2 ta' Awissu, 1994

Imħallfin: –

S.T.O. Prof. Giuseppe Mifsud Bonnici LL.D. – President
Onor. Carmel A. Agius B.A., LL.D.
Onor. Noel V. Arrigo LL.D.

Anthony Portelli *et*

versus

Eucharistico Portelli u b'digriet tal-31 ta' Jannar, 1991, Victoria Portelli ġiet innominata kuratriċi biex tirrappreżenta lil Eucharistico Portelli li jinsab imsiefer

Servitù Kreat *"Per Disposizione del Padre di Famiglia"*

Trattandosi ta' servitù li tiġi kkreata "per disposizione del padre di famiglia" huwa veru li in mankanza ta' dikjarazzjoni espressa l-eżistenza tas-servitù tiġi desunta mill-istat ta' fatt li l-pater familias ikun "pose o lascia" u li minħabba f'hekk mhux neċessarju li din il-volontà tkun murija fl-att tat-trasferiment. Din l-istess preżunzjoni, iżda, hija ribattibbli bi provi kuntrarji.

Għalkemm il-Qorti ta' l-Appell irrevokat id-deċiżjoni ta' l-Ewwel Qorti, l-ewwel sentenza għandha studju tajjeb ta' din ix-xorta ta' servitù.

Il-Qorti: –

Rat is-sentenza mogħtija mill-Onorabbli Qorti Ċivili tal-Maġistrati (Għawdex) fid-29 ta' Mejju, 1990, li minnha sar dan l-appell u li taqra hekk:

"Rat iċ-ċitazzjoni maħruġa mill-atturi fit-3 ta' Lulju, 1985, li biha ppremettew illi huma proprjetarji ta' biċċa raba' magħrufa bħala "Ta' Ġnien Imrik" kuntrada "Ta' Merilla" limiti tax-Xagħra, Għawdex, tal-kejl ta' tomnejn u tmien kejliet ċjoè 2198m^2, li kienet tifforma parti minn ġnien kbir magħruf bħala "Ġnien ta' Ġnien Imrik", illum maqsuma bejniethom, li huma akkwistaw b'kuntratt tal-11 ta' Mejju, 1979, in atti Nutar Joseph Spiteri bħala liberu u frank;

U peress illi l-konvenut li huwa proprjetarju tal-kumplament *ta' l-istess ġnien, qed jitfa' jew iħalli li jinżel* fuq l-art ta' l-atturi l-ilma li joħroġ mill-mina li huwa għandu fl-art tiegħu, liema mina, speċjalment fix-xitwa, qed jikkaġuna ħsara fl-art ta' l-atturi;

U peress illi l-konvenut li ma għandu ebda dritt li jitfa' ilma minn fuq l-art tiegħu għal fuq dik ta' l-atturi, *nonostante* li ġie interpellat kemm-il darba, naqas li jieħu passi biex jaqta' l-ilma minn fuq l-art ta' l-atturi;

Talbu lil din il-Qorti illi tiddikjara (1) illi l-art tagħhom mhix soġġetta għas-servitù ta' stilliċidju favur l-art tal-konvenut kif ma hi soġġetta għal ebda servitù ieħor, (2) tikkundanna lill-konvenut sabiex fi żmien qasir u perentorju li jiġi lilu prefiss, jagħmel dawk ix-xogħlijiet kollha neċessarji sabiex jaqta' l-ilma minn fuq l-art ta' l-atturi fuq imsemmija b'mod permanenti u (3) fin-nuqqas għaliex ma għandhiex tawtorizza lill-istess atturi sabiex jagħmlu huma taħt direzzjoni ta' perit nominand ix-xogħlijiet kollha neċessarji biex jagħmlu dan a spejjeż *tal-konvenut*;

Rat in-nota ta' l-eċċezzjonijiet tal-konvenut ippreżentati

fis-17 ta' Lulju, 1985, fejn eċċepixxa illi d-domandi attriċi huma infondati fid-dritt u fil-fatt għaliex is-servitù ta' stilliċidju li oriġinarjament kienet teżisti bejn il-fond ta' l-atturi u dak sussegwentement akkwistat mill-konvenut bl-ebda mod ma ġiet maqtula u għadha teżisti sal-lum stess;

Illi *oltre* dan, kull ħsara li setgħet talvolta ġiet ikkaġunata fl-art ta' l-atturi ġiet ikkaġunata bl-għemil tagħhom stess u ma għandu bl-ebda mod iwieġeb għaliha l-eċċipjenti;

Omissis;

Ikkunsidrat:

Illi jingħad mill-bidu nett illi din il-kawża hija waħda komplessa ħafna kemm għal dawk li huma l-konsiderazzjonijiet legali kif dawk li huma tal-fatti u għalhekk ikun opportun li l-ewwel jiġu eżaminati l-fatti li taw lok għal din il-ħsara;

Li hu paċifiku bejn il-kontendenti hu biss dak li rriżulta ddokumentat iżda ma hemmx qbil fuq l-interpretazzjoni ta' ċerti klawsoli fil-kuntratti ta' akkwisti tat-territorju magħruf bħala "Ta' Ġnien Imrik" fix-Xagħra, Għawdex;

Omissis;

Il-punti legali u fattwali li jridu jiġu kkunsidrati f'dan l-istadju huma: l-ewwel x'kienet is-sitwazzjoni legali għal dak li jirrigwarda servitù, ta' l-art ma' l-ewwel trasferiment tal-11 ta' Mejju, 1979, it-tieni x'ġara bħala fatt wara dan il-bejgħ u l-akkwist tal-konvenut fl-14 ta' Mejju, 1981, u t-tielet x'inhi r-relazzjoni ġuridika li torbot jew ma torbotx iż-żewġ fondi u l-

partijiet illum;

Rigward l-ewwel konsiderazzjoni l-partijiet, fin-noti ta' osservazzjonijiet tagħhom daħlu fil-fond fit-tifsira tas-servitù *"per destinazione del padre"* u taw interpretazzjonijiet diversi għall-istess kunċett, għalhekk ikun opportun li dan jiġi stabbilit mill-ewwel;

L-artikolu 468 tal-Kodiċi Ċivili tagħna jirrikonoxxi dan it-tip *ta' servitù liema artikolu huwa llum ekwivalenti għall-artikolu* 1062 tal-*Codice Civile Italiano* (art. 632 u 633 tal-Kodiċi antik) u kif tajjeb għamlu l-partijiet, huwa lejn dan il-pajjiż u l-awturi tiegħu li rridu nduru għat-tagħlim dwar dan is-servitù;

Il-*Borsari "Commentario del Codice Civile Italiano"* vol. II p. 852 jiddiskrivi dan is-servitù u jgħid li l-akkwist tiegħu, *"... è un modo di acquisizione sui generis distinto affatto del titolo"*. Biex dana jissuċċiedi però jridu javverraw irwieħhom ċerti kondizzjonijiet u kif jgħidu *Stalfi e Stalfi "Il nuovo Codice Civile Commentato"* Vol. III, p. 355: *"Perchè possa stabilirsi la servitù per destinazione del padre di famiglia occorre; a) che il fondo dominatè e il serviente siano appartenuti contemporaneamente, allo stesso proprietario; b) che questi pose e lasciò le cose nello stato dal quale risulta la servitù; c) che i fondi successivamente siano stati divisi e appartengono a due distinti proprietari; d) che nel trapasso di uno o di entrambi i fondi ad altro proprietario nulla si sia stabilito in rapporto alla servitù"*;

Dan it-tagħlim hu aċċettat fil-ġurisprudenza moderna Taljana. Hekk per eżempju fis-sentenza tagħha *"La Corte della Cassazione"* tal-11 ta' Settembru, 1972, (Sez. 2 Sent 2721

Carrozzo vs Carrozzo) dik il-Qorti qalet: *"La Costituzione di una servitù per destinazione del padre di famiglia ha per presupposto che i due fondi, appartenenti in origine allo stesso proprietario, siano stati posti da lui in una situazione oggettiva di subordinazione o di servizio l'uno rispetto all'altro atto da integrare de facto il contenuto di una servitù prediale, ed inoltre che tale situazione sia stata mantenuta allorche i due fondi abbiano cessato di appartenere allo stesso soggetto..."* Hekk ukoll is-sentenza riportata f'Sez. 2 Sent. 1037 Sasa *vs* Talamani tat-22 ta' April, 1966, u Sentenza Sez. 2 Sent. 2222 *Rossi vs Papi* tat-30 ta' Lulju, 1976, u numru kbir ta' sentenzi oħra b'konklużjonijiet simili li mhux possibbli li jiġu rriportati b'dan il-ġudikat;

Minn eżami akkurat ta' dawn l-erba' elementi kif fuq esposti rriżulta illi: It-territorju kollu ta' Ġnien Imrik kien qabel it-trasferiment ta' parti minnu, proprjetà ta' Anthony Grech. Fuq dan ma hemmx kwistjonijiet u hija ċara biżżejjed biex tistabbilixxi l-eżistenza ta' l-ewwel rekwiżit;

It-tieni rekwiżit hu li dana Grech fil-mument tat-trasferiment *"...pose e lasciò le cose nello stato del quale risulta la servitù"*. It-*test* Malti bl-art. 468 jgħid, "... u illi kien dak is-sid li qiegħed jew ħalla l-ħaġa fl-istat li minnu titnissel is-servitù". Dana jidher li jimporta żewġ elementi oħra li huma: l-intenzjoni tas-sid u l-istat ta' fatt li jirriżulta operanti fuq l-art. Fin-nota tagħhom a fol. 36 l-atturi jgħidu li hija "neċessarja l-volontà koxxenti tal-proprjetarju venditur u jikkwotaw l-awtur Sacchi biex jiġġustifikaw dan. Bir-rispett kollu, fil-bran riportat mill-atturi, Sacchi hu kkwotat *"out of context"* peress illi f'dak l-istadju a fol. 619 kien qed jittratta dwar servitujiet b'disposizzjonijiet testamentarji fejn naturalment il-volontà tas-sid trid tkun bil-fors manifestata. Għall-każ in eżami l-intenzjoni

tas-sid mhux neċessarja li tkun manifestata peress illi dan il-metodu ta' akkwist ma jiddependix minn xi titolu naxxenti minn xi skrittura imma jopera waħdu indipendentement minn ċirkostanzi oħra, basta ma jkunx espressament eskluż, fl-att tat-trasferiment. Il-*Borsari* fix-xogħol tiegħu ġià msemmi jgħid f'paġna 853, rigward l-intenzjoni ta' l-awtur illi "...*non è necessario o ascrivergli una tale intenzione; basta che egli abbia voluto per sè questo stato di cose, che lo abbia adoperato, che lo abbia così lasciato, per dedurne che i suoi successori vi si sono essi medesimi confermati". L-istess Sacchi Vol. I P. 639 "È tuttavia da avvertirsi che, ... la destinazione del padre di famiglia si reggi da sè e manifestata da sè la propria efficacia, anche all'infuori di ogni scritto e all'infuori di ogni decorso di tempo. Il Butera "Servitù"* a fol. 536 jitkellem dwar "...*volontà tacita o presente del titolare"*;

La Corte di Cassazione fis-sentenza riportata Sez. 2 Sent. 1107 *Selvaggi vs Gesparro* tad-29 ta' Mejju, 1965, tgħid ukoll testwalment illi "... *non è necessaria una manifestazione positiva ad hoc al momento della separazione dei fondi"*. Is-sentenza Nru. 2434 Sez. 2 tat-18 ta' Novembru, 1970, *Bondi vs Monti* ssemmi li l-kostituzzjoni ta' dan it-tip ta' servitù "...*deriva da una fattispecie non negoziale..."* Hemm ukoll is-sentenza Numru 1292 Sez. 2 tas-6 ta' Mejju, 1971, *Bettazzoni vs S.P.A. Galileo "La costituzione della servitù per destinazione del padre di famiglia deriva ope legis della situazione di fatto esistente al momento della volontà tacita o presunta del proprietario dell'unico fondo originario"* (ara wkoll is-sentenza Nru. 1896 Sez. 2 16-5-75 u s-sentenza Nru. 0966 Sez. 3 16-3-76);

Fil-ġurisprudenza lokali kemm il-kawża msemmija mill-konvenut fin-nota tiegħu a fol. 47 u l-kawża riportata fil-volum

XLII P. II p. 851 Antonio Borg *vs* Bartolomeo Borg 16 ta' Jannar, 1958, li kienet tinvolvi kwistjoni dwar siġar imħawla ma' ħajt li ma kienx f'distanzi legali. Il-qorti qalet illi jekk "...fl-att tal-qasma ma jsir ebda ftehim dwar dik is-siġra, għandu jiftiehem li l-kondividenti riedu li kollox jibqa' kif kien qabel il-qasma...";

Minn dan it-tagħlim u dak riportat aktar qabel joħroġ ċar li għall-kostitizzjoni tas-servitù in eżami mhix neċessarja li tiġi manifestata l-volontà koxxenti tal-proprejtarju venditur u wisq anqas hija wkoll neċessarja l-aċċettazzjoni ta' l-akkwirent. Il-konklużjoni li waslu għaliha l-atturi fin-nota tagħhom hi għalhekk żbaljata;

Din in-nuqqas ta' volontà da parti ta' sid il-fond għandha l-konsegwenzi tagħha fis-sens li l-istat ta' fatt li tirriżulta operandi fiż-żewġ fondi tassumi ċerta importanza. Il-Paċifiċi Mazzoni "*Servitù Prediali*" p. 85 isemmi li dan is-servitù jitwieled "*... per tacito accado risultante appunto dallo stato delle cose*". L-artikolu 468 tal-Kap. 16 ġà msemmi jitkellem dwar is-sid li "ħalla l-ħaġa fl-istat li minnu titnissel is-servitù";

Dan l-istat ta' fatt jiddependi miċ-ċirkostanzi partikolari ta' kull każ. Sacchi p. 641 Para. 91 isemmi "*stato visibile* e *permanente*" u wkoll J.P. 651 "*che non possono ciò non risultare allo sguardo dell'osservatore*". Butera p. 522 para. 201 jgħid li: "*Lo stato di fatto, dal quale deriva la costituzione della servitù per destinazione del padre di famiglia, è la situazione che il proprietario orignario del fondi pose o lasciò al momenti in cui i due fondi cessaranno di appartenergli*" terġa' "*... Non basta che uno dei due fondi renda un servigio all'altro: occorre che questo servigio costituisca uno stato di cose* **permanente**, *una*

soggezione dell'uno all'altro'';

Riċentement, fil-ġurisprudenza Taljana dan it-tagħlim ġie estiż biex jinkludi wkoll il-funzjonabilità ta' tali xogħol. Hekk per eżempju fil-kawża Nru. 1048 Sez. 2 ''*Garofalo vs De Feo*'' 17-4-74 insibu illi ''*In tema di acquisto della servitù per destinazione del padre di famiglia, per la sussistenza del requisito dell'apparenza, non basta la presenza di opere visibili e permanenti, ma e necessario che tali opere ex se realizzino l'esercizio della servitù...*'' L-istess fis-sentenza Nru. 3751 Sez. 2. ''*Eurotel Italia vs Cond. Europa*'' tas-6 ta' Novembru, 1975, insibu illi huwa ''... *necessario che, all'atto della separazione dei fondi, gia sussista un'effettiva e concreta possibilità di esercizio della servitù... questo deve gia possedere, al momento della divisione, una struttura idonea a rendere possibile la cennata utilizzazione...*'';

Is-sitwazzjoni ta' fatt fil-mument ta' l-ewwel trasferiment minn Tony Grech għall-atturi kienet illi ż-żewġ fondi attwalment separati kienu jissaqu bl-istess sistema ta' kanali u ġie espressament ipprojbit li l-atturi jieħdu ilma mit-territorju li kien baqa' proprjetà ta' Tony Grech. Rigward l-*'overflow'* tal-mina ma ssemma xejn u l-porzjoni baqgħet l-istess kemm qabel kif ukoll wara t-trasferiment. A fol. 94 Giusepp Portelli missier l-atturi jgħid: ''allavolja aħna xtrajna ''liberu u frank'' fis-sentejn wara li xtraw it-tfal tiegħi u sakemm ġie jkellimni Toni Grech u talabna biex naqalgħuhom, aħna qatt ma għaddielna minn moħħna li dawk riedu jinqalgħu''. L-attur Toni Portelli a fol. 107 jgħid illi ''... sakemm ġie biex jixtri l-konvenut, dawn il-kanali baqgħu hemm u baqgħu jintużaw regolarment. Qatt sa meta ġie biex jixtri l-konvenut ma ġieni f'moħħi li stajt jew kelli obbligu li naqla' dawk il-kanali. Dawn baqgħu hemm bi dritt...

nifhem illi sa dakinhar ma kien hemm l-ebda ftehim li dawn għandhom jinqalgħu sakemm ġie biex jixtri l-konvenut; u dan għaliex ma tħadditna xejn fuqha...";

Il-konvenut, a fol. 113 isemmi illi "wara li kienu xtraw l-atturi l-parti tagħhom, din is-sistema (tal-kanali) kienet għadha l-istess...";

Minn din ix-xiehda tal-partijiet joħroġ ċar li wara l-att ta' akkwist mill-atturi għal dak li jirrigwarda l-*'overflow'* is-sitwazzjoni ma nbidlitx u baqgħet effettivament tintuża, u, kien jeżisti, fi kliem is-sentenza Nru. 3751 tas-6 ta' Novembru, 1975, "*...un effettiva e concreta possibilità di esercizio della servitù*" u fil-mument tad-diviżjoni kien ġà jeżisti "*una struttura idonea a rendere possibile la cennata utilizzazione*";

Għalhekk hawn ukoll dan it-tieni element hu pjenament sodisfatt;

It-tielet element jittratta dwar li l-fondi hekk diviżi jappartjenu għal żewġ sidien distinti. Il-loġika wara dan l-element hi ovvja peress illi sakemm il-fond jibqa' taħt proprjetarju wieħed ma jista' qatt jiġi istitwit servitù għax la hemm posti dominanti u lanqas sukkombenti apparti l-fatt, li servitù jista' biss jiġi impost fuq proprjetà ta' ħaddieħor. Dan il-prinċipju hu rikonoxxut mid-Dritt Ruman "*melli res sua servit*" u aċċettat fil-ġurisprudenza nostrali fil-kawża fl-ismijiet Nicola Borg *vs* Carmelo Parnis (Vol. XXIX P. II p. 854 14 ta' Diċembru, 1935): "... Mhux konċepibbli dritt ta' servitù fuq il-fondi proprji: imma meta diversi fondi li kienu ta' proprjetarju wieħed jgħaddu għand diversi proprjetarji, jista' jkun hemm lok għal servitù bid-destinazzjoni tal-"*padre di famiglia*";

Dan effettivament ifisser li dan it-tip ta' servitù jiġi kkostitwit ma' l-att tat-trasferiment peress li ma setax jeżisti qabel għarraġunijiet imsemmija u għalhekk dan għandu fattispecie ġuridiċi u mhux kontrattwali. Is-sentenza nru. 0966 Sez. 2 *Merchini vs Confalonieri* 16 ta' Marzu, 1976, tgħid: "*La costituzione della servitù per destinazione del padre di famiglia deriva da una fattispecie giuridica non negoziale...*";

Fil-fatt, it-territorju in kwistjoni kien orriġinarjament jappartjeni għall-proprjetarju wieħed u bl-att tal-11 ta' Mejju, 1979, ġie diviż u issa jappartjeni għal żewġ sidien differenti kif jiddisponi dan it-tielet element;

Ir-raba' element huwa dak li fl-att ta' akkwist tal-fond jew taż-żewġ fondi minn proprjetarju għall-ieħor, xejn ma jingħad li jista' jistabbilixxi xi relazzjoni fil-materja tas-servitù;

Dan l-element hu wieħed kumpless ħafna, iżda importanti għax jorbot flimkien l-elementi l-oħra fil-loġika tat-tagħlim li jkopri l-istituzzjoni ta' servitù "*per destinazione del padre*", u konsegwentement l-aktar wieħed soġġett għall-misinterpretazzjoni biex jissodisfa l-argumenti favur u kontra bażi ta' parti u oħra;

Fin-nota tagħhom l-atturi jagħmlu ħafna enfasi fuq il-kondizzjoni li l-art kienet qed tinbigħ "libera u franka minn kwalsiasi ċnus u piżijiet" u jargumentaw li b'din il-klawsola nqatlet kwalunkwe servitù li seta' kien hemm fuq il-fond peress illi servitù huwa piż u kwindi wara l-kuntratt tal-11 ta' Mejju, 1979, dawna tneħħew kompletament. L-atturi, ikomplu jgħidu: "Għalhekk mhux biss ma kienx hemm ebda volontà tiegħu koxxenti (qed jirreferu għall-venditur Toni Grech) li jistabbilixxi

servitù favur il-kumplament ta' l-art imma biegħ l-art lill-atturi bi kliem espress bħala libera u franka'';

Minħabba l-oħra, il-konvenut jirrileva li din il-kondizzjoni, għal rigward ta' dan is-servitù, ma tfisser xejn u ma timpedix il-kostituzzjoni tas-servitù darba jikkonkorru l-elementi neċessarji għal dan. A fol. 46, il-konvenut jikkwota *'in extenso'* lil Ricci fejn dan jgħid testwalment *''La semplice clausola che il fondo si vende libero e franco da qualsiasi servitù, non impedisce che abbia lungo quella dovuta alla destinazione del padre di famiglia''*;

Minn eżami li għamlet il-Qorti dwar dan il-punt, waslet għall-konklużjoni li l-verżjoni mogħtija mill-konvenut hija dik korretta. Fil-fatt, mhux Ricci biss jitkellem dwar dan iżda anki Butera huwa ta' l-istess opinjoni. Fix-xogħol tiegħu ġà msemmi, a fol. 536 jgħid li, *''...È perciò necessario al suo sorgere che i due fondi cessino di appartenergli senza alcuna disposizione relativa alla servitù... Perciò la dichiarazione che il fondo si vende libero a franco da qualsiasi servitù non impedisce che abbia luogo quella dovuta alla destinazione del padre di famiglia, per la ragione che la medesima nasce quando i due fondi appartengono a proprietari diversi, e non prima, dappoichè la servitù è un diritto costituito sulla cosa altrui...''*;

Dana stabbilit, id-domanda li naturalment tirriżulta illi, sa fejn jista' jingħad li dan l-element negattiv jista' jinfluwenza požittivament fuq il-kreazjoni ta' dan is-servitù?;

Il-loġika wara dan il-ħsieb hi li ladarba s-servitù jiġi kkostitwit ma' l-att *'ex lege'* ma hemmx għalfejn referenzi kuntrattwali biex tiġi stabbilita xi ħaġa li diġà teżisti. Il-

Romagnosi "Condotti delle acque" p. 817 jikteb li "... *quella che era semplice servitù materiale, diventa servitù giuridica"*. Hija din is-servitù ġuridika li effettivament torbot u tirregolarizza r-relazzjonijiet futura tas-sidien taż-żewġ fondi. Huwa f'dan il-kuntest li l-konvenut ikkwota lil *Torrente e Schlesinger* u l-interpretazzjoni tiegħu hija waħda korretta. Il-*Pacifici Mazzoni (Servitù Predili)* huwa deċiż fuq dan il-punt meta jgħid p.85 li dan is-servitù jitwieled "... *nell'assoluta mancanza di qualunque dichiarazione contraria allo stato della cose* ..." L-istess *Stalfi e Stalfi* fit-trattat tagħhom ġià kkowtat (Vol. III p. 355) jikkonkludu illi: "*Quindi se per effetto di vendità, di permuta, di divisione, di donazione, di legato i due fondi vengono attribuiti a due distinti proprietari senza che dal titolu costitutivo risulti alcuna disposizione relattiva alla servitù, essa si trova stabbilita attivamente e passivamente a favore e sopra ciascuno dei fondi separati"*. Dan effettivament ifisser li kuntrarjament għal dak li allegaw l-atturi, ma hemmx għalfejn prova skritta biex jiġi kkostitwit dan is-servitù, peress illi l-akkwist ta' servitù permezz ta' titolu hija istituzzjoni kompletament differenti mill-akkwist "*per destinazione del padre*". Sacchi fix-xogħol tiegħu ġà msemmi jgħid f'paġna 639; "... *e difatti l'ammettere la destinazione solo grazie al concorso della prova scritta significa più veramente ammettere il titolo e non la destinazione*";

L-art. 469 tal-Kap. 16 isemmi indirettament liema huma l-metodu ta' akkwist ta' servitujiet u dawna huma titolu, preskrizzjoni u bid-destinazzjoni ta' sid taż-żewġ fondi u kien peress illi dan ta' l-aħħar għandu fattispeċi partikolari u speċjali li nħass il-bżonn li dan jitpoġġa f'garżella għalih independentement mill-metodi ta' akkwist aktar tradizzjonali tat-tnejn l-oħra, li jirrikjedu azzjoni pożittiva għar-rikonoxximent tagħhom u huwa kontra dak li qed jiġi ssuġġerit għal dan is-servitù li hu l-element negattiv;

Dan l-element hu rrikonoxxut ukoll fil-ġurisprudenza tal-Corte di Cassazione fejn ripetitutament jagħmlu enfasi fuq dan l-aħħar rekwiżit. Fis-sentenza tagħha Numru 2650 Sez. 2 Alaimo vs. *Salvo* tad-*19* ta' Ottubru, *1973*, *tgħid testwalment li dan it*-tip ta' servitù jiġi kkostitwit "... senza che nell' atto che ne determina la separazione sia contenuta alcuna disposizione relattiva alla servitù." ;

Il-kwistjoni li issa trid tiġi vventilata hija: x'jimpedixxi allura l-akkwist ta' dan is-servitù ? Ir-risposta għal din id-domanda hija li dan irid jiġi espressament imsemmi fl-att tal-trasferiment. Għalhekk, filwaqt illi għall kostituzzjoni tas-servitù ma hemmx għalfejn jingħad xejn, biex tiġi **evitata** din il-kostituzjoni dana jrid jissemma espressament, b'mod li ma jħalli ebda dubju x'kienet l-intenzjoni tal-partijiet. Għal darb' oħra, il-Qorti trid iddur għall- ġurisprudenza Taljana għat-tagħlim fuq dan il-punt. Hekk insibu li fis-sentenza Nru. *3466* Sez. 2 *Lombardi vs.* Dr. Longis 24 ta' Ottubru, 1968, il-Qorti di Cassazione qalet li s-servitù *per destinazione del padre di famiglia "... e impedita dalla contraria manifestazione di volontà del proprietario dei due fondi, al momento della separazione di essi." ;*

Sentenza oħra hija dik numru 3665 Sez. 2 Lupia vs. Gimigliano tas-6 ta' Novembru, 1968, fejn il-Qorti qalet: "*Ad impedire ... è necessario che, al momento in cui avviene la separazione della proprietà dei due fondi, vi sia, nello stesso atto che determina tale separazione, una manifestazione di volontà contraria alla nascità della servitù.*" Is-sentenza numru 1365 Sez. 2 Sagliocco vs. Calendoli tas-26 ta' April, 1969, issib il-kelma "*inequivocablimente*" għal *tali manifestazioni* (ara *wkoll* Sent Numru 1180 Sez. 2 tal-5 ta' Mejju, 1973). Interessanti wkoll illi fis-sentenza tagħha Nru. 1291 tat-12 ta' Mejju, 1973, l-istess

Qorti qalet li barra manifestazjoni ta' volontà kontrarja jista' jkun hemm "*... l'esistenza, nell' atto medesimo, di una clausola incompatibile con la volontà di lasciare integra la situazione di fatto da cui obiettivamente deriva per legge la costituzione della servitù.*";

Wara eżami ta' l-Att tal-11 ta' Mejju, 1979, irriżulta illi ġie espressament ipprojbit *it-tehid ta' ilma mill-mina* "... *li tibqa'* dieħla taħt il-proprjetà tal-veditur ..." iżda ma hemm imkien imsemmi li l-kanali kellhom jinqalgħu jew li l-"overflow" ta' din il-mina kellu jgħaddi minn xi post ieħor jekk mhux minn dawn il-kanali li parti minnhom kienu jinstabu fil-fond li, b'dak l-att, sar proprjetà ta' l-atturi.

Kwindi s-sitwazzjoni li nħolqot fuq l-art ta' l-atturi wara l-att fuq imsemmi tal-11 ta' Mejju, 1979, kienet illi din l-art kienet soġġetta għal servitù ta' stilliċidju akkwistat permezz tad-destinazzjoni tas-sid taż-żewġ fondi liema servitù hu limitat biss għall-"overflow" tal-mina msemmija fil-kuntratt, b'perkors għall-ilma pre-determinat minn kanali apposta eżistenti fuq l-art ta' l-atturi;

Wara l-pubblikazzjoni ta' dan il-kuntratt ta' l-1979, qamet *il-kwistjoni tal-kanali*;

L-atturi jgħidu illi biex jagħmlu pjaċir lil Toni Grech u fuq insistenza tal-konvenut dawna qalgħu parti mill-medda ta' kanali li kien hemm fuq l-art tagħhom. Il-konvenut jinnega li kien hu li nsista li jinqalgħu u jgħid li dawn inqalgħu wara li hu akkwista l-bqija tat-territorju;

Il-Qorti mhix sejra tidħol fil-kwistjoni tal-kredibilità dwar

dan l-inċident peress illi din hija immaterjali; qallihom min qallihom biex ineħħu l-kanali, l-atturi ma kellhom l-ebda dritt ineħħuhom bħal ma lanqas ma kellu dritt il-konvenut jitlob li jitneħħew. Il-kanali kienu fuq l-art ta' l-atturi bi dritt "ex lege" għall-iskop prinċipali li jservu ta' svog meta tfur il-mina tal-konvenut u dan l-istat ta' fatt ma kellux jinbidel lanqas meta akkwista l-konvenut fl-14 ta' Mejju, 1981, peress illi għal dan l-aħħar kuntratt, l-atturi ma kinux parti, għalihom kienet "*res inter alios acta*" ħlief għad-dritt ta' passaġġ u disturb ta' l-ilma għall-bjar tagħhom liema drittijiet baqgħu mittiefsa. Oltre dan, issa jrid jiżdied is-servitù ta' stilliċijdu bil-limitazzjonijiet ġà msemmija;

Il-Qorti tirrileva illi l-posizjoni naturali tal-fondi jippredisponu ċerti sitwazzjonijiet li huma indipendenti għall-kontroll tal-bniedem. Il-fond ta' l-atturi jiġi taħt il-fond tal-konvenut u kwindi meta tagħmel ix-xita, *l-ilma bilfors jgħaddi* minn fuq l-art ta' l-atturi qabel ma jispiċċa fil-wied. Fuq dan ftit hemm x'jista' jsir u sakemm in-natura tieħu l-kors normali tagħha "*Aetus Deus nomini facit injuriam*"! Meta però tidħol id il-bniedem u jisru xogħlijiet diversi biex *jiġu kkontrollati l-*eċċessi u l-ħsara li dina tista' tikkaġuna, allura hawn tidħol il-konvenzjoni u mhux aktar in-natura. F'dan il-każ jgħid is-Sacchi (op. cit. P. 661) "*... sul caso di rapporto vicinale, in cui non l'inerzia ma il fatto dell'uomo è necessario concorrà, si deve indennità, come sul passagio e sull' acquedotto necessario.*" ;

Dawn il-kanali fil-projeta ta' l-atturi huma "acquedotto necessario" u huwa wkoll kontinwazzjoni tas-sistema komplessa ta' tisqija li kienet teżisti fit-territorju ta' "Ġnien Imrik". Għad li llum din is-sistema ġiet interrotta u l-atturi huma limitati fil-provvista ta' l-ilma kif indikat fil-kuntratt ta' l-akkwist tagħhom, il-konvenut min-naħa l-oħra m'għandu l-ebda dritt li l-ewwel

iwassal l-ilma sat-trufijiet tat-territorju tiegħu mbagħad iħallih jiġri, kif ġieb u laħaq fuq it-territorju ta' l-atturi. Id-dritt ta' stilliċidju li jippretendi li għandu ma jikkomprendix dan għax altrimenti hu jkun qed jikkawża danni li m'għandhomx jiġu raġonevolment sopportati mill-atturi. Kif ġà ngħad, id-dritt tiegħu hu limitat biss għall-"overflow" tal-mina fuq l-art ta' l-atturi permezz tal-kanali li minn żmien twil kienu jservu għal dan l-iskop. Fuq dan m'għandux ikun hemm dubbju.

Fl-aħħar, l-atturi qegħdin jallegaw illi anke jekk dan id-dritt ta' stilliċidju jeżisti dana spiċċa bir-rinunzja li għamel Karistu Portelli, il-konvenut kemm fl-iskrittura ta' transazzjoni tal-11 ta' Marzu, 1981, u fil-kuntratt ta' l-14 ta' Mejju, 1981, in atti Nutar Michael Refalo;

F'dawn iż-żewġ atti l-konvenut irrinunzja għal kwalunkwe pretensjonijiet ta' lokazzjoni jew drittijiet oħra fuq il-kumplament ta' l-art magħrufa "ta' Gnien Imrik" mhux mibjugħa bil-preżenti att;

Il-konvenut qiegħed jallega illi dik ir-rinunzja ma tapplikax għall-kanali u għalhekk l-effetti tagħha ma jaffettwax dan is-servitù skond id-dispost ta' l-Art. 1725 tal-Kap. 16.;

L-iskrittura tad-19 ta' Marzu, 1981, ġiet redatta waqt aċċess li kien qed isir fil-ġnien in kwistjoni (vide P. 98 xhieda Dr. A. Camilleri) in konnessjoni mal-kawża ta' żgumbrament li Toni Grech kien qed jagħmel lill-konvenut u ħutu. Dak iż-żmien *Grech kien ġa biegħ lill-atturi u l-konvenut kien qed jippreten*-di li kellu dritt ta' qbiela fuq l-art 'il fuq mis-sies li kienet mibjugħa lill-atturi. Għalhekk, b'din l-iskrittura hu qed jirriferi għal din l-art biex b'hekk ħalliha libera f'idejn l-atturi mingħajr

kontestazzjoni;

Meta din il-klawsola ġiet biex tiġi inkluża fil-kuntratt notarili, id-diċitura tagħha tbiddlet xi ftit u r-rinunzja kopriet "... lokazzjoni jew drittijiet oħra fuq il-kumplament ta' l-art magħruga "ta' Ġnien Imrik" mhix mibjugħa bil-preżenti Att." Din il-klawsola saret hekk fuq insistenza tal-legali ta' l-atturi (vide P. 98) li, fi kliemu stess, ried jagħmel "blanket cover" (P. 100). L-avukat spiċċa biex qal li "Ħadd qatt ma semma, la fl-iskrittura u lanqas fil-kuntratt, li kellu jinbidel xi kors ta' l-ilma"; Minn dan il-kliem joħroġ ċar x'ma ġiex diskuss u dana jinkludi s-servitù ta' stilliċidju kif spjegat f'dan il-ġudikat.

L-artikolu 1725 fuq imsemmi jitkellem ċar u fil-ġurisprudenza tagħna dejjem ġie interpretat ristrettivament. Fil-kawża gl-ismijiet Nicola Camilleri et vs. Carmelo Pace (Vol. XXI P. II P. 83) insibu illi: "Una transazione qualunque s'intende risguardare soltanto quegli oggetti sopra i quali le parti contraenti hanno cennato". L-istess fil kawża fl-ismijiet Darmanin vs. Scicluna (Vol. XXIX P. I P. 1237); "it-transazzjoni hemm biss il-pendenzi li ġew ikkontemplati mill-partijiet meta ttransiġew. Għalhekk, avolja jiġu użati espressjonijiet li juru li saret transazzjoni ġenerali, il-Qorti ma tistax tiċħad lill-partijiet id-dritt li jippruvaw li xi pretensjonijiet ġodda tagħhom ma kenitx kompriża fit-transazzjoni". L-istess jingħad fil-kawżi riportati fil-volum XXXI P.I P.261 u Vol. XXVII P. III P. 1155.

Għalhekk, hija l-fehma tal-Qorti li din ir-rinunzja tal-konvenut ma koprietx id-dritt ta' stilliċidju li jgawdi l-fond tiegħu bil-metodu u limitazzjonijiet ġà msemmija, fuq il-fond ta' l-atturi.

Għal dawn ir-raġunijiet, u wara li l-Qorti qieset iċ-

ċirkostanzi kollha ta' dan il-każ, taqta' u tiddeċidi billi tiċħad it-talbiet ta' l-atturi u stante l-komplessità ta' dan il-każ, tordna li l-ispejjeż tal-kawża jitħallsu kwantu nofs mill-atturi u nofs mill-konvent.'';

Rat in-nota ta' l-appell ta' l-atturi u l-petizzjoni ta' l-appell tagħhom li permezz tagħha talbu li din il-Qorti jogħġobha tirrevoka s-sentenza appellata billi tiċħad l-eċċezzjonijiet tal-konvenut u tilqa' t-talbiet attriċi bl-ispejjeż taż-żewġ istanzi kontra l-konvenut;

Rat ir-risposta ta' Victoria Portelli għall-appell ta' l-atturi;

Rat l-atti kollha tal-kawża;

Semgħet it-trattazzjoni;

Ikkonsidrat:

L-appell ta' l-atturi huwa bbażat fuq dawn l-aggravji:

a) l-ewwel Onorabbili Qorti kkonkludiet ħażin meta *ddeċidiet illi għall-kostituzzjoni ta' servitù bid-destinazzjoni tal-pater familias* m'hix neċessarja l-volontà koxjenti tal-proprjetarju venditur;

b) l-ewwel Onorabbli Qorti kkonkludiet ħażin meta iddeċidiet illi l-proprjetarju ta' fond ma jistax jirrinunzja għal servitù favuri l-fond dominanti proprjetà tiegħu qabel ma jittrasferixxi lil terzi l-fond u għalhekk jekk jittrasferixxi l-fond irid jew ma jridx, jittrasferih bis-servitujiet li jista' jkun hemm favur tiegħu;

c) in vista ta' dawn iż-żewġ konklużjonijiet legalment ħżiena, l-ewwel Onorabbili Qorti ma eżaminatx l-provi prodotti li minnhom jirriżulta ċar li l-proprjetarju taż-żewġ fondi mibjugħa lill-partijiet kemm meta biegħ lill-atturi kif ukoll meta biegħ lill-konvenut ried espressament illi ma jkunx hemm ebda servitù la attiva u anqas passiva bejn iż-żewġ fondi ħlief li pprojbixxa lill-konvenut li jagħmel xi ħaġa biex iżomm l-ilma li kien jiġi f'bir ta' l-atturi minn mina mirduma fl-art tiegħu;

Ikkonsidrat:

Illi qabel ma tgħaddi biex tikkonsidra l-aggravji prinċipali ta' l-appellanti, din il-Qorti ser tiddirmi kwistjoni preliminari ta' indoli proċedurali li ssollevat l-appellata nomine u cjoè li dan l-appell ma jistax jimxi 'l quddiem minħabba il-"*lis alibi pendens*". Difatti, issostni l-appellata, qabel ma ġie ppreżentat l-appell odjern, kien ġie ppreżentat appell quddiem il-Qorti ta' Għawdex ikkostitwita fi grad ta' appell u għallhekk ma jistax ikun hemm pendenti żewġ appelli dwar dan il-każ;

Jiġi rrilevat mill-ewwel, li l-appellata ma hix qed issostni li din il-Qorti m'għandhiex ġurisdizzjoni tieħu konjizzjoni ta' dan l-appell fil-kors normali ta' l-affarijiet fis-sens li hija l-Qorti ta' l-Appell ta' Għawdex li għandha ġurisdizzjoni. Anqas ma ġie sottomess li fl-istess waqt li kien qed jiġi ttrattat dan l-appell minn din il-Qorti, kien qed jinstema' l-appell l-ieħor quddiem il-Qorti ta' l-Appell ta' Għawdex. Minbarra dan, jiżdied illi fil-mori ta' dan l-appell din l-eċċezzjoni donnha ntesiet fis-sens li ħadd mill-partijiet ma rrefera aktar għaliha. Anzi, il-partijiet it-trattaw dan l-appell funditus u anki ippruvaw jikkomponu l-vertenza bejniethom. Hu x'inhu, pero, una volta m'hemmx kwistjoni dwar jekk din il-Qorti għandhiex ġurisdizzjoni tieħu

konjizzjoni tal-każ, anzi l-partijiet ittrattaw dan l-appell fil-meritu quddiemha, l-eċċezzjoni ta' l-appellata nomine ma tidhirx li fiċ-ċirkostanzi tista' tiġi akkolta u għalhekk qed tiġi respinta;

Ikkonsidrat fuq il-meritu:

Biex tispjega l-ewwel aggravju ta' l-appellanti, jingħad li huma qed isostnu li s-servitù vvantata mill-appellata nomine ma setgħatx tiġi kkreata *per destinazione del pater familias* peress li biex tinħoloq din is-servitù b'dan il-mod ried ikun hemm il-volontà koxjenti tal-propjetarju uniku li joħloq din is-servitù meta ttrasferixxa l-fond lill-atturi appellanti mentri fil-każ tal-propjetarju uniku f'dan il-każ, Toni Grech, dan mhux biss ma kellux din il-volontà imma anqas seta' jkollu għaliex il-kanali li kien hemm fl-art ta' l-atturi appellanti anqas biss kien jaf bihom. Dan apparti l-fatt li kif jidher ċar mill-aġir tiegħu kollu, Toni Grech ried li l-atturi jieħdu l-art libera u franka;

Fuq din il-bażi l-appellanti jikkritikaw id-deċiżjoni ta' l-ewwel Onorabbili Qorti fejn din iddeċidiet li l-volontà tal-venditur hija irrilevanti. Fil-fehma ta' l-appellanti, l-ewwel Onorabbli Qorti ħawdet in-neċessità tal-manifestazzjoni ta' din il-volontà b'mod posittiv jew permezz ta' skrittura jew b'xi mod ieħor. Issa l-appellanti jaqblu perfettament ma' l-ewwel Onorabbli Qorti fejn din qalet illi l-volontà tal-proprjetarju venditur mhux neċessarju li tiġi manifestata għaliex toħroġ mill-istat ta' fatt illi l-istess propjetarju taż-żewġ fondi "pose o lasciò" iżda hu ovvju għalihom li dik il-Qorti naqset li tinduna li dan impliċitament jirrikjedi li l-venditur ikollu dik il-volontà koxjenti l-ewwel u qabel kollox. Jiġifieri wieħed irid jiddeduċi l-volontà tal-proprjetarju oriġinali proprju mill-azzjoni tiegħu cioè minn dak li għamel - "pose" jew ħalla - "lasciò" fiż-żewġ fondi. Fi

kliem ieħor, il-volontà tal-proprjetarju taż-żewġ fondi hija il-bażi tas-servitù li tiġi kkreata *per destinazione del padre di famiglia*, però ma hemmx għalfejn tiġi ppruvata ħlief bl-istat ta' fatt li huwa għamel jew ħalla li jibqa' bejn iż-żewġ fondi meta ttrasferixxa. Il-kelma "destinazzjoni" tal-missier, ma tistax tfisser ħaġ'oħra ħlief il-volontà, tal-missier. L-appellanti jkomplu jissottomettu illi din il-volontà tal-proprjetarju li jittrasferixxi trid tkun fl-ewwel lok u l-presunzjoni li kienet teżisti li toħroġ mill-istat ta' fatt hija biss presunzjoni li tista' tiġi negata bi provi jekk fil-fatt il-proprjetarju ma kellux dik il-volontà. Skond l-appellanti din il-presunzjoni tiġi mwaqqa bla dubbju ta' xejn jekk jirriżulta illi l-proprjetarju taż-żewġ fondi ma jkunx jaf bl-istat ta' fatt eżistenti bejn iż-żewġ fondi meta jsir it-trasferiment ta' wieħed mill-fondi;

Ikkonsidrat:

Illi qabel xejn jiġi rrilevat illi trattandosi ta' servitù li tiġi kkreata "*per disposizione del padre di famiglia*" huwa veru li in mankanza ta' dikjarazzjoni espressa l-eżistenza tas-servitù tiġi deżunta mill-istat ta' fatt li l-*pater familias* ikun "pose o lascio" u li minħabba f'hekk mhux neċessarju li din il-volontà tal-venditur tiġi manifesta fl-att tat-trasferiment. Però, proprju minħabba illi din il-volontà tal-venditur, jekk ma tkunx ġiet espressa, tiġi preżunta fuq il-bażi li ssemmiet, din l-istess presunzjoni hija ribattibbli bi provi kuntrarji;

Issa f'dan il-każ hemm il-vantaġġ tax-xhieda ta' Toni Grech il-persuna li ittrasferiet lill-kontendenti u li għalhekk għall-fini tal-kawża hija l-*pater familias*. Kienet u tibqa' rilevantissma, għalhekk, id-deposizzjoni tiegħu, għaliex għalkemm ċertament hemm ċirkostanzi oħra li jitfgħu dawl fuq il-fattispeċji tal-każ

huwa forsi l-aktar persuna li tista' tispjega verament x'ġara biex jiġi stabbilit ġietx ikkrejata s-servitù ta' l-akwedott imsemmija;

Minħabba l-importanza li din il-Qorti tagħti lil dak li xehed Toni Grech, ser jiġu riprodotti partijiet sħaħ mix-xhieda tiegħu li ta' fit-12 ta' Marzu, 1986 quddiem il-Perit Coppini nnominat mill-ewwel Onorabbli Qorti;

"Jiena peress li kont ser inżomm il-parti l-kbira ta' din ir-raba', *li fiha sistema ta' "roster" għall-ġbir ta' l-ilma minnha* permezz ta' għajn, lill-atturi bgħettilhom "liberu u frank", mingħajr ma jkollhom x'jaqsmu xejn mal-kumplament; u għalhekk ma tajthomx dritt jieħdu l-ilma mill-mina, u semmejt espressament fil-kuntratt li għamilt magħhom id-dritt li jgħaddu minn passaġġ indikat espressament fuq il-kuntratt;

Kważi sentejn wara, jiena bgħett il-kumplament tal-ġnien lill-konvenut, b'kuntratt tal-14 ta' Mejju, 1981 atti Dr. Michael Refalo;

Meta ġejt biex inbigħ lill-konvenut Eucharistico Portelli, dan qalli illi fir-raba' li kont bgħett lill-atturi kien hemm xi kanali *li jien lanqas biss kont naf bihom, li huwa ried li jitneħħew qabel* nagħmlu l-kuntratt;

Meta jien kellimt lill-missier l-atturi, li miegħu fil-fatt dejjem *iddiskutejt, dana* qalli li jekk jaqbdu u jitneħħew il-kanali, meta tfur il-mina jaqa' ħafna ilma fuq tagħhom u jagħmel il-ħsara;

Jiena għalhekk erġajt sibt lill-konvenut u għedtlu b'dan, u qalli "Dak l-ilma nieħu ħsiebu jien.";

Dan id-diskors sar qabel il-kuntratt. Jiena allura erġajt mort għand missier l-atturi u tlabtu jagħmilli karta li jgħid lit-tfal jaqlgħulu l-kanali biex ikun jista' jsir il-kuntratt mal-konvenut;

Fil-fatt jiena naf għax mort nara, illi dawn il-kanali nqalgħu qabel ma sar il-kuntratt mal-konvenut."

Issa jirriżulta inoltre mill-atti proċesswali s-segwenti:

a) Toni Grech li eventwalment ittrasferixxa lill-kontendenti kien akkwista t-territorju kollu mingħand Maria Firini u l-aħwa Agius Fernandez fl-1 ta' April, 1978, cjoè sena u xahar qabel ma ttrasferixxa lill-atturi.

b) F'dan l-intervall ma jirriżultax li Toni Grech għamel xi xogħlijiet jew xi alterazzjonijiet f'dan it-territorju.

ċ) Bl-att tat-trasferiment lill-atturi, Toni Grech biegħ il-porzjoni indikata fl-att bħala li "fiha bir u ġiebja, tmiss mal-grigal u lbiċ ma' passaġġ tar-raba' u mill-irjieħ l-oħra ma' ġid tal-venditur .... libera u franka minn ċnus u piżijiet bid-drittijiet tagħha..."

d) Fl-istess att l-atturi ddikjaraw li "m'għandhom ebda dritt għall-ilma mill-bir u mina li minnhom kienu jissaqqew it-tomnejn raba' mixtrija minnhom" u Toni Grech obbliga ruħu "li s-suċċessuri u aventi kawża tiegħu li ma jħaffrux għall-ilma fir-raba' li baqagħlhom in-naħa tal-lvant tat-tomnejn mibjugħa minnu u bejn il-passaġġi jew b'xi mod jagħmel xi ħaġa li tista' timpedixxi l-ġiri ta' l-ilma ġol-bir tal-kompraturi aħwa Portelli.";

e) Fl-abozz jew minuta oriġinali tal-kuntratt bejn Toni Grech u l-konvenut Eucharistico Portelli kien hemm paragrafu li mbagħad ma ġiex inkorporat fl-att, fis-sens li ġej;

"Kwalunkwe kanali illi hemm fl-art ittrasferita b'dana l-att u li huma ntiżi biex mill-mina msemmija aktar 'il fuq tirċievi l-ilma l-art *msemmija ta' Anthony* u Emmanuel Portelli (u *cjoè* dik delineata bl-aħmar fuq il-pjanta annessa ma' l-att) iridu jinqalgħu b'mod illi din l-art ma tirċiviex aktar ilma mill-istess mina....";

f) Għalkemm hemm kontroversja fuq hekk, jidher li hija aktar verosimili t-teżi ta' l-atturi appellanti li l-kanali nqalgħu minnhom qabel ma ġie ppubblikat il-kuntratt li bih akkwista l-konvenut Portelli;

g) Minkejja l-pretensjoni tiegħu ta' l-eżistenza tas-servitù ta' l-akwedott, il-konvenut qatt ma talab lill-atturi biex jerġgħu jqegħdu l-kanali fejn kienu ħlief meta minħabba l-ħsara li saret l-atturi talbuh biex jirrimedja u hu ppretenda li kellhom jiġu rripristinati l-kanali;

F'dawn iċ-ċirkostanzi din il-Qorti ttendi biex tikkonkludi dan li ġej;

a) Aktar milli każ ta' *"pose o lasciò"* jidher li fil-każ ta' Toni Grech, dan, sakemm ġie biex ibigħ lill-atturi, ħalla kollox kif sabu hu mingħajr però ma kien konxju ta' x'verament kien hemm fis-sens li jiddikjara hu stess li ma kienx jaf bil-kanali in kwistjoni li kienu jissupplixxu l-ilma għall-bir li kien hemm fil-qasma li eventwalment biegħ lill-atturi;

b) Kif tispjega s-sentenza ta' l-ewwel Onorabbli Qorti l-porzjon li inbigħet, sakemm ibigħet, kienet tirċievi l-ilma minn żewġ fonti diversi, waħda mill-kanali taħt l-art mill-mina tal-lvant u l-oħra minn fuq il-wiċċ mill-mina l-oħra fix-xlokk ta' dan it-territorju. Meta xtraw l-atturi, spiċċalhom id-dritt li jirċievu l-ilma mill-mina tax-xlokk (jiġifieri fejn il-kanali kienu fil-wiċċ) però baqagħlhom id-dritt li jirċievu l-ilma minn taħt l-art mill-mina li kienet intradmet u kien għalhekk li ġie kkonvenut l-obbligu da parti tal-venditur u s-suċċessuri tiegħu li ma jimpedux il-perkors ta' l-ilma għall-bir ta' l-atturi;

ċ) *Jidher għalhekk li meta fl-att tat-trasferiment lill-atturi* ġie nnegat id-dritt li jieħdu l-ilma mill-mina u bir fil-bqija ta' l-art tal-venditur u fl-istess ħin il-venditur inrabat li ma jostakolax il-perkors ta' l-ilma min-naħa l-oħra aktar milli kienet qed tinħoloq servitù ta' l-akwedott favur it-territorju li żamm il-venditur kien qed jinħoloq dritt tal-kompratur li ma jiġix ostakolat milli jkompli jirċievi l-ilma mill-kanali sotteranei anki jekk jidher li l-venditur ma kellux idea tal-konfigurazzjoni tas-sistema ta' irrigazzjoni;

d) L-ewwel Onorabbli Qorti dan biddlitu f'kuntest ta' servitù passiva fil-konfront tat-territorju mibjugħ lill-atturi meta mhux biss ma hemm assolutament xejn x'jindika li dan kien intiz li jkun hekk, iżda hemm biżżejjed x'jindika li l-intenzjoni kienet li kwantu jirrigwarda l-ilma li kien jgħaddi mill-kanali tal-wiċċ kellha tispiċċa kull kumnikazzjoni bejn iż-żewġ porzjonijiet billi ġie stabbilit li l-atturi ma jkollhomx aktar dritt jirċievu ilma minn hemm;

e) Hawn hu rilevanti dak li xehed l-attur Anthony Portelli u cjoè li hu sa meta ġie biex jixtri l-konvenut qatt ma għad-

dielu minn moħħu li seta' jew kellu obbligu li jaqla' dawk il-kanali u dana għaliex fuqhom ma kienx sar diskors u għax kellhom il-ħsieb li forsi jixtru huma l-kumplament minflok l-konvenut;

f) Din il-Qorti ukoll issib stramb ħafna illi filwaqt li l-konvenut jgħid li oppona għall-inserzjoni fl-att ta' l-akkwist tal-klawsola mniżżla fil-minuta li għaliha diġà saret riferenza, ma insistiex li jiġi kkonvenut li l-kanali in kwistjoni ma kellhomx jinqalgħu. Dana qed jingħad għaliex din il-Qorti m'għandhiex raġuni ma temminx il-verżjoni ta' Toni Grech u ta' l-atturi li l-kanali kienu diġà nqalgħu qabel ma ġie ppubblikat il-kuntratt u li kien proprju l-konvenut li talab li qabel isir il-kuntratt jinqalgħu l-kanali evidentement għaliex una volta l-atturi kien spiċċalhom id-dritt li jieħdu ilma li kien jipperkola tul dawn il-kanali, bil-kontinwazzjoni fil-post ta' post ta' dawn il-kanali l-atturi xorta waħda kienu jistgħu jibqgħu jirċievu l-ilma. Altrimenti kull spjegazzjoni oħra ma tagħmilx sens u kieku kien daqshekk importanti għall-konvenut li l-kanali ma jibqgħux hemm ċertament kien jesiġi li dan jiġi inkorporat fil-kuntratt. Minflok, kif ingħad, din il-Qorti temmen li dak li ġara hu kif qal Toni Grech u cjoè li l-konvenut ried jiżgura li l-atturi ma jirċivux ilma minn dawn il-kanali peress li ma kellhomx dritt għall-ilma minn hemm u meta ssemma lilu li l-atturi kienu ppreokkupati li jekk jitneħħew il-kanali, jekk tfur ill-mina, l-ilma ma kienx ikollu minn fejn għaddi, huwa assuma l-obbligu li jirranġa hu - rimedju li però qatt ma għamel bir-riżulatat li l-mina faret u saret ħafna ħsara fir-raba' ta' l-atturi;

In konklużżjoni, għalhekk, din il-Qorti tikkonkludi illi ma hemmx prova li l-venditur meta ttrasferixxa lill-atturi kien qed jittrasferilhom porzjon art soġġetta għas-servitù ta' l-akwedott

favur il-porzjon li eventwalment ttrasferixxa lill-konvenut b'mod li ġiet kkreata servitù *per disposizionie del padre di famiglia,* anzi hemm x'juri li dak li kien hemm qabel kien biss sistema ta' irrigazzjoni li twassal l-ilma għall-art li ġiet ittrasferita lill-atturi u li l-atturi kienu qed jiġu nnegati d-dritt li jibqgħu jirċievu l-ilma minn hemm;

F'dawn iċ-ċirkostanzi, għalhekk, din il-Qorti ma tistax taqbel mas-sentenza ta' l-ewwel Onorabbli Qorti li benchè studjata ħafna naqset milli tapprezza l-veru pern tal-kwistjoni;

Stabbilit dan, għalhekk, din il-Qorti ser tgħaddi biex tiddeċidi l-appell u konsegwentement tilqa' l-istess, tirrevoka s-sentenza appellata, tirrespinġi l-eċċezzjonijiet tal-konvenut appellat u tilqa' t-talbiet attirċi fis-sens li fl-ewwel lok tilqa' l-ewwel talba tagħhom u tiddikjara li ma hemmx prova li l-art tagħhom hija soġġetta għas-servitù ta' stilliċidju favur l-art tal-konvenut, tilqa' it-tieni talba u tikkundanna lill-konvenut biex a spejjes tiegħu u fi żmien xahrejn mil-lum jagħmel dawk ix-xogħlijiet kollha neċessarji sabiex jaqta' l-ilma minn fuq l-art ta' l-atturi m'mod permanenti u dan taħt id-direzzjoni tal-Perit u Arkitett Ċivili David Pace li qed jiġi nnominat għal dan l-iskop u tilqa' t-tielet talba billi tawtorizza lill-atturi appellanti biex jekk l-konvenut appellat jonqos milli jottempera ruħu ma' dak li qed jiġi ordnat jagħmel permezz ta' din is-sentenza fiż-żmien prefiss, huma a spejjes tal-konvenut appellat jagħmlu ix-xogħol kollu neċessarju, dejjem taħt id-direzzjoni tal-Perit u Arkitett Ċivili David Pace ġà nnominat. L-ispejjeż kollha kemm ta' prim'istanza kif ukoll ta' din ikunu a kariku tal-konvenut appellat.