6 ta' Frar, 1950.

Imħallfin :

Is-S.T.O. Sir George Borg, Kt., M.B.E., LL.D., *Pres.*

L-Onor. Dr. L.A. Camilleri, LL.D.

L-Onor. Dr. A.J. Montanaro Gauci, LL.D.

Kaptan Giuseppe Leonardini et. *versus* **Joseph Xuereb et.**

Servitù ta' Passaġġ — Preskrizzjoni — Sentenza — Qorti ta' Għawdex — Appell — Determinazzjoni ta' Valur— Art. 508 tal-Kodiċi Ċivili — Art. 748 (2), 762, 764, u 51 (1) tal-Kodiċi tal-Proċedura Ċivili.

Is-servitù diskontinwa, bħal ma hija dik ta' passaġġ, ma tistax tiġi akkwistata bil-preskrizzjoni jew bid-destinazzjoni tal-missier ta' familja, imma tista' tiġi akkwistata biss bis-saħħa ta' titolu. Jekk il-passaġġ ikun neċessarju, is-servitù relattiva tista' però tiġi akkwistata bil-preskrizzjoni ta' 30 sena.

Imma biex ikun hemm dritt għal dana l-akkwist ta' passaġġ neċessarju, hemm bżonn illi l-fond ma jkunx ġie interkluż bil-fatt ta' sid l-istess fond interkluż.

Mis-sentenzi mogħtija mill-Qorti tal-Maġistrati ta' Għawdex hemm appell lill-Qorti ta' l-Appell tal-Maestà tar-Re meta l-valur tal-pretensjoni jissupera £100.

Il-liġi tenumera l-każi li fihom il-valur tal-pretensjoni għandu jitqies bħala indeterminabbli, u dik l-enumerazzjoni hija tassattiva.

Meta l-valur huwa inċert imma mhux indeterminabbli skond il-liġi, jiġi determinat bi stima ta' perit. Din l-istima għandha ssir fuq digriet tal-Qorti tal-Maġistrati ta' Għawdex fuq talba, anki verbali, tal-partijiet jew ta' waħda minnhom, magħmula fi żmien sitt ijiem mill-jum tas-sentenza. Jekk ma ssirx l-istima b'dan il-mod, ma tiġix radikata l-kompetenza tal-Qorti ta' l-Appell tal-Maestà tar-Re biex tieħu konjizzjoni ta' dak l-appell; u dan huwa null, għax magħmul mingħajr ma saret qabel l-istima fuq imsemmija.

Il-Qorti, — Rat iċ-ċitazzjoni quddiem il-Qorti Ċivili tal-Maġistrati tal-Pulizija Ġudizzjarja għall-Gżejjer ta' Għawdex u Kemmuna, fil-Kompetenza Superjuri bħala Qorti taċ-Ċivil, li biha l-atturi, wara li qalu li l-konvenut qiegħed iżomm miftuħ arbitrarjament u mingħajr ebda titolu bieb tal-barambara tal-fond tiegħu numru 82, Triq Vajringa, Victoria, prospiċjenti fuq ir-raba' kontigwu msejjaħ "Ta' Bieb il-Għajn", fil-limiti tal-Belt Vittoria, li jappartjeni kwantu għall-proprjetà lill-attur Kaptan Leonardini u kwantu għall-utili dominju lill-atturi l-oħra, u b'hekk qiegħed jeżerċita servitù indebita fuq l-istess fond; talbu li jiġi dikjarat u deċiż illi r-raba' fuq imsemmi "Ta' Bieb il-Għajn", proprjetà ta' l-atturi, huwa liberu u eżenti mis-servitù fuq imsemmija li qiegħda tiġi eżerċitata mingħajr ebda dritt mill-konvenut, billi l-istess konvenut jiġi kundannat jagħlaq u jibni skond is-sengħa u taħt id-direzzjoni ta' perit li jiġi nominat il-bieb fuq imsemmi u jneħħi kwalunkwe traċċja ta' l-istess servitù, fi żmien qasir u perentorju li jiġi lilu prefiss; u konsegwentement l-atturi jiġu awtorizzati jagħmlu x-xogħol fuq imsemmi huma stess għas-spejjeż tal-konvenut fil-każ li dan jonqos u ma jagħmilx l-istess xogħol fiż-żmien li jiġi lilu prefiss; salvi lill-atturi kwalunkwe azzjoni u dritt ieħor, u speċjalment l-azzjoni għad-danni; bl-ispejjeż, kompriżi dawk taż-żewġ protesti tat-23 ta' Ġunju u tal-5 ta' Lulju 1948;

Omissis;

Rat is-sentenza mogħtija minn dik il-Qorti fl-1 ta' Lulju 1949, li biha ġew milqugħa t-talbiet ta' l-atturi, u għall-fini tat-tieni talba ikkundannat lill-konvenut u lill-kjamati in kawża jagħlqu l-bieb imsemmi fiċ-ċitazzjoni fi żmien xa-

tur, taħt id-direzzjoni tal-perit arkitett u inġinier ċivili Arturo Bondi; u in difett awtorizzat bil-atturi jagħalqu l-bieb numa a spejjeż tal-konvenut taħt id-direzzjoni ta' l-istess perit Bondi. L-ispejjeż kontra l-konvenut u l-kjamati in kawża; wara li kkunsidrat;

Illi l-azzjoni intentata mill-attur hija dik li fid-dottrina hija konoxxuta bħala "actio negatoria", li hija intiża biex tistabbilixxi li l-fond mhux soġġett għas-servitù millantata mill-konvenut u mill-kjamati in kawża;

Illi huwa paċifiku illi l-libertà tal-fond għandha tiġi preżunta, u min jallega servitù għandu jipprova l-eżistenza u d-dritt tiegħu għal din is-servitù, u għalhekk il-konvenut u l-kjamati in kawża jridu jippruvaw konkludentement illi l-bieb li qiegħed fil-kamra jew barumbara fil-fond tagħhom prospiċjenti triq il-fond ta' l-atturi jeżisti in forza ta' servitù akkwistata mill-proprjetarju tal-fond dominanti fuq il-fond a' l-attur. B'inversament ma jkollhom ebda titolu li jżommu dak il-bieb miftuħ;

Illi mix-xhieda prodotti mill-konvenuti jidher illi l-bieb in kwistjoni qiegħed hemm biex fl-imgħoddi Carmelo Xuereb, li qabel ma sar l-fond pretiż dominanti b'ċens l-istess fond kien għandu bi qbiela, u l-familja tiegħu kienu joħorġu minnu u jgħaddu minn fuq l-għalqa ta' l-atturi biex imorru d-dar tagħhom li kienet sitwata fit-Triq tal-Għajn. Minn dan il-bieb ukoll kienu jgħaddu l-annimali li kienu jitrabbew fil-barumbara biex jeħduhom il-biċċerija. Għalhekk il-konvenuti jippretendu li huma għandhom dritt ta' passaġġ fuq l-għalqa ta' l-atturi, u l-bieb, u r-rampa jew targiet biex mill-barumbara tinżel għal l-għalqa ta' l-atturi li hija a livell inferjuri huma s-sinjali u l-mezz biex tiġi eżerċitata din is-servitù;

Illi skond il-liġi (art. 506 tal-Kodiċi Ċivili) is-servitujiet diskontinwi ma jistgħux jiġu akkwistati bil-preskrizzjoni jew b'destinazzjoni tal-"pater familias"; imma jiġu akkwistati per mezz ta' titolu biss; u huwa paċifiku li d-dritt ta' passaġġ huwa diskontinwu. Però l-kapovers ta' l-istess artikolu jiddisponi illi l-passaġġ neċessarju, ċjoè meta l-fond ma jkollux żbokk fuq it-triq, jista' jiġi akkwistat bil-preskrizzjoni ta' tletin sena;

Illi l-konvenuti ma jallegaw ebda titolu iżda jippretendu illi akkwistaw id-dritt bil-preskrizzjoni, għaliex il-barumbara in kwistjoni ma għandhiex żbokk fuq it-triq; u għalhekk il-kwistjoni timperuja rutha jekk il-fond tal-konvenuti huwiex jew le interkluż;

Illi, kif jirriżulta mill-verbal tal-20 ta' Mejju 1949, il-barumbara in kwistjoni hija parti integrali mill-art li fuq parti minnha hija mibnija d-dar 82, Triq Vajringa, posseduta din l-art minn għand il-konvenuti bħala eredi ta' Carmelo Xuereb, li kien ħadha b'ċens minn għand in-Nutar Salvatore Borg fl-atti tan-Nutar Luigi Gatti Forno fil-5 ta' Ġunju 1905. F'dan il-kuntratt din il-biċċa art ġiet deskritta li għandha bħala waħda mill-konfini tagħha, ċjoè dik tat-tramuntana, "Strada Vairingia e beni di Antonio Farrugia". Għalhekk dak iż-żmien din l-għalqa kienet tmiss ma' Triq Vajringa, li hija triq publika, u għalhekk żgur li ma kienetx interkluża;

Illi in segwitu Carmelo Xuereb bena fuq il-parti ta' din l-art li tagħti għal Triq Vajringa d-dar nru. 82 fuq l-istess triq, u għalhekk, billi l-barumbara tinsab fil-fond tal-ġnien, wara li ġiet kostruwita din id-dar, biex mill-istess barumbara jilħaq it-triq wieħed irid jgħaddi minn ġo din id-dar; u billi l-barumbara kienet intiża għall-annimali, li mhux suppost li għandhom jgħaddu minn ġewwa dar, il-konvenuti jippretendu li b'hekk il-barumbara saret interkluża, u sets' għalhekk id-dritt tal-passaġġ jiġi akkwistat bil-preskrizzjoni;

Illi din it-teżi tal-konvenuti ma tistax tkun aċċettabili. Infatti l-art kollha li ġiet mogħtija ċens lil Carmelo Xuereb għadha kollha f'idejn il-konvenuti, u mhux leċitu li wieħed jikkunsidra l-barumbara a sè separata mill-kumplament biex jikkonkludi li ma għandhiex uxxita fuq it-triq. Jekk bil-kostruzzjoni tad-dar il-passaġġ tal-bhejjem sar skomodu, dana ma jfisserx li l-fond sar interkluż. Il-fatt tal-kostruzzjoni tad-dar huwa fatt li jiddependi mill-volontà tas-sid ta' l-istess art, u d-dottrina hija unanimi fl-insenjament li meta l-fond isir interkluż bil-fatt tas-sid ta' l-istess fond, dana ma għandux dritt jitlob il-passaġġ neċessarju lil viċini;

Jgħallem id-Demolombe (Corso di Dir. Civ., Vol. VI-XI ta' l-Edizzjoni ta' Parigi, no. 605) :— "Con maggior ra-

gione non dovrebbesi in generale ammettere a domandare il beneficio largito dall'art. 682 (ċjoè passaġġ) il proprietario che volontariamente avesse lasciato il proprio fondo chiudere da ogni parte, a ragion d'esempio, col fabbricare in guisa da privarsi, per l'immediato fatto della fabbrica, del passaggio con vettura sul suolo, il quale prima della costruzione servivagli di transito per giungere alla pubblica via''. Similment Pacifici Mazzoni (Istituzioni Vol. III, p. 257) igħid:— ''In ogni caso lo stato di chiusura del fondo non deve essere la conseguenza di un fatto compiuto o consentito dal proprietario; perciocchè allora non si verificherebbe punto la condizione della necessità assoluta o relativa del passaggio; occorre che esso sia l'effetto di un avvenimento indipendente dalla volontà di lui'';

In applikazzjoni ta' dawn il-prinċipji l-Qorti ta' Genova in re ''Arata c. Raffo'' iddeċidiet, fil-25 ta' Gunju 1897, illi:— ''L'articolo 593 del Codice Civile non può essere titolo per pretendere un passaggio sul fondo del vicino, quando l'interclusione non ha causa da un fortuito, da forza maggiore o da ragione ignota, ma dipende da un fatto dell'uomo o da un fatto proprio'';

Illi anki l-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili, fil-kawża ''Xicluna vs. Agius'' deċiża fis-26 ta' Frar 1883, applikat l-istess prinċipji, u qalet:— ''La dottrina in complesso sostiene che quando lo stato di chiusura di un fondo è l'effetto del fatto proprio di chi deduce un tale stato a base della domanda del passaggio necessario, non nasce a danno del vicino la servitù legale di passaggio'';

Omissis;

Illi għalhekk il-fond tal-konvenuti ma jistax jiġi ritenut interkluż fis-sens li jistgħu jikkostringu l-viċin li jagħtihom passaġġ neċessarju; għax dan il-passaġġ, għalkemm skomodu, jista' jkollhom fuq parti mill-istess proprjetà tagħhom;

Ili l-konvenuti aċċennaw ukoll fit-trattazzjoni illi dak il-bieb seta' jkun qiegħed bħala eżerċizzju ta' servitù ta' prospett. Illi anki jekk dak il-bieb jista' jiġi kunsidrat bħala servitù ta' prospett, ġie ritenut mill-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili in re ''Attard vs. Camilleri'', 30. 6. 26. illi ''neppure costituisce servitù nell'assenza di una convenzione una finestra

aperta nel proprio fondo sul terreno del vicino non fabbricato, quando pur lunga che sia la durata non possono mai costituirsi servitù, ...: e quindi chi le soffre non fa che atto di tolleranza, e può farle chiudere". Għalhekk, biex tista' tibda tiddekorri l-preskrizzjoni hemm bżonn li jkun hemm l-oppożizzjoni lill-preskriventi; diversament jibqgħu atti ta' tolleranza; u ma ġiex pruvat li qatt saret din l-oppożizzjoni;

Rat in-nota ta' l-appell tal-konvenut u ta' l-imsejħin fil-kawża, u rat il-petizzjoni tagħhom fejn talbu li s-sentenza fuq imsemmija tiġi revokata, billi jiġu miċħuda t-talbiet ta' l-attur u milqugħa l-eċċezzjoni tagħhom, u jiġi dikjarat li l-fond ta' l-attur fuq imsemmi "Ta' Bieb il-Għajn", huwa suġġett għas-servitù pretiża minnhom, u li l-bieb fil-barumbara tagħhom jibqa' miftuħ; bl-ispejjeż taż-żewġ istanzi kontra l-attur;

Omissis;

Ikkunsidrat fuq l-eċċezzjoni ta' l-inkompetenza miġjuba 'l quddiem mill-attur appellat;

Illi mis-sentenzi mogħtijin mill-Qorti tal-Maġistrati ta' Għawdex hemm appell lil dina l-Qorti meta l-oġġett tal-pretensjoni jissupera l-valur ta' £100, jew ikun tali li l-valur tiegħu ma jistax jiġi stabbilit (art. 51 (1) tal-Kodiċi tal-Proċedura Ċivili). Il-liġi tenumera l-każi li għandhom jitqiesu ta' valur indeterminabili (art. 748 (2) tal-Kodiċi ċitat), u dik l-enumerazzjoni hija tassativa, kif sostniet din il-Qorti fis-26 ta' Ottubru 1905 in re "Padre Fra Giuseppe Zammit nomine vs. Michel Angelo Galea" (Kollez. Vol. XIX—I—165). Fost dawk il-każi mil-liġi tassativament indikati mhux kompriż dak li jikkostitwixxi l-pretensjoni ta' l-atturi f'din il-kawża. Il-valur ta' din il-pretensjoni huwa inċert, iżda determinabili bil-mod stabbilit fl-art. 762 tal-Kodiċi fuq ċitat, jiġifieri bi stima ta' periti. Din l-istima, skond l-art. 764, għandha ssir fuq digriet tal-Qorti tal-Maġistrati ta' Għawdex fuq talba, anki verbali, tal-partijiet jew ta' waħda minnhom, magħmula fi żmien sitt ijiem utili minn dak in-nhar tas-sentenza. Fil-każ in eżami dik l-istima ma saretx fil-mod mitlub mil-liġi, u għalhekk il-kompetenza ta' din il-Qorti ma tirriżultax radikata biex tieħu konjizzjoni ta' dan l-appell;

Għar-raġunijiet fuq miġjuba;

Tilqa' l-eċċezzjoni ta' l-inkompetenza opposta mill-atturi appellati, u konsegwentement tiddikjara ruħha inkompetenti li tieħu konjizzjoni ta' l-appell interpost mill-konvenut u mill-imsejjaħ fil-kawża kontra s-sentenza mogħtija fl-1 ta' Lulju 1949 mill-Qorti tal-Maġistrati tal-Pulizija Ġudizzjarja ta' Għawdex u Kemmuna fil-Kompetenza Superjuri bħala Qorti taċ-Ċivil; bl-ispejjeż kontra l-appellanti.