Quddiem l-Arbitru ghas-Servizzi Finanzjarji

Kaz Nru. 472/2016

DV u GV

(l-ilmentaturi)

vs

All Invest Co. Ltd. (C22239)

(il-provditur tas-servizz)

Seduta tas-6 ta' Frar 2018

L-Arbitru,

Ra l-ilment fejn l-ilmentaturi jghidu li s-suggett tal-ilment jirrigwardja zewg investimenti fi strumenti finanzjarji li l-ilmentaturi xtraw fuq parir tal-*All Invest Co. Ltd.*, u li fuqhom ghamlu telf kapitali u nuqqas ta' dhul.

Dan kien jikkonsisti f'telf kapitali ta' €14,057, u dhul minnu li sar f'April 2011 fil-*LandOverseas Property Fund* u investiment iehor fl-istess *SICAV* ta' €10,500, li sar f'Mejju 2013.

U t-telf kapitali ta' €34,068, u d-dhul minnu li sar f'valur nominali ta' €40,000, fl-*SNS Bank NV 6.25% 2020* f'Jannar 2013.

Qed jitolbu wkoll l-imghaxijiet fuqhom.

L-ilmentaturi qed jghidu li bazikament il-provditur tas-servizz kiser diversi regoli li jirregolawh bhala *Licence Holder;* bieghilhom prodotti li ma kienux addattati ghalihom, tahom deskrizzjoni hazina tal-prodotti; l-*Appropriateness Test* ma sarx bil-ghaqal, bil-hila, diligenza u kura kif mitlub minn *ISP* licenzjat; ma agixxiex fl-ahjar interessi tal-klijent u kiser l-obbligi fiducjarji lejhom filwaqt li bieghilhom prodotti b'riskju gholi li ma kienux *suitable* jew *appropriate* ghalihom.

L-ilmentaturi jilmentaw ukoll li inghatawlhom dokumenti biex jiffirmawhom minghajr ma inqralhom jew gie mfiehem lilhom il-kontenut taghhom, u dan sar fuq formoli intizi li jaghtu lill-provditur tas-servizz protezzjoni legali ghall-*misselling* li kien qed jaghmel u li jillimita r-riskju legali tieghu u ha firem fuq l-*Experienced Investor Declaration* f'formola *blank* f'cirkustanzi fejn l-ilmentaturi mhux veru kellhom dik l-esperjenza li l-formola tghid li kellhom.

Il-provditur tas-servizz ikkommetta *investment misselling*.

Qed jitolbu li ghandhom jinghataw kumpens fir-rigward tal-'*LandOverseas Property Fund/LandOverseas Distribution Fund* u l-*SNS Bank NV 6.25% 2020*, u dan billi jigi restitwit il-kapital originali investit ta' €14,057 u €34,068, flimkien mal-imghaxijiet kif deskritti fl-istess ilment.

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

1. Illi preliminarjament, l-intempestività ta' dawn il-proceduri, partikolar-ment tat-tielet talba, u dan stante illi, kif jirrizulta *ex admissis* mill-istess ilmentaturi, ghad hemm proceduri pendenti l-Olanda rigward kumpens dovut lill-investituri tal-prodott tal-*SNS Bank NV 6.25% 2020*, filwaqt li fir-rigward tal-investiment fil-*LandOverseas Property Fund*, ghad m'hemm l-ebda konferma illi l-flejjes mitluba gew mitlufa u, ghaldaqstant, f'dan l-istadju lanqas ma huwa possibbli li jigi asserit li l-ilmentaturi soffrew xi telf.

2. Illi preliminarjament, u minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet ohrajn, in kwantu illi nonostante t-talbiet fl-ilment, l-ilment proprju huwa dikjarat li huwa:

i. *'dwar it-telf ta' kapital ta' €14,057 u d-dhul minnu li sar f'April 2011 fil-LandOverseas Property Fund, u investiment iehor fl-istess SICAV ta' €10,500 li sar f'Mejju 2013';*

ii. *'dwar it-telf ta' kapital ta' €34,068 u d-dhul minnu li sar fil-valur Nominali ta' €40,000 fl-SNS 6.25% Subordinated Bond 2020 f'Jannar 2013'*, - hawnhekk - ghandu jinghad illi l-isem proprju tal-*bond* in kwistjoni mhuwiex '*SNS .25% Subordinated Bond*' - izda '***SNS Bank NV 6.25% 2020***',

jigi eccepit illi l-esponenti ma hiex il-legittimu kuntradittur tal-ilmentaturi;

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

4. Illi preliminarjament u minghajr pregudizzju ghall-eccezzjoniijet 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-ilment odjern jittratta allegazzjoni li sar xiri ta' investimenti minghajr il-kunsens tal-ilmentaturi u/jew b'vizzju tal-kunsens taghhom;

5. Illi, minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, fir-rigward tal-prodott *SNS Bank NV 6.25% 2020,* in-nazzjonalizzazzjoni tal-*SNS NV Bank,* bit-telf li dan gab mieghu ghandu jitqies bhala '*casus*';

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 jirrigwardaw nuqqasijiet regolatorji li r-rimedju ghalihom mhux necessarjament jinkludi, jew ghandu jinkludi hlas tal-kapital mitluf izda izjed, min-natura ta' dawk l-allegazzjonijiet jgorru maghhom sanzjonijiet diversi u izjed approprjati taht l-Artikolu 26 tal-Kap. 555 tal-Ligijiet ta' Malta – u, ghaldaqstant, it-talbiet tal-ilmentatur m' ghandhomx jintlaqghu;

7. Illi, minghajr pregudizzju ghall-eccezzjoniijet l-ohra, l-eccepjenti m'ghandha ebda kontroll u lanqas ma tiggestixxi hija l-investiment *de quo* [*All Invest Company Ltd* hija biss intermedjarju] u, ghaldaqstant, ma tistax tinzamm responsabbli ghal kwalunkwe telf li l-investiment seta' garrab;

8. Illi l-ewwel talba tar-rikors promotur lanqas ma tista' tirrizulta stante li l-eccepjenti ma tat ebda parir lill-ilmentaturi;

9. Illi ghall-fini tat-tieni talba, ma hux minnu li l-eccepjenti ma agixxietx sew, jew agixxiet bi ksur ta' xi obbligi inkluz dawk kontrattwali fil-konfront tal-ilmentaturi u l-eccipjenti tichad fermament l-allegazz-jonijiet illi l-agir taghha jikkostitwixxi *'negligenza grossolana, culpa lata u recklessness'* u li hija hatja ta' *misselling* u, ghaldaqstant, m'ghandhiex tinsab responsabbli ghal ebda danni fil-konfront taghhom;

10. Illi minghajr pregudizzju ghall-eccezzjonijiet l-ohra, t-talba tal-ilmentaturi ghall-imghaxijiet fir-raba' (4) talba tal-ilment hija legalment insostenibbli; illi fl-2008 u fis-snin sussegwenti id-dinja ghaddiet mill-akbar krizi fis-swieq finanzjarji mis-snin 1930 'l hawn. Ghalhekk tenut kont tal-andament tas-swieq finanzjarji fiz-zmien in kwistjoni, l-ilmentatur ma jistax jassumi, *con il senno del poi*, illi kieku investew flushom f'investiment iehor il-kapital taghhom kien ser jibqa' shih u/jew li kien ser jaghmlu dhul jew tkabbir kapitali matul il-perjodu tal-investiment taghhom kif qed jippretendu fl-ilment taghhom;

11. Illi s-sitt talba ma hiex kontemplata fil-Ligi u, ghaldaqstant, anke kieku dan it-Tribunal Arbitrali kellu jilqa' t-talbiet attrici l-ohra, din it-talba hija improponibbli;

12. Salv eccezzjonijiet ulterjuri.

Sema' lill-partijiet,

Ra l-atti kollha tal-kaz

Jikkonsidra:

Eccezzjoni ta' intempestività

Fl-ewwel eccezzjoni tieghu il-provditur tas-servizz jghid li l-ilment qed jigi ipprezentat intempestivament peress li ghadhom ghaddejjin proceduri quddiem il-Qorti Olandiza rigward kumpens dovut lill-investituri.

Qabel xejn, ma giex ippruvat li l-ilmentaturi huma partecipi f'din il-kawza, anzi dawn jichdu li huma xi parti f'din il-kawza. Ma ngabet l-ebda prova li l-ezitu li jista'' jkun hemm minn din il-kawza huwa *erga omnes* u japplika wkoll ghall-ilmentaturi.

Tajjeb jinghad li f'ittra li *All Invest Co. Ltd.* baghtet lill-ilmentaturi,[1] qaltilhom car li flushom kienu intilfu ghax kien hadhom il-Gvern Olandiz: '*As a result a number of bonds issued by this Bank, including the 6.25% 2020 Bond which you hold, have been expropriated and become the property of the Dutch Government. The Government has also more recently confirmed that it does not intend to offer any compensation to Bondholders.*'

Barra minn hekk, din l-eccezzjoni hija wahda kontradittorja ma' dik dwar preskrizzjoni. Filwaqt li l-provditur jghid li l-ilmentaturi hadu azzjoni kmieni (intempestiva), fl-istess nifs, jghidu li kellhom jiehdu azzjoni qabel u, ghalhekk, l-azzjoni hija preskritta.

L-Arbitru jinnota wkoll li dan l-ilment huwa dwar nuqqasijiet kommessi mill-provditur tas-servizz, *misselling* ta' prodotti kif ukoll certi irregolaritajiet mis-socjetà provditrici. L-Arbitru qed jigi mitlub jiddikjara li saru dawn in- nuqqasijiet u anke inadempjenza tal-obbligi kuntrattwali tal-provditur tas- servizz. L-Arbitru jrid jiddeciedi l-ilment fl-ambitu tal-analizi li jaghmel u, jekk jasal ghall-konkluzjoni li l-ilment huwa wiehed ekwu, gust u ragonevoli, jista' jaghti kumpens.

Dan indipendentement minn x'sar mill-prodott wara li jkun sar il-bejgh.

[1] A fol 270

Misselling ta' prodott jista' jsir anke jekk l-investitur ma jsofri l-ebda telf ghax jiddependi hafna x'ikun sar qabel u wara l-kuntratt ta' investiment. Min-naha l-ohra, prodott jista' jinbiegh tajjeb u l-ilmentatur isofri telf u ma jkollu l-ebda dritt ghal rizarciment.

Ghalkemm fil-prattika investitur jaghmel kaz ghal-*misselling* wara li normalment ikun sofra telf, jekk isirx *misselling* jew le huwa indipendenti mill-*performance* tal-prodott.

L-ilmentaturi qed jilmentaw li peress li l-provditur tas-servizz ma qediex l-obbligi kuntrattwali fil-konfront taghhom u ma segwiex il-ligijiet u regolamenti relattivi meta bieghilhom il-prodott, allura m'hemm xejn intempestiv fl-ilment taghhom u, jekk jirrizuta li sehh *misselling* jew, ghal xi raguni ohra, l-provditur tas-servizz ma qediex l-obbligi tieghu versu l-ilmentaturi, u l-ilment jirrizulta li huwa gust, ekwu u ragonevoli, l-Arbitru jista' jaghti rimedju kumpensattiv ai termini tal-Artikolu 26(3)(c)(iv) tal-KAP. 555 tal-Ligijiet ta' Malta.

Barra minn hekk, din l-eccezzjoni hija f'konflitt mal-eccezzjonijiet tal-preskrizzjoni.

Ghal dawn ir-ragunijiet l-Arbitru qed jichad din l-eccezzjoni.

It-tieni eccezzjoni hija fis-sens li inkwantu tal-prodotti li minnhom qed isir l-ilment, il-provditur tas-servizz mhux il-legittimu kontradittur.

In-negozju sar ma' *All Invest Co. Ltd.*, u dan huwa evidenti kemm mix-xhieda kif ukoll mid-dokumenti u, ghalhekk, hija il-legittimu kontradittur.

Eccezzjonijiet dwar preskrizzjoni

Il-provditur tas-servizz jghid li l-ilment huwa preskritt ai termini tal-Artikoli 1222(1) u 2153 tal-Kodici Civili.

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

Dwar il-preskrizzjoni a bazi tal-Artikolu 1222(1) tal-Kodici Civili, l-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.

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

Il-Qrati taghna sostnew:[2]

'*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' obbligazz-joni, 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 awtomatika-ment 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)

Kif anke gie ritenut ricentement mill-Prim'Awla tal-Qorti Civili f'kaz simili kontra provditur ta' servizz finanzjarju,[3] ir-relazzjoni hija ta' natura kuntrattwali.

Anke f'kazi fejn hemm obbligazzjonijiet kuntrattwali jistghu jintalbu hlas ta' danni u, fil-kaz *de quo*, essenzjalment qed jinghad li peress li meta inghata l-parir u sar il-kuntratt tal-bejgh tal-prodott, il-provditur tas-servizz naqas mill-

[2] *Go plc* vs Charles Dimech, PA 28/07/2011
[3] Roland Darmanin Kissaun vs *GlobalCapital Financial Management Ltd.,* PA, 1/06/2017

obbligi kuntrattwali tieghu meta sehh bejgh hazin ta' prodott, l-ilmentaturi qed jitolbu li f'kaz bhal dan jinghatalhom kumpens ghat-telf li sofrew fil-kapital taghhom minhabba l-agir tal-provditur kif jigri f'kazi ta' *misselling* ta' prodott finanzjarju.

In-natura tal-azzjoni lanqas ma tiddependi fuq il-kliem preciz li jintuza u dan gie anke rikonoxxut mill-Qorti.

Kif gie stabbilit mill-Qrati taghna biex tigi determinata liema preskrizzjoni ghandha tapplika, wiehed irid ihares lejn xhiex hija immirata l-azzjoni.

Fis-sentenza fl-ismijiet **Frank German vs Domenico Azzopardi, deciz mill-Qorti tal-Kummerc fit-18 ta' Jannar 1950, jinghad li:** *'l-indoli ta' l-azzjoni tigi desunta mhux tant mill-kliem più o meno ezatti tal-att istituttiv tal-gudizzju, imma mill-iskop li ghalih huwa intiz il-gudizzju.'*

Minn dan isegwi li ghall-finijiet tal-eccezzjoni tal-preskrizzjoni sollevata mill-provdituri tas-servizz huwa necessarju li ssir indagini dwar il-vera natura tal-azzjoni li qieghda tigi ezercitata mill-ilmentaturi.

Hekk ukoll, fis-sentenza[4] fl-ismijiet **Peter Montebello vs Peter Montebello et,** il-Qorti qalet proprju hekk:

'*Din hija ghazla li l-ligi taghti lil kull parti attrici, u hija fuq din l-ghazla li jiddependi l-ezitu tal-azzjoni. Dan ifisser li jekk parti taghzel li tressaq il-pretensjonijiet taghha kontra parti ohra fuq kawzali partikolari, l-eccezzjoni li titqanqal mill-parti mharrka kontra l-azzjoni maghmula kontriha trid titkejjel fuq dik il-kawza u mhux fuq x'tahseb il-parti mharrka li setghet kienet il-kawzali vera.'*

Fis-sentenza fl-ismijiet **Frank German vs Domenico Azzopardi, deciz mill-Qorti tal-Kummerc fit-18 ta' Jannar 1950, jinghad li:** *'l-indoli ta' l-azzjoni tigi desunta mhux tant mill-kliem più o meno ezatti tal-att istituttiv tal-gudizzju, imma mill-iskop li ghalih huwa intiz il-gudizzju.'*

Minn dan isegwi li, ghall-finijiet tal-eccezzjoni tal-preskrizzjoni sollevata mill-provdituri tas-servizz, huwa necessarju li ssir indagini dwar il-vera natura tal-azzjoni li qieghda tigi ezercitata mill-ilmentaturi.

[4] PA, 25 ta' Settembru 2003

Fil-kaz odjern, l-ilmentaturi u l-provdituri tas-servizz kellhom relazzjoni kuntrattwali bejniethom kemm meta inghata parir u kemm meta nbieghu lill-ilmentaturi il-prodotti li qed isir ilment dwarhom. Dan kif anke jirrizulta mid-dokumenti relatati mal-investimenti *de quo.*

Tajjeb li jinghad li meta l-legizlatur waqqaf dawn il-proceduri ma nsistiex fuq formalità zejda kif isir ilment quddiem l-Arbitru, bhal fil-kaz ta' rikors guramentat fejn jista' jinghad li hemm certa formalità kif tista' ssir azzjoni, imma peress li dan huwa forum imwaqqaf biex ikun '*user friendly mal- konsumatur li jista' ma jkunx assistit',* allura l-ilment irid jittiehed fil-kuntest shih tieghu.

Il-kuntest ewlieni tal-ilment huwa nuqqas ta' adempjenza kuntrattwali li, fil-kaz ta' servizz fil-qasam tas-servizzi finanzjarji, dan ir-rapport bejn investitur u provditur tas-servizz, irid fuq kollox jigi interpretat kemm fl-ambitu tal-ligi dwar harsien ghall-affarijiet tal-konsumatur kif ukoll fil-qafas ta' regoli li japplikaw ghal-*Licence Holders,* bhal ma kien il-provditur tas-servizz, u li skont il-KAP. 555[5] jistghu jiggwidaw lill-Arbitru biex jasal ghal decizjoni li tkun ekwa, gusta u ragonevoli.

F'dan il-kaz jidher car li l-ilmentaturi qed jghidu li l-provditur ma adempixxiex l-obbligi kuntrattwali tieghu, kif anke definiti mir-regolamenti (jew linji gwida) tal-*MFSA* li jaghmlu din ir-relazzjoni wahda specjali, u tali kuntratt irid jigi interpretat fil-qafas tal-harsien ta' dawn ir-regolamenti, ta' linji gwida, ta' prattika professjonalment tajba, ta' rispett lejn l-aspettattivi legittimi tal-konsumatur u, fuq kollox, li l-partijiet jesegwixxu l-obbligi kuntrattwali taghhom *in bona fede.*

Ghalhekk l-eccezzjonijiet dwar preskrizzjoni qed jigu michuda.

Is-sitt eccezzjoni qed tigi wkoll michuda ghaliex m'hemm xejn kontradittorju fl-ilment. L-ilmentaturi qed jghidu li l-agir tal-provditur kiser anke r-regoli mahruga mill-*MFSA* ghal-*License Holders,* bhalma huwa l-provditur tas-servizz *de quo,* li kif gie spjegat huma sors normattiv importanti ghall-Arbitru biex jasal ghad-decizjoni tieghu, u dan kif imnizzel fl-Artikolu 19(3)(c) tal-KAP. 555.

[5] Art 19(3)(c)

Kwalunkwe kumpens li jistghu jiehdu l-ilmentaturi huwa sancit mill-KAP. 555, li jekk l-Arbitru jilqa l-ilment a bazi ta' dak li huwa gust, ekwu u ragonevoli, skont l-Art. 26(3)(c)(iv), jista' jaghti kumpens.

Dwar l-eccezzjoni numru sebgha, il-provditur tas-servizz kien qed jaghmel negozju mal-ilmentaturi bhala principal, kif juru d-dokumenti li gew esebiti, u anke mix-xhieda tal-partijiet gie stabbilit li l-ilmentaturi kienu qed jinghataw servizz mill-*All Invest Co. Ltd.* bhala *License Holder* ta' servizzi finanzjarji u fl-ebda hin ma l-ilmentaturi gew mgharrfa li *All Invest Co. Ltd.* kienet qed tagixxi f'isem haddiehor. Ghalhekk is-seba' eccezzjoni wkoll qieghda tigi michuda.

Fil-Mertu

Dan l-ilment jittratta l-prodotti *SNS Bank NV 6.25% 2020* (fil-qosor l-*SNS*) ghall-valur ta' €34,068, u investimenti fil-*LandOverseas Property Fund* ta' €14,057; u iehor fl-istess *SICAV* ta' *€10,500* (fil-qosor *LandOverseas)*

Il-Prodott *SNS*

In-***Notes 6.25% SNS Bank NV 2010-2020*** (ISIN: XS0552743048) inhargu minn *SNS Bank N.V*. fis-26 ta' Ottubru 2010, b'data tal-maturità 26 ta' Ottubru 2020. Il-kupun kien 6.25% fis-sena. Kellhom *status* ta' *Tier 2 Subordinated*.

L-*SNS REAAL* hija l-*holding company* ta' *SNS BANK* u kumpanija tal- assikurazzjoni *REAAL N.V.* Skont taghrif li jista' jinkiseb pubblikament, il- pozizzjoni finanzjarja ta' *SNS REAAL* iddeterjorat matul is-snin b'mod partikolari minhabba l-attività diretta fil-proprjetà minn *SNS Property Finance* li *SNS Bank* kien xtara fis-sena 2005.

Id-diprezzament tal-valur tal-portafoll ta' din is-sussisdjarja wassal biex *SNS* jigi nazzjonalizzat fl-1 ta' Frar 2013, b'digriet mill-Istat Olandiz.

Fuq perjodu ta' tliet snin qabel ma kien nazzjonalizzat, l-operat u s- sitwazzjoni finanzjarja ta' *SNS Bank* kienu taht skrutinju minn diversi *rating agencies.* Minn zmien ghal zmien, uhud minn dawn l-agenziji ikkummentaw

ta' spiss dwar il-qaghda tal-bank u sahansitra baxxew ir-*ratings* fuq il-bank u l-*bonds* mahruga minnu.

Kienu wkoll qed ibassru li *subordinated bonds* – li l-banek johorgu biex isostnu l-livelli tal-kapital taghhom - jistghu ma jkollhom lil hadd min isostnihom f'kaz li l-bank li jkun qed johrog il-*bond* ma jasalx biex ihallas.

***Subordinated bonds* jigu minn tal-ahhar fir-*ranking* f'kaz ta' likwidazzjoni. Infatti, fil-lista ta' kredituri, jirrenkjaw wara l-gvern u *senior creditors*. Il-fatt li dawn il-*bonds* huma *subordinated* ifisser li huma ta' riskju u mhux tajbin ghal kull investitur. Ir-riskji kienu reali u mhux fuq il-karta biss.** Dan mhux qed jinghad bil-beneficcju tal-'*hindsight*'.

Il-fatt li *SNS Bank* kien *systemically important bank* fl-Olanda ma kienx ifisser li, akkost ta' kollox, l-istat kien se jerga' jaghti sostenn finanzjarju lill-bank wara dak li ghamel fis-sena 2008.

Fil-mument li l-bank gie nazzjonalizzat, l-istat kien ghadu ma thallasx kollox minn *SNS* fir-rigward ta' din l-ghajnuna finanzjarja li inghata.

Apparti dan, il-fatt li kien digà wiezen lil *SNS* b'sostenn finanzjarju kien digà indikazzjoni tal-istat finanzjarju tal-bank. Tant hu hekk, li f'nofs is-sena 2012, il-bank kien habbar li kien qed jesplora possibiltajiet biex isahhah il-pozizzjoni tal-kapital tieghu.

Anke f'nofs dik l-istess sena, l-Istat Olandiz introduca ligi gdida b'aktar ghodda biex ikun jista' jimmanuvra istituzzjonijiet finanzjarji bi problemi. Huwa veru li hadd ma kien qed ibassar li l-istat kien se juza din il-ligi ghall-ewwel darba fir-rigward tal-*SNS* jew inkella jivvaluta ghal zero l-ishma u l-*bonds subordinated* tal-bank.

Imma l-bank kien digà kellu problemi serji qabel ma sar l-investiment fih minn *All Invest* ghall-ilmentaturi. *Subordinated bond* huwa dejjem meqjus bhala investiment riskjuz.

Il-*LandOverseas*

L-ilmentaturi jghidu li *All Invest Co. Ltd*. investitilhom €14,057 f'April 2011, fil-*LandOverseas Property Fund,* u investiment iehor fl-istess *SICAV* ta' €10,500 li sar f'Mejju 2013.

Dan kien prodott mahsub ghall-*Professional Investors* biss. Dan jasserixxuh l-ilmentaturi li ma gewx kontradetti.

L-Arbitru jaghmel referenza ghall-Kaz Nru 472-2016 deciz minnu u specifika-ment ghax-xhieda ta' Dr Michelle Mizzi Buontempo mill-*MFSA,* li xehdet hekk:

'Nghid li dwar il-LandOverseas kien hemm zewg Professional Investment Funds, wahda jisimha LandOverseas Property Fund u l-ohra LandOverseas Distributor Fund.

Il-Property Fund kellha tinbiegh lill-experienced investors u imbaghad giet ikkonvertita fl-2011, li giet targeted in a Scheme Qualifying Investor…wahda mir-regoli ghal dawn it-tipi ta' Funds, apparti li jkollok certu esperjenza fit-tranzazzjonijiet, ridt taghmel minimum subscription amount ta' €75,000 li originarjament kienet ta' €35,000. Din kienet il-Property Fund. Fid-Distributor il-minimum kien ta' €10,000. Mill-investigazzjoni taghna ahna dorna kull investitur li kienu xtraw dan il-prodott… Meta dorna d-dokumenti skoprejna li minn 34 clients li nvestew fil Property Fund, ghoxrin minnhom kienu klijenti tal-All Invest, u minn dawn l-ghoxrin, tnejn biss issodisfaw ir-requirement tal-minimum subscription.'[6]

Dr Mizzi Buontempo hija ufficjal tal-*MFSA* u l-Arbitru qed jaghti valur ghal dak li xehdet f'kaz identiku ghal dak odjern ghaliex, fil-fehma tal-Arbitru, xhieda tar-regolatur tas-settur li kien investiga l-prodott *de quo* u kif inbiegh, ghandha relevanza kbira, specjalment, meta min jixhed ma jkunx parti fil-kaz u huwa ufficjal tar-regolatur.

Peress li l-provditur tas-servizz investa fil-*LandOverseas* lill-ilmentaturi s- somma ta' €14,057, li huwa ferm anqas mis-somma minima li ridt tinvesti biex tikkwalifika ghal dan l-investiment, jigifieri ta' €35,000 jew €75,000, kif spjegat Dr Mizzi Buontempo, jidher car li l-provditur tas-servizz ma setax idahhal lill-

[6] Ara pagna a fol 21 tad-decizjoni tal-Arbitru fil-Kaz Nru. 015/2017

ilmentaturi f'dan l-investiment ghaliex lanqas biss kienu jikkwalifikaw ghalih. Ghalhekk l-ilmentaturi la kienu jikkwalifikaw ghal dan l-investiment u lanqas qatt messhom iddahhlu fih. Ghalkemm fil-kaz tal-*LandOverseas Distributor Fund*, il-provditur investa lill-ilmentaturi s-somma ta' €10,500, u b'hekk lahaq il-minimu ta' €10,000, xorta wahda ma setax jinvestilhom f'dan il-fond ghaliex fil-kaz taz-zewg prodotti, it-tnejn kienu *Professional Investor Funds*.

Professional Investors normalment ikunu kumpaniji, banek, istituzzjonijiet ta' kreditu, ecc., jew kif xehdet l-istess Dr Mizzi Buontempo, *'experienced investors'*.

Il-provditur tas-servizz biex donnu jiggustifika ruhu ha '*Experienced Declaration Form*' minghand l-ilmentaturi. Din kienet dikjarazzjoni bi kliem tekniku li ma kienx jinftiehem mill-ilmentaturi u mhi xejn hlief formola ta' ezoneru ghall-provditur tas-servizz biex ikun jista' jghid, ghal skop regolatorju, li kien mexa mar-regoli.

L-Arbitru jara li kif ikkonkludiet il-Prim'Awla tal-Qorti Civili fil-kaz Evelyn Farrugia et vs *GlobalCapital Financial Management Ltd.,*[7] il-klijent irid ikun jaf ezattament il-portata tad-dokument li jkun qed jinghata biex jiffirma ghax dan huwa qasam specjalizzat fejn hemm zbilanc negozjali kbir bejn il-partijiet kontraenti, u l-kummercjant ma jistax jiehu vantagg minn din is-sitwazzjoni sabiex jezonera ruhu hekk kif l-affarijiet ma jkunux sejrin tajjeb.

Kif inbieghu dawn il-prodotti

L-ilmentaturi jghidu fl-affidavits taghhom, u anke fil-kontroezami, li Wallace Falzon, ghan-nom ta' *All Invest Co. Ltd.*, kien imur ghandhom biex bieghilhom il-prodotti li qed jaghmlu ilment dwarhom. DV, in kontroezami, xehed hekk:

'*… Nghid li kien icempilli u kien jghidli li jixtieq jigi jkellimni ghax kien ikollu xi haga gdida li tghodd ghalija. Konna niftehmu u kien jigi. Nghid li bhala investimenti qabel ma sar jafni s-Sur Falzon kelli xi investimenti mal-Bank of*

[7] 11/07/2016

Valletta u l-Bank of Valletta kienu jmexxuni huma. Nghid li kelli fl-MSV kienu through l-Bank of Valletta.'

Dwar dan jaqbel anke Wallace Falzon li jghid li kien jitlob appuntament maghhom u jmur ghandhom.

Jirrizulta li kien is-Sur Wallace Falzon li dahhal lill-ilmentaturi f'certi investimenti u, kif xehed l-ilmentatur, huma kienu jafdaw fih u jaghmlu dak li jissuggerilhom hu. Sakemm fallew il-prodotti *de quo* huma kellhom fiducja fih.

Dwar l-*SNS*, l-ilmentatur jghid li hu qatt ma kien sema' l-kelma '*subordinated*', '*… u lanqas kont naf xi tfisser 'subordinated' jew le; u lanqas 'junior'.'*[8]

Il-provditur tas-servizz jghid illi kien qalilhom x'inhu *junior bond,*[9] però, meta mistoqsi ghalfejn la fil-*Purchase Contract Notes*, *File Note* u lanqas fl-ircevuta ecc., qatt ma ssemmiet il-kelma '*subordinated*' jew '*junior*' jghid:

'*Ahna konna naghtu l-ISIN No tal-bond u b'dan kienu jkunu jistghu ifittxu minn fuq l-internet u s-Sur DV kien ifittex fuq l-internet.'*[10]

Dan huwa kontradittorju ma' dak li qal li kien jispjegalhom il-prodott. Fid-dokumenti kollha imsemmija imkien ma jirrizulta lill-Arbitru li l-*SNS* kien qed jigi deskritt bhala *subordinated* jew *junior bond* u, ghalhekk, ix-xhieda ta' Wallace Falzon lanqas tista' tigi korroborata mid-dokumenti li kien johrog hu stess f'isem *All Invest Co. Ltd.*

L-Arbitru jara aktar konsistenza fix-xhieda tal-ilmentaturi milli-fix-xhieda tal-provditur tas-servizz.

L-Arbitru jara li huwa aktar verosimili li ma giex spjegat x'inhu *subordinated* jew *junior bond* ghaliex, jekk verament kif qal Wallace Falzon, li l-ilmentatur kien '*wiehed mill-klijenti esigenti li kelli',* ma tantx kien ser jaccetta jinvesti f'*bond* fejn kien jirrenkja l-ahhar wara kull investitur iehor inkluz il-Gvern, illi kien ta *bail out* qawwija lil *Bank SNS* u li kellu jhallasha f'perjodu definit u, jekk ma jasalx, il-Gvern kien ser jithallas qabel l-investituri bhall-ilmentaturi.

---

[8] A fol 418
[9] A fol 419
[10] Ibid

Fl-età li kienu l-ilmentaturi zgur li ma riedux joqghodu jirriskjaw il-kapital li kien ilhom ifaddlu matul hajjithom u mix-xoghol taghhom.

Meta Wallace Falzon gie mistoqsi jekk kienx jaf li l-*SNS* kien hames *notches* taht l-*investment grade*, jghid li ma jiftakarx.[11]

Mistoqsi kif diversi prodotti, inkluzi l-*SNS* u l-*LandOverseas,* inbieghu jew fuq bazi ta' '*execution only'* jew '*promote and sell',* u jekk qattx spjega lill-klijenti xi jfissru '*execution only'* jew '*promote and sell'*, jghid: '*Nghid li ma niftakarx, però dawk il-File Notes kienu jkunu ghalina.'*

Ghall-Arbitru din ir-risposta m'hijiex accettabbli ghaliex biex tikklassifika bniedem li jew qed jixtri prodott u ma jridx parir dwaru, u aktar li klijent qed jindikalek il-prodott hu u mhux inti, (meta l-Arbitru m'ghandux dubju li l-ilmentaturi ma kienxu huma li semghu bl-*SNS* jew il-*LandOverseas*), u meta l-ilmentaturi ma kienxu xi esperti fil-qasam tal-investimenti ghaliex il-prodotti ta' investiment li kellhom kienu kollha maghzula mill-provditur tas-servizz li bhalhom biegh lil hafna klijenti ohra u li ghadd minnhom dehru quddiem l- istess Arbitru dwar l-istess prodotti.

Il-provditur tas-servizz lanqas irnexxielu jikkonvinci lill-Arbitru dwar il-veracità tal-kontenut tal-istess dokumenti li pprezenta. Meta gie mistoqsi fil-kontro-ezami li hemm iffirmat fid-dokumenti li ma riedux dokumenti dwar il-prodotti u jekk hux verament kienu qalulu li ma riedux id-dokumenti, jghid li '*ma nahsibx li qaluli li d-dokumenti ma riduhomx.'*[12]

Dwar l-*Experienced Declaration Form,* l-Arbitru huwa tal-konvinciment li din ittiehdet mhux ghaliex l-ilmentaturi setghu jigu ikklassifikati hekk imma ttiehdet biex il-provditur tas-servizz ikopri lilu nnifsu u jkun jista' jghid li l-ilmentaturi kienu eligibbli jinvestu fil-prodotti maghzula minnu bhalma kien il-*LandOveseas* li kien ghall-*Professional Investors.* Dan l-Arbitru wasal ghalih ghaliex jekk wiehed ihares lejn il-bidu ta' din id-*declaration form*, wiehed isib miktub hekk:

---

[11] Ibid

[12] A fol 420

'Experienced investors are persons who have the expertise, experience and knowledge to be in a position to be able to make their own investment decisions and understand the risks involved.'

Il-profil tal-ilmentaturi ma jwassalhomx biex ikollhom dak l-gharfien u l-esperjenza li setghu jifhmu r-riskji inerenti fil-prodotti li qed jaghmlu ilment dwarhom.

Fil-fatt, l-ilmentatur kellu livell ta' edukazzjoni tas-sekondarja u kien studja suggetti teknici u ma kellu l-ebda tahrig fl-investimenti. Qabel ma saru jafu lil Wallace Falzon, kellhom biss xi depoziti fil-bank u xi strumenti finanzjarji fuq il-Borza ta' Malta u qatt ma kellhom '*bonds* subordinati', u l-ilmentatur lanqas biss kien jaf xi tfisser '*subordinated bond'*.[13]

L-ilmentatrici ma dahlet f'xejn f'dawn l-investimenti u giet imsejha biss biex tiffirma. Ghalhekk, l-ilmentaturi ma setghux jifhmu r-riskji abbinati mal- prodotti li l-provditur tas-servizz kien qed ibieghilhom.

L-Arbitru lanqas mhu konvint li dawn il-prodotti setghu jinbieghu lill-ilmentaturi fuq bazi ta' *promote and sell'* jew '*execution only*' ghaliex dawn it-termini ma gewx spjegati lill-ilmentaturi u lanqas l-effetti taghhom, fejn il-provditur tas-servizz ikun qed jigi ezonerat milli jkun ta parir jew li jkun ghazel il-prodott hu u l-piz jintefa' kollu fuq il-konsumatur.

Ghalkemm ir-regim ta' '*promote and sell'* u '*execution only'* kienu accettati fuq bazi regolatorja, però riedu jintuzaw biss fejn il-klijenti kienu jkunu konxji li kienu huma li fittxew li jinvestu fi prodotti li jkunu ghazlu huma jew, li b'mod konxju, kienu jiddeciedu li setghu jinvestu minghajr il-parir tal-provditur tas- servizz. Normalment, dan isir minn nies li jkunu jifhmu fl-investimenti u jhossu li m'ghandhomx bzonn il-parir tal-espert finanzjarju li jkunu marru ghandu. F'kazi ohra bhal dan il-kaz, kien qed isir abbuz mis-sistema biex il-provditur jigi ezonerat mir-responsabbiltà tieghu.

Imma anke kieku kellu jittiehed li f'dan il-kaz il-prodotti inbieghu a bazi ta' *promotion and selling,* xorta wahda l-provditur tas-servizz kellu jaghmel l-*Appropriateness Test.*

[13] A fol 68

Skont ir-regoli vigenti dak iz-zmien, partikolarment, regola 2.21:[14]

'*When assessing whether an Investment Service, other than investment advice or portfolio management, is appropriate for a client, the Licence Holder shall be required to determine whether that client has the* ***necessary experience and knowledge in order to understand the risks involved in relation to the product or Investment Service offered or demanded.****'*[15]

L-*Appropriateness Test* li sar mill-provditur tas-servizz ma kienx wiehed adegwat u, li kieku sar kif kellu jsir, kellu jwassal lill-provditur tas-servizz jiddeciedi li l-ilmentaturi ma kellhomx jigu offruti dawn il-prodotti.

Meta l-Arbitru wizen il-profil tal-ilmentaturi, l-esperjenza u t-taghrif li seta' kellhom, wasal ghall-konkluzjoni li f'dan il-kaz il-prodotti li nbieghulhom ma kienux addattati ghac-cirkostanzi taghhom u lanqas kienu jirriflettu l-element ta' riskju li riedu jiehdu. Fil-kaz tal-*LandOverseas,* dawn kienu kjarament prodotti mahsuba ghall-*Professional Investors* u l-ilmentaturi kienu *retail clients,* u zgur ma kienux eligibbli biex jinvestu fihom.

Fil-kaz tal-*SNS*, il-provditur m'ghamilx *due diligence* tajba tal-prodott u ma spjegax ir-riskji illi kien hemm marbuta mieghu.

Ghal dawn il-motivi kollha 'l fuq moghtija, l-Arbitru jiddeciedi li l-ilment huwa wiehed gust, ekwu u ragonevoli u ser jigi milqguh.

F'dan il-kaz sar *misselling* tal-prodotti. *Misselling* isehh meta tavvera ruhha xi wahda jew aktar minn dawn ic-cirkustanzi:

- Ma jigix spjegat ir-riskju involut;
- Meta ma jinghatax taghrif kif il-flus ikunu ser jigu investiti;
- Meta l-prodott ma jissodisfax il-bzonnijiet (*not suitable*) u l-attitudni tar-riskju tal-investitur;
- Meta ma jigix spjegat il-prodott mibjugh;

[14] *Investment Services Rules - Standard Licence Conditions (SLC)*
[15] *Bold* tal-Arbitru

- Meta ma jigux spjegati l-kundizzjonijiet u t-termini marbutin mal-prodott;
- Meta jinghata taghrif qarrieqi *(misleading*) dwar il-prodott;
- Meta ma jigux spjegati c-*charges* relevanti u l-penalitajiet marbuta ghal min johrog kmieni mill-prodott;
- Ma jigix spjegat id-dritt tal-*cooling-off period* u d-dritt li bniedem jikkancella fejn il-prodott finanzjarju jitlob dan.

Ghar-ragunijiet 'il fuq moghtija, l-Arbitru jasal ghall-konkluzjoni li ma giex spjegat ir-riskju involut, il-prodotti mibjugha ma kienux jissodisfaw il-bzonnijiet (*not suitable*) u l-attitudni tar-riskju tal-ilmentaturi, u ma gewx spjegati bizzejjed il-prodotti *de quo.* Ghalhekk, f'dan il-kaz, sehh *misselling* tal-prodotti in kwistjoni.

Hija l-prassi accettata kullimkien illi meta jsehh *misselling*, l-investitur ghandu kemm jista' jkun jitpogga fis-sitwazzjoni li kien fiha qabel ma ghamel l-investimenti li, f'dan il-kaz, ifisser li l-ilmentaturi ghandhom dritt jinghataw lura l-kapital li nvestew.

Barra minn hekk, l-Arbitru huwa tal-fehma li l-provditur tas-servizz ma qedix l-obbligi fiducjarji tieghu u ma agixxiex ta' missier tajjeb tal-familja.

Il-provditur tas-servizz naqas ukoll milli jissodisfa '*l-aspettattivi legittimi u ragonevoli'*[16] tal-ilmentaturi u m'osservax ir-regola ewlenija li kull *Licence Holder*, bhall-provditur tas-servizz, kien marbut biha u, cioè:

'*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…'*[17]

[16] KAP. 555, Art 19(3)(c)
[17] SLC 2.01

Ghaldaqstant, l-Arbitru qed jilqa' l-ilment sakemm dan huwa kompatibbli ma' din id-decizjoni u, ai termini tal-Artikolu 26(3)(c)(iv) tal-KAP. 555 tal-Ligijiet ta' Malta, qed jordna lill-*All Invest Co. Ltd.* thallas lill-ilmentaturi is-somma ta' €34,068, investiti fl-*SNS Bank NV Subordinated Bonds 6.25% 2020,* kif ukoll l-ammont ta' €14,057, investiti fil-*LandOverseas Property Fund,* u €10,869.71 investiti fil-*LandOverseas Distributor Fund*.

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

Ghall-finijiet ta' gustizzja, ekwità u ragonevolezza, jekk ikun hemm xi rikavat minn dawn il-prodotti, zghir kemm hu zghir, dan ghandu jittiehed mill- provditur tas-servizz, u l-ilmentaturi, wara li jkunu thallsu dak deciz f'din id- decizjoni, jkunu obbligati jiffirmaw kwalunkwe dokument ghal dan il-ghan.

L-ispejjez ta' dan il-kaz ghandu jhallashom il-provditur tas-servizz.

Dr Reno Borg
Arbitru ghas-Servizzi Finanzjarji