Qorti ta' l-Appell
(Kompetenza Inferjuri)

Imħallef Anthony Ellul

Appell numru:- 8/2017

Wara d-deċiżjoni tal-Arbitru għas-Servizzi Finanzjarji fil-każ numru 379/16 tas-26 ta' Jannar 2017 fl-ismijiet:

Twannie u Maria Concetta Azzopardi bin-numru tal-karti tal-identità 0303852(M) u 0490951(M)
(appellati)

Vs

GlobalCapital Financial Management Ltd (C-30053)
(appellanti)

21 ta' Ottubru, 2019

1. **Din is-sentenza hi dwar appell ta' GlobalCapital Financial Management Ltd minn deċiżjoni tal-Arbitru għas-Servizzi Finanzjarji tas- 26 ta' Jannar 2017 u li biha laqa' l-ilment tal-appellati konjuġi Azzopardi rigward investiment li għamlu fuq parir tas-soċjetà appellanti fil-prodott *Protected Asset TEP Fund No 2* (PATF TEP2).**

2. Fil-qosor, il-proċeduri quddiem l-Arbitru żvolġew kif ġej:

2.1. Permezz ta' ilment li wasal fl-uffiċċju tal-Arbitru għas-Servizzi Finanzjarji fis-27 ta' Lulju 2016, l-appellati jgħidu li lejn l-aħħar tas-sena 2007, kienu tfaċċaw *sales representatives* tas-soċjetà ntimata sabiex iħajjruhom jinvestu somma flus li l-appellat Twannie Azzopardi kien għadu kif ipperċepixxa mill-*Port Workers Scheme*. L-appellati nsistew li riedu joqogħdu attenti fejn ipoġġu s-somma flus li huma kienu rċevew għaliex ma kellhomx mezzi oħra ħlief il-pensjoni li kellhom jibdew jirċievu fi ftit snin, iżda Amanda Debono u Roland Sollars in rappreżentanza tal-appellanti assigurawhom li l-kapital kien garantit. L-appellati attendew biss skola obbligatorja u l-ilmentatur Twannie Azzopardi ma jafx l-Ingliż. Jgħidu li

huma pproċedew abbażi tal-parir li ngħataw mis-*sales representatives* tal-appellanti billi nvestew is-somma ta' €34,991.19 fil-***Protected Asset TEP Fund No 2*** **(PATF TEP2)**. F' dan il-kuntest jingħad ukoll li huma riedu jinvestu Lm10,000 iżda s-*sales representatives* tal-appellanti ħajjruhom jinvestu Lm15,000. Kien imbgħad f' Diċembru 2008 li reġgħat żartihom Amanda Debono u nfurmathom li dan l-investiment kien sejjer ħażin u kien hemm telf fil-kapital. Skonthom, f' dik l-okkażżjoni, ma ċaħditx li kienet qaltilhom li l-kapital kien garantit. Susssegwentment ilmentaw mas-soċjetà intimata li dejjem ċaħdet kull responsabilità. Safrattant baqgħu jirċievu *investment valuations* perjodiċi iżda mgħax ma tħallas qatt. L-appellati jgħidu li fit-13 ta' Mejju 2009 ippreżentaw imbgħad ilment mal-MFSA u kien biss fit-2 ta' Ġunju 2014 li l-ilment tagħhom ġie deċiż b' mod finali. Jgħidu li permezz ta' din l-ittra mibgħuta lilhom mill-MFSA, fejn sabet favurihom, huma akkwistaw kopja tad-dokumenti ffirmati minnhom fil-mument tal-bejgħ, kopja ta' liema **qatt** ma kienet ingħatatilhom qabel. Fil-*KYC document* kien hemm miktub li huma kellhom investimenti preċedenti fil-fond kollettiv '*La Valette Malta Fund*'. Jinsistu li huma la kellhom/għandhom u tant inqas ma qalu lir-rappreżentanti tal-appellanti li kellhom tali investiment. Jgħidu ukoll li l-*File Note* minnhom iffirmata ma kinitx mimlija u l-kaxxi li hemm fiha ġew ittikjati mir-rappreżentanti tal-appellanti, skont dak li kien jaqblilhom, wara li huma ffirmaw l-istess. Jirreferu ukoll għall-*Experienced Investor Declaration* u jiċħdu l-kontenut tal-istess filwaqt li jallegaw li l-firma tagħhom fuq dan id-dokument ittieħdet b' qerq u l-kontenut tal-istess ma nteliex fil-preżenza tagħhom. Jgħidu li l-prodott PATF TEP2, kategorizzat bħala *asset backed securities,* huwa prodott kumpless u ta' riskju għoli u f' dan is-sens jikkwotaw stqarrijiet tal-MFSA, tal-*Financial Services Authority* tar-Renju Unit, tal-*Committee of European Securities Regulators* tal-Unjoni Ewropea u tal-*European Securities & Markets Authority* kif ukoll id-Direttiva tal-Unjoni Ewropeja 2004/39/EC, l-*Investment Service Rules for Investment Services Providers* maħruġa mill-MFSA u sentenza mogħtija mill-Prim' Awla tal-Qorti Ċivili fil-11 ta' Lulju 2016 fl-ismijiet ***Evelyn Farrugia et vs GlobalCapital Financial Management Ltd***. Għalhekk, il-PATF TEP2 ma kellu qatt jinbiegħ lilhom. Jilmentaw ukoll li, mill-*purchase contract note* relattiva imkien ma jirriżutla x' remunerazzjoni jew kummissjoni qalgħet is-soċjetà intimata fuq it-transazzjoni li għamlitilhom, u dan bi ksur tal-obbligi fiduċjarji tagħha. Jgħidu li skont l-MFSA dan kien każ ta' *misselling* u li huma kellhom jitqegħdu fl-istess pożizzjoni li kienu qabel ma għamlu l-imsemmi nvestiment. Jirreferu ukoll għal ittra uffiċjali minnhom intavolata kontra s-soċjetà intimata fit-30 ta' Jannar 2012.

Talbu għalhekk lill-Arbitru:

i. jiddikjara li meta l-intimata tathom parir jinvestu fil-prodott in kwistjoni, hija ma mxietx fl-aħjar interess tagħhom, kif ukoll naqset mill-obbligi fiduċjarji tagħha inkluż dawk naxxenti mill-artikoli 1124A u 1124B tal-Kodiċi Ċivili;

ii. jiddikjara li l-intimata abbużat mill-fiduċja tagħhom meta ħadet il-frirma tagħhom fuq il-formoli intiżi biex jagħtuha protezzjoni legali, u meta frawdalment u pależament biddlet l-istess dokumenti kif kien jaqbel lilha;

iii. jiddikjara li l-komportament tal-intimata jikkostitwixxi *investment misselling*;

iv. jordna lill-intimata tirrintegrahom fil-pożizzjoni finanzjarja preċedenti tagħhom billi troddilhom lura l-kapital investit flimkien mal-imgħaxijiet;

v. jodna lill-intimata tiġi ordnata tħallashom imgħax raġjonevoli; u

vi. jiddikjara u jiddeċiedi li simultanjament mal-pagamenti tal-kapital u imgħax it-titolu legali tagħhom fl-investiment inkwistjoni jgħaddi, flimkien ma' surroga tad-drittijiet residwi, favur u a benefiċċju tal-intimata.

2.2. Il-provditur tas-servizz, filwaqt li elenkat il-fatti riżultanti lilha, wieġbet permezz tas-segwenti eċċezzjonijiet li ngħataw mingħajr preġudizzju għal xulxin:

2.2.1. <u>In linea preliminari</u>:

- it-talbiet tal-ilmentaturi, in kwantu bbażati fuq responsabbiltà extra kuntrattwali, huma preskritti a tenur tal-artikolu 2153 tal-Kap. 16 tal-Liġijiet ta' Malta; u li

- it-talbiet tal-ilmentaturi, in kwantu bbażati fuq responsabbiltà kuntrattwali, huma preskritti a tenur tal-artikolu 2156(f) tal-Kap. 16 tal-Liġijiet ta' Malta.

2.2.2. Fil-mertu wieġbet illi:

- l-ewwel talba hija nfondata in kwantu mxiet fl-aħjar interessi tal-klijenti tagħha u ma naqsitx mill-obbligi tagħha meta bħala intermedjarja biegħetilhom il-prodott finanzjarju in kwistjoni;

- it-tieni talba tal-ilmentaturi hija ukoll infondata in kwantu, kuntrarjament għal dak allegat, hija ma abbużatx mill-fiduċja tal-ilmentaturi; il-formoli minnhom iffirmati ġew iffirmati liberament u xjentement; ma wettqet ebda *misselling*; u ma wettqet l-ebda abbuż frawdolenti;

- it-tielet talba hija infondata u tiċħad li wettqet l-allegat *investment misselling* u tisħaq li fil-mument tal-bejgħ skont l-informazzjoni li hija kellha dwar il-prodott u l-informazzjoni li l-ilmentaturi tawha dwarhom, l-investiment seta' jinbiegħ lilhom. Tgħid inoltré li skont id-dokumenti minnhom iffirmati, l-ilmentaturi kellhom l-esperjenza u t-tagħrif neċessarju sabiex jifhmu r-riskji relatati mal-investiment in kwistjoni u dan inbiegħ lilhom biss fuq bażi ta' *promote and sell*. Tiċħad li hija rrakkomandatilhom l-investiment b'mod negliġenti u li meta sar l-investiment kien meqjus ta' riskju għoli jew kumpless. F' kull każ, anké kieku l-investiment kien kumpless, ma jfissrix li dan ma setgħax jinbiegħ lill-ilmentaturi skont ir-regoli viġenti fiż-żmien in kwistjoni;

- it-talbiet 4, 5 u 6 huma ukoll infondati in kwantu hija mhix responsabbli għal ebda telf / dannu / reintegrazzjoni versu l-ilmentaturi; u

- it-talba għall-imgħaxijiet hija nfondata stante: (i) la l-kapital u lanqas id-dħul ma kien garantit; (ii) l-ilmentaturi għamlu l-investiment *de quo* fl-2007 qabel l-akbar kriżi finanzjarja mis-snin 1930 b' dan illi l-ilmentaturi ma jistgħux jassumu li kieku nvestew flushom f' investiment ieħor il-kapital tagħhom kien se jibqa' sħiħ u/jew jagħmlu dħul b' xi rata fissa għaż-żmien kollu tal-investiment tagħhom kif sostnut minnhom.

2.3. B' sentenza mogħtija fis-26 ta' Jannar 2017, l-Arbitru għas-Servizzi Finanzjarji ddeċieda kif ġej:

*'**L-Eccezzjoni dwar preskrizzjoni***

Il-provditurtas-servizz qed jeccepixxi li t-talbiet tal-ilmentaturi huma preskritti ai termini tal-Artikoli 2153 u 2156(f) tal-Kodici Civili.

...

L-Arbitru hu tal-fehma li l-preskrizzjoni applikabbli ghal dan il-kaz hija l-preskrizzjoni ta' hames snin skont l-Artiklu 2156 (f) tal-Kap. 16.

Dan il-kaz jinkwadra ruhu fi tranzazzjoni kummercjali u kuntrattwali bejn l-ilmentaturi u l-provditur tas-servizz, u ghalhekk mhuwiex il-kaz li jigi applikat l-Artikolu 2153 tal-Kap. 16, li jittratta dwar 'hlas ta' hsarat mhux kagunati b'reat.'

...

L-ilmentaturi saru jafu li l-prodott li bieghilhom il-provditur tas-servizz beda sejjer hazin f'Dicembru 2008, meta marret tkellimhom rapprezentanta tal-provditur tas-servizz, u baqghu jircievu valuation statements li jindikaw li linvestiment kien niezel 'l isfel. L-ilmentaturi ghamlu protest gudizzjarju fit-30 ta' Jannar, 2012, li gie mwiegeb mill-provditurtas-servizz fit-12 ta' Gunju, 2013.

Ghalhekk l-ilmentaturi interrompew il-preskrizzjoni fil-hin.

Ghal dawn il-mottivi dawn l-eccezzjonijiet qed jigu michuda.

Il-Mertu

Il-provditur tas-servizz biegh prodott li ma kienx addattat ghall-investituri u b'hekk ikkawzaw telf fil-kapital ghall-ilmentaturi.

Ghal dawn il-mottivi, l-Arbitru qed jichad l-eccezzjonijiet tal-provditurtas-servizz u jilqa' l-ilment.

L-ilmentaturi ghandhom, kemm jista' jkun, jitpoggew fis-sitwazzjoni li kienu qabel ma ghamlu dan l-investiment.

Ghaldaqstant, l-Arbitru qed jordna lil Global Capital Financial Management Ltd. (C 30053) thallas lill-ilmentaturi, in solidum bejniethom, is-somma ta' erbgha u tletin elf, disa' mija u wiehed u disghin Ewro u dsatax-il centezmu (€34,991.19), kif ukoll imghax ta' hamsa fil-mija mid-data tal-investiment sad-data tal-effettiv pagament.

Jekk ikun il-kaz, mad-data tal-hlas ta' din is-somma mill-provditur tas-servizz l-illilmentaturi, kwalunkwe rikavat li jista' jkun hemm minn dan l-investiment ghandu jkun a beneficcju tal-provditur tas-servizz, u l-ilmentaturi huma obbligati li jiffirmaw kwalunkwe dokument ghal dan il-ghan.

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

3. Minn din id-deċiżjoni appellat il-provditur tas-servizz. L-aggravji tagħha huma s-segwenti:

- L-Arbitru għas-Servizzi Finanzjarji applika ħażin il-liġi tal-preskrizzjoni u qies b'mod ugwalment żbaljat kif u minn meta għandhom jibdew

jiddekorru t-termini. Skont l-appellanti l-azzjoni odjerna kellha tiġi dikjarata preskritta u b' hekk hija kellha tiġi liberata mill-osservanza tal-ġudizzju;

- L-Arbitru naqas milli jqis l-eċċezzjoni numru 7 tagħha, u ċioé l-effett tal-kriżi finanzjarja dinjija li faqqgħet ftit ġranet wara li l-investiment ġie akkwistat u li dan effettivament jikkostitwixxi *casus.* Iżżid li f' dan ir-rigward, it-talba għall-imgħaxijiet hija nfondata;

- Irrispettivament minn kwalunkwé ksur regolatorju li seta' ġie ravviżat, l-Arbitru naqas milli jindaga x'kien in-ness kawżali għat-telf lamentat mill-ilmentaturi u jekk tali telf effettivament seħħx minħabba tort imputabbli lilha;

- Anke kieku kellu jirriżulta xi ksur regolatorju, ir-rimedju mogħti mill-Arbitru ma kellux jinkorpora ħlas favur l-ilmentaturi konsistenti f' dak effettivament mitluf minnhom;

- Il-konklużjoni tal-Arbitru fil-mertu hija bbażata fuq apprezzament ħażin tal-fatti u l-provi miġjuba quddiemu;

- Id-deċiżjoni sabiex hija tħallas lill-ilmentaturi s-somma ta' €34,991.19 (rappreżentanti kapital oriġinarjament investit minnhom) hija manifestament żbaljata u *extra petita* billi tmur oltré dak li talbu l-ilmentaturi fis-sitt talba tagħhom.

4. L-appellati wieġbu li d-deċiżjoni tal-Arbitru għandha tiġi kkonfermata filwaqt li l-appell tas-soċjetà appellanti għandu jiġi miċħud bl-ispejjeż.

5. A tenur tad-digriet ta' din il-Qorti tal-10 t' April 2019, il-partijiet spjegaw b' mod konċiż l-aggravji u t-tweġibiet rispettivi tagħhom permezz ta' nota.

<u>Konsiderazzjonijiet</u>

L-Ewwel Aggravju.

6. L-appellanti tibda billi tilmenta li l-Arbitru għas-Servizzi Finanzjarji applika ħażin il-liġi tal-preskrizzjoni u qies b'mod ugwalment żbaljat kif u minn meta għandhom jibdew jiddekorru t-termini. Skont l-appellanti l-azzjoni odjerna kellha tiġi dikjarata preskritta u b' hekk hija kellha tiġi liberata mill-osservanza tal-ġudizzju.

7. Is-sunt tal-kunsiderazzjonijiet tal-Arbitru fir-rigward tal-eċċezzjonijiet dwar il-preskrizzjoni diġa ġie espost aktar 'l fuq. A skans ta' ripetizzjoni, din il-Qorti mhux se terġa tirriproduċi l-istess hawnhekk iżda tagħmel referenza għall-punt 2.3 ta' din is-sentenza.

8. L-appellanti tgħid iżda li t-talbiet tal-ilmentaturi, in kwantu bbażati fuq allegazzjoni ta' ksur ta' liġi fil-mument li fih sar il-bejgħ tal-investiment lilhom, jirreferu għal responsabbilità extra kuntrattwali / kulpa akwiljana u għalhekk huma preskritti a tenur tal-artikolu 2153 tal-Kap. 16 tal-Liġijiet ta' Malta. Iżżid tgħid li, skont l-appellati, l-alleagat ksur ta' regoli u obbligi statutorji seħħ fid-9 ta' Novembru 2007, meta nbiegħ lilhom l-investiment. Tinsisti għalhekk li a tenur tal-artikolu 2153 tal-Kodiċi Ċivili, is-sentejn sabiex jippromwovu l-azzjoni odjerna huma dekorribbli minn l-imsemmija data meta allegatament sar il-*misselling*. F' dan il-kuntest l-appellanti tirreferi għad-deċiżjoni mogħtija mill-Prim' Awla tal-Qorti Ċivili fis-27 ta' Jannar 2003 fl-ismijiet ***Malcolm Harwood vs Joseph Aquilina et***. Tikkonkludi li billi l-ittra uffiċjali preżentata mill-appellati hija datata 30 ta' Jannar 2012, ossija ferm wara l-perjodu ta' sentejn dekorribbli mid-9 ta' Novembru 2007, il-prejodu preskrittiv a tenur ta' l-artikolu 2153 tal-Kodiċi Ċivili kien diġa estint meta nfetħu l-proċeduri odjerni. Bla ħsara għal dan iżżid tgħid li anké kieku kellu jiġi meqjus li l-azzjoni odjerna hija bbażata fuq responsabbiltà kuntrattwali, kif deċiż mill-Arbitru, it-terminu ta' ħames snin a tenur tal-artikolu 2156(f) tal-Kodiċi Ċivili huwa ukoll dekorribbli mid-data ta' l-allegat *misselling* fid-9 ta' Novembru 2007. F' dan il-kuntest tgħid li l-ittra uffiċjali ppreżentata mill-appellati fit-30 ta' Jannar 2012 ma nterrompietx il-perjodu preskrittiv a tenur tal-artikolu 2156(f) tal-Kodiċi Ċivili stante li: (i) l-ewwel ilment espost fl-imsemmija ittra uffiċjali jirrigwarda l-allegazzjoni li ngħata parir ħażin mentri, kif jirriżulta mill-formoli tal-KYC u l-*File Note* relattivi, is-servizz mogħti minnha kien unikament ta' *promote and sell* mhux *advisory*; ma tressaq l-ebda lment dwar is-servizz ta' *promote and sell* f' dik l-ittra uffiċjali u (ii) it-tieni binarju tal-ittra uffiċjali jirrigwarda allegazzjoni ta' ksur regolatorju u għalhekk *culpa aquiliana* li għaliha japplika l-artikolu 2153 tal-Kodiċi Ċivili.

9. L-artikolu 19(3) tal-Kap. 555 jipprovdi illi:

> *'Fil-qadi tal-funzjonijiet tiegħu taħt is-subartikolu (1),* ***l-Arbitru għandu****:*
>
> *...*
>
> *(e)* ***jittratta kull mistoqsija dwar preskrizzjoni skont il-liġi****:*
>
> *Iżda l-provditur ta' servizzi finanzjarji jista' jqajjem l-eċċezzjoni tal-preskrizzjoni biss fl-ewwel sottomissjonijiet bil-miktub li huwa provdut dwarhom*

fl-artikolu 22(3)(ċ) sakemm majkunx awtorizzat mod ieħor mill-Arbitru li għandu jagħti r-raġunijiet għal dik l-awtorizzazzjoni:

Iżda wkoll l-Arbitru ma jkunx intitolat li jqajjem il-kwistjoni tal-preskrizzjoni minn jeddu:

Iżda wkoll xejn f'dan l-Att ma għandu jinftiehem bħala li qed jagħti xi setgħa lill-Arbitru li jagħti deċiżjoni dwar talba li tkun waqgħet bi preskrizzjoni skont il-liġi meta l-parti investigata tqajjem eċċezzjoni tal-preskrizzjoni.'

10. Imiss issa jiġu mistħarrġa l-artikoli tal-liġi li fuqhom huwa bbażat l-dan l-aggravju. L-artikoli pertinenti tal-Kap. 16 huma s-segwenti:

*'**2153**. L-azzjoni għall-ħlas tal-ħsarat mhux ikkaġunati b' reat taqa' bi preskrizzjoni bl-egħluq ta' **sentejn**.'*

*'**2156**. L-azzjonijiet hawn taħt imsemmija jaqgħu bi preskrizzjonibl-egħluq ta' **ħames snin**:*

...

(f) l-azzjonijiet għall-ħlas ta' kull kreditu ieħor li ġej minn operazzjonijiet kummerċjali jew minn ħwejjeġ oħra, meta l-kreditu ma jkunx jaqa', skont din il-liġi jew liġijiet oħra, taħt preskrizzjoni aqsar, jew ma jkunx jirriżulta minn att pubbliku;'

*'**2137**. Bla ħsara ta' dispożizzjonijiet oħra tal-liġi, il-preskrizzjoni ta' azzjoni tibda minn dak in-nhar li din l-azzjoni tista' tiġi eżerċitata; mingħajr ma jittieħed qies tal-istat jew tal-kondizzjoni tal-persuna li lilha din l-azzjoni tmiss.*

11. In linea ta' prinċipji ġenerali ssir referenza għad-deċiżjoni parzjali mogħtija mill-Prim' Awla tal-Qorti Ċivili fil-każ fl-ismijiet ***Pace Mario Vs Corinthia Palace Hotel Company Limited Et*** fit-13 ta' Ġunju 2013:

*'Hu ribadit fil-gurisprudenza taghna li ghall-finijiet ta' preskrizzjoni, il-ligi taghraf tliet ghamliet ta' azzjoni ghaddanni, u jigifieri: (a) azzjoni dwar hsarat imnissla minn ghemil li jikkostitwixxi reat, f'liema kaz iz-zmien tal-preskrizzjoni huwa dak imfisser mil-ligi biex issir l-azzjoni kriminali dwar l-istess reat (regolat bl-**art.2154(1)** talKap.16); (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' kuntratt li mhux imfisser f'att pubbliku, f'liema kaz il-preskrizzjoni hija dik ta' hames snin;*

*Hu ghalhekk pacifiku li illi l-preskrizzjoni bjennali prevvista mill-**Artikolu 2153**, tal-Kodici Civili tikkolpixxi "l' azione per risarcimento del danno derivante dal fatto illecito, e non quello del risaricimento del danno contrattuale, soggetta quest' ultima azione alla prescrizione confacente al determinato contratto" (**Kollez. Vol. XXVIII P I p 726**).*

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

*kuntrattwali (Ara per ez. "**Calafato vs Muscat**", deciza fil-5 ta' Frar, 1895 (Vol. XV.44); "**Naudi vs Zammit**", deciza mill-Onorabbli Qorti tal-Appell fid-9 ta' Marzu, 1925 (Vol. XXVI.I.54), "**Calleja vs Xuereb**", deciza minn din il-Qorti fl-10 ta' Mejju, 1982). Fil-kawza "**Borda vs Arrigo Group of Hotels et**", deciza minn din ilQorti fil-15 ta' Jannar, 1999, gie konfermat li l-preskrizzjoni applikabbli tkun ta' hames snin jekk id-danni huma rizultat ta' inadempjenza ta' obbligazzjoni.*

Il-kwistjoni in ezami hija jekk il-kolpa fil-kaz prezenti kinetx kontrattwali jew extra - kontrattwali / aquiliana naxxenti mid-delitt jew kwazi delitt.

*L-Onorabbli Qorti tal-Appell fil-kawza "**Joseph Busuttil v Emmanuel Schembri**" deciza fid-19 ta' Frar 1954 per Sir. Luigi Camilleri, irriteniet li wiehed mill-kriterji sabiex jigi deciz jekk il-fatt hux kolpa kontrattwali jew aquiliana, vwoldiri li, meta hemm kuntratt, il-kolpa tista' tkun aquiliana biss meta l-fatt ikun indipendenti u awtonomu mir-rapport kontrattwali." (enfasi ta' din il-Qorti.) Din il-Qorti irriteniet li fatt ta' negligenza u imperizja li jikkostitwixxi inadempjenza kuntrattwali, li jista' ikun non factum jew anke male factum ma tistax tkun kolpa aquiliana imma damnum injuria datum li jista' isir fl-okkazzjoni ta' kuntratt. Il-Qorti ccitat Laurent li jghallem "Il delitto e' una lesione dell'ordine pubblico, e parimenti il quasi delitto interessa la sicurezza delle persone.... la cosa e' affatto diversa in materia di obbligazioni convenzionali. L'inadempimento di impegni da taluno stipulati non produce che un danno pecuniario."*

...

*Hu ammess il-konkors bejn ir-responsabbilita' kontrattwali u dik extra kontrattwali. Kif gie deciz fis-sentenza fil-kawza fl-ismijiet "**Vassallo vs Mizzi et**", deciza fid-9 ta' April 1949, (Vol. XXXIII.II.379) il-Qorti kkunsidrat illi "l-htija meta tigi kkunsidrata fl-entita' taghha, hija wahda; u taht dan l-aspett ma hemmx distinzjoni bejn kolpa kontrattwali u dik komunement imsejha aquiliana, li titnissel minn delitt jew kwazi delitt. Id-differenza bejniethom tinsab fil-kawza u fil-grad. In kwantu ghall-kawza, il-htija kontrattwali tippresupponi obbligazzjoni pre-ezistenti li maghha hija marbuta; mentri l-htija aquiliana tippresupponi fatt li minnu titnissel 'ex nunc'. In kwantu ghall-grad id-differenza hija riposta fl-estensjoni tar-responsabbilita' fis-sens illi fil-kolpa kontrattwali wiehed jista' jirrispondi ta' htija hafifa skont il-kaz, mentri fil-kolpa aquiliana r-responsabbilita' testendi ruhha b'mod li dwarha ma hemmx grad."*

*Ukoll fil-kaz fl-ismijiet "**Arthur George Lambert et vs Anthony Buttigieg pro et noe et.**" (deciza fit-18 ta' April 1963 – (Vol. XLVII.III.1110) gie deciz li "ma hemm xejn inkompatibbli bejn responsabbilita' kontrattwali u htija aquiliana ... jista' jkun hemm materja ta' delitt jew kwazidelitt anke f'materja ta' obbligazzjonijiet konvenzjonali; f'liema ipotesi l-parti lesa jista' jkollha zewg azzjonijiet – dik nascenti minn htija contrattuale u dik nascenti minn htija extra contrattuale."*

Fil-kaz ta' azzjoni ghad-danni nascenti mir-responsabbilita' contrattuale l-attur ghandu jipprova li huwa kellu favur tieghu dik l-obbligazzjoni kuntrattwali u li l-konvenut kien inadempjenti fl-esekuzzjoni ta' dik lobbligazzjoni fil-konfront ta' l-istess attur. B'hekk irresponsabbilita' ghad-danni tirrizulta mir-rabta guridika jew nuqqas taghha, u dana skont il-kaz, li hemm bejn il-partijiet kontendenti.

*L-awtur **Andrea Torrente** jaghti ezempju car sabiex ikun jista' jaghraf id-distinzjoni bejn rabta kontrattwali li taghti lok ghar-responsabbilita' contrattuale u n-nuqqas ta' rabta kontrattwali li taghti lok ghar-responsabbilita' extra contrattuale. Din ic-citazzjoni hija citata f'diversi sentenzi recenti tal-Qrati taghna u, ghall-iktar carezza, qed tigi hawnhekk abbraccjata wkoll minn din il-Qorti:*

"Se io viaggio in tram, e, quindi, ho concluso un contratto di trasporto, e mi ferisco in un incidente, e' sufficente che io provi di essermi trovato nel tram e di essere stato ferito. Se, invece, mentre passo per la strada, sono investito dal tram, ho l'onere di provare non soltanto l'incidente, ma anche il dolo o la colpa del vettore o dei suoi agenti". L-awtur jispjega li fl-ambitu tar-responsabbilita' "extra contrattuale ... un rapporto obbligatorio ancora non esiste tra le parti ed essa consiste nella trasgresione di un dovere generico di contegno."'"

12. Applikati dawn il-prinċipji għall-każ odjern, **din il-Qorti tqis li l-fatt lamentat mill-appellati ma jistax jitqies indipendenti u awtonomu mir-rapport kontrattwali bejn il-partijiet. Għaldaqstant mhix applikabbli l-preskrizzjoni ta' sentejn a tenur tal-artikolu 2153 tal-Kap. 16.**

13. Issir referenza iżda għal dak deċiż mill-Qorti tal-Appell (Superjuri) fil-każ ***Darmanin Kissaun Roland Vs Globalcapital Financial Management Limited,*** sentenza mogħtija fid-29 ta' Marzu 2009:

*'Fil-kuntest tal-aggravju marbut mal-eccezzjoni tal-preskrizzjoni ta' sentejn a tenur tal-artikolu 2153 tal-Kodici Civili, din il-Qorti taqbel ma' dak deciz mill-ewwel Qorti li din il-kawza ma hijiex wahda aquiliana. Hu car li l-azzjoni attrici hija bazata fuq kuntratt u ksur tal-istess daparti tas-socjeta` konvenuta. L-attur avvicina lis-socjeta` konvenuta biex jiehu parir dwar kif jinvesti flusu bi qligh ghalih, u hekk kif is-socjeta` konvenuta accettat li taqdi lill-attur u toffrilu s-servizzi professjonali taghha, hija dahlet f'relazzjoni kuntrattwali mal-attur, b'obbligu li ssegwi d-dmirijiet legali u fiducjarji imposti fuqha u li jemergu mill-kuntratt ta' din ix-xorta. Dak li qed ikun allegat huwa inadempjenza ta' obbligazzjoni, u allura il-preskrizzjoni tal-azzjoni ma hijiex dik ta' sentejn imsemmija fl-artikolu 2153 (ara "<u>Naudi v. Zammit</u>", deciza minn din il-Qorti fid-9 ta' Marzu, 1925) (Kollez. Vol. XXVI.i.54). **Dak li qed jigi allegat li sehh mhux indipendenti u awtonomu mir-rapport kontrattwali li inholoq bejn il-partijiet, u t-talba ghad-danni hija meqjusa mhux biss meta jkun hemm agir delitjuz, izda anke u aktar meta jigi allegat agir bi ksur ta' kuntratt**. [1]*

14. L-ilment tal-appellati huwa bbażat fuq pretensjoni għal telf allegatament soffert minnhom b' riżultat tal-fatt li ġie mibjugħ lilhom prodott finanzjarju li ma kienx adattat għalihom, liema prodott kien ferm aktar riskjuż minn dak li ġie spjegat lilhom mill-appellanti meta huma aċċettaw li jinvestu fl-istess. Isegwi għalhekk li l-pretensjoni tal-ilmentaturi mhijiex waħda għal danni kkaġunati minn delitt jew kważi delitt, iżda minn nuqqas ta' adempiment da parti tal-appellanti ta' obbligu mpost fuqha msejjes fuq ir-rabta kuntrattwali bejn il-partijiet. Għal din ir-raġuni, din il-Qorti hija tal-fehma li <u>mhux applikabbli l-preskrizzjoni a tenur tal-artikolu 2153 tal-Kap. 16</u>.

15. Japplika għalhekk il-perjodu ta' ħames snin skont l-artikolu 2156(f) tal-Kap. 16 tal-Liġijiet ta' Malta.

[1] Enfażi ta' din il-Qorti.

16. L-artikolu 2137 tal-Kap. 16 'l fuq ċitat jipprovdi minn meta tibda tiddekorri l-preskrizzjoni. In linea ta' prinċipji ġenerali fir-rigward ta' dan il-punt, din il-Qorti tagħmel referenza għad-deċiżjoni tal-Prim' Awla Ċivili (mhux appellata) fl-ismijiet ***Axisa Karen Vs Vella James Et*** deċiża fit-28 ta' Ġunju 2017:

'Il-ħarsien ta' din ir-regola hu wieħed bażiku, tant li huwa dottrinalment aċċettat li l-impossibilità li wieħed jaġixxi trid tkun impossibilità indipendenti mir-rieda ta' dak li jkun, dovuta għal kawża barranija minnu, li huwa ma setax iwarrab;

Illi dan il-prinċipju jinbena fuq il-massima li actione non natae non praescribitur. L-awturi Baudry-Lacantinerie u Tissier f'dan ir-rigward jgħallmu li "Quanto alla prescrizione estintiva, il suo corso comincia in principio a partire dal giorno in cui e' nato il diritto o l'azione che e' destinata ad estinguere…". U band'oħra jżidu jgħidu illi ***"La prescrizione estintiva in materia di diritti eventuali non decorre evidentemente se non dopo il verificarsi dell'evento che fa nascere il diritto rimasto fin allora puramente eventuale";***[2]

Illi, hu x'inhu l-għajn tal-preskrizzjoni invokata mill-parti mħarrka, jaqa' dejjem fuq il-Qorti li tqis minn liema data tali preskrizzjoni bdiet għaddejja, u l-eċċezzjoni m'għandhiex tintlaqa' jekk mill-provi mressqin jew mill-atti tal-proċess dik id-data ma tkunx tista' tiġi stabilita;

Illi min-naħa l-oħra, ladarba tkun stabbilita d-data li minnha 'l quddiem tnisslet il-ħsara u beda għaddej iż-żmien preskrittiv, iċ-ċirkostanza dwar jekk il-parti mġarrba kenitx taf jew le li dik il-ġrajja seħħet ma tkunx rilevanti biex il-Qorti tqis jekk dak iż-żmien għaddiex jew għalaqx. Dan jingħad għaliex, fid-dawl tat-tagħlim imsemmi hawn fuq, "Hu risaput illi ddies a quo tal-preskrizzjoni jibda jgħodd minn meta ssir il-ħsara, u mhux minn meta dak li jkun jinduna bil-ħsara. Fil-kawża ***Xuereb v Agius****, deċiża mill-Prim' Awla tal-Qorti Ċivili fil-31 ta' Ottubru, 1959, intqal illi: "il-preskrizzjoni tibda tgħaddi u timxi mill-jum li fih ikun ġara l-fatt illeċitu li minnu jidderiva d-dannu, u mhux mill-jum meta l-parti leża tiġi taf bih". It-test huwa wieħed oġġettiv u mhux dipendenti fuq meta l-vittma jkun komdu li jinduna bil-ħsara. Din il-Qorti, Sede Inferjuri, fil-kawża* ***Mohnani v. Stivala****, deċiża fil-11 ta' Ġunju, 2010, qalet: "…….. jibda biex jiġi reġistrat illi kif jinghad fl-Artikolu 2137 Kodiċi Ċivili, "bla ħsara ta' disposizzjonijiet oħra tal-liġi, il-preskrizzjoni ta' azzjoni tibda minn dak innhar li din l-azzjoni tista' tigi ezerċitata, mingħajr ma jittieħed qies tal-istat jew tal-kundizzjoni tal-persuna li lilha din l-azzjoni tmiss". Hu spjegat mill-Qorti tal-Appell Supejuri illi "t-test li trid il-liġi allura kien dak oġġettiv, dipendenti mill-fatti li minnhom joriġina d-dritt tal-attur li jaġixxi, mhux it-test soġġettiv għall-persuna tal-attur u ċioe' jekk din kenitx jew le f'kundizzjoni li taġixxi, tkun xi tkun ir-raġuni" ("****Raphel Micallef -vs Anthony Agius****", 6 ta' Ottubru, 2000). Evidentement, imbagħad, "iż-żmien hu dak li fih tkun twieldet l-obbligazzjoni, u li fih ikunu twieldu d-dritt u l-azzjoni konsegwenzjali" ("****Joseph Stivala -vs- Prof. Joseph Colombo****", Prim' Awla, Qorti Ċivili, 9 ta' Jannar 1953")";*

Illi, minkejja dan, tibqa' dejjem tgħodd ir-regola li l-parti li tqanqal leċċezzjoni tal-preskrizzjoni trid tippruvaha kif imiss u li, f'każ ta' dubju, dan imur kontra l-istess parti eċċipjenti. Minbarra dan, hu x'inhu l-għajn tal-preskrizzjoni invokata mill-parti mħarrka, jaqa' dejjem fuq il-Qorti li tqis minn liema data tali preskrizzjoni bdiet għaddejja, u l-azzjoni attriċi għandha tiġi miċħuda jekk mill-provi mressqin jew mill-atti tal-proċess dik

[2] Enfażi ta' din il-Qorti.

id-data ma tkunx tista' tiġi stabilita;'

17. L-appellanti rreferiet ukoll għad-deċiżjoni mogħtija mill-Prim' Awla tal-Qorti Ċivili fis-27 ta' Jannar 2003 fl-ismijiet ***Malcolm Harwood vs Joseph Aquilina et.*** Fl-imsemmija kawża ġie meqjus li l-perjodu preskrittiv jiddekorri minn meta x-xogħlijiet tal-appalt tlestew.

18. L-artikolu 2137 tal-Kodiċi Ċivili jipprovdi li l-preskrizzjoni tibda tgħaddi minn *"dak in-nhar" li din l-azzjoni tista' tiġi eżerċitata"*. L-azzjoni hi dik li tissemma fl-artikolu 2156(f) tal-Kodiċi Ċivili, ġialadarba dik il-preskrizzjoni tapplika għall-każ in eżami. Azzjoni għall-ħlas tal-kreditu.

19. Fatti li l-qorti tqies li huma l-iktar rilevanti għall-finijiet ta' dan l-aggravju huma li:

    i. Il-prodott li xtraw l-appellati kien The Protected Asset TEP Fund No. 2 li kien inħareġ minn The Protected Asset TEP Fund plc. F'dak il-prodott investew is-somma ta' €34,991 (a Purchase Contract Note datata 18 ta' Diċembru, 2007);
    ii. L-appellati rċevew avviż li fil-31 ta' Diċembru, 2008 il-prodott kellu valur ta' €20,144.21 filwaqt li fil-31 ta' Marzu, 2009 kellu valur ta' €20,579.53;
    iii. Fit-13 ta' Mejju, 2009 l-appellati irreġistraw ilment mal-Malta Financial Services Authority;
    iv. L-appellati irċevew *acknowledgement* datat 18 ta' Mejju, 2009 mingħand l-Awtorita';
    v. **Fit-30 ta' Jannar, 2012 l-appellati ippreżentaw ittra uffiċjali kontra l-appellanti u sejħulha tersaq għad-danni li sofrew minħabba l-aġir tagħha fir-rigward tal-investiment fil-prodott oġġett tal-kawża**. Ittra uffiċjali li l-appellanti rċeviet fis-6 ta' Marzu, 2012.
    vi. B'ittra uffiċjali preżentata fit-12 ta' Ġunju, 2013 l-appellanti ċaħdet li kellha xi responsabbilta';
    vii. Fis-27 ta' Lulju, 2016 l-appellati ippreżentaw ilment quddiem l-Arbitru għas-Servizzi Finanzjarji Skont l-Att taħt l-Att dwar l-Arbitru għas-Servizz Finanzjarji (Kap. 555);

20. L-appellanti ssostni li l-preskrizzjoni bdiet tgħaddi mill-bejgħ tal-prodott. F'dan il-każ il-qorti mhemmx għalfejn tippronunzja ruħha dwar il-kwistjoni. Irrispettivament x'inhi l-posizzjoni korretta, l-ittra uffiċjali preżentata fit-30 ta' Jannar, 2012 interrompiet il-preskrizzjoni meta allura kienu għadhom m'għaddewx ħames snin mid-data tal-bejgħ tal-prodott finanzjarju. F'dak l-att ġudizzjarju l-appellati ilmentaw li l-appellanti:

i. Tathom parir li wassalhom sabiex jinvestu fil-prodott oġġett tal-proċediment;
ii. Naqset milli tosserva l-*Investment Services Guidelines* u l-*Investment Service Rules*;

21. Hu veru li l-appellanti qegħda ssostni li dan kien każ biss ta' *promotion and sell* u mhux *financial advise*, pero' mhux hekk qegħdin isostnu l-appellati. L-eċċezzjoni tal-preskrizzjoni għandha tkun deċiża a bażi tal-pretensjoni tal-appellati, dan irrispettivament għandhomx raġun fil-meritu. Dik hi kwistjoni oħra li tiġi kkunsidrata meta jkun qiegħed jiġi kkunsidrat il-meritu tal-kawża. Jekk teżisti relazzjoni kuntrattwali, dak li ssemma fil-paragrafu preċedenti huma kollha obbligi kuntrattwali.

22. Għaldaqstant, tiċħad l-aggravju ġialadarba mhemmx dubju li l-pretensjoni tal-appellati mhijiex preskritta a tenur tal-artikolu 2156(f) tal-Kodiċi Ċivili.

23. Fil-każ odjern, minkejja l-insistenza tal-appellanti li l-fatt lamentat jirrisali għal meta sar il-bejgħ tal-prodotti in kwistjoni, din il-Qorti hija tal-fehma li r-rabta kuntrattwali bejn il-partijiet kienet waħda kontinwa.

It-Tieni Aggravju.

24. L-appellanti ilmentat li l-Arbitru naqas milli jqies is-seba' eċċezzjoni, u ċioé l-effett tal-kriżi finanzjarja dinjija li bdiet ftit ġranet wara li l-appellati għamlu l-investiment. Issostni li dak l-iżvilupp kien effettivament *casus.* Iżżid li f'dan ir-rigward, it-talba għall-imgħaxijiet hija nfondata.

25. Permezz tal-imsemmija eċċezzjoni, l-appellanti argumentat:-

> *'it-talba għall-imgħaxijiet f'punt numru ħamsa (5) tal-ilment tagħhom hija kompletament infondata fil-fatt u fid-dritt; Illi apparti l-fatt li la l-kapital u lanqas d-dħul jew tkabbir kapitali ma kienu garantiti mis-soċjetà intimata, jiġi sottomess illi l-ilmentaturi għamlu l-investiment de quo fl-2007 jiġifieri qabel l-akbar kriżi fis-swieq finanzjarji li rat id-dinja mis-snin 1930 'l hawn. Għalhekk tenut kont tal-andament tas-swieq finanzjarji fiż-żmien in kwistjoni, l-ilmentaturi ma jistgħux jassumu illi kieku nvestew flushom f'investiment ieħor il-kapital tagħhom kien ser jibqa' sħiħ u/jew li kienu se jagħmlu dħul b'xi rata fissa għaż-żmien kollu tal-investiment tagħhom kif qed isostnu l-ilmentaturi.'*

26. L-appellanti tat dik l-eċċeżżjoni fil-kuntest tal-ħames talba tal-ilmentaturi, permezz ta' liema talbu imgħax fuq is-somma kapitali li investew:-

(i) bir-rata ta' bejn 4.29%[3] għall-perjodu bejn it-18 ta' Diċembru 2007[4] sat-2 ta' Ġunju 2014[5];

(ii) bir-rata 8% mit-3 ta' Ġunju 2014[6] sal-ġurnata tal-ħlas effettiv.

27. Huwa minnu li l-Arbitru ma elaborax dwar din il-kwistjoni. Fid-deċiżjoni appellata mkien ma tissemma' s-seba' eċċezzjoni tal-appellanti u lanaqas sar xi aċċenn għall-bażi tal-perċentwal ta' imgħax likwidat mill-Arbitru bir-rata ta' 5% fuq is-somma kapitali mid-data tal-investiment sad-data tal-effettiv pagament. Iżda din il-Qorti ma tistax tasal għall-konklużjoni li t-tieni aggravju, kif imfisser mill-appellanti, għandu jwassal sabiex titħassar id-deċiżjoni tal-Arbitru.

28. Għalkemm l-appellanti semmiet il-kriżi finanzjarja tal-2008 fit-tweġiba tagħha, ma ressqet l-ebda prova għajr l-affidavit ta' Michael Schembri, *MLRO* u *compliance manager* li xehed biss dwar dak li sab fil-*file* relattiv għall-ilmentaturi. Huwa stabbilit fil-ġurisprudenza li **min jeċċepixxi l-*casus* irid jipprova mhux biss il-każ fortuwitu iżda jrid iressaq ukoll prova li d-dannu kien inevitabbli u li huwa għamel dak kollu fil-kontroll tiegħu sabiex jiġi evitat id-dannu**:

> *'... Infatti l-kuncett tal-kaz fortuwitu jew forza magguri ma jsehhx meta ghall-hsara jkun ikkontribwixxa l-fatt, pozittiv jew negativ, tal-bniedem. Skont il-principju tad-dritt, biex ikun hemm il-kaz fortuwitu mhux bizzejjed li jkun avveniment insolitu, sproporzjonat, u li jkun prodott mill-forzi tan-natura, imma jehtieg li jkun inevitabili, b'mod li ma jistax jigi evitat bid-diligenza ordinarja tal-"bonus pater familias".*
>
> *"Persuna ma tistax semplicement tistrieh fuq il-kaz fortuwitu, jew forza magguri jew stat ta' necessità biex tiskolpa ruhha mill-htija meta tezisti l-kolpa antecedenti' ...*
>
> *"Il-Qorti tikkwota mis-sentenza fl-ismijiet **Paul Vassallo et vs Carmelo Pace** moghtija fil-5 ta' Marzu 1986 (Qorti ta' l-Appell, Vol. LXX.ii.143). F'din jinghad:*
>
> *"L min jallega li dak li gara kien dovut ghall-inevitable accidentL., fejn qed jghid li dak li gara kien dovut ghal casus ghandu l-obbligu li jippruvah. Dan il-principju.. gie mehud mid-dottrina u gurisprudenza Ingliza. L-awtur Charlesworth, The Law of Negligence, pagna 512, josserva: 'The burden of proof of inevitable accident is upon the defendant or the other person setting it up.'"*[7]

---

[3] Bħal ma kien *bond* tal-Gvern Malti li seta nxtara dak iż-żmien u kien kumpatibbli mar-attitudni ta' riskju kawt tagħhom u kien idonju għalihom. Ir-rata tirriżulta minn **Dok T** a fol. 178

[4] Data tal-investiment, vide *purchase note* a fol. 71

[5] Data tal-ittra finali tal-MFSA, **Dok G** a fol. 61 et seq.

[6] Id-data minn meta l-appellanti njorat ir-rakkomandazzjoni tal-MFSA

[7] ***Joe Caruana v. Philip Chircop & Sons Limited et***, deċiża mill-Qorti tal-Appell (Superjuri) fl-24 ta' April 2015.

29. Ladarba l-Arbitru wasal għall-konklużjoni li dan kien każ ta' *misselling*, *in linea* mal-ġurisprudenza surriferita, is-seba' eċċezzjoni tal-appellanti tirriżulta awtomatikament prekluża inkwantu l-kriżi finanzjarja li għaliha tirreferi l-appellanti ma tnaqqas xejn min-nuqqasijiet attribwibbli esklussivament lis-soċjetà appellanti fil-bejgħ tal-prodott *de quo*.

30. Bla ħsara għal dan, rigward ir-rata ta' imgħax li iffissa l-Arbitru, l-artikolu 26(3)(ċ)(iv) tal-Kap. 555 jipprovdi li:

> *'Jekk l-ilment jinstab totalment jew parzjalment sostanzjat, l-Arbitru jista' jordna lill-provditur tas-servizzi finanzjarji jagħmel waħda jew iżjed minn dawn li ġejjin:*
>
> *...*
>
> *iv) li jħallas ammont ta' kumpens għal kull telf ta' kapital jew dħul jew danni sofferti mill-persuna li tagħmel l-ilment minħabba fl-imġiba li fuqha jkun sar l-ilment, mingħajr imgħax jew bl-imgħax, b'dik ir-rata raġonevoli u fil-parametri stabbiliti bil-liġi kif l-Arbitru jista' jiddeċiedi, fuq il-flus kollha jew xi parti mill-flus, u fuq iż-żmien kollu jew xi parti mill-perjodu bejn id-data li fiha l-imġiba li fuqha jkun sar l-ilment tkun bdiet sad-data li fiha jsir il-ħlas;'*

31. In vista tal-provi prodotti mill-appellati,[8] liema provi ma jirriżultawx kontradetti bl-ebda mod mill-appellanti, ir-rata ta' 5% stabbilita mill-Arbitru ma tirriżultax waħda irraġjoevoli fiċ-ċirkostanzi tal-każ.

32. Għaldaqstant, tiċħad it-tieni aggravju.

It-Tielet u r-Raba' Aggravji.

33. L-appellanti ilmentat ukoll mill-fatt li rrispettivament minn kwalunkwe ksur regolatorju li seta' irriżulta, l-Arbitru naqas milli jindaga x'kien in-ness kawżali għat-telf lamentat mill-ilmentaturi u jekk tali telf effettivament seħħx minħabba tort imputabbli lilha.

34. Permezz tar-raba' aggravju tagħha żżid tilmenta inoltré li anke kieku kellu jirriżulta xi ksur regolatorju, ir-rimedju mogħti mill-Arbitru ma kellux jinkorpora ħlas favur l-ilmentaturi konsistenti f' dak effettivament mitluf minnhom. Aggravji li l-qorti ser tikkunsidra flimkien.

35. Fl-evalwazzjoni tal-mertu tal-każ, l-Arbitru qal is-segwenti:

---

[8] **Dok T** a fol. 178.

'L-ilment principali huwa dak ta' misselling ghaliex l-ilmentaturi inbieghilhom prodottli ma kienx idoneju ghalihom u ghac-cirkostanzi taghhomu b'dan il-mod sofrew telf ta' flus. Jilmentaw ukoll li l-provditur kiser l-obbligi fiducjarji u ma mexiex skont l-ahjar interessi taghhom.

Il-prodott in kwistjoni kien ***The Protected Asset TEP FUND No. 2 (fil-qosor TEP FUND 2)****.*

Mid-dokument esebit mill-provditur tas-servizz mar-risposta jirrizulta li dan il-prodott kien intenzjonat ghal 'experienced investors' ...

Peress li kien investiment intenzjonat ghal tip partikolari ta' investituri (Experienced Investors), kien ezentat minn certu obbligi regolatorji li normalment huma assocjati ma' fondi ghal konsumaturi retail.

L-ilmentaturi gew klassifikati mill-provditur tas-servizz bhala konsumaturi ***retail u ghalhekk kien mistenni mill-provditur tas-servizz finanzjarju li jittrattahom b'dak il-mod, jigifieri, b'kawtela akbar****.*

Il-mistoqsija tqum mill-ewwel jekk dan il-prodott kienx addattat ghall-ilmentaturi. Il-provditur tas-servizz jghid irrizulta li "l-ilmentaturi iffirmaw id-dokumenti neccessarji u mill-KYC u l-File Note, iffirmata mill-istess ilmentaturi mal-ilment taghhom bhala Ci, illi l-ilmentaturi kellhom esperjenza u t-taghrif necessarju sabiex jifhmu r-riskji relatati mal-investimentin kwistjoni."

Sabiex wiehed jifhem ezattament x'gara, u jekk verament l-ilmentaturi kellhomx l-esperjenza necessarja, it-taghrif necessarju biex jifhmu r-riskji relatati mal-investiment in kwistjoni, l-Arbitru ser jara fid-dettal il-profil personali tal-investituri u mhux sempliciment x'iffirmaw. Dan ghaliex, kif gie stabbilit f'diversi sentenzi tal-Qrati taghna, il-firma fuq dokument mhix bizzejjed, imma min jiffirma irid ikun jaf x'qed jiffirma.

L-ilmentatur Twannie Azzopardi jghid fl-affidavit tieghu li:

'Jien mort skola sal-eta` obbligatorja ta' erbatax-il sena. Jien m'ghandi l-ebda konoxxenza tal-Ingliz u ma nafx naqra gazzetta ta' kuljum bl-Ingliz. Lanqas naf nikteb bil-Malti. Meta jkolli bzonn niffirma jien nikteb ismi fejn dak li jkun jindikali. B'certa diffikulta` naqra l-gazzetta ta' kuljum bil-Malti.'

Jghid li xogholu kien li jpoggi l-madum u ta' 42 sena mar jahdem ix-Xatt igorr u jhott il-merkanzija. Illum huwa irtirat u jghix bil-pensjoni tas-Sigurta` Socjali u dhul zghir hafna minn xi imghax.

Il-flus li nvesta fit-TEP Fund 2 kienu gejjin minn somma li kien ha meta rtira mix-Xatt.

Jghid ukoll li kienu rapprezentanti tal-Global Capital li kienu marru jhabbtulu d-dar, u kienu huma li hajjruh jinvesti f'dan il-Fund. Jghid li ma kienx jaf kif dawn saru jafu li kien ha s-somma, imma meta marru jhajjruh jinvesti fit-TEP Fund kienu qalulu li kienu jafu b'dan.

L-ilmentatrici qalet l-istess haga u kkonfermat fl-assjem taghha ix-xhieda li ta zewgha.

Din ix-xhieda tal-ilmentaturi mhi bl-ebda mod kontradetta mill-provditur tas-servizz li pprovda biss affidavit ta' Michael Schembri li, meta saret it-tranzazzjoni mal-ilmentaturi, lanqas biss kien jahdem mal-provditur tas-servizz.

L-Arbitru m'ghandux ghalfejn jiddubita mill-kredibilita` tal-ilmentaturi li, anke waqt il-kontro-ezami, ikkonfermaw li huma ma kienux investiturita' esperjenza, id-dokumenti li ffirmaw ma nqrawx lilhom u l-provditur tas-servizz kien tahom garanzija li l-kapital li kienu ser jinvestu kien garantit:

***'Mistoqsi x'nifhem b'investiment low risk nghid illi ahna waqt id-diskussjoni ghidnielhom li ma ridniex nirriskjaw u qalulna li biex ifalli dan l-investiment trid tfalli l-Amerika. Mistoqsi x'nifhem b'low risk nifhem li riskju m'hemmx. Qaluli li minn 10 nqieghed (niehu?) 20, ghax il-bank jaghtik bil-1 %, u meta tigi biex tirtira bil-pensjoni jkollok xi haga aktar mill-bank….qaluli li m'hemmx riskju**'.*

L-ilmentatrici bazikament ikkonfermat dak li xehed Twannie Azzopardi.

Fil-kontro-ezami tieghu, Michael Schembri, ghall-provditur tas-servizz, jghid li ma jafx jekk kienx sar appropriateness test tal-ilmentaturi u lanqas esebixxa kopja tieghu. Lanqas jaf jekk kienx sar due diligence tal-prodott de quo, ghax ovvjament hu ma kienx involut fil-kaz u kien qed jixhed mid-dokumenti li sab fil-file.

L-Arbitru ma jistax jifhem kif il-provditur tas-servizz seta' jasal ghall-konkluzjoni li l-ilmentaturi kellhom l-esperjenza necessarja meta ma sarx appropriatness test dettaljat.

B'appropriateness test, l-Arbitru jifhem analizi fid-dettal li twassal lill-provditur li jkun f'qaghda oggettiva li jikkonkludi li l-prodott kien addattat ghac-cirkostanzi tal-ilmentaturi, u li l-ilmentaturi jaslu biex jifhmu x'ikun ghaddej biex ikunu jistghu jaslu ghal decizjoni jekk il-prodott ikunx tajjeb ghalihom.

L-Arbitru ra l-iskema tal-prodott li esebixxa l-provditur tas-servizz, li huwa dokument twil u li zgur l-ilmentaturi ma setghux jifhmuh ghax, apparti li hu blIngliz (u Ingliz ma jafux), huwa dokument tekniku li jmur lil hinn minn dak li setghu jifhmu l-ilmentaturi.

Barra minn hekk, hemm definit fl-istess dokument li dan kien prodott disinjat bhala Experienced Investor Fund, u bhala tali, ma kellux jinbiegh lil retail investors bhalma huma l-ilmentaturi.

Il-prodotti finanzjarji li kienu investew fihom l-ilmentaturi kienu differenti mill-prodott de quo u ghalhekk ma jistax jinghad li b'daqshekk kellhom l-esperjenza biex jinvestu fit-TEP 2.

Fl-istess dokument hemm definizzjoni ta' experienced investors:

'... persons, who in relation to any experienced fund are sufficiently experienced to understand the risks associated with an investment in that fund'.

Il-Protected Asset TEP Fund No 2 (PATF2) huwa fond ta' investiment kollettiv li jinvesti f'firxa ta' poloztal-assikurazzjoni fuq il-hajja.

L-ilmentaturi, f'dan il-kaz,zgur li ma setghux jifhmu kif kien strutturat dan il-fond u r-riskji marbuta mieghu, anke jekk kellu jittiehed in konsiderazzjoni linvestimenti li kienu ghamlu qabel.

Mhux billi iffirmaw il-File Note u l-KYC li kienu jghidu li huma 'experienced investors'. Mix-xhieda tal-ilmentaturi jidher car li lilhom ma saritilhom l-ebda spjega ta' fejn kienu qed jinvestu u x'kienu r-riskji f'dak l-investiment. Mid-dokumenti jirrizulta li huma kienu deskritti mill-istess provditur tas-servizz bhala retail clients u r-riskju taghhom kien 'cautious but don't mind a small risk.'

Dan jikkonferma dak li xehedu l-ilmentaturi, li huma l-aktar li riedu kien li jipprotegu l-kapital li qalghu mix-xoghol taghhom. Gew deskritti wkoll bhala retail clients.

L-ilmentaturi xehedu li l-ebda dokument ma gie spjegat lilhom ...

L-Arbitru huwa konvint li din it-tranzazzjoni bejn il-partijiet ma kienetx gusta, ekwa u ragonevoli ghaliex il-provditur tas-servizz, li kien f'qaghda li janalizza l-prodott ahjar, ma kellux ibiegh dan il-prodott lill-ilmentaturi ...'

36. Jirriżulta ċar u manifest li l-Arbitru ikkonkluda li dan huwa każ ta' ***misselling*** fejn **l-appelanti biegħet lill-appellati prodott finanzjarju li ma kienx adattat għalihom u b' hekk ikkawżatilhom telf**. Altru għalhekk milli ma kien hemm l-ebda ness bejn it-telf lamntat mill-ilmentaturi u t-tort imputabbli lill-appellanti kif allegat permezz ta' dan l-aggravju. Għall-finijiet ta' sejbiex ta' responsabbilta' dak li hu rilevanti hu li l-prodott inxtara fuq il-parir tal-appellanti. Hu minnu li l-appellanti ma kellha l-ebda kontroll fuq il-prodott, fis-sens li ma jirriżultax li kienet il-*manager* tiegħu. Pero' jibqa' l-fatt li l-appellati xtraw il-prodott in kwistjoni minħabba l-parir li ngħataw mill-appellanti. Konklużjoni li l-qorti ser tasal għaliha fil-ħames aggravju.

37. Għall-finijiet tat-tielet u r-raba' aggravju huwa biżżejjed li jiġi stabbilit li l-Arbitru bl-ebda mod ma addebita xi ħtija lill-appellanti għall-falliment tal-prodotti finanzjarji in kwistjoni. Inutli għalhekk li l-appellanti tinsisti li ma kinitx hi li ġestiet l-investimenti *de quo* jew li l-Arbitru naqas jinvestiga l-effetti tal-kriżi finanzjarja tal-2008 fuq il-prodott in kwistjoni. Dan apparti l-fatt li f'kull każ, hu barra minn loku li l-appellanti tippretendi li l-Arbitru kellu jieħu inizjattiva minn jeddu u jfittex għall-provi sabiex ipatti għan-nuqqas tagħha li ġġib prova ta' dak minnha allegat.

38. A tenur tal-artikolu 26(3)(ċ) tal-Kap. 555:

'Jekk l-ilment jinstab totalment jew parzjalment sostanzjat, l-Arbitru jista' jordna lill-provditur tas-servizzi finanzjarji jagħmel waħda jew iżjed minn dawn li ġejjin:

...

(iv) li jħallas ammont ta' kumpens għal kull telf ta' kapital jew dħul jew danni sofferti mill-persuna li tagħmel l-ilment minħabba fl-imġiba li fuqha jkun sar l-ilment, mingħajr imgħax jew bl-imgħax, b'dik ir-rata raġonevoli u fil-parametri stabbiliti bil-liġi kif l-Arbitru jista' jiddeċiedi, fuq il-flus kollha jew xi parti mill-flus,

u fuq iż-żmien kollu jew xi parti mill-perjodu bejn id-data li fiha l-imġiba li fuqha jkun sar l-ilmenttkun bdiet sad-data li fiha jsir il-ħlas;'

39. Isegwi għalhekk li ladarba l-appellanti biegħet lill-appellati prodott finanzjarju li ma kienx adattat għailhom, l-Arbitru bla dubju kien pjenament ġustifikat li jiddeċiedi li l-appellanti għandha tagħmel tajjeb għat-telf minnhom ravviżat.

Il-Ħames Aggravju.

40. Permezz tal-ħames aggravju l-appellanti ilmentat li l-konklużjoni tal-Arbitru fil-mertu hija bbażata fuq apprezzament ħażin tal-fatti u l-provi miġjuba quddiemu.

41. Fl-ewwel lok jibda biex jingħad li għal dak li jirrigwarda l-apprezzament tal-provi, hu magħruf li din il-Qorti ma tiddisturbax leġġerment id-diskrezzjoni tal-Qorti tal-Prim' Istanza. Il-Qorti tal-Appell (Superjuri) fis-sentenza ***Dr Frank Portelli vs Dr Josella Farrugia nomine et*** tad-19 ta' Lulju, 2019, qalet:

> *"13. Illi din il-Qorti ttenni li meta jitqajjem quddiemha aggravju ta' appell li jolqot l-apprezzament tal-provi li jkun sar minn qorti tal-ewwel grad, hi tħares b'reqqa lejn l-istedina li tkun qiegħda ssirilha biex tagħmel valutazzjoni tagħha ta' dawk il-provi minflok dik tal-ewwel Qorti. Għalkemm din il-Qorti għandha tara u tifli dik il-valutazzjoni, m'għandhiex taqbad u twarrabha jekk ma jkunx hemm raġunijiet tabilħaqq serji biex tagħmel dan. Il-funzjoni ta' reviżjoni li trid tagħmel din il-Qorti ma jwasslu bilfors biex twarrab id-diskrezzjoni tal-eżerċizzju tal-apprezzament tal-provi li jkun sar mill-ewwel Qorti bħallikieku ma sar xejn. Għall-kuntrarju, jekk jirriżulta li l-apprezzament tal-provi li jkun sar mill-ewwel Qorti huwa wieħed sostnut mill-provi li jinsabu fl-atti, u li l-konklużjonijiet tas-sentenza appellata jkunu s-sinteżi tar-raġunament mibni fuq dawk il-provi u tħaddim xieraq tal-liġi dwarhom, din il-Qorti ma twaqqax dik id-diskrezzjoni".*

42. L-appellanti tgħid li hija ma taqbilx mar-*ratio decidendi* u l-konklużjonijiet li wasal għalihom l-Arbitru. Tinsisti illi, kuntrarjament għal dak deċiż mill-Arbitru:

i. l-appellati kellhom l-esperjenza rikjesta sabiex jinvestu fil-prodott in kwistjoni u kienu konsapevoli dwar ir-riskju involut skont kif jirriżulta mill-*File Note* u l-*Experienced Investor Declaration Form* kif ukoll kif minnhom dikjarat fix-xhieda tagħhom;

ii. l-*appropriatness test* effettivament sar hekk kif jirriżulta minn Dok Bi u Dok Bii, ossija, mill-KYC *documents*;

iii. minn imkien ma jirriżulta li l-prodott in kwistjoni ma kellux jinbiegħ lil *retail investors* kif deċiż mill-Arbitru. Tgħid li dan il-prodott ma kienx limitat għal *professional investors* iżda kien intiż għal *experienced investors* u għalhekk ma hemm xejn x' jipprekludi provditur milli jbiegħu lill-*retail investors*;

iv. ma hemm l-ebda liġi jew regola li tipprovdi li investitur għandu dejjem jinvesti fi prodotti li jkunu l-istess bħal dawk li jkun diġa nvesta fihom;

v. l-Arbitru injora r-risposta u n-Nota ta' Sottomissjonijiet tagħha minn fejn jirriżulta li l-prodott in kwistjoni ma kienx wieħed ta' riskju għoli. Tgħid li njora ukoll l-*file note* minn fejn jirriżulta li l-appellanti għaddiet kopja lill-appellati tal-*brochure* ta' dan il-prodott u rreferiet għar-riskji involuti. Ma tistax tifhem għalhekk għal-liema *due diligence* jirreferi l-Arbitru. Tinsisti ukoll li huwa ovvju, ladarba sar il-KYC, li ġie meħud in kunsiderazzjoni il-profil ta' riskju tal-investituri meta l-prodott inbiegħ lilhom;

vi. l-Arbitru ma kellux jinjora l-*File Note* iffirmata mill-appellati stess sempliċement għaliex ta' piż għal min ħa l-inizjattiva f' din it-transazzjoni. Tinsisti li l-fatt li l-appellati ma ndenjawx ruħhom jaqraw il-*file note* in kwistjoni ma jfissirx li l-kontenut ta' l-istess għandu jiġi skartat. Tilmenta ukoll li l-appellati lanqas biss indenjaw ruħhom jaraw il-*valuation statements* li jintbagħtulhom perjodikament.

43. Apparti l-provi dokumentarji li ġew preżentati mill-partijiet, xehedu biss l-appellati u Michael Schembri, *MLRO* u *compliance manger* mal-appellanti. Dan tal-aħħar jgħid li l-prodott in kwistjoni inbiegħ lill-appellati fuq bażi ta' *'promote and sell'* u mhux *'advisory'*. Iżid jgħid li dak li ntqal matul il-laqgħ meta ngħata s-servizz tal-investiment lill-appellati huwa rifless fil-*file note* annessa mar-rikors promutur u mmarkata **Dok C.i**. L-istess dokument, iffirmat mill-appellati nfushom, jgħid li r-rappreżentanti tal-appellanti indikawhom diversi prodotti fis-suq adattati għalihom, inkluż il-prodott in kwistjoni, u li huma fehmu r-riskji involuti. Michael Schembri jżid jgħid ukoll li skont in-*know your client form* annessa mar-rikors promutur u mmarkata **Dok B.i**, l-appellati kienu diġa midħla tad-dinja tal-investimenti qabel dan l-inkontru. Madanakollu, in kontro-eżami,[9] Michael Schembri jikkonferma li ma kienx personalment involut fil-każ u dak iż-żmien ma kienx impjegat mal-appellanti.

44. Dwar l-imsemmija dokumenti jiġi osservat is-segwenti:

<u>**Dok C.i**</u>[10] – din hija *file note* bl-Ingliż datata 9 ta' Novembru 2007 u ffirmata mill-appellati kif ukoll Roland Sollars, *financial planning manager* mal-

[9] Fol. 365 – 366.
[10] Fol. 49.

appellanti. Dan ta' l-aħħar ma xehedx. Michael Schembri stess xehed li din hija formola *standard form*[11] fejn *inter alia* jingħad li:

> '*Having been provided with all the information, the client decided to invest EUR35,000 in the* ***Protected Asset*** *Fund. The client/s confirmed that he/she has read the brochure and confirmed he/she knows the structures and risks involved.*'

Wara *disclaimer* fis-sens illi:-

> '*1. The value of these investments and the income derived could go up as well as down and the original amount invested may not be received. 2. Ideally, these investments should be considered as medium/long-term investments.*'

issegwi lista ta' *client confirmations* kollha immarkati pożittivament.

Fil-paġna ta' wara tal-inkartament jinsab l-istess doukument immarkat bħala **Dok C.ii**[12] Madanakollu, din il-verżjoni hija ffirmata biss mill- appellati u l-ebda waħda mill-kaxxi tal-*client confirmations* mhi mmarkata. Twannie Azzopardi jgħid li '*b'xi mod*' sab kopja ta' dan id-dokument li skontu jattesta l-fatt li r-rappreżentnat tal-appellanti iffirma d-dokument u mela l-kaxxi tal-*client confirmations* <u>wara</u> li hu u martu kienu ffirmaw l-istess.[13] Michael Schembri da parti tiegħu jgħid li l-*blank form* ma kinitx fil-*files* tal-appellanti.[14]

<u>Dok B.i</u>[15] **-** huwa *KYC Individuals document* ta' 9 paġni ġenerat bil-*computer* fir-rigward ta' Twannie Azzopardi. Skont l-aħħar faċċata ta' '*Part 1*', dan id-dokument kien '*created at 09/11/2007 12:53 by Lacey Dimech*' u '*last modified at 07/12/2007 08:52 by Roland Sollars*'. Il-firma ta' Twannie Azzopardi ma tirriżulta mkien f'dak id-dokument. Skont l-istess dokument, l-appellat jaħdem bħala *port worker* li agħżel servizz ta' *promote and sell* da parti tal-appellanti; għandu dħul annwali bejn Lm15,001 u Lm25,000 u somom ta' flus żgħar depożitati l-bank. Fl-istess formola ġie ndikat ukoll li huwa investa f'*collective investment scheme*, li huma Lm8,000 fil-*La Valette Malta Fund* u *professional investor fund* konsistenti f'Lm15,000 investiti f' *TEP's 2 in Euro.* Rigward l-attitudni tiegħu għar-riskju, ġie mniżżel ***'I am relatively cautious but don't mind a small risk'***. Ġie indikat ukoll bħala

[11] Fol. 273.
[12] Fol. 49.
[13] Fol. 266.
[14] Fol. 365.
[15] Fol. 33 *et seq*.

retail client. *'Part 2 Investments*' ta' dan id-dokument kien '*created at 09/11/2007 13:03 by Lacey Dimech'* u '*last modified at 07/12/2007 10:01 by Roland Sollars'.* F' din it-taqsima *inter alia* jingħad li l-*investment objective* ta' Twannie Azzopardi hija *capital growth*, **l-*investment risk profile* tiegħu huwa *relatively cautious with limited risk***, u huwa *retail client.*

<u>Dok B.ii</u>[16] **-** huwa *KYC Individuals document* ta' 7 paġni ġenerat bil-*computer* fir-rigward ta' Maria Concetta Azzopardi. Il-firma ta' Maria Concetta Azzopardi ma tirriżulta mkien fuq l-istess. Skont dan id-dokument, l-imsemmija Maria Concetta hija *unemployed housewife* li għażlet servizz ta' *promote and sell* da parti tal-appellanti; għandha dħul annwali bejn Lm0 u Lm10,000 u somma ta' flus żgħira depożitata l-bank. Fl-istess formola ġie ndikat li hija m'għandiex investimenti oħra*.* Rigward l-attitudni tagħha għar-riskju, ġie mniżżel '*I am relatively cautious but don't mind a small risk'.*

45. Ġew ukoll preżentati s-segwenti provi dokumentarji:

<u>Dok E.i</u>[17] **-** huwa *client notification form* datat 7 ta' Diċembru 2007 u ffirmat minn Twannie Azzopardi. Fl-stess jingħad li huwa ġie kategorizzat bħala *retail client* u taħt il-firma tiegħu hemm is-segwenti *client confirmations:*

> *'1. I confirm hat I have read and understood the Company's Terms of Business ...*
> *2. I confirm that the information provided by myself is factual, correct and true, therefore unless otherwise notified the Company shall assume that the stated information remains correct. In the eventuality that any significant changes may occur that might result in outdated, inaccurate or incompatible information, I shall inform the Company accordingly.'*

<u>Dok E.ii</u>[18] **-** huwa *client notification form* datat 7 ta' Diċembru 2007 u ffirmata minn Maria Concetta Azzopardi. Il-kontentut huwa identiku għal Dok E.i.

<u>Dok I.i</u>[19] **-** huwa *experienced investor declaration* iffirmata mill-ilmentaturi appellati u Roland Sollars. Taħt iġġib id-data '*09/11/2007 14:07:09'.* Din hija ukoll *standard form document* u fl-intestatura jingħad li **'*Experienced investors are persons who have the expertise and knowledge to***

[16] Fol. 42 *et seq*.
[17] Fol. 53.
[18] Fol. 54.
[19] Fol. 69.

be in a position to make their own investment decisions and understand the risks involved'. Fiha hemm diversi alternattivi u ġie ndikat b'sinjal pożittiv li l-ilmentaturi jikkategorizzaw bħala tali peress li huma '*a person who has reasonable experience in the acuqisition and/or disposal of funds of a similar nature or risk profile, or owns a property of a similar nature to the property to which the Professional Investment Fund relates, or owns a substantial part of the Investment Fund in question.'* Taħt din id-dikjarazzjoni jinsabu serje ta' dikjarazzjonijiet kollha mmarkati b' sinjali pożittivi <u>iżda a fol. 70 tinsab kopja identika tal-istess dokument iffirmata mill-appellati biss u fejn l-ebda waħda mill-alternattivi jew dikjarazzjonijiet ma tinsab immarkata</u>.

<u>**Dok M**</u>[20] **-** hija l-*purchase contract note* relattiva għall-investiment in kwistjoni. Din hija datata 18 ta' Diċembru 2007 u li ġiet investita s-somma ta' €34,991.19 f' ***The Protected Asset Tep Fund No. 2 – EUR***.

46. L-appellati xehedu li lejn l-aħħar tal-2007, rappreżentanti tal-appellanti (Roland Sollars u Amanda Debono) marru d-dar għandhom mingħajr pre-avviż. Mit-tagħrif li tawhom kienu urew lill-appellati li kienu jafu li Twannie Azzopardi kien irċieva somma flus mill-*Port Workers Scheme*. Dan il-fatt waħdu għall-Qorti huwa diġa' alarmanti. Skont l-appellati l-imsemmija persuni kienu qalulhom li kienu żaruhom sabiex <u>**jagħtuhom parir**</u> dwar kif setgħu jinvestu dik is-somma, u semmewlhom biss il-prodott PATF TEP Fund. Din il-prova mhijiex kontraddetta peress li Sollars u Debono ma xehedux.

47. Dak li tistrieħ fuqu l-appellanti huwa biss *KYC doument* ġenerat minn ċertu *Lacey Dimech,* li ma kinitx preżenti fid-dar tal-appellati u lanqas xehdet f'din il-kawża. Dokument li jidher li kien ġie *updated* minn Roland Sollars fis-7 ta' Diċembru 2007 u fih jingħad li s-servizz li ngħata lill-appellati kien biss wieħed ta' *promote and sell* u mhux *advisory.* Fiċ-ċirkostanzi din il-Qorti qajla tista' tistrieħ fuq dak dikjarat f'dak id-dokument. Huwa ferm aktar kredibbli li l-appellati, nies li żgur ma kinux midħla tad-dinja tal-investimenti u bil-kemm jafu jaqraw u jiktbu, ingħataw parir mill-appellanti li bla dubju marret tħabbat il-bieb tagħhom għal dak il-għan preċiż. Il-qorti lanqas ma tqies li hu kredibbli li Twannie Azzopardi ddikjara li kellu nvestiment fil-*La Valette Malta Fund* meta ma kienx minnu.

48. Huwa ferm skonċertanti ukoll li ġew preżentati in atti <u>żewġ verżjonijiet</u> tal-*file note* relattiva u tal-*experienced investor declaration.* Għal kull wieħed minn dawn

[20] Fol. 71.

id-dokumenti, it-tnejn *standard forms,* ġiet prodotta **verżjoni ffirmata mill-appellati biss u l-*options/*kaxxi kollha għadhom vojta**, u verżjoni oħra bl-options/kaxxi kollha immarkati u bil-firma kemm tal-appellati kif ukoll ta' Roland Sollars. Is-soċjetà appellanti, rinfaċċata b'dan, ma pproduċiet l-ebda prova ħlief lil Michael Schembri li ma kienx impjegat tagħha meta l-appellati xtraw il-prodott u xehed biss minn dak li rriżultalu mill-file.

49. L-appellati xehedu li kollox sar dakinhar fid-dar tagħhom f'laqgħa li damet inqas minn siegħa. Il-verżjoni tal-appellati mhijiex kontradetta u ma ngħatawx raġunijiet li jistgħu jikkonvinċu lil din il-qorti li l-Arbitru ma kellux jemmen dak li qalu.

50. Bl-ebda tiġbid tal-immaġinazzjoni din il-Qorti ma temmen li fl-laqgħa daqstant qasira, ir-rappreżentanti tal-appellanti irnexxielhom: (i) jistaqsu lill-appellati dik l-infomazzjoni kollha neċessarja sabiex ikunu f'pożizzjoni jiddeterminaw liema tip ta' prodotti kienu adegwat għalihom; (ii) jinfurmawhom adegwatament dwar prodotti varji disponibbli fuq is-suq li kienu idoneji għalihom, kif dikjarat fil-*file note,* sabiex l-appellati allegatament jiddeċiedu waħidhom liema minn dawn il-prodotti riedu jinvestu fih; (iii) jispjegawlhom il-materjal kollu relattiv għall-***Protected Asset TEP Fund No 2***; u (iv) jispjegawlhom ukoll, il-kontenut u l-import tad-dokumenti u dikjarazzjonijiet fejn ġiet mitluba l-firma tagħhom. Spjegazzjonijiet li kienu neċessarji aktar u aktar fid-dawl tal-fatt li d-dokumentazzjoni pprovduta lill-appellati kienet bl-Ingliż, lingwa li l-appellati ddikjaraw mar-rappreżentanti tal-appellanti li ma jifhmux.[21]

51. In konklużjoni, dwar il-punti sollevati mill-appellanti f'dan l-aggravju, mill-provi il-qorti hi konvinta li:

i. l-appellati la kellhom l-esperjenza meħtieġa sabiex jinvestu fil-prodott in kwistjoni u lanqas ma kienu konsapevoli dwar ir-riskju involut. Għar-raġunijiet li diġa ssemmew, f'dan ir-rigward kemm dak dikjarat fil-*File Note* kif ukoll dak dikjarat fl-*Experienced Investor Declaration Form* ma jista' jitqies li kien jirrifletti l-verita';

ii. il-KYC *documents* waħedhom, dokumenti ġġenerati minn persuna li lanqas biss kienet preżenti għal-laqgħa, ma jistgħux jitqiesu prova tal-fatt li l-appellanti għamlet *appropriateness test,* kif kien fid-dover tagħha li tagħmel;

[21] Fol. 364.

iii. Din il-Qorti ma tistax tifhem kif l-appellanti, fid-dawl tal-evidenza in atti, tibqa' tinsisti li l-appellati kienu *experienced investors*. Skont id-dokument a fol. 69, *'Experienced Investor Declaration'*, ***"Experienced Investors are persons who have the expertise and knowledge to be in a position to make their own investment decisions and undertstand the risks involved"***.[22] Hu veru li d-dokument hu ffirmat mill-appellati. Madankollu, għall-qorti hu evidenti li dak id-dokument ingħata lill-appellati li qabdu u ffirmawh mingħajr ma pprovaw jifhmu l-import tiegħu. Fl-atti mhemmx provi li l-appellati kienu jifhmu x'inhuma r-riskji li l-investiment jinvolvi;

iv. Anké kieku stess kien minnu li huma kellhom investiment preċedenti fil-*La Valette Malta Fund,* li ma jirriżultax li kien il-każ, dan ma jagħmilhomx esperti fis-settur li kienu kapaċi jifhmu l-import tar-riskji abbinati mal-prodott in kwistjoni.

v. il-prova li l-appellanti wettqet l-obbligi spettanti lilha, ossija li tagħmel *appropriateness test* adegwat, kienet tispetta lilha. Tali prova iżda ma tirriżultax;

vi. il-prodott in kwistjoni kien intiż għall-*experienced investors* li l-appellati ma kinux. Inutli għalhekk li l-appellanti tinsisti li l-prodott in kwistjoni ma kienx wieħed ta' riskju għoli u li kien allegatament *entro* l-profil ta' riskju tal-investituri meta l-prodott inbiegħ lilhom;

vii. din il-Qorti diġa fissret għalfejn il-*file note* in atti ma tistax titqies attendibbli.

52. L-aggravju hu miċħud.

Is-Sitt Aggravju.

53. L-appellanti tilmenta ukoll li d-deċiżjoni sabiex hija tħallas lill-ilmentaturi s-somma ta' **€34,991.19** (rappreżentanti kapital oriġinarjament investit minnhom) hija manifestament żbaljata u *extra petita* billi tmur oltré dak li talbu l-ilmentaturi fis-sitt talba tagħhom.

54. L-appellanti talbu lill-Arbitru (i) jordna lill-intimata tirrintegrahom fil-pożizzjoni finanzjarja preċedenti tagħhom billi troddilhom lura l-kapital investit ta'

---

[22] Fol. 69.

€34,991.19 flimkien mal-imgħaxijiet (raba' talba); (ii) jordna lill-intimata tħallashom imgħax raġonevoli (ħames talba); u (iii) jiddikjara u jiddeċiedi li simultanjament mal-pagamenti tal-kapital u imgħax, it-titolu legali tagħhom fl-investiment in kwistjoni jgħaddi, flimkien ma' surroga tad-drittijiet residwi, favur u għall-benefiċċju tal-intimata (sitt talba).

55. Id-deċiżjoni appellata tipprovdi:-

> *'Ghaldaqstant, l-Arbitru qed jordna lil Global Capital Financial Management Ltd. (C 30053) thallas lill-ilmentaturi, in solidum bejniethom, is-somma ta' erbgha u tletin elf, disa' mija u wiehed u disghin Ewro u dsatax-il centezmu (€34,991.19), kif ukoll imghax ta' hamsa fil-mija mid-data tal-investiment sad-data tal-effettiv pagament.*
>
> *Jekk ikun il-kaz, mad-data tal-hlas ta' din is-somma mill-provditur tas-servizz lill-ilmentaturi, kwalunkwe rikavat li jista' jkun hemm minn dan l-investiment ghandu jkun a beneficcju tal-provditur tas-servizz, u l-ilmentaturi huma obbligati li jiffirmaw kwalunkwe dokument ghal dan il-ghan.'*

56. Pero' l-qorti mhijiex konvinta minn dik il-parti tad-deċiżjoni. Sal-lum l-investiment għadu jeżisti f'isem l-appellati. Is-soluzzjoni tal-Arbitru ma tidhirx li hi dik kontemplata mil-liġi. L-artikolu 26(3)(iv) tal-Kap. 555 jipprovdi li l-Arbitru jista' jikkundanna lill-provditur tas-servizz finanzjarju:-

> *"jħallas ammont ta' **<u>kumpens għal kull telf ta' kapital jew dħul jew danni sofferti mill-persunali tagħmel l-ilment</u>** minħabba fl-imġiba li fuqha jkun sar l-ilment, mingħajr imgħax jew bl-imgħax, b'dik ir-rata raġonevoli u fil-parametri stabbiliti bil-liġi kif l-Arbitru jista' jiddeċiedi, fuq il-flus kollha jew xi parti mill-flus, u fuq iż-żmien kollu jew xi parti mill-perjodu bejn id-data li fiha l-imġiba li fuqha jkun sar l-ilment tkun bdiet sad-data li fiha jsir il-ħlas";*

57. L-appellanti ma tilfux is-somma kollha li nvestew fil-prodott għaliex sal-lum għadu jeżisti u skont Michael Schembri sas-27 ta' Ottubru, 2016 kellu valur ta' €28,929.[23] Fiċ-ċirkostanzi, l-qorti ser tħassar dik il-parti tad-deċiżjoni tal-Arbitru li kkundannat lill-appellanti tħallas lill-appellati s-somma ta' €34,991.19 u tibgħat l-atti lura quddiem l-Arbitru sabiex jillikwida l-kumpens bil-mod kontemplat fl-imsemmija disposizzjoni.

58. Għal dak li jirrigwarda l-imgħax il-qorti m'għandhiex xi tgħid in kwantu dik id-disposizzjoni tagħmilha ċara li l-imgħax jibda mid-data li *'fiha l-imġiba li fuqha jkun l-ilment tkun bdiet'*. F'dan il-każ l-imġiba kienet id-data meta ngħata l-parir finanzjarju lill-appellati, li wassal għal-*misselling*.

---

[23] Ara wkoll dokument a fol. 344.

Għal dawn ir-raġunijiet:

i. **Tiċħad l-ewwel sal-ħames aggravju.**
ii. **Sa fejn kompatibbli ma dak li ngħad hawn fuq tilqa' s-sitt aggravju tħassar dik il-parti tad-deċiżjoni tas-26 ta' Jannar, 2017 li biha l-appellanti kienet ikkundannata tħallas lill-appellati s-somma ta' €34,991.19. Tħassar ukoll dik il-parti tad-deċiżjoni li taqra, *"Jekk ikun il-każ, mad-data tal-ħlas ta' din is-somma mill-provditur tas-servizz lill-ilmentaturi, kwalunkwe rikavat li jista' jkun hemm minn dan l-investiment għandu jkun a benefiċċju tal-provditur tas-servizz, u l-ilmentaturi huma obbligati jiffirmaw kwalunkwe dokument għal dan il-għan"*.**
iii. **Tibgħat l-atti lura lill-Arbitru sabiex jillikwida l-kumpens bil-mod spjegat hawn fuq.**
iv. **Għall-kumplament tikkonferma s-sentenza.**
v. **Spejjeż taż-żewġ istanzi jinqasmu bejn il-partijiet in kwantu għal 90% a karigu tal-appellanti u 10% a karigu tal-appellati.**

Anthony Ellul.