment tieghu jghid li martu mietet fis-17 ta' Mejju 2010[1], u huwa l-eredi universali taghha.[2] L-evidenza li pproduca l-ilmentatur ma giet bl-ebda mod kontradetta u l-Arbitru qed jaccettaha.

Galadarba l-ilmentatur qed jaghmel talba ta' flus u huwa l-werriet ta' martu ghal kull sehem li seta' kellha fl-investiment *de quo*, jidher bl-aktar mod evidenti li ghandu interess guridiku. Il-Qrati taghna stabbilew li anke meta persuna jkollha interess morali ukoll jista' jkollha interess guridiku.

Ghalhekk l-Arbitru jhoss li WB ghandu l-interess guridiku mehtieg biex ikun jista' jaghmel l-ilment u din l-eccezzjoni ser tigi michuda.

L-Eccezzjoni tal-preskrizzjoni

Il-provditur tas-servizz jaghti zewg eccezzjonijiet dwar il-preskrizzjoni, wahda ibbazata fuq l-Artikolu 2153 u l-ohra a bazi tal-Artikolu 2156(f) tal-Kodici Civili.

L-Artikolu 2153 tal-Kodici Civili hija l-preskrizzjoni li tapplika meta, 'L-azzjoni ghall-hlas tal-hsarat mhux ikkagunati b'reat taqa' bi preskrizzjoni bl-eghluq ta' sentejn.' Din l-azzjoni tapplika biss ghal danni illi ma johorgux minn relazzjoni kuntrattwali.

Huwa evidenti li r-relazzjoni bejn l-ilmentatur u l-provditur ta' servizz hija ta' natura kummercjali u bbazata fuq relazzjoni kuntrattwali. Il-provditur tas-servizz ta servizz bi hlas lill-ilmentatur u din ir-relazzjoni hija wkoll regolata bil-Kap. 378 tal-Ligijiet ta' Malta peress li hija relazzjoni bejn konsumatur u, f'dan il-kaz, provditur ta' servizz fl-investiment.

Il-provditur offra servizz kummercjali lill-ilmentatur bi hlas u zgur li din it-tranzazzjoni holqot rabta kuntrattwali bejn l-ilmentatur u l-provditur tas-servizz. Ghalhekk, il-preskrizzjoni applikabbli hija dik ta' hames snin kif johrog mill-Artiklu 2156(f) tal-Kodici Civili.

[1] Certifikat tal-mewt taghha a fol 287
[2] Kif certifikat minn-Nutar Vanessa Pool a fol 288

Mill-fatti tal-kaz johrog li t-tranzazzjoni sehhet formalment bil-*Purchase Contract Note* datata it-12 ta' Settembru 2008.

Meta tkun qed tigi eccepita l-preskrizzjoni din trid tigi ippruvata minn min jallegaha u f'dan il-kaz mill-provditur tas-servizz.

Kif inghad fis-sentenza moghtija fl-ismijiet **'Stencil Pave (Malta) Limited vs Dr Maria Deguara noe'**,[3]

"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 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";

Irid jipprova wkoll id-data ta' minn meta jibda ghaddej il-perjodu preskrittiv[4].

Sinjifikanti f'dan ir-rigward huwa dak li qalet **il-Qorti fis-sentenza taghha ta' l-4 ta' Dicembru 1987, fil-kawza "Causon vs Sheibani noe" illi:-**

"Min jeccepixxi l-preskrizzjoni hu obbligat li jaghmel prova sodisfacenti tad-data meta l-perijodu tal-preskrizzjoni jibda jiddekorri ghaliex diversament il-Qorti qatt ma tkun f'pozizzjoni li tikkonstata jekk il-perijodu applikabbli tal-preskrizzjoni jkunx iddekorra jew le".

Il-provditur jghid illi l-perjodu preskrittiv ghandu jibda jghodd mid-data ta' minn meta inghata s-servizz u, cioe`, fis-16 ta' Lulju 2008, 'meta inghata s-servizz f'dik id-data.'[5]

L-Arbitru ma jaqbilx ma' dan l-argument ghaliex mhux mistenni li min jixtri prodott finanzjarju, l-ghada jmur jaghmel protest gudizzjarju, jew ittra ufficjali, biex jinterrompi l-preskrizzjoni meta jkun ghadu lanqas biss jaf jekk il-parir li inghata kienx tajjeb jew le.

F'dan il-qasam tas-servizzi finanzjarji, il-konsumatur ikun, hafna drabi, nieqes mit-taghrif dwar dan il-qasam specjalizzat, u huwa biss il-provditur li fid-data tat-tranzazzjoni jkun f'qaghda li jevalwa s-sitwazzjoni ghaliex huwa l-espert f'din il-materja. L-ilmentatur ikun biss f'qaghda li jiehu azzjoni, minn meta tavvera s-sitwazzjoni li imbaghad iggieghlu jinduna jekk is-servizz li kien inghata kienx

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

[4] Causon vs Sheibani noe, QK, 4/12/1987

[5] Nota ta' sottomissjonijiet tal-provditur

tajjeb jew le. U dan normalment isehh minn meta jigi infurmat li l-prodott ma jkunx hadem kif gie mwieghed .

Allura jsegwi li l-ilmentatur irid jiehu azzjoni minn meta jkollu fatti bizzejjed biex jinduna li l-provditur ma kienx onora l-obbligazzjonijiet tieghu.

L-Artikolu 2137 tal-Kodici Civili huwa car li l-preskrizzjoni ta' azzjoni tibda minn dakinhar li din l-azzjoni tista' tigi ezercitata. Ma jistax ikun, kif qed jallega l-provditur, li l-azzjoni setghet tigi ezercitata minn dakinhar li inghata s-servizz.

Il-fatti ta' dan il-kaz juru li l-ilmentatur gie infurmat mill-provditur tas-servizz fil-5 t'April 2011, li l-prodott tal-Keydata kellu problemi serji u li l-pagamenti kollha tal-principal kienu se jkunu sospizi u, 'Dan ifisser li ebda avviz iehor mhu se jinhareg fir-rigward tan-nuqqas ta' pagament tal-principal tax-xahar li ghadda u ta' nuqqas ta' pagamenti fil-gejjieni.'[6]

L-ilmentatur ilmenta mal-provditur u ghamel protest gudizzjarju fl-14 ta' Jannar 2016 [7]. B'dan il-mod, il-preskrizzjoni ta' hames snin mill-5 ta' April 2011, (id-data ta' minn meta l-ilmentatur seta' jaghmel l-azzjoni), giet interrotta u l-perjodu tal-preskrizzjoni rega' beda jghodd mill-15 ta' Jannar 2016.

L-ilment quddiem l-Arbitru sar fit-28 ta' Lulju 2016, u ghalhekk l-azzjoni tal-ilmentatur ma lahqitx saret preskritta.

Kif inghad, min jaghti l-eccezzjoni tal-preskrizzjoni jrid jippruvaha u, anke f'kaz ta' dubju, il-gudikatur irid jichad l-eccezzjoni.

Il-provditur tas-servizz ma ppruvax l-eccezzjoni tal-preskrizzjoni.

Ghar-ragunijiet moghtija, l-eccezzjonijiet dwar il-preskrizzjoni qeghdin jigu michuda.

Fil-Mertu

Li l-ilmentatur qieghed jghid, fi ftit kliem, illi huwa inghata parir hazin meta rapprezentant tal-provditur tas-servizz heggu johrog minn investiment li kien sejjer tajjeb, (u ghadu sejjer tajjeb sa llum), sabiex jidhol fi prodott kumpless u ta' riskju gholi u, cioe`, il-Keydata Lifemark SIB (fil-qosor l-SIB).

Fil-fatt, WB xehed dan permezz tal-affidavit tieghu.[8]

---

6 Dok X.iii a fol 200

7 Dok E.i

8 Affidavit ta' WB a fol 282-286

Min-naha tieghu, il-provditur tas-servizz tella' jixhed lil Michael Schembri, li ma kienx involut fit-tranzazzjoni *de quo*, imma xehed skont dak li sab fil-*file*. Permezz tal-affidavit tieghu, fost affarijiet ohra, qal li-provditur biegh lill-ilmentatur prodott li kien addattat ghalih, u mill-*File Note* kien jirrizulta dak li sehh waqt it-tranzazzjoni u din il-*File Note* kienet iffirmata mill-ilmentatur li kien midhla tal-investimenti u kien jaf li l-investiment seta' jitla' u jinzel u kienu konxji ta' dak li kienu qed jaghmlu.[9]

L-allegazzjoni principali li qed iqajjem l-ilmentatur huwa dak li mieghu sar *misselling* meta inbieghlu prodott kumpless u ta' riskju gholi mill-provditur tas-servizz f'cirkostanzi fejn l-ilmentatur u martu ma kellhom l-ebda esperjenza f'xi investiment kumpless bhalma huwa l-prodott odjern u, cioe`, l-SIB Keydata Lifemark Secure Income Bond (fil-qosor SIB).

Ghalhekk l-Arbitru, fil-mansjoni tieghu li jara jekk it-tranzazzjoni li sehhet kienetx gusta, ekwa u ragjonevoli fic-cirkostanzi u merti tal-kaz[10], irid jara n-natura tal-prodott u jekk dan kienx addattat ghac-cirkostanzi tal-ilmentatur. Kull kaz irid jigi deciz fuq il-merti partikolari tieghu. Ghalhekk, apparti n-natura tal-prodott, l-Arbitru jrid jara kif inbiegh il-prodott u jidhol f'dak li sehh kemm qabel kif ukoll wara li nbiegh il-prodott mill-provditur tas-servizz.

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* ipprezentat mill-ilmentaturi,[11] ippronunzja ruhu bl-aktar mod enfatiku 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.

Min-natura tieghu dan kien prodott kumpless.

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.

[9] Affidavit ta' Michel Schembri a fol 290

[10] Ara Art. 19(3)(b) tal-Kap. 555

[11] A fol 193 et seq

Dan johloq problema ta' likwidita` biex tkompli ssostni finanzjarjament il-mudell kompost minn diversi poloz ta' assikurazzjoni fuq il-hajja

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 kienu l-ilmentatur u martu, kellhom ikunu f'qaghda li jaghmlu 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.

Jekk wiehed ihares lejn il-*brochure* tipiku tal-SIB [12] jara li mal-ewwel faccata, bi prominenza kbira, hemm rati tajba ta' dhul (*Annual Income over 5 Years*), ritratt kbir ta' *lighthouse* (simbolu tas-serhan tal-mohh), u b'indikazzjoni ta' x'inhuma l-beneficcji u l-kwalita` 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, pero` l-enfasi qieghda fuq il-beneficcji li kien joffri dan il-prodott.

Taht it-titolu[13] **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*

[12] Ibid
[13] Pagna 5 tal-*brochure*

- 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[14],**

- Fil-qiegh tal-pagna 9 hemm dan il-kliem: **Capital is not guaranteed. Like all investments there are certain risks involved which are highlighted within the section 'Key Features"**

Il-prodott kellu 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.

Dak iz-zmien li nbiegh l-SIB, ma kienx investiment b'riskju baxx. Anzi, kien investiment f'kategorija ta' riskju pjuttost gholi, jekk xejn, ghaliex kien ibbazat, fost affarijiet ohra, fuq *assumptions* matematici li jistghu ma javverawx ruhhom, kif fil-fatt gara.

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 kienu l-ilmentatur u martu.

Meta gie mistoqsi jekk kienx sar *due diligence* fuq dan il-prodott, Michael Schembri, l-uniku xhud tal-provditur tas-servizz qal:

'Dwar il-*product due diligence*, biex nikkonkludu kienx riskjuz jew le dan il-prodott, nghid li dak iz-zmien ma kontx ghadni impjegat, pero` sirt naf li sar *due diligence* imma ma nafx kif sar.'[15]

Hawn il-provditur tas-servizz kien evaziv u ma ta l-ebda dettal kif sar, jekk sar, dan id-*due diligence* tal-prodott.

Fi kwalunkwe kaz, kellu jirrizulta, minn *due diligence* serju, li dan il-prodott ma kienx addattat ghal *retail clients* bhalma hu l-ilmentatur.

---

[14] Ibid
[15] A fol 729

Ir-riskji li jissemmew, b'tipa zghira hafna f'pagna 14,[16] ma setghu qatt jigu apprezzati minn investitur *retail.*

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

Ir-relazzjoni bejn il-provditur tas-servizzi finanzjarji u l-klijent hija, fost affarijiet ohra, regolata sew mid-Direttiva MiFID,[17] kif ukoll mir-regolamenti tal-MFSA, li jorbtu b'diversi kundizzjonijiet lil min jinghata licenzja biex jopera bhala provditur tas-servizzi finanzjarji mill-MFSA.[18] Dawn ir-regolamenti, kif ukoll id-Direttiva MiFID, saru bil-hsieb li jipprotegu lill-konsumatur tas-servizzi finanzjarji, li jitqies li huwa f'pozizzjoni inferjuri ghall-provditur tas-servizz li mistenni li jkun l-espert fil-qasam tieghu, u li jagixxi qabel kollox fl-interess tal-klijent (*in the best interest of the client*).

L-*Investment Services Rules* (ISR, Part B1), mahrugin mill-MFSA, jistabbilixxu x'inhu u x'mhux prodott kumpless. Prodott isir kumpless jekk, fost affarijiet ohra, ma jaghtix liberta` lill-investitur jiddisponi jew jifdi l-prodott skont prezzijiet li huma accessibbli pubblikament[19] jew jekk il-karatterisitici tal-prodott ma jistghux jigu mifhuma b'mod facli mill-investitur ***retail***, u b'hekk, ma jkunx f'qaghda li jaghmel decizjoni infurmata meta jigi biex jinvesti.[20]

Ghar-ragunijiet moghtija aktar 'il fuq, il-prodott Keydata Lifemark SIB ghandu jitqies bhala prodott kumpless.

Galadarba prodott jitqies li huwa kumpless, allura l-provditur li jkun qed jagixxi f'*advisory capacity*, bhal f'dan il-kaz, irid jaghmel dak li jissejjah *suitability test* fuq l-ilmentatur li, fost affarijiet ohra, jinkludu: l-eta`, l-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 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'***

---

[16] A fol 196 A

[17] Markets in Financial Instruments Directive

[18] Investment Services Rules (ISR) Part B1: Standard Licence Conditions Applicable to Investment Services Licence Holders which qualify as MiFID Firms, fil-qosor (ISR, Part B1)

[19] ISR, Part B1, Rule 2.26

[20] Ibid

iii. Jekk il-klijent huwiex ‘ ***financially able to bear any related investment risk consistent with his investment objectives’***[21]

Fl-ewwel lok irid jitqies jekk, f’dan il-kaz partikolari, il-prodott mibjugh mill-provditur tas-servizz kienx jilhaq l-oggettivi tal-klijent. L-ilmentatur u martu riedu prodott, li ghalkemm seta’ kien fih certu riskju, (bhal kull prodott finanzjarju iehor), ma riedux prodott b‘riskju kbir. In kontro-ezami WB xehed hekk:

‘Mistoqsi jekk ghidnilhomx li rridu riskju jew riskju gholi nghid li riskji dejjem hemm anke l-bank, pero` mhux riskju gholi. Nghid illi mhux li ma jkun hemm riskju xejn, pero` ghidtilhom ma rridx riskju gholi.’[22]

Din ix-xhieda ma gietx kontradetta, ghaliex min bieghlu l-prodott ma ttellax jixhed mill-provditur u min xehed ma kienx ghadu impjegat mall-provditur meta nbiegh il-prodott. L-Arbitru m’ghandux ghalfejn ma jemminx ix-xhieda ta’ WB, ghaliex kif xehed hu stess, hu u martu kienu t-tnejn pensjonanti meta sar l-investiment, u f’dik l-eta`, hadd ma jkun irid jissogra dak, li b’tant sagrificcji, jkun irnexxielu jgemma’ wara hajja twila ta’ xoghol. F’dik l-eta`, il-klijent ikun irid izid dhul iehor mal-pensjoni u mhux li jkabbar il-kapital.

It-tieni rekwizit huwa li l-klijent irid ikollu esperjenza bizzejjed biex jifhem il-portata ta’ dik it-tranzazzjoni.

Huwa minnu li l-ilmentatur kien diga` kellu xi investimenti ohra, pero` l-ebda wiehed mill-investimenti li kellu l-ilmentatur ma kien kumpless kif kien l-SIB, u ghalhekk, l-ilmentatur ma setax jifhem kemm kien fih riskju dak il-prodott.

Huwa kien ta l-fiducja tieghu lill-provditur li serrahlu rasu li l-prodott ma kienx riskjuz.

Huwa ta’ relevanza kbira li kien il-provditur tas-servizz li ha l-inizjattiva sabiex l-ilmentatur u martu jinvestu fl-SIB. L-ilmentatur xehed:

‘Jien nghid li meta semmejt lis-Sur Caruana dwar li beda jissuggerixxi b’certu hegga, jien nghid li dan baqa’ jinsisti. Dan kien meta kien baghat ghalija u qalli li ried ikellimni urgenti u qalli li l-Aberdeen kien sejjer il-bahar u l-ahjar li nnehhuhom minn hemm u npogguhom fil-Keydata. Nghid li jiena gejt iffittat

[21] Ibid, Rule 2.16
[22] A fol 727

biex niswiccja u, barra minn hekk, qalli li fejn qed jissuggerixxi hu, fil-Lifemark Secure ghal 5 snin.'[23]

Il-provditur tas-servizz jikkonferma hu stess li dan is-Sur Caruana ma kienx awtorizzat mill-MFSA biex jaghti dan is-servizz.[24] U dan juri nuqqas ta' diligenza serja mill-provditur tas-servizz .

Id-difiza tal-provditur bazikament tistrieh fuq il-*File Note* li ffirmaw l-ilmentatur u martu. Il-provditur jghid li din il-*File Note* tirrapprezenta dak li jkun gara waqt it-tranzazzjoni. Imma ma jidhirx li kien il-kaz fil-kaz odjern, ghaliex mart l-ilmentatur lanqas biss kienet prezenti, ghax iffirmat il-*File Note* id-dar taghha minghajr spjegazzjoni ta' xejn. Il-provditur jghid li dan kien htija tal-ilmentatur li ried jaghmel l-affarijiet wahdu. L-Arbitru hu tal-fehma li r-responsabbilta` taqa' fuq il-provditur li jara li, qabel ma persuna tiffirma, jkun fiehem lil dik il-persuna dak li se li ser tiffirma, ghaliex dan huwa negozju kumpless li, persuni ordinarji bhal l-ilmentatur u martu, jkun jinhtiegu l-gwida ta' min ikun jifhem aktar minnhom.

Ghalkemm il-provditur jghid li mill-*File Note*[25] jirrizulta li l-klijenti kienu konxji tar-riskju li dahlu ghalih, l-Arbitru jinnota li din il-*File Note* hija b'tipi zghar hafna u bilkemm tista' tinqara, kif ukoll fiha hafna ittikkjar ta' kaxxi li suppost jindikaw li dik l-informazzjoni giet moqrija u spjegata lil min ikun se jiffirmaha.

Il-provditur ma gab l-ebda prova biex jipprova dan; anzi, WB, fix-xhieda tieghu, xehed li ma kienu spjegawlu xejn minnha u, peress li l-mara tal-ilmentatur ma kienetx prezenti, (ghax iffirmatha d-dar), allura hemm prova bil-maqlub.

L-Arbitru jaqbel mal-argument tal-Prim'Awla tal-Qorti Civili,[26] f'kaz simili ghal dan, li mhux bizzejjed li xi hadd jiffirma dokument, imma jrid ikun konsapevoli ta' dak li jkun qed jiffirma u jifhem is-sinifikat ta' dik it-tranzazzjoni. L-obbligi fuq il-provditur huma cari:

'Hu minnu illi l-atturi iffirmaw il-Contract Note pero` l-Qorti ma tqisx illi l-fatt wahdu tal-firma tikkostitwixxi xi akkwiexxenza tal-konsapevolezza tal-investiment u r-riskji inerenti u jekk dan kienx addattat 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

[23] Ibid
[24] Kontro-ezami ta' Michael Schembri p. 4 tal-kontro-ezami
[25] Esebita a fol 45 et seq
[26] Evelyn Farrugia et vs Global Capital Financial Management Ltd, PA, 11 ta' Lulju 2016

tali kuntratt lanqas inqara jew gie spjegat minn min kien qed johorgu. Wara kollox is-socjeta` 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.'

Barra minn hekk, din it-tranzazzjoni hija wahda bejn konsumatur u kummercjant u ghalhekk taqa' taht il-Kap. 378 tal-Ligijiet ta' Malta, fejn il-konsumatur jitqies li qieghed f'sitwazzjoni inferjuri u ta' skwilibriju ghal dik tal-kummercjant, u ghalhekk, il-klijent irid jigi ttrattat b'mod gust (*fair*) mill-kummercjant. F'dan il-qafas, il-ligi tal-konsumatur tipprevalixxi anke fuq il-Kodici Civili. Kif qalet il-Qorti tal-Appell,[27] din l-inferjorita` negozjali tista' tirrizulta minn diversi fatturi:

'*Ad ezempju, il-kondizzjoni ta' inferjorita` negozjali u, ghaliex le, anke kulturali, tal-konsumatur, il-qaghda soggettiva li jkun jinsab fiha fil-waqt tal-konkluzjoni tal-ftehim – certa urgenza li jottjeni s-servizz jew ta' xi stat illitterat tieghu, jew, ukoll, dak tal-affidament li jkun ghamel fuq il-kummercjant. Dawn huma whud biss mill-elementi li gudikant, f'kazijiet ta' din ix-xorta, jista' jiehu in konsiderazzjoni.'*

Huwa minhabba dan l-istat ta' skwilibriju u n-natura ta' fiducja li l-klijent ikollu fil-provditur fil-qasam tas-servizzi finanzjarji li l-legizlatur dahhal ir-regoli 'l fuq imsemmija lill-provditur tas-servizz, f'dan il-qasam kumpless u sofistikat, u dahhal il-ligi li tipprotegi lill-konsumatur biex, fejn ma jasalx il-Kodici Civili, jaslu huma.

M'hemmx dubju li l-ilmentatur u martu qaghdu fuq dak li qalilhom is-Sur Caruana li, minkejja li ma kienx awtorizzat jaghti dawk is-servizzi mill-MFSA, thalla jinnegozja mal-ilmentatur mill-provditur tas-servizz odjern.

L-ilmentatur qatt ma kien sema' bl-SIB u kien il-provditur tas-servizz li nsista mieghu meta, b'mod ingust, qallu li l-investiment li kellu kien sejjer il-bahar u kellu 'jiswiccja' ghall-SIB.

L-Arbitru ma jara l-ebda skop iehor fl-agir tal-provditur hlief li kien qed ihajjar lill-ilmentatur jidhol fl-SIB biex ikun jista' jiehu l-kummissjoni. Dan zgur li ma kienx, kif tghid il-MiFID,[28] fl-ahjar interess tal-klijent.

---

[27] "F. Advertising Limited vs. Anthony Tabone et", App. Inf., 9 ta' Jannar, 2009

[28] MiFID Directive Art 19(1)

Ghal dawn il-mottivi l-Arbitru jasal ghall-konkluzjoni li l-provditur tas-servizz ma mexiex b'mod gust, ekwu u ragonevoli mal-ilmentatur u ma kienx diligenti biex ihares id-drittijiet tal-ilmentatur, u naqas mill-obbligi kuntrattwali u fiducjarji tieghu li wasslu ghat-telf fil-kapital tieghu.

Ghalhekk l-Arbitru, filwaqt li qieghed jichad l-eccezzjonijiet kollha tal-provditur tas-servizz, qed jilqa' l-ilment billi jordna lill-provditur tas-servizz u, cioe`, lill-GlobalCapital Financial Management Limited thallas lill-ilmentatur is-somma ta' sittax-il elf, seba' mija u tmenin Liri Sterlini (£16,780), li tirrapprezenta l-kapital ta' ghoxrin elf Liri Sterlini (£20,000), li investa l-ilmentatur imnaqqsa minnu l-ammont ta' tlett elef, mitejn u ghoxrin Liri Sterlini (£3,220) li gie rikavat mill-ilmentatur.

Billi din it-tranzazzjoni tellfet lill-ilmentatur milli jinvesti flusu x'imkien iehor, (*opportunity loss*), l-Arbitru qed jikkoncedi l-imghax kif gej.

Huwa difficli li l-Arbitru jpoggi b'mod preciz lill-ilmentatur fil-pozizzjoni fejn seta' kien kieku ma nvestiex fl-SIB, pero` meta qies il-profil tar-riskju tal-ilmentatur u fejn seta' investa dak iz-zmien, ihoss li r-rata ta' imghax ta' 5% fis-sena tkun wahda gusta.

Dan l-imghax ghandu jghodd fuq il-kumpens moghti f'din id-decizjoni mid-data tal-investiment, jigifieri mit-12 ta' Settembru, 2008, sad-data tal-effettiv pagament.

L-ispejjez ta' dan il-kaz ghandhom ikunu a kariku tal-provditur tas-servizz.

Dr. Reno Borg

Arbitru ghas-Servizzi Finanzjarji