FIL-PRIM'AWLA TAL-QORTI ĊIVILI

IMĦALLEF

ONOR. GRAZIO MERCIECA LL.D.

ILLUM, 2 ta' Ġunju 2022

Rikors Nru. 403/2020 GM

Rosario (KI 332963M) u Jennifer (KI 486868 M) konjuġi Attard

vs

Zenith Finance Ltd (C 42720)

Il-Qorti,

Rat ir-Rikors maħluf tal-konjuġi Attard li permezz tiegħu wara li ppremettew illi :

> 1 Fis-6 ta' Novembru 2009 ir-rikorrenti konjuġi Attard ("ir-rikorrenti") inkarigaw lis-soċjeta` konvenuta (Dok RJA 1) sabiex tipprovdilhom servizzi ta' investiment, u dana stante li s-soċjeta` konvenuta hija liċenzjata mill-Malta Financial Services Authority sabiex toffri investment services. Dak iż-żmien is-soċjeta' konvenuta kien jisimha MFSP Financial Management Ltd;
>
> 2. Ir-Rikorrenti ġew ikklassifikati bħala 'retail client' u dana skont il 'Client Profile' hawn anness u mmarkat bħala Dok RJA 1. Skont l-istess Client Profile is-servizz offrut lir-rikorrenti kien wieħed ta' "promotion and selling". Skont l-

istess Client Profile, ma sar l-ebda risk profile jew suitability test fuq ir-rikorrenti;

3. Fid-dawl tas-suespost, ċioe' li l-kont tar-rikorrenti kien ikklassifikat bħala 'retail client', ir-rikorrenti kellhom igawdu mill-ogħla livell ta' protezzjoni fir-rigward tal-investimenti tagħhom, u dana skont ir-regolamenti tal-Awtorita` Tas-Servizzi Finanzjarji partikolarment iżda mhux limitat għall-provedimenti tal-'Investment Services Rules For Investment Services Providers';

4. Ir-rikorrenti kienu avżaw lis-soċjeta` intimata li fil-passat kellhom esperjenzi ħżiena b'ċertu investimenti u li għalhekk xtaqu li jinvestu flushom b'kawtela u f'investimenti kemm jista' jkun siguri;

5. Tul ir-relazzjoni mas-soċjeta` intimata, kull meta r-rikorrenti għamlu xi investiment kien dejjem unikament fuq il-parir tas-soċjeta` intimata, iżda minkejja li kull darba suppost kellu jsir appropriateness u suitability test, dawn qatt ma saru mis-soċjeta' konvenuta (jew jekk saru in parti ma sarux kif suppost);

6. Bejn is-sena elfejn u ħdax (2011) u s-sena elfejn u tnax (2012), dejjem fuq parir tas-soċjeta` intimata, ir-rikorrenti xtraw investimenti fil-LM Managed Performance Fund;

7. Fis-sena elfejn u ħdax (2011), ukoll fuq parir tas-soċjeta' intimata, ir-rikorrenti xtraw investimenti fin-New Earth Solutions recycling Fund, u preċiżament fil-Premier Investment Opportunities Fund PCC, plc;

8. Iż-żewġ investimenti kienu meqjusa bħala investimenti kumplessi, tajbin biss għall-investituri professjonali;

9 Kull meta sar xi investiment, kif jidher mill-purchase order forms hawn annessi u mmarkati Dok RJA2 sa RJA 11, kull investiment dejjem ġie kklassifikat mis-soċjeta' konvenuta bħala promotion and selling" jew "execution only";

10. Is-soċjeta` intimata qatt ma spjegat x'ifissru t-termini "promotion and selling" jew "execution only" lir-rikorrenti u wisq anqas spjegatilhom il-prodotti li kienet qed tagħti parir lir-rikorrenti jinvestu fihom;

11. Apparti li l-investimenti saru abbażi ta' "promotion and setting" jew "execution only", is-soċjeta` intimata dejjem għamlet dikjarazzjoni li l-investiment kien addattat għar-rikorrenti, u ġagħlet lir-rikorrenti jiffirmaw "experienced declaration form" mingħajr ma ngħatat l-ebda spjegazzjoni tat-tifsira ta' dik id-dikjarazzjoni, u minkejja li r-rikorrenti ċertament mhumiex investituri ta' esperjenza ai termini tal-istess dikjarazzjoni;

12. Rappreżentanti tas-soċjeta` intimata assiguraw lir-rikorrenti li dawn l-investimenti kienu siguri, tant hu hekk illi rappreżentant tal-istess soċjeta` intimata qal li hu stess kien tela' l-Awstralja u iltaqa' personalment mal-

maniġers tal-istess LM Managed Performance Fund u li kieku ma kienx jemmen li kien addattat għalihom ma kienx jirrakkomanda li jsir investiment fihom;

13. F'Marzu tal-2013 ir-rikorrenti ġew avżati illi l-LM Managed Performance Fund kien qiegħed f'stat ta' administration, iżda s-soċjeta` intimata serrħet ras ir-rikorrenti li l-investimenti kienu għadhom siguri u illi l-flus tagħhom kienu ser jeħduhom lura;

14. Fl-elfejn u tlettax (2013), ir-rikorrenti kienu raw artikolu fil-gazzetta fuq l-LM Managed Performance Fund iżda meta esprimew il-ħsibijiet tagħhom mas-soċjeta` intimata, is-soċjeta` intimata assikurat lir-rikorrenti illi dawn kienu stejjer għarrieqa ivvintati mill-ġazzetti, u jekk qatt kien ikun hemm xi lok li jinkwetaw, is-soċjeta` intimata kienet tavżahom minnufih;

15. LM Managed Performance Fund falla f'Awwissu tal-2013, iżda ir-rikorrenti saru jafu biss b'dan il-fatt f'Novembru tal-2018, u tul dan iż-żmien kollu, is-soċjeta` intimata dejjem assigurat ir-rikorrenti li ser jiġbru flushom lura;

16. Fil-11 ta' Ġunju tas-2015, ir-rikorrenti irċevew korrispondenza fejn saru jafu bil-problemi bl-investimenti tagħhom fi New Earth Solutions Recyling Facilities Sub Fund;

17. Minnufih ir-rikorrenti esprimew l-inkwiet tagħhom lis-soċjeta` intimata li, għal darb' oħra, ppruvat isserraħ ras ir-rikorrenti u qaltilhom li l-problemi f'dan l-investiment kienu biss temporanji;

18. Ir-rikorrenti saru jafu li s-soċjeta` intimata kienet avżat klijenti oħra li kellhom il-flus investiti fin-New Earth Solutions Recycling Facilities Sub Fund sabiex joħorġu flushom minnufih iżda, għal xi raġuni, is-soċjeta` intimata qatt ma tat l-istess parir lir-rikorrenti;

19. Fil-25 ta' Awwissu tal-2017, ir-rikorrenti ġew notiflkati li l-account manager tagħhom, li kienu ilhom jaħdmu miegħu mil-bidu tar-relazzjoni tagħhom mas-soċjeta` intimata, ma kienx għadu jaħdem mal-istess soċjeta`, u r-rikorrenti ġew assenjati account maniġer oħra;

20. Huwa biss wara li iltaqgħu mal-account manager il-ġdida illi r-rikorrenti saru jafu illi ma kienux ser jieħdu flushom lura mill-investimenti tagħhom hawn fuq imsemmija;

21. Is-soċjeta` konvenuta b'nuqqas ta' ħila, prudenza, diliġenza u attenzjoni, u bi ksur tal-obbligi legali u professjonali tagħha, tat parir lill-rikorrenti jinvestu flushom f'dawn il-prodotti kumplessi intenzjonati għall-investituri professjonali minkejja li r-rikorrenti kienu klassifikati bħala 'retail clients', bla esperjenza u għarfien ta' dawn it-tip ta' prodotti u wara li kienu dejjem iddikjaraw li kellhom attitudni ta' riskju kawt u konservattiv u li ma riedux riskju għall-kapital tagħhom;

22. L-investimenti msemmin li r-rikorrenti kienu indotti jinvestu flushom fihom kienu investimenti kumplessi intenzjonati għall-investituri professjonali kif indikat mill-istess marketing brochures tal-istess prodotti, u ma kienux addattati u idoneju għalihom, u għaldaqstant ma kienux appropriate u suitable għalihom kif ir-reġim regolatorju jesiġi. Lanqas ma kien kompatibbli maċ-ċirkostanzi tagħhom;

23. Is-soċjeta` konvenuta approfittat ruħha min-nuqqas ta' esperjenza u għarfien fil-qasam tal-investimenti tar-rikorrenti, u b'mala fede, diżonesta, qerq, u/jew bi ksur tal-obbligi professjonali, kuntrattwali u fiduċjari tagħha, ottjeniet mingħand ir-rikorrenti firem għall-applikazzjonijiet ta' investimenti, dikjarazzjonijiet u kundizzjonijiet li r-rikorrenti qatt ma setgħu, u għadhom sal-ġurnata tal-lum ma jifhmu, il-portata tagħhom;

24. Di piu`, kien bl-istess mala fede, diżonesta qerq, u/jew bi ksur tal-obbligi professjonali, kuntrattwali u fiduċjari tagħha, meta s-soċjeta` konvenuta affettwat il-purchase orders fuq bażi ta "promotion and selling" jew "execution only" fejn fil-verita`, kienet is-soċjeta` konvenuta li kienet qiegħda tagħti parir (investment advice) lir-rikorrenti biex jinvestu flushom fil-prodotti in kwistjoni, u għalhekk ippruvat tiskarta mill-obbligi imposti fuqha mir-regolamenti u liġijiet applikabbli li jimponu l-ogħla livell ta' diliġenza li huwa wieħed ta' bonus pater familias fir-rigward tal-interessi tal-klijenti tagħhom;

25. Kien bl-istess mala fede, diżonesta, qerq, u/jew bi ksur tal-obbligi professjonali, kuntrattwali u fiduċjari tagħha li s-soċjeta` konvenuta naqset li tgħarraf lir-rikonenti f'waqtu bil-falliment tal-prodotti li fihom investew, filwaqt li kompliet għal snin twal tkompli tittama lir-rikorrenti li eventwalment ser iġibu flushom lura;

6. Huwa għalhekk ċar li s-soċjeta` konvenuta naqset fil-konfront tar-rikorrenti mill-obbligi tagħha li tagħtihom servizz b'diliġenza, sengħa, ħila u kura; għal kuntrarju, is-servizzi provduti mis-soċjeta` konvenuta lir-rikorrenti ngħataw b'traskuraġni u negliġenza kuntrattwali grossolana u bi ksur u inadempjenzi tal-obbligi kuntrattwali, riżultat ta' nuqqas ta' client due diligence u product due diligence, bi ksur ċar tal-liġijiet u r-reġim regolatorju applikabbli ai termini tal-Kap 370 tal-Malta u regolamenti u standard license conditions magħmulin taħt l-istess liġi, u tal-obbligi fiduċjarji tagħha kif ukoll dawk naxxenti mill-artikoli 1124A u 1124B tal-Kodiċi Ċivili;

27. Dan kollu huwa kontra l-prinċipju ġenerali tal-Kodiċi Ċivili li l-kuntratti għandhom isiru bi bona fede, u l-bona fede jrid ikun mhux biss preżenti fil-mument li jintrabtu l-partijiet, iżda jrid ikun preżenti tul l-eżekuzzjoni tal-kuntratt;

28. B'riżultat ta' dawn in-nuqqasijiet kollha s-soċjeta` konvenuta, r-rikonenti ġarrbu danni inġenti konsistenti f'telf tal-kapital investit, qligħ u tad-dħul ieħor relattiv inklużi interessi fuq l-istess kapital, għal-liema danni għandha twieġeb biss is-soċjeta` intimata;

Għalhekk ir-rikorrenti ma kellhom ebda triq oħra ħlief li jintavolaw l-proċeduri odjerni sabiex jissalvagwardjaw d-drittjiet tagħhom.

Talbu lil din il-Qorti sabiex:

1. Tiddikjara u tiddeċiedi li s-soċjeta' intimata naqqset mill-obbligi fiduċjarji u kuntrattwli tagħha riżultanti mil-liġi fil-konfront tar-rikorrenti;

2. Tiddikjara u tiddeċiedi li, b'riżultat ta' dan l-aġir u tan-nuqqasijiet attribwibbli lis-soċjeta' konvenuta, ir-rikorrenti sofrew danni konsistenti f'telf ta' kapital u qligħ u dħul ieħor;

3. Tillikwida l-ammont tat-telf u danni sofferti, occorrendo bin-nomina ta' periti nominandi;

4. Tikkundanna lis-soċjeta` intimata sabiex tħallas lir-rikorrenti l-ammont hekk likwidat;

Rat ir-Risposta Ġuramentata ta' Zenith Finance Limited (C-42720) li permezz tagħha eċċepiet illi :

1. Fl-ewwel lok in linea preliminari, tiġi eċċepita l-preskrizzjoni kwinkennali ai termini tal-Artikolu 2756(f) tal-Kap 16 tal-Liġijiet ta' Malta;

2. Fit-tieni lok, mingħajr preġudizzju għas-suespost u fil-mertu jiġi eċċepit illi ma jeżistix ness bejn it-telf lamentat mill-atturi u l-kawża għal dan it-telf artribwibbli lis-soċjeta` esponenti u għaldaqstant s-soċjeta` esponenti m'hix tenuta twieġeb għal dan it-telf;

3. Fit-tielet lok, mingħajr preġudizzju għas-suespost u b'referenza għall-ewwel talba, jiġi eċċepit illi m'huwiex minnu illi s-soċjeta` esponenti naqset mill-obbligi kuntrattwali tagħha u / jew ikkommettiet xi ksur ta' liġi jew reġim regolatorju applikabbli meta bħala intermedjarja biegħet lill-atturi l-prodotti finanzjarji in kwistjoni. Għaldaqstant l-ewwel talba ma tistax tintlaqa';

4. Fir-raba' lok mingħajr preġudizzju għas-suespost u b'referenza għal premessi jew dikjarazzjonijiet magħmula mill-atturi fir-rikors promotur jiġi dikjarat illi:

a. M'huwiex minnu illi l-atturi kienu avżaw lis-soċjeta` esponenti illi fil-passat kellhom esperjenzi ħżiena b'ċertu investimenti u li xtaqu jinvestu flushom f'investimenti li jkunu siguri;

b. Jirriżulta bħala stat ta' fatt, illi qabel mal-atturi bdew ir-relazzjoni tagħhom mas-soċjeta` esponenti huma kienu fil-fatt ikkuntrattaw u xtraw seba'

investimenti differenti mingħand intermedjarji terzi, li wħud minnhom huma meqjusa bħala ta' risku għoli jew prodotti kumplessi;

c. Konsegwentament l-atturi kienu klijenti idonei għall-prodotti li eventwalment investew fihom.

d. M'huwiex minnu illi l-atturi xtraw xi investimenti fuq parir tas-soċjeta` esponenti. Pjuttost jirriżulta illi s-servizz mogħti lill-atturi kien ta' Promotion and selling - Execution Only, u mhux advisory.

e. M'huwiex minnu illi s-soċjeta` esponenti ġagħlet lill-atturi jiffirmaw Experienced declaration form. Mhux biss, iżda fit-talbiet imkien ma jintalab xi forma ta' dikjarazzjoni ġudizzjarja illi l-kunsens tal-atturi fuq dan id-dokument kien ivvizzjat;

f. M'huwiex minnu lanqas illi s-soċjeta` esponenti kienet tenuta tagħmel suitability test fuq ir-rikorrenti. Is-soċjeta` esponenti kienet tenuta tagħmel "Assessment of Appropriateness" u dan bħala stat ta' fatt sar.

g. M'huwiex minnu lanqas illi s-soċjeta` esponenti m'għamlitx product due diligence u dan ser jiġi ampjament ippruvat mill-provi;

h. M'huwiex minnu li l-atturi kienu sajma mill-informazzjoni dwar il-prodotti finanzjarji mixrija minnhom, ċertament m'għandux mis-sewwa illi dwar prodott li skont l-atturi falla fl-2013, l-atturi saru jafu b'dan il-falliment ħames snin wara;

i. Bħala stat ta' fatt l-atturi mhux biss kienu ġew infurmati b'kull żvilupp importanti dwar il-prodott tagħhom, iżda saħansitra fl-2013 kienu ingħataw parir mis-soċjeta` esponenti sabiex jbiegħu l-prodott New Earth Solutions Recycling Facilities Sub Fund bi profitt. Huma kienu parti minn numru żgħir ħafna ta' investituri li għażlu li jżommu dan l-investiment peress li dak iż-żmien dan l-investiment kien għadu jrendi.

5. Fil-ħames lok, mingħajr preġudizzju għas-suespost u b'referenza għat-tieni talba attriċi, jiġi eċċepit illi l-atturi kellhom l-obbligu jimminimizzaw id-danni sofferti u kif spjegat fil-paragrafu 'h' tal-eċċezzjoni preċedinti dan m'għamluhx. Għaldaqstant ġialadarba dan m'għamluhx l-atturi ma jistgħux jippretendu li jirreklamaw danni li ma ġewx evitati biss minħabba deċiżjonijiet attribwibbli unikament lilhom.

6. Fl-aħħar lok, jiġi eċċepit illi t-talbiet attriċi għandhom jiġu lkoll miċħuda bl-ispejjeż stante illi huma infondati fil-fatt u fid-dritt u dan kif ser jirriżulta mill-provi u t-trattazzjoni ta' dina l-kawża.

Rat l-atti tal-kawża.

Rat li l-kawża ġiet imħollija għal-lum għas-sentenza dwar l-eċċezzjoni tal-preskrizzjoni.

Il-konvenuta qiegħda tiddefendi ruħha permezz tal-preskrizzjoni ta' ħames snin skont l-Artiklu 2156(f) tal-Kodiċi Ċivili. L-ewwel punt li jrid jiġi stabbilit huwa jekk il-preskrizzjoni eċċepita hix applikabbli jew le; peress illi, jekk mhix applikabbli, kull indaġni dwar jekk tassew seħħitx dik il-preskrizzjoni partikolari, bħal jekk bdiex jgħaddi ż-żmien tal-ħames snin; jekk beda, minn meta beda; jekk ġiex interrott; jew jekk ġewx sodisfatti r-prerekwiżiti ritwali għall-validita` tal-eċċezzjoni, bħalma huwa l-ġurament minn jeddhom tal-eċċipjenti li mhumiex debituri, jew li ma jiftakrux jekk il-ħaġa ġietx imħallsa (kif meħtieġ mill-Artiklu 2160(1) tal-Kodiċi Ċivili) issir irrilevanti.

L-atturi, fin-nota ta' sottomissjonijiet tagħhom, isostnu li d-disposizzjonijiet tal-Artiklu 2156(f) huma, permezz tal-Artiklu 1124F tal-Kodiċi Ċivili, esklużi fil-każ ta' azzjoni li tinġieb kontra fiduċjarju abbażi ta' xi frodi jew diżonesta`; li r-relazzjoni ġuridika bejn il-partijiet kienet waħda fiduċjarja; li l-*causa petendi* tagħhom f'din il-kawża hija l-frodi jew diżonesta`; kwindi l-Artiklu 2156(f) mhuwiex applikabbli.

L-atturi jallegaw li qabbdu lill-konvenuta sabiex tipprovdilhom servizzi ta' investiment u l-konvenuta ma tikkontestax din l-allegazzjoni, anke jekk ma taqbilx dwar it-tip ta' servizzi ta' investiment li kienet imqabbda tagħmel. L-Artiklu 1124A(1)(a) jiddefenixxi obbligazzjoni fiduċjarja bħala waħda li

titwieled meta persuna jkollha d-dmir li tħares l-interessi ta' persuna oħra. Bħala provditur liċenzjat ta' servizzi finanzjarji, il-konvenuta kienet marbuta bl-i*Standard Licence Conditions,* paġna 21, li taġixxi onestament, b'mod ġust, b'mod professjonali u skont l-aħjar interessi tal-klijenti. Għalhekk il-konvenuta kellha obbligazzjoni fiduċjarja xi twettaq mal-atturi.

Il-konvenuta, f'paragrafu 27 tan-nota ta' sottomissjonijiet tagħha[1] tiddefendi ruħha billi ssostni li mill-provi akkwiżiti jirriżulta li dejjem aġixxiet b'korrettezza, li qatt ma żammet xejn mistur mill-investituri tagħha, u għalhekk mhux applikabbli l-Artiklu 1124F.

Din is-sottomissjoni, iżda, mhix waħda legalment tajba.

Kif ġja` ingħad, dak li jgħid l-Artiklu 1124F hu li azzjoni li tinġieb kontra fiduċjarju għal xi frodi jew diżonesta` li fir-rigward tagħhom dik il-persuna kienet parti jew kellha għarfien, m'għandhiex tiġi preskritta. Issa meta attur jippreżenta l-att promotur tal-kawża tiegħu, huwa jkun qiegħed **sempliċiment jallega** fatti li jippretendi li, jekk jiġu ppruvati waqt il-kawża, għandhom iwasslu l-Qorti biex tilqa' t-talba tiegħu. Huwa ċar, b'danakollu, li meta jagħmel hekk, l-attur ikun sempliċiment qiegħed iressaq *ipotesi* ta' fatti li l-verita` jew falsita` tagħhom tkun għad trid tiġi stabbilita mill-Qorti fis-sentenza tagħha. Biex jiġi sodisfatt l-Artiklu 1124F, u tiġi eskluża l-preskrizzjoni, hija biżżejjed l-*allegazzjoni* ta' frodi jew diżonesta`; li f'dak l-istadju inizjali tal-kawża ma tkunx għadha ġiet ippruvata. Naturalment dan ma jfissirx li tassew tkun twettqet frodi jew

[1] Fol 236

diżonesta`. L-allegazzjoni, iżda hi biżżejjed biex isir applikabbli l-Art. 1124 F suċċitati.

Decide:

Għal dawn il-motivi, il-Qorti tiċħad l-eċċezzjoni tal-preskrizzjoni u tordna l-prosegwiment tal-kawża.

Spejjeż ta' din is-sentenza a kariku tal-konvenuta.

Moqrija.

ONOR. IMĦALLEF
GRAZIO MERCIECA