QORTI TAL-APPELL

IMHALLFIN

S.T.O. PRIM IMHALLEF JOSEPH AZZOPARDI
ONOR. IMHALLEF JOSEPH R. MICALLEF
ONOR. IMHALLEF TONIO MALLIA

Seduta ta' nhar il-Ġimgha 28 ta' Frar 2020

Numru 9

Rikors numru 438/09 JZM

Francis Busuttil & Sons (Marketing) Limited [C 24137]

v.

Eric u Rita konjugi Borg u The Real Food Packer Limited [C 38301] u Frances Borg

Il-Qorti:

Rat ir-rikors guramentat tas-socjetà Francis Busuttil & Sons (Marketing) Limited datat-8 ta' Mejju, 2009 li fih jinghad hekk:

> "1. Illi l-kumpanija rikorrenti hija kreditrici tal-konvenuti Eric u Rita konjugi Borg fl-ammont ta' mija u hamsa u sittin elf disa` mija u sebgha u sebghin Euro u ghoxrin centezmu tal-Euro (€165,977.20) ekwivalenti ghal wiehed u sebghin elf mitejn u hamsin lira Maltija (Lm71,254), u dan ai termini ta' att pubbliku tad-disgha (9) ta' Dicembru 2005 ippubblikat min-Nutar Dr. Romina Bartolo permezz ta' liema l-konvenuti Eric u Rita konjugi Borg ikkostitwew ruhhom li jhallsu lura s-somma msemmija f`rati ta' mitejn lira Maltin kull gimgha bil-quddiem;

“2. Illi l-imsemmi att pubbliku gie rez esegwibbli permezz tal-ittra ufficjali tat-tletin (30) ta’ Mejju 2006 kopja ta’ liema qieghda tigi hawn annessa u mmarkata ‘Dokument A’;

“3. Illi sussegwentement, l-intimati Eric u Rita konjugi Borg ittrasferew l-assi kollha taghhom lis-socjeta’ intimata The Real Food Packer Limited, li kif jidher mill-annessi dokumenti hi kumpanija li giet iffurmata fis-27 ta’ Marzu 2006 minn Frances Borg (omm Eric Borg) b`share capital ta’ hames mitt Lira Maltin (Lm500) li minnhom mitt Lira Maltin (Lm100);

“4. Illi l-imsemmija socjeta’ intimata giet kostitwita mill-intimati frawdolentement u unikament biex tiddepriva lir-rikorrenti mid-drittijiet taghhom fuq l-assi tal-intimati konjugi Borg;
“5. Illi dan jirrizulta wkoll peress li l-imsemmija Rita u Eric Borg bdew jahdmu mmedjatament mid-data tal-kostituzzjoni tal-istess kumpanija taht il-kappa taghha;

“6. Illi per konsegwenza l-patrimonju tal-intimati Eric u Rita konjugi Borg gie diminwit u dan bi pregudizzju ghall-interessi u d-drittijiet tar-rikorrenti stante illi rrenda lill-intimati konjugi Borg insolvibbli ;

“7. Illi ghalhekk jissussistu l-elementi kollha ghall-ezercizzju tal-azzjoni pawljana, u cioe` l-eventus damni u l-consilium fraudis.

“Jghidu ghalhekk il-konvenuti, prevja kwalsijasi dikjarazzjoni necessarja u opportuna, u ghar-ragunijiet premessi, ghaliex m`ghandhiex din il-Qorti :

“1. Tiddikjara li l-atti permezz ta’ liema giet ikkostitwita l-kumpanija intimata The Real Food Packer Ltd u permezz ta’ liema l-imsemmija kumpanija akkwistat diversi assi appartenenti lill-intimati Eric u Rita konjugi Borg saru in frodi u bi pregudizzju tal-kreditu tar-rikorrenti ;

“2. Konsegwentement tordna li l-istess atti nkluz il-kostituzzjoni tal-kumpanija intimata jigu rexxissi, annullati u risolti u tordna li l-intimati jigu kkundannati fi zmien qasir u perentorju jirretrocedu fl-assi taghhom l-immobbli hawn fuq riferiti u trasferiti permezz tal-imsemmi atti ;

“3. Fin-nuqqas, ir-retrocessjoni ssir ope sententiae permezz ta’ persuna nominat minn din l-Onorabbli Qorti ghall-ezekuzzjoni tal-atti relattiv u fil-konfront ta’ kuraturi rapprezentanti l-eventwali kontumaci ;

“4. Fi kwalsijasi kaz, l-intimati Eric u Rita konjugi Borg jigu dikjarati responsabbli ghad-danni sofferti mir-rikorrenti u dan in solidum bejniethom.

“5. B`riserva ta’ kull azzjoni ulterjuri spettanti lir-rikorrenti tad-danni.

Bl-ispejjez u bil-konvenuti ngunti minn issa ghas-subizzjoni."

Rat ir-risposta guramentata tas-socjetà konvenuta The Real Food Packer Limited u ta' Frances Borg, tat-23 ta' Gunju, 2009, li permezz taghha eccepew is-segwenti:

> "1. Illi t-talbiet tas-socjeta' rikorrenti huma nfondati fil-fatt u fid-dritt u ghandhom jigu michuda bl-ispejjez kontra l-istess socjeta' rikorrenti;
>
> "2. Illi s-socjeta' intimata giet ikkostitwita minn Frances Borg wahedha u mhux mill-intimati l-ohra Eric u Rita konjugi Borg. Illi l-intimati Eric u Rita Borg huma sempliciment impjegati tas-socjeta' intimata;
> "3. Illi fi kwalunkwe kaz, l-assi kollha akkwistati mis-socjeta' intimata gew akkwistati b`mod lecitu u trasparenti kif ser jigi ahjar ippruvat waqt it-trattazzjoni tal-kawza;
>
> "4. Salvi eccezzjonijiet ulterjuri."

Rat ir-risposta guramentata ta' Eric u Rita konjugi Borg tat-23 ta' Gunju, 2009, li permezz taghha eccepew:

> "1. Illi t-talbiet tal-kumpanija rikorrenti huma nfondati fil-fatt u fid-dritt u ghandhom jigu michuda bl-ispejjez kontra l-istess kumpanija rikorrenti;
>
> "2. Illi l-esponenti ma kkostitwewx il-kumpanija The Real Food Packer Limited, kif qieghed jigi allegat mill-kumpanija rikorrenti, u huma la ghandhom xi sehem u lanqas huma diretturi ta' din il-kumpanija, izda semplicement impjegati tal-istess;
>
> "3. Illi l-kuntratt pubbliku datat disgha ta' Dicembru 2005 (9/12/2005) gie ffirmat minnhom wara pressjoni kbira li saret fuqhom da parti ta' rapprezentanti tal-kumpanija rikorrenti, kif ser jigi ampjament ippruvat waqt it-trattazzjoni tal-kawza u l-intimati jirriservaw id-drittijiet kollha taghhom f`dan ir-rigward;
>
> "4. Salvi eccezzjonijiet ulterjuri."

Rat is-sentenza tal-Prim'Awla tal-Qorti Civili tat-30 ta' Ottubru, 2014, li permezz taghha l-kawza giet deciza fis-sens li:

> "Tilqa` l-eccezzjonijiet kollha tal-kumpanija konvenuta, u tal-konvenuta Frances Borg.
>
> "Tichad it-tielet eccezzjoni tal-konvenuti Eric u Rita konjugi Borg.
>
> "Tilqa` l-eccezzjonijiet l-ohra tal-konvenuti Eric u Rita konjugi Borg.
>
> "Tichad it-talbiet kollha tal-kumpanija attrici.
>
> "Tordna lill-kumpanija attrici sabiex thallas l-ispejjez kollha ta' din il-kawza."

Dik il-Qorti tat is-sentenza taghha wara li ghamlet is-segwenti konsiderazzjonijiet:

> "II. <u>Provi</u>
>
> "<u>Ivan Camilleri</u> ghar-Registratur tal-Kumpanniji xehed illi l-uniku azzjonista u direttur tal-kumpanija The Real Food Packer Ltd hija Frances Borg (I.D. Nru. 346947M). Il-kumpanija ghandha *issued share capital* ta' €11,646.86, li huwa *fully paid up*. Fil-21 ta' Mejju 2008, kien hemm *increase in capital* mill-Lm 500 tal-bidu ghal Lm 5,000. Fil-fatt gie kapitalizzati *shareholders` loan* kif iccertifika l-awditur tal-kumpanija.
>
> "<u>L-intimata Frances Borg</u> xehdet illi hija waqfet il-kumpanija konvenuta fix-xahar ta' Marzu tal-2006. In-negozju tal-kumpanija huwa l-ippakkjar tal-priezet, lahmijiet u gobon. Il-kumpanija ghandha l-lavranti ; fosthom hemm binha l-konvenut Eric Borg u martu l-konvenuta Rita Borg li tahdem bhala salesperson fuq barra. Qabel bdew jahdmu maghha, dawn kellhom grocer. Meta binha u martu kienu bil-hanut tal-merca, hi diga` kellha post bl-apparat apposta biex jippakkja l-ikel. In-negozju tal-ippakkjar kien taghha mhux ta' binha u martu. Kienu jithallsu minghandha tax-xoghol li jaghmlu. Tal-apparat li xtrat hem mil-kontijiet bid-dati b`kollox. Kienet tixtri l-ikel ghall-packing minghand agenti differenti ; binha Eric kien jiehu hsieb l-amministrazzjoni. Qabel l-2006 hi ma kenitx tahdem u ghalhekk ma lmietx formoli tat-taxxa.
>
> "Kompliet tixhed illi binha l-konvenut baqa` jghix d-dar taghha anke wara li zzewweg. Hija qatt ma kellha x`taqsam mat-tmexxija tal-hwienet ta' binha ghaliex ma kienx il-mestier taghha, oltre l-fatt li kienet tghin fit-trobbija tan-neputijiet taghha. Hi u zewgha kienu garanti ghad-dejn li

binha l-konvenut kellu mal-Bank of Valletta. Dan d-dejn biz-zmien kien lahaq il-figura ta’ madwar Lm 150,000, minghajr l-imghax. Tiftakar li kien baghat ghalihom il-Manager tal-BOV fejn avzahom li kellha tinbiegh id-dar biex taghmel tajjeb ghal dak id-dejn. Fil-fatt kellhom ibieghu d-dar ghal madwar Lm 150,000 u l-BOV thallas. Binha l-konvenut u martu kienu xtraw proprjeta fix-Xemxija ; anke biex akkwistaw dik il-proprjeta’ kienu hadu self mill-BOV. Hi u zewgha marru joqghodu ma` binha l-konvenut u martu fix-Xemxija.

“Tixhed li ghalkemm in-negozju ta’ binha l-konvenut u martu fis-Shop Inn kien sejjer hazin hafna, hija baqghet tghinhom finanzjarjament. Tghid illi kienu waslu fl-estremita’ li ma kellhomx flus biex jixtru l-ikel. Wara parir legali, inghalaq il-hanut fil-bidu tal-2006. Billi hadd ma kien jaf fejn sejjer jaghti rasu, indahlet hi biex tghin. Meta binha l-konvenut ghalaq il-hanut, issuggerielha biex tiftah hanut ghall-ippakkjar tal-priezet u gobon. Accettat u hadet id-decizjoni li tiehu r-responsabbilita u l-kontroll tan-negozju ; ghalhekk saret il-kumpanija The Real Food Packer Limited. Bhala tmexxija, il-kumpanija hija f`idejha. Tinsisti li qatt ma kellha x`taqsam kemm mat-tmexxija tas-Shop Inn u lanqas Tony`s Store. Qalet ukoll li hi qatt ma ttrattat mal-kumpanija attrici.

“Fil-kontroezami Frances Borg ikkonfermat illi qabel iffurmat il-kumpanija, hija ma kellhiex negozju. Il-garanzija li ghamlet favur binha bil-fond taghha saret fl-2006 u cioe` qabel saret il-kumpanija. Binha akkwista l-flat tax-Xemxija fl-2006. Indahlet hi sabiex issalva s-sitwazzjoni ta’ binha fis-sens illi hu u martu ma setghu jkampaw bid-dejn dejjem jikber ; ghalhekk iffurmat il-kumpanija biex kemm jista’ jkun ma jispiccawx bla xoghol. Il-kumpanija ma saritx ghaliex hadet parir legali biex taghmel hekk. Binha kien diga` ha parir biex jaghlaq il-hanut qabel hadet id-decizjoni li ssir il-kumpanija. Wara li binha u martu ma baqghux bil-hanut u bdew jahdmu mal-kumpanija, is-sitwazzjoni taghha giet ghall-ahjar. Kienu jithallsu l-paga minima. Il-kumpanija ma assorbietx in-negozju li kellhom binha u martu ghax dawk kellhom grocer mhux negozju fejn isir packing. Ma kienx binha li beda n-negozju tal-packing. Qabel hi bdiet dak in-negozju, tkellmet ma` Albert Bartolo. Hi qatt ma kellha negozju mal-kumpanija attrici. Mistoqsija ghaliex hi xtrat l-makkinarju bejn l-2007 u l-2011 meta n-negozju ta’ l-kumpanija beda fl-2006, ix-xhud wiegbet illi ghall-bidu kellha magna tal-vaccuum u magna antika li taqta’ l-perzut li t-tnejn kienet xtrathom minghand binha. It-tifel kien jaqta’ x-xoghol ukoll b`idejh. Mistoqsija allura x`kien jaghmel bihom binha dawk iz-zewg magni jekk ma kienx jaghmel packing, ix-xhud wiegbet illi bil-magna l-antika kien jaqta’ l-perzut kif isir fil-hwienet tal-merca, u ghar-rigward tal-magna tal-vaccum, kellu klijenti li kienu jitolbu li dak li jaqta’ jigi ppakkjat. Meta kienet murija r-ritratti a fol 275 sa fol 277, stqarret li dawk ittiehdu meta Busuttil riedu taparsi jidhlu bi shab ma` binha; kienu marru go post li huwa tal-kumpanija. Ir-ritratti li jidhru fir-ritratti xtrahom hi minghand Portelli. Ikkontestat is-suggeriment li sar illi dawk ir-ritratti ttiehdu qabel ma saret l-kumpanija. Il-kumpanija attrici ma rieditx li binha u martu jhallsu d-dejn taghhom maghha bil-mod.

"Franco Busuttil – direttur tas-socjeta' attrici – xehed illi r-relazzjoni taghhom ma` l-konvenuti Eric u Rita Borg kien is-Shop Inn; dan kien supermarket il-Mosta. Ghall-ewwel kienu jixtru prodotti minghandhom ghall-hanut; imbaghad bdew jaghmlu packaging mis-Shop Inn stess. Ghall- bidu kienu jaghtuhom il-prodott u jhallsuhom wara. Meta l-ammont dovut lis-socjeta' attrici kiber sew, ried jirregolarizza l-posizzjoni tal-konjugi Borg. Dawn kienu jixtru kwazi kull gimgha. Tawhom ammont ta' cheques li kienu jkopru l-ammont dovut kollu li kien ta' madwar Lm 80,000. Il-patt maghhom kien illi c-cheques jissarrfu kull gimgha. Gara pero` li c-cheques ma bdewx jigu onorati mill-bank. Ghalhekk baghtu ghalihom biex jaraw x`se jaghmlu. Il-konjugi Borg accettaw li jaghtuhom garanzija bi proprjeta' li kellhom fix-Xemxija. U baqghu jixtru minghandhom pero` biss *on a cash sale basis.* Gara li l-problemi baqghu sejrin ; ghalhekk kien ippropona illi ssir kumpanija maghhom fejn issir tpacija ta' l-ammont dovut lis-socjeta' attrici b`investiment kapitali dirett fil-kumpanija. Kienu marru jaraw kemm is-Shop Inn u kif ukoll post iehor fejn kien issir l-packaging. Mistoqsi mill-Qorti jekk dak il-post kienx ta' Frances Borg, ix-xhud wiegeb illi li din qatt ma kien raha u qatt ma nnegozjat maghhom. Waqt li kienu ghaddejjin bit-trattativi, il-konjugi Borg qatt ma qalulhom li l-post ma kienx taghhom. Il-proposta qatt ma giet finalizzata.

"Skond Franco Busuttil, il-kumpanija konvenuta giet ikkreata *overnight.* Il-konjugi Borg ma kienx fadlilhom assi. Mistoqsi mill-Qorti jekk il-proprjeta tax-Xemxija kenitx trasferita lill-kumpanija konvenuta, ix-xhud wiegeb fin-negattiv. Pero` l-makkinarju kollu tal-packaging kien trasferit mill-konjugi Borg lill-kumpanija konvenuta. Fisser illi dak li l-konjugi Borg kienu jixtru minghandhom ma kienx jinbiegh mis-Shop Inn; izda kellhom xi mitt freezer u fridge mqassmin ma` Malta u kienu jibghatu l-impjegati taghhom sabiex jimlew dawk il-fridges. Ippreciza bil-presentata ta' Dok SG1 illi `l fuq minn 90% tax-xoghol li l-konjugi Borg kienu jixtru minghandhom kien xoghol ta' laham processat ghat-tqattiegh. Fid-dokument kienu jidhru l-invoices bid-dati relattivi ghall-perijodu ta' bejn l-2004 u l-2006. Is-socjeta' attrici ttrattat dejjem mal-konjugi Borg.

"Fil-kontroezami, ix-xhud stqarr illi kien biss parti zghira hafna mill-prodotti l-ohra taghhom li kienu jigu konsenjati lill-konjugi Borg. Meta d-dejn taghhom tela` sew, kien ghamilha sara mal-konjugi Borg illi jew jifhmu maghhom inkella jmexxi kontra taghhom. Il-garanzija bil-proprjeta' tax-Xemxija ma kenitx bizzejjed ghaliex il-bank kellu jiehu sas-Lm 60,000, huma kellhom jiehdu mat-Lm 80,000 u l-post kien stmat li jiswa Lm 90,000. Ittiehdu proceduri bis-subbasta li pero` ma wasslu mkien. Dwar imghax ippretenda hlas skond kif permess mil-ligi. Ix-xoghol ta' t-tqattiegh ghall- bidu kien isir kollu mic-cheese counter ta' Shop Inn. Il-priezet u l-lahmijiet kienu l-parti l-kbir sew tal-konsenji lill-konjugi Borg.

"Michael Busuttil – direttur iehor tas-socjeta' attrici – xehed illi huwa jiehu hsieb il-credit control tal-kumpanija attrici. Fil-bidu l-konjugi Borg

kienu klijenti tajbin u kienu jixtru hafna prodotti minghandhom. Eric Borg kien jadhem wara l-counter, waqt li Rita Borg kienet tiehu hsieb il-kontijiet u x-xiri. Ma` Frances Borg la qatt kellu negozju u lanqas qatt iltaqa` maghha. Skond Rita Borg, Frances kienet tkun babysitter mat-tfal taghhom. Borg kienu jhallsu b`cheques b`dati differenti ; skond id-data li tkun kien jiddepozita. Ghall-bidu ma kienx hemm problemi pero` gara li Borg bdew jaqghu lura fil-pagamenti. Meta l-kont kiber wisq ma baqghux jaghtuhom xoghol. Offrew li jidhlu shab maghhom sabiex jithallas id-dejn izda ftehim baqa` ma kienx konkluz. Meta hu personalment mar go garage mnejn kienu jahdmu Borg, sab li kien armat tajjeb bil-makkinarju. Dwar il-kumpanija konvenuta ma kien jaf xejn ; sema` biha l-ewwel darba fil-Qorti.

"Fil-<u>kontroezami</u>, Michael Busuttil xehed illi ma jiftakarx li kien prezenti ghall-kuntratt li sar mal-konjugi Borg. Huwa hareg mix-xena meta ha over il-Managing Director tal-kumpanija wara li l-ammont dovut lahaq livell gholi hafna. Huwa pprova jghin lil Borg. U qatt ma heddidhom.

"<u>Il-konvenuta Rita Borg</u> xehdet illi fl-1997 hi u dak iz-zmien l-gharus taghha Eric bdew imexxu supermarket bl-isem "Shop Inn". Eric kien diga` kellu hanut tal-merca bl-isem "Tony`s Store". Is-"Shop Inn" kien hafna ikbar u ghalhekk kellhom jimpjegaw n-nies. Eric kien imexxi u hi tghinu fix-xoghol amministrattiv bhal hrug ta' cheques u ordnijiet. Eric ha self mill-Bank of Valletta u wara ftit qaleb is-self ghall-APS Bank. Huma zzewgu fl-1999 meta kienu diga` bi problemi finanzjarji. Is-socjeta' attrici kienet ilha tissupplixxi lil zewgha sa miz-zmien meta kellu l-hanut ta' qabel. Kienu jixtru diversi prodotti minghandhom li kienu jinkludu ikel tal-qtates u klieb, zjut, zokkor, prodotti ghal cakes, tonn taz-zejt, zlazi, gobon, frott tal-bott, detergenti, ikel iffrizat u priezet. Biz-zmien ma setghux ilahhqu mal-pagamenti. Bejn l-2002 u l-2004, is-sitwazzjoni marret ghall-aghar u bdew jixtru *cash basis* ; ghall-arretrati kienet tohrog post dated cheques. Fl-2005 Michael Busuttil tas-socjeta' attrici beda jghidilhom li huma riedu jidhlu shab maghhom biex jinqata' d-dejn li kellhom mas-socjeta' attrici. Kien icempel ta' sikwit u kienet tisma lil Franco Busuttil jghajjat u anke jitkellem hazin. Hija bdiet tibza` minn din s-sitwazjoni ghaliex d-dejn kien kiber hafna u ma setghux ilahhqu mieghu. Il-pressjoni u t-theddid da parti tad-direttur tas-socjeta' attrici kien kontinwu.

"Kompliet tixhed illi darba minnhom Franco Busuttil mar il-hanut taghhom biex jiehu xi ritratti. F`okkazjoni ohra mar d-dar taghhom impjegat tas-socjeta' attrici Noel Schembri sabiex jipperswadihom jiffirmaw kuntratt mal-kumpanija biex jaghmlu tajjeb bil-proprjeta taghhom ghad-dejn li kellhom. Matul dak iz-zmien hi waqghet f`depressjoni, mhux biss minhabba dak l-inkwiet izda anke minhabba inkwiet bit-tifla li kellha problemi serji ta' sahha. Hi u zewgha accettaw li jsir kuntratt fl-ufficcju tas-socjeta' attrici. L-imghax impost kien ta' 8.5% fis-sena u ghamlu tajjeb ghall-ammot dovut bil-proprjeta taghhom. Kellhom ihallsu pagamenti ta' Lm 200 fil-gimgha ; ghall-bidu hallsu izda in segwitu ma bdewx ilahhqu mal-pagamenti.

"Tistqarr illi madwar tlett xhur wara li sar il-kuntratt, u cioe` ghal habta ta' Marzu 2006, ghalqu l-hanut ghaliex ma setghux ikomplu jhallsu d-dejn li dak iz-zmien kien tela` ghal madwar Lm 150,000. Apparti s-socjeta' attrici, kellhom dejn mal-APS Bank, mad-Dipartiment tal-VAT, u mad-Dipartiment tat-Taxxi Interni ; kellhom arretrati ta' dawl u ilma ; kif ukoll dejn ma` hafna agenti ohra. Bdew jiffaccjaw hafna kawzi u s-socjeta' attrici anke ppruvat tbiegh id-dar taghhom. Dan l-inkwiet kollu waqqa` lil zewgha u lil missieru f`depressjoni kbira sa ma ndahlet omm ir-ragel taghha li hadet ir-riedni f`idejha, u ffurmat il-kumpanija konvenuta biex tmexxi n-negozju tal-ippakkjar ta' gobon u priezet. Illum hi tahdem ma` l-kumpanija konvenuta bhala sales representative.

"Fil-<u>kontroezami</u>, Rita Borg kienet domandata x`ghamlu bil-makkinarju meta ghalqu l-hanut. Ir-risposta taghha kienet illi kull ma kellhom kienet magna tal-vacuum and zewg imwiezen waqt li l-makkinarju tat-tqattiegh tawh lil Frances Borg. Billi omm ir-ragel kienet diga` tathom Lm 150,000, tawha l-makkinarju bla ma xtratu. Ikkonfermat li diversi kienu d-drabi meta kienet tghid lis-socjeta' attrici biex ma jsarrfux cheques. Kienet murija l-lista ta' prodotti li kienu akkwistaw minghand is-socjeta' attrici (fol 382). Id-domanda kienet jekk kienux jixtru aktar priezet u gobon milli tonn taz-zejt jew ikel tal-klieb. Hija wiegbet li l-prodotti kienu ras imb`ras fis-sens illi bhala ezempju - tonn taz-zejt kienu jixtru bil-pallets. Taccetta li kienu jixtru kwantita' kbira ta' ikel tal-friza bhal tigieg, laham ippakkjat u pork chops. Domandata ghaliex kienu jixtru kwantita' daqstant kbira ta' gobon u priezet, Rita Borg wiegbet illi huma kellhom cheese counter u minn hemm minbarra li kienu jbieghu kienu anke jippakkjaw u kellhom ftit hwienet li kienu jaghtuhom ix-xoghol.

"Ix-xhud ikkonfermat illi wara li ghalqu l-hanut, huma ghaddew l-lista tal-agenti taghhom lil Frances Borg. Murija r-ritratti tikkonferma li l-post kien dak fejn illum il-kumpanija konvenuta ghandha l-hanut taghha. Dawk ir-ritratti ttiehdu wara l-2006. Mistoqsija mill-Qorti jekk dak il-post kienx beda jintuza wara li kienu ghalqu s-Shop Inn, ix-xhud stqarret illi Frances Borg kienet diga qeghda thejji dak il-hanut. L-idea li ssir il-kumpanija konvenuta kienet ta' Frances Borg u Albert Bartolo ; hi u zewgha ma kienux involuti. Kienet domandata x`gara mill-attrezzaturi tal-hanut bhal shelving u fridges, ix-xhud wiegbet li dawk haduhom J Calleja Limited tal-Mellieha ghaliex kienu kredituri u riedu jithallsu. L-imwiezen li hadet Frances Borg ma kienux imhallsin u ghalhekk hallsithom hi wara li hadithom.

"<u>Noel Schembri</u> kien impjegat mis-socjeta' attrici bhala assistant personali tad-direttur Franco Busuttil. Dwar l-intimati xehed illi l-konjugi Borg kienu klijenti tas-socjeta' attrici. Waqghu lura fil-hlasijiet dovuti. Jaf li s-socjeta' attrici talbet lill-konvenuti Borg jaghmlu tajjeb ghad-dejn li kellhom bi proprjeta' taghhom. Kellhom fond ix-Xemxija li pero` diga` kellu ipoteka mal-bank. Jaf li saret proposta lil Borg fis-sens illi jiehdu over n-negozju li kellhom u jibdew jahdmu flimkien. Ghall-bidu Borg kienu favur il-proposta. Jaf li hu personalment mar go garage fejn Borg

kienu jmexxu x-xoghol taghhom. Ix-xhud ipprezenta r-ritratti minn Dok NS 1 sa Dok NS 7. In segwitu Rita Borg qaltilhom li ma kienux se joperaw aktar taht l-isem Shop Inn, u li kienu se jibdlu l-isem. Il-kumpanija konvenuta qatt ma ffigurat fil-kotba tal-kumpanija attrici.

“Fil-kontroezami, Noel Schembri xehed illi kien impjegat mas-socjeta’ attrici bejn l-2000 u l-2007. L-aktar li Shop Inn kienu jixtru minghandhom kien gobon u priezet; kienu jixtru wkoll prodotti ohra izda mhux bl-istess kwantita. Bil-kwantita ta’ gobon u perzut li kienu jixtru zgur li l-prodott ma kienx jinbiegh kollu mis-supermarket. Fil-fatt anke Rita Borg stess kienet tghidilhom li kienet qed tixtri dik l-kwantita’ biex tqattghu u tbieghu lil haddiehor. Huwa kien mar ghand Borg sabiex tiffirma skrittura dwar d-dejn. Fis-16 ta’ Marzu 2006, huwa kien akkompanja lid-direttur ghand is-Shop Inn ghax riedu jaraw il-hanut u jaraw kif se jirrangaw maghhom dwar il-pendenzi. Saret proposta mid-direttur tieghu lil Eric Borg li kienet intiza biex ighinuhom. Ma kenitx imposizzjoni izda semplici proposta tant li tawhom in-numru tal-accountant taghhom sabiex jitkellmu mieghu. Huwa mar darbtejn ghand Borg biex jiffirmaw il-kostituzzjoni ta’ debitu.

“Peter Degiorgio xehed illi huwa awditur u kien inkarikat mis-socjeta’ attrici biex jaghmel ricerki dwar Eric Borg u l-hanut Shop Inn. Kien l-2006 u marru fil-post fejn kien isir l-packaging u kellmu lil Eric Borg u lil missieru. L-inkariku tieghu kien sabiex jara kemm kien l-livell ta’ negozju li kellu s-supermarket. Huwa talab dokumenti sabiex ikun jista’ jistabilixxi t-turnover, izda d-dokumenti qatt ma waslu. Billi ma kellux dokumenti ma seta’ jaghmel xejn u fil-fatt kien kiteb lis-socjeta’ attrici f`dan is-sens – Dok PD1.

“Anton Dalli - Head of Operations tas-socjeta’ attrici – xehed dwar cheques li l-konvenuti Borg kienu hargu favur is-socjeta’ attrici. Ipprezenta kopji ta’ erba` cheques ma kienux issarrfu ghax kienu *referred to drawer*. Kien hemm ukoll numru akbar ta’ cheques li qatt ma gew depozitati ghaliex Rita Borg kienet qalet lil Michael Busuttil, wiehed mid-diretturi tas-socjeta’ attrici, sabiex ma jsarrfux qabel ma hi taghtih il-go ahead, biex tkun certa li kien hemm flus fil-kont. Ipprezenta kopji ta’ dawn ic-cheques.

“Fil-kontroezami, Anton Dalli pprezenta Dok. AD 1 li huwa *credit note* li hareg biex jirrimedja ghal Dok AD 2 li kien hareg bi zball. Kien hu li hejja d-dokument a bazi ta’ Dok SG1 ; ghalhekk huwa rapport generat direttament mis-sistema li juri t-transazzjonijiet kollha li hargu fuq dak l-kont u li jistghu jkunu invoices jew credit notes. Ipprezenta wkoll rapport – Dok AD 3 – li pprepara hu li juri li minn dak il-percentagg ta’ 91% li jidher f`Dok SG1, 2.3% kienu prodotti *pre packaged* jigifieri li tircevihom u tbieghom u 89% jigifieri € 285,000, kienu ffrizati u *chilled* jigifieri prodotti li terga` tqatta’. Fejn hemm *invoice credit note* bhal fil-kaz ta’ *hind shank lamb*, dawn gew *reversed* ghaliex l-klijent ma jkunx ha l-prodott u allura ma akkwistahx. Ippreciza li kull fejn jidhru l-kliem *frozen u chilled* dawk kienu prodotti ghat-tqattiegh. Mistoqsi dwar *credit note*

05/009112, ix-xhud stqarr illi l-klijent ma kienx accetta l-prodott, u allura ghall-invoice, harget il-*credit note* bhala *reversal* u x-xoghol ittiehed lura. Il-kont tal-konjugi Borg qaleb minn *credit* ghal *cash on delivery* fil-15 ta' Lulju 2005.

"Robert Aquilina xehed illi huwa konsulent dwar management u administration u kien ghamel xoghol ghall-kumpanija konvenuta. Ikkonferma l-email esebita a fol 360. L-informazzjoni li ta kienet konnessa mal-kumpanija. Il-formoli mtlew wara li kienet iffurmata l-kumpanija.

"Il-konvenut Eric Borg xehed illi kellu madwar 19 il-sena meta fetah hanut tal-merca bl-isem "Tony`s Store". Dak iz-zmien kien diga` ltaqa` ma` Rita llum il-mara tieghu li kienet tghinu fil-hanut. L-affarijiet kienu sejrin tajjeb u ghalhekk iddecidew illi jiehdu hanut akbar bl-isem "Shop Inn". Meta kien ghadu bil-hanut iz-zghir kien issellef mill-Bank of Valletta u kienu ghamlu tajjeb ghalih l-genituri tieghu. Meta hadu l-hanut l-kbir, nefqu fih mal-Lm 50,000. Maz-zmien is-sitwazzjoni finanzjarja bdiet sejra hazin ghal diversi ragunijiet, fosthom ghaliex hdejhom lahqu fethu supermarkets kbar, u ma setghux jikkompetu maghhom ; inoltre kien qed igarrab is-serq. Il-konsegwenza kienet illi ma kienx qed jirnexxielhom ikopru l-ispejjez li kienu nefqu biex irrangaw il-hanut.

"Kompla jixhed illi ghall-bidu, is-suppliers kienu jikkonsenjaw il-merkanzija fuq bazi ta' kreditu u mbaghad jibaghtu l-kont, izda kienu waslu f`sitwazzjoni fejn ma setghux jaqtghu mill-kontijiet tal-konsenji li kienu jircievu ; ghalhekk bosta bdew ibieghulhom fuq bazi ta' *cash on delivery*. Is-socjeta' attrici kienet wahda minnhom; kienu jissupplixxu bosta prodotti fosthom gobon, tonn taz-zejt, corned beef, krema, ikel tal-friza u anke helu. Meta l-kreditu tas-socjeta' attrici kien tela` ghal Lm 35,000, huwa qal lil Michael Busuttil biex ma jkomplix jaghtihom xoghol izda l-iehor ma riedx u baqa` jibaghat ix-xoghol *on credit basis* ghaliex kien jghidilhom li l-hanut kien jiflah. Biz-zmien ma setghux ilahhqu mal-pagamenti u l-konsenji bdew isiru *on cash basis* ; dak iz-zmien l-ammont dovut kien tela` ghal Lm 70,000.

"Stqarr illi l-aktar li kellu kuntatt kien ma` Michael Busuttil. Dan beda jaghmel pressjoni sabiex jidhol shab maghhom fin-negozju. Michael Busuttil gieli kien imur l-hanut taghhom, ikellimhom hazin u jinsisti maghhom li jhallsu. Kemm –il darba hu u martu martu marru fl-ufficcji tas-socjeta' attrici biex ikellmuhom. Waqt il-laqghat kienu mhedda li jekk jibqghu ma jhallsux kienu sejrin jibghatu nies biex jigbru huma l-flus minghandhom. Waqt wahda minn dawn il-laqghat kienu ftehmu li jhallsu Lm 1000 fil-gimgha. Wara ftit zmien ma bdewx ilahhqu mal-pagamenti. In segwitu Michael Busuttil ghamel pressjoni fuq martu sabiex jigi ffirmat ftehim quddiem nutar. Fl-ahhar huma cedew u kien iffirmat kuntratt fid-9 ta' Dicembru 2005. Propju f`dan iz-zmien sabu li binthom kellha problema b`qalbha u dan il-fatt kompla poggiehom f`sitwazzjoni kerha hafna. Skond il-kuntratt kellhom isiru pagamenti ta' Lm 200 fil-gimgha u ghalkemm zammew ma` l-pagamenti ghal ftit

zmien, fil-bidu ta' Marzu 2006, hu u l-mara ddecidew li jaghlqu s-Shop Inn u waqqfu l-pagamenti. Wara li ghalqu l-hanut, ommu ddecidiet li tibda negozju u ghamlet il-kumpanija konvenuta. Stqarr illi l-genituri tieghu ghinuhom hafna finanzjarjament. Hadet inizjattiva ommu ghaliex missieru kien tah attakk ta' qalb; bdiet tmexxi l-kumpanija wahedha. Hu u l-mara tieghu spiccaw impjegati ta' din l-kumpanija.

"Fil-<u>kontroezami</u>, Eric Borg fisser illi s-socjeta' attrici bdiet tbiegh *on cash basis* meta c-cheques taghhom ma kienux qeghdin jissarrfu ; u kien hemm diversi minn dawn ic-cheques. Stqarr illi hu baqa` jordna ammonti kbar anke jekk kien sejjer hazin. Mistoqsi mill-Qorti ghaliex baqa` jaghmel hekk, il-konvenut wiegeb illi kien Michael Busuttil li qallu sabiex jibqa` jordna. Agenti ohra waqfu jaghtuh ix-xoghol. Minghand dawn l-agenti kien jixtri gobon u priezet ; kien iqattaghhom u jbieghhom mill-hanut. Ikkonferma li s-socjeta' attrici tathom ic-cans li jhallsu. Wara li ghalqu l-hanut, ma ghamlux pagamenti ohra minn dak dovut lis-socjeta' attrici ghaliex ma setghux. Mistoqsi mill-Qorti jekk kienx informa lis-socjeta' attrici li kien se jaghlaq l-hanut, ix-xhud wiegeb li kien infurmahom u Michael Busuttil qallu li huma. Cahad li lis-socjeta' attrici kien qalilhom li kien jibda *packaging operation* tant li hadhom jaraw l-garage fejn kien ser jopera fejn kien hemm diga` l-makkinarju. Muri r-ritratti a fol 274 sa 277 tal-process, huwa stqarr li dawk kienu tal-post li tmexxi ommu. Cahad li qabel iffurmat il-kumpanija, ommu diga` kienet qeghda topera minn dak il-fond. Qal illi l-ufficjali tas-socjeta' attrici marru s-Shop Inn u mhux il-garage, ghalkemm ikkonferma li r-ritratti esebiti ttiehdu fil-garage. Mistoqsi mill-Qorti kif minn gurnata ghal ohra ommu saret kapaci tmexxi kumpanija, ix-xhud wiegeb li hekk gara ghalkemm ghenha l-accountant Albert Bartolo. Huma kienu jaghmlu l-ppakkjar fis-Shop Inn u jbieghu l-prodott ippakkjat mill-hanut. Il-volum ta' perzut u gobon li kienu jixtru kien biex jippakkjawh u jbieghuh mic-cheese counter tal-hanut, ghalkemm kienu jqassmu lil xi hwienet zghar ukoll.

"Ikkunsidrat :

"III. <u>Sottomissjonijiet</u>
"1) <u>Is-socjeta' attrici</u>

"Is-socjeta' attrici rrilevat illi l-azzjoni taghha hija l-*actio pauliana* skond l-Art 1144 tal-Kap 16. Azzjoni ta' din ix-xorta tispetta lil *"kull min ghandu azzjoni x`jiddeduci biex jirreklama l-adempiment ta' obbligazzjoni b`mod li jista' jisperixxi tali azzjoni kull min jinsab ippregudikat bil-fatt ta' haddiehor b`atti kompjuti mid-debitur"* – ara <u>Moira Zammit Tabona vs Silmer Limited et</u> deciza minn din il-Qorti fit-13 ta' Frar 2003. Hija azzjoni li toffri rimedju generiku u komprensiv lil kull kreditur biex dan jesigi dak li hu dovut lilu – ara <u>Brigitte Vella vs Richard Vella et</u> deciza mill-Qorti ta' l-Appell fis-27 ta' Frar 2003.

"Is-socjeta' attrici tirreferi ghal din il-gurisprudenza : <u>PL Adrian Borg noe vs Agostino sive Winston Carbone noe</u> deciza minn din il-Qorti fit-30 ta'

Mejju 2002 ; Chircop vs Mifsud deciza minn din il-Qorti fil-25 ta' Jannar 1954 ; Camilleri vs Agius deciza mill-Qorti ta' l-Appell fit-23 ta' Novembru 1934 ; Ciancio vs Buontempo et deciza mill-Qorti ta' l-Appell fil-20 ta' Novembru 1950 ; Borg vs Borg deciza minn din il-Qorti fit-30 ta' Jannar 1996 ; Bugeja vs Terribile deciza minn din il-Qorti fis-7 ta' Jannar 1936 ; Pace vs Portanier deciza mill-Qorti ta' l-Appell fid-29 ta' Marzu 1957 ; u Dr. Louis Cassar Pullicino noe vs Vincent Pace et deciza minn din il-Qorti fil-15 ta' Ottobru 2003.

"Skond is-socjeta' attrici, mill-provi rrizulta illi fis-16 ta' Marzu 2006, rapprezentanti taghha kienu marru jaraw kemm is-supermarket tal-konvenuti konjugi Borg bl-isem "Shop Inn" u kif ukoll garage fejn kien qed ippakkjar. Ftit wara din iz-zjara, Eric u Rita Borg ghalqu l-hanut. Fis-26 ta' Marzu 2006, kienet kostitwita s-socjeta' konvenuta. Din bdiet topera l-istess negozju ta' tqattiegh, ippakkjar u distribuzzjoni ta' perzut u gobon li kienu jaghmlu Eric u Rita Borg qabel ghalqu l-hanut, bid-differenza li ttrasferew dak in-negozju taghhom fuq isem il-kumpanija konvenuta.

"Skond is-socjeta' attrici, il-konvenuta Frances Borg qatt ma kienet mara tan-negozju. Wara li ghalqu l-hanut u wara li saret il-kumpanija,Eric u Rita Borg baqghu jaghmlu l-istess xoghol li kienu jaghmlu qabel bid-differenza li saru impjegati tal-kumpanija. Ghalhekk bit-twaqqif ta' l-kumpanija konvenuta, il-posizzjoni tal-konjugi Borg saret anqas solvibbli ghax l-assi kollha tan-negozju li kellhom gew assorbiti mill-kumpanija, u l-qliegh li beda jsir, beda jidher li hu tal-kumpanija biss, ghad-dannu tal-kredituri. Irrizulta wkoll li Frances Borg kienet pjenament konxja tal-qaghda finanzjarja hazina ta' binha u martu.

"Skond s-socjeta' attrici, jirrizulta ppruvat illi l-holqien tal-kumpanija konvenuta kien stratagemma ntiz sabiex n-negozju ta' t-tqattiegh u ppakkjar li kien qed isir mill-konjugi Borg jibqa` ghaddej minghajr ma jibqghu aggravati bid-dejn li kienu kkontrattaw mas-socjeta attrici. Huwa rilevanti illi sal-bidu tal-2006, is-socjeta' attrici kienet ghada qed tissupplixxi l-prodotti lill-konjugi Borg u li anke sas-16 ta' Marzu 2006, kienet qed tipprova ssib soluzzjoni. Imbaghad habta u sabta fis-26 ta' Marzu 2006, twieldet l-kumpanija. Irrizulta li fis-16 ta' Marzu 2006, Eric Borg kien ha rapprezentant tas-socjeta' attrici fil-garage fejn kien isir l-ippakkjar, u kien wera l-makkinarju. Dejjem tkellem fis-sens li l-attivita' li kienet ghaddejja hemm kienet tieghu, tant li stqarr li kien idahhal mal-Lm 3,500 fil-gimgha. Irrizulta li Eric u Rita Borg kellhom negozju ta' tqattiegh fil-hanut taghhom "Shop Inn" u t-tiketti tal-prodotti taghhom kienu jghidu "Shop Inn". Sinjifikanti wkoll huwa t-turnover tal-kumpanija konvenuta ghaliex fl-2006 kien ta' €349,760, li tela` ghal €438,046 fl-2007, u kompla jitla` fl-2008 ghal €484,875. Jekk wiehed kellu joqghod fuq ic-cifra ta' Lm 3,500 li semma Eric Borg, it-total ta' sena jkun €423,945 li jqarreb ghat-turnover dikjarat tal-kumpanija konvenuta. Skond is-socjeta' attrici dan kollu juri li bil-holqien tal-kumpanija nheba in-negozju li kien ta' Eric u Rita Borg.

"Skond is-socjeta' attrici, ir-ritratti esebiti ttiehdu qabel ma giet kkostitwita l-kumpanija. Il-garage diga` kien fih il-makkinarju necessarju u kif jidher mill-*abridged financial statements* tal-2006, il-kumpanija kellha *fixed tangible assets* ta' Lm 14,985; fl-istess waqt ma rrizultax li akkwistat makkinarju. Ir-ricevuti esebiti mis-socjeta' konvenuta huma datati ghall-ahhar tal-2007 u tal-2008; ghalhekk kumpanija li kellha dak it-tip ta' turnover fl-2006, ma setghetx tibda tarma bil-makkinarju fl-2007.

"Skond is-socjeta' attrici, l-aqwa prova illi l-konjugi Borg kellhom negozju tal-ippakkjar huwa l-volum ta' l-ordnijiet li kienu jaghmlu lis-socjeta' attrici.

"Is-socjeta' attrici tikkontendi wkoll li l-konvenuti Borg ma ghamlux il-prova tal-allegazzjoni taghhom li l-kostituzzjoni ta' debitu kien iffirmat that pressjoni. Inoltre l-kreditu tas-socjeta' attrici ma kienx kontestat.

"2) <u>Il-konvenuti Eric u Rita konjugi Borg</u>

"Eric u Rita Borg jissottomettu illi huma ma kellhom l-ebda assi ohra hlief il-makkinarju illi kien jintuza ghal tqattiegh u ippakkjar. Dan it-taghmir kien qed jinzamm u jintuza go garage. Ighidu li ghalkemm in-negozju kien qed isir minnhom, effettivament dak kien negozju li kien gestit separatament minn dak tas-Shop Inn u r-responsabbilita ta' l-garage kienet ta' Frances Borg. Jirreferu ghax-xiehda ta' Frances Borg meta tghid illi hekk kif rat li s-sitwazzjoni finanzjarja ta' binha kienet qeghda tkompli sejra ghall-aghar, hadet decizjoni li tintervjeni. Meta saret il-laqgha tas-16 ta' Marzu 2006, u ttiehdu r-ritratti, Rita Borg kienet qalet lir-rapprezentanti tas-socjeta' attrici illi kwalunkwe diskussjoni dwar il-possibilita li jsiru shab maghhom ma kenitx aktar possibli ghaliex il-gestjoni tan-negozju kien ghadda f`idejn haddiehor; u li hi u zewgha kienu biss impjegati.

"Skond il-konvenuti Borg, it-talba tas-socjeta' attrici sabiex tottjeni dikjarazzjoni ta' nullita' tal-kostituzzjoni u registrazzjoni tal-kumpanija konvenuta hija nsostenibbli, ghaliex Frances Borg issottolineat li l-formazzjoni tal-kumpanija kienet decizjoni taghha biss. Is-socjeta' attrici ma ressqet l-ebda prova illi huma ttrasferew assi minn taghhom a favur tas-socjeta' konvenuta; ghalhekk wiehed ma jistax jasal ghall-konkluzzjoni li l-patrimonju personali tal-konjugi Borg tnaqqas a skapitu tal-kredituri bil-formazzjoni tal-kumpanija konvenuta. Bl-ebda mod ma kienet sostanzjata l-allegazzjoni li l-konjugi Borg, fil-kwalita personali taghhom u ghall-interess personali taghhom, baqghu jaghmlu xoghol ta' tqattiegh u ppakkjar biex il-prodott jinbiegh lil azjendi ohra. Jirreferu ghas-sentenza ta' din il-Qorti tal-5 ta' Ottubru 1994 fil-kawza "<u>Carmen Mizzi vs Mabel Mizzi et".</u>

"Ghar-rigward tar-rekwiziti tal-*actio pauliana,* il-konjugi Borg issoffermaw fuq il-*consilium fraudis* (ara Vol XLV.ii.700 : "<u>Carmela</u>

Sciortino vs Carmelo Vella et" deciza minn din il-Qorti fis-27 ta' Gunju 1961 ; u Vol XXXIV.iii.851 – "Giuseppina Ciancio vs Michele Buontempo et" deciza mill-Qorti ta' l-Appell fil-20 ta' Novembru 1950). Skond il-konjugi Borg, il-fatt illi huma kkostitwew ruhhom debituri b`att pubbliku huwa prova li l-element tal-*consilium fraudis* huwa nieqes, ghaliex fl-ahhar mill-ahhar huma offrew l-unika garanzija ta' hlas li setghu joffru, u l-fatt li waqqfu n-negozju li kellhom minhabba problemi finanzjarji m`ghandux ifisser li ghamlu hekk in *mala fede.*

"3) Il-kumpanija konvenuta u l-konvenuta Frances Borg

"Ghar-rigward tal-elementi tal-*actio pauliana* jaghmlu riferenza ghas-sentenza ta' din il-Qorti tad-29 ta' April 2011 fil-kawza "Licari Estates Limited vs Kischinchand Mohnani et".

"B`referenza ghall-allegat trasferiment ta' assi mill-konvenuti Borg lill-kumpanija konvenuta, trasferiment li s-socjeta' attrici qeghda titlob li jkun impunjat u mhassar, ma rrizulta bl-ebda mod li kien hemm dan it-trasferiment ta' assi.

"Ma giex ippruvat li l-konvenuti Borg ghamlu xi azzjoni biex jiddiminwixxu jew inaqqsu l-assi li kellhom.

"L-uniku fatt li gie ppruvat huwa li l-konjugi Borg waqqfu joperaw l-hanut taghhom u dan ghamluh sabiex ma jkomplux jaggravaw s-sitwazzjoni finanzjarja taghhom. Izda qabel ghamlu dan, huma kkostitwew ruhhom debituri tas-socjeta rikorrenti.

"Ghalhekk huma karenti r-rekwiziti tal-*actio pauliana.*

"Il-kumpanija konvenuta tghid illi l-operat taghha m`ghandu l-ebda konnessjoni mal-konvenuti konjugi Borg. Il-posizzjoni tal-kreditur ma gietx aggravata jew peggjorata bil-kostituzzjoni u formazzjoni tas-socjeta' konvenuta (ara "Vella vs Vella" - Qorti ta' l-Appell - 27 ta' Frar 2003).

"Dwar l-elementi l-ohra tal-azzjoni, saret riferenza ghax-xiehda ta' Frances Borg fejn iddikjarat illi hi biss tmexxi s-socjeta' konvenuta. Is-socjeta' attrici kellha tipprova illi s-socjeta' konvenuta kienet b`xi mod partecipi fl-azzjoni li wasslet sabiex id-debituri tas-socjeta' attrici jsibu ruhhom fi stat ta' insolvenza akbar milli kienu qabel ma giet kkostitwita s-socjeta'. Dan l-istat ta' fatt ma rrizultax, ghaliex l-interessi tas-socjeta' attrici kienu u ghadhom kawtelati bil-kostituzzjoni ta' debitu.

"Ikkunsidrat :

"IV. It-tielet eccezzjoni tal-konvenuti Eric u Rita Borg

"L-intimati jeccepixxu li huma ffirmaw il-kuntratt ta' kostituzzjoni ta' debitu fid-9 Dicembru 2005 wara pressjoni kbira.

"Il-Qorti tirrileva li ghajr ghal xi accenn `l hemm u `l hawn ma saret l-ebda prova determinanti da parti tal-konvenuti sabiex jippruvaw l-eccezzjoni, tant li lanqas fin-nota ta' sottomissjoni taghhom, ma jittrattaw l-eccezzjoni de qua.

"Dan premess il-Qorti tirrileva li dak allegat mill-konvenuti jinkwadra ruhu fl-<u>Art 978 tal-Kap 16</u> li jaqra hekk :-

> *"(1) Il-kunsens jitqies meħud bil-vjolenza meta l-vjolenza hija tali li taħkem fuq persuna ragonevoli u ggegħilha tibza` li hija nfisha jew ħwejjig ha jistgħu jigu mqiegħda għal xejn b`xejn f`perikolu ta' ħsara kbira.*
>
> *"(2) F`dawn il-kazijiet, għandhom jitqiesu l-età, is-sess, u l- kondizzjoni tal-persuna.*

"Din il-Qorti tirrimarka li kull ftehim ghandu favur tieghu l-presunzjoni tas-sincerita', tar-realta' u tal-legalita'. Kwindi jispetta lil min jallega l-kuntrarju il-piz li jgib il-prova sal-grad rikjest mil-ligi ta' dak li qieghed jallega in omagg ghall-principju tad-dritt illi *onus probandi incumbit ei qui dicit non ei qui negat*. (`<u>Farrugia vs Cachia</u>` – PA/NC - 21 ta' Jannar 2005). Ghal dan il-principju saret riferenza fis-sentenza tal-Qorti tal-Appell tad-19 ta' Novembru 2001 fil-kawza `<u>Gourmet Co Ltd vs Vella</u>` fejn inghad li l-iskritturi li jikkrejaw obbligazzjonjiet bejn il-kontraenti ghandhom jigu prezunti illi huma validi u li fedelment jirriflettu l-volonta' kontrattwali taghhom. Min jallega l-maqlub u jadduci propju l-vizzju tal-kunsens kontrattwali bazat fuq xi wiehed mill-elementi li l-ligi stess tindika bhala raguni valida biex jigi vizzjat il-kunsens ghandu, biex jirnexxi fl-azzjoni, jipproduci provi univoci, konklussivi, kredibbli u attendibbli in sostenn tal-pretensjonijiet tieghu.

"Fil-kaz tal-lum l-oneru tal-prova jispetta lill-konvenuti Eric u Rita Borg li jaghmlu l-prova li kien hemm vizzju tal-kunsens fit-termini allegati minnhom.

"Fis-sentenza taghha tat-3 ta' Novembru 2004 fil-kawza "<u>Avallone vs Agius</u>" il-Qorti tal-Appell qalet hekk :-

> *"Dan premess jifdal x`jigi konsiderat l-aggravju ta' l-appellanti dwar l-allegata vjolenza perpetrata fuqha mill-attur fl-okkazjoni ta' meta hi kitbet u ffirmat id-dikjarazzjoni li permezz taghha rrikonoxxiet is-self lilha maghmul. B`dan l-aggravju, bazat kif inhu fuq it-tieni eccezzjoni taghha, l-appellanti qeghda tivvanta li dak id-dokument ma ghandu l-ebda forza vinkolanti ghax vizzjat minn effetti tal-vjolenza adoperata. B`din id-deduzzjoni l-appellanti tapporta s-sitwazzjoni taghha ghal dak stabbilit fl-Artikolu 974 tal-Kodici Civili, u cjoe, "jekk il-kunsens ikun gie moghti bi zball, jew mehud bi vjolenza, jew b`ghemil doluz, ma jkunx jiswa." Dan kif ulterjorment amplifikat fl- Artikolu 978 tal-Kapitolu 16. Vjolenza din illi, jekk provata, iggib in-nullita' tal-konvenzjoni maghmula. Dan minhabba l-inezistenza assoluta tal-kunsens; Anke hawn pero` jinsab precizat illi*

"il-kwestjoni jekk hemmx vjolenza hija ndagini li hija mhollija interament fil-prudenza tal-gudikant" (Kollez. Vol. XXIX P II p 749)".

"Fis-sentenza taghha tal-25 ta' Marzu 2004 fil-kawza "Busuttil noe vs Zahra" din il-Qorti (PA/TM) qalet hekk –

"Skond il-gurisprudenza lokali, "biex il-vjolenza morali tammonta ghall-vizzju tal-kunsens hemm bzonn li tkun determinanti, ingusta u gravi u tali li taghmel impressjoni fuq persuna ragonevoli u li tiggenera l-biza` li tesponi ngustament lill-persuna taghha jew il-gid taghha ghal danni gravi. Il-kwistjoni jekk hemmx vjolenza hija ndagini li hija mhollija nterament fil-prudenza tal-Qorti" – "Aquilina vs Ganado", deciza mill-Onorabbli Qorti ta' l- Appell fis-16 ta' Gunju, 1995. Din il-Qorti fil-kawza "Grech vs Farrugia" deciza fit-3 ta' Mejju, 1993, osservat li l-vjolenza bhala vizzju tal-kunsens irid ikun determinanti u jimmanifesta minacci veri u serji lill-persuna tal-komparenti jew tal-familja tieghu, u qatt ma giet estiza b`mod li tnehhi l-bargaining power li jista' jkollu kontraent fuq iehor. Fil-fatt, f`dik il-kawza, il-kontraent kreditur, rinfaccjat b`talba mid-debitur li jixtri flat li sa dak iz-zmien kellu taht idejh b`kera li kienet se tiskadi, indika bic-car li ma riedx jikkontempla dak il-bejgh jekk id-debitur ma jirrikonoxxix id-dejn li kellu fuq skrittura. Din il-Qorti osservat li l-firma tal-konvenut debitur fuq l-iskrittura ma` tista' qatt tigi annullata fuq bazi ta' vjolenza … Kif qalet l-Onorabbli Qorti ta' l-Appell fil-kawza "Camilleri vs Vella", deciza fid-9 ta' Gunju, 2003, l-istat ta' ansjeta u turbulenza tal-persuna ma jfissirx li l-kunsens ikun vizzjat, ghax fin-nuqqas ta' prova ta' theddieda ta' vjolenza fizika impellenti, darba li jirrizulta li l-kontraent kien jaf x`inhu jaghmel, il-kuntratt m`ghandux jithassar."

"Fis-sentenza ta' din il-Qorti tas-6 ta' Marzu 2003 fil-kawza "Farrugia vs Farrugia" (PA/RCP) inghad hekk –

"Illi l-kawza odjerna hi bbazata fuq l-artikolu 974 sal-981 tal-Kodici Civili, Kap.16 tal-Ligijiet ta' Malta. L-attur, di fatti, qed isostni li l-kunsens tieghu ghall-kuntratt tas-separazzjoni gie mehud bi vjolenza, b`ghemil doluz u gie moghti bi zball.

"Illi kif inghad fis-sentenza "Godfrey Aquilina noe vs Vincent Borg et" (A.J.M. 10 ta' Marzu 1997 – Vol XXXI.III.44), il-"kuntratti u konsegwentement l-obbligazzjonijiet naxxenti minnhom, jistghu jigu rexissi jekk jonqos xi wiehed jew izjed mill-elementi essenzjali mehtiega ghall-validita' ta' kuntratt u cjoe` kapacita', kunsens, oggett u kawza lecita". Illi ghalhekk il-kunsens ta' l-obbligat huwa element essenzjali ghall-ezistenza ta' obbligazzjoni. Illi skond l-artikolu 974 tal-Kap 16 jinghad li:- "Jekk il-kunsens ikun gie moghti bi zball, jew mehud bi vjolenza jew b`ghemil doluz, ma jkunx jiswa".

"*(A) BI VJOLENZA*

"Illi l-artikolu 978 (1) ighid hekk: "Il-kunsens jitqies mehud bi vjolenza meta l-vjolenza hija tali li tahkem fuq persuna ragonevoli u ggieghlha

tibza` li hija nnifisha jew hwejjigha jistghu jigu mqieghda ghal xejn b`xejn f`perikolu ta' hsara kbira".

"(2) F`dawn il-kazijiet ghandhom jitqiesu l-eta', is-sess u l-kundizzjoni tal-persuna".

"Illi fil-kaz "Edgar G Soler noe vs H. H. Sir David Campbell noe" (Vol XXXIII.II.431) inghad:- "Illi skond il-ligi, il-vjolenza hija kawza ta' nullita' tal-kuntratt ghaliex tostakola l-liberta' tal-kunsens. Il-vjolenza tikkonsisti f`vie di fatto jew minacci ezercitati kontra persuna biex jigi minnha karpit il-kunsens li hija ma tridx taghti. Hu pero` necessarju li l-vjolenza morali tkun il-kawza determinanti tal-kuntratt; jigifieri biex kuntratt ikun suxxettibli li jigi annullat minhabba l-vjolenza jehtieg li l-kunsens ta' wahda mill-partijiet ikun gie estratt bi vjolenza; fi kliem iehor li l-kunsens ikun il-frott ta' vjolenza ezercitata li tottjeni dak il-kunsens u mhux ir-rizultat accidentali ta' vjolenza ezercitata biex jigi raggunt skop divers. Mhux bizzejjed li l-kunsens jigi moghti u l-kuntratt ikun sar taht pressjoni ta' forza nsormontabbli ghal dak li jkun ta l-kunsens; ghaliex dik il-forza tista' tkun forza naturali u nkonxjenti, u ghalhekk proprjament ma jkunx hemm vjolenza mill-punto di vista guridiku. Il-vjolenza trid tkun l-opera ta' persuna li tezercitaha biex tottjeni l- kunsens".

"Illi wkoll fis-sentenza "Rosario Bartolo vs Giovanni Bartolo" (Vol XXIX.II.749) intqal is-segwenti:- "Biex il-vjolenza morali tammonta ghall-vizzju tal-kunsens hemm bzonn li tkun determinanti, ingusta u gravi u tali li taghmel impressjoni fuq persuna ragonevoli u li tiggenera l-biza` li tesponi ingustament lill-persuna taghha jew il-gid taghha ghal dannu gravi ... ... Il- kwistjoni jekk hemmx vjolenza hija ndagni li hija mhollija nterament fil-prudenza tal-gudikant". Illi fid-decizjoni tal- Onorabbli Qorti tal-Appell fl-ismijiet "Frank Xavier Aquilina vs Carlo Leone Ganado et" (16 ta' Gunju 1995 – Vol LXXIX.II.561) gie sostnut li:- "Hu car pero` illi l-ezercizzju ta' dritt jew anke l-pretenzjoni ta' dritt kontra terz fl-ambitu ta' proceduri gudizzjarji bl`ebda mod ma jista' jitqies bhala element kostituttiv ta' vjolenza morali fit-termini tal-ligi. Fejn dak id-dritt jezisti ...... il-kreditur kien pjenament gustifikat li jezercitah u d-debitur ma jistax javvanza l-pretensjoni li l-effett negattiv ta' l-ezercizzju ta' dak id-dritt kien tant serju li seta' jigi kkwalifikat bhala xi forma ta' vjolenza morali fuqu".

"Fis-sentenza taghha tat-12 ta' Dicembru 2002 fil-kawza "<u>Calleja vs Buttigieg</u>" il-Qorti ta' l-Appell Inferjuri issottolineat illi –

"Issa f`termini legali biex dan it-"theddid" jew "pressjoni" jista' jwassal ghall-vizzju tal-kunsens hemm bzonn li dan jahkem fuq persuna ragjonevoli u ggeghla tibza` li hija innifisha jew hwejjigha jistghu jigu mqeghda ghal xejn b`xejn f`perikolu ta' hsara kbira (Art 978 (1) Kodici Civili). Jinghad illi biex dan jissucciedi t-theddid li jivvizzja l-kunsens irid ikun determinanti, ingust u gravi ("Emmanuel Falzon –vs- Anthony Farrugia, Appell, 21 ta' April 1997). Minn dak rakkontat mill-appellanti ma jirrizultax illi l-kondizzjoni mentali taghha meta ffirmat kien talment agitat minn xi "grave lesione dell`integrita fisica e morale" (Vol XXIX pII p749), "ingiusta ed illegittima" (Vol XXVIII pIII p878). Fir-realta' hi baqghet inattiva ghall-ahhar. Dan isib spjega ukoll pjuttost fl-impressjoni ta' dak ravvisat fis-sentenza,"Giuseppe Tirchett et –vs- Giorgio Mangion", Appell Civili, 22 ta' Mejju 1931, u cjoe li "in quel momento fu libero

di scegliere quell`atto od uno diverso, ma solo scelse quello per contentare … o per vivere in pace e non avere dei contrasti..” (ara wkoll – “Aquilina vs Farrugia noe”: PA/RCP: 22 ta’ Mejju 2001; u “Eurobridge Shipping Services Limited vs Scicluna” : PA/GV : 30 ta’ April 2001)

“Fuq l-iskorta tal-assjem tal-provi, mejqusa fl-isfond tal-insenjamenti gurisprudenzjali fuq citati u ohrajn, din il-Qorti tistqarr minghajr l-icken esitazzjoni illi l-konjugi Borg ma ghamlux il-prova sal-grad rikjest mil-ligi illi meta sar il-ftehim ta’ kostituzzjoni ta’ debitu, il-kunsens taghhom kien ivvizzjat bi vjolenza jew biza`. Id-debitu tal-konjugi Borg jirrizulta ppruvat u meta ffirmaw kien ben koxjenti li kien hemm dak id-debitu u li l-ftehim kien jittratta propju dak id-debitu. Il-Qorti tifhem li seta’ kien hemm certa ansjeta’ fil-konjugi Borg fiz-zmien meta ffirmaw il-ftehim bhala effett tal-inkwiet li gab mieghu d-dissest finanzjarju taghhom pero` dak b`ebda mod ma jfisser li l-kunsens taghhom kien ivvizzjat; u wisq anqas ma ghamlu prova konvincenti li hekk kien il-kaz.

“Ghalhekk il-Qorti qeghda tichad it-tielet eccezzjoni tal-konvenuti konjugi Borg.

“Ikkunsidrat :

“IV. L-*actio pauliana*

“L-*actio pauliana* (jew l-azzjoni revokatorja kif inhi wkoll maghrufa) hija regolata bl-Art 1144 tal-Kap.16 li jaqra hekk –

> *“(1) Kull kreditur jista’ wkoll, f’ismu, jattakka l-atti magħmula b’qerq mid-debitur bi ħsara tal-jeddijiet tiegħu, bla preġudizzju tal-jedd tal-konvenut għall-eċċezzjoni tal-benefiċċju tal-eskussjoni, taħt id-disposizzjonijiet tal-artikoli 795 sat-801 tal-Kodici ta’ Organizzazzjoni u Procedura Civili.*
>
> *(2) Jekk dawn l-atti jkunu b’titolu oneruż, il-kreditur għandu jipprova li kien hemm qerq min-naħa taż-żewġ partijiet fil-kuntratt.*
>
> *(3) Jekk dawn l-atti jkunu b’ titolu gratuwitu, biżżejjed li l-kreditur jipprova li kien hemm qerq min-naħa tad-debitur …*

“Din l-azzjoni tispetta lil u hija miftuha *ghal kull min ghandu azzjoni x’ jiddeduci biex jirreklama l-adempiment ta’ obbligazzjoni b’mod li jista’ jisperixxi tali azzjoni kull min jinsab ippregudikat bil-fatt ta’ haddiehor b’atti kompjuti mid-debitur.* (‘Zammit Tabona vs Silmer Limited eta’ – PA/TM – 13 ta’ Frar 2003) Huwa rimedju generiku u komprensiv moghti lil kull kreditur biex dan jesigi dak li hu dovut lilu.(“Bongailas vs Magri” – Appell Civili – 15 ta’ Jannar 2002). In partikolari, l-azzjoni toffri rimedju mhux biss lill-kreditur pekunjarju, izda wkoll lil kull min jivvanta dritt valutabbli pekunjarjament li jsib ruhu defrawdat, meta jsir att li jimpedieh milli jissoddisfa d-drittijiet tieghu, jekk dak l-att ma jigix annullat (Kollez. Vol. XXVIII.I.254). L-effett ta’ l-azzjoni huwa restitutorju fis-sens li, jekk tigi sostnuta b’ success, il-kreditur jitpogga fl-istess

kondizzjoni li kien fiha qabel ma kien sehh l-att frawdolenti ghad-dannu tieghu.

"Jikteb Trabucchi ("Istituzioni di Diritto Civile" – 42a edizione (2005) – Cedam - §326 pg 712) :

> *'Effetto della revocatoria è la dichiarazione di inefficacia dell'atto di alienazione; tale dichiarazione avvantaggia soltanto il creditore o i creditori istanti.'*

"Fis-sentenza ta' din il-Qorti tat-30 ta' Novembru 2011 (PA/MC) [li minnha sar appell li ghadu pendenti] fil-kawza "Kummissarju tat-Taxxa Fuq il-Valur Mizjud vs Bugeja et" inghad hekk –

> *"Din il-Qorti tqis il-kwistjoni b`dan il-mod. L-attur qed jibbaza l-kawza tieghu fuq l-azzjoni pauliana, ai termini tal-artikolu 1144 tal-Kapitolu 16. Din l-azzjoni hi miftuha `ghal kull min ghandu azzjoni x`jiddeduci biex jirreklama l-adempiment ta' obbligazzjoni b`mod li jista' jisperixxi tali azzjoni kull min jinsab ippregudikat bil-fatt ta' haddiehor b`atti kompjuti mid-debitur` (ara f`dan is-sens Zammit Tabona Moira vs Silmar Limited et, PA 13/02/2003 TM).*
>
> "*L-iskop tal-azzjoni hu sabiex il-kreditur li jhoss ruhu ppregudikat b`att jew atti tad-debitur, jerga` jpoggi lid-debitur fl-istat li kien qabel ma ghamel dawk l-atti.*
>
> "*Hi azzjoni principalment bejn il-kreditur fis-sens ta' tali terminu u d-debitur fejn il-kreditur irid jipprova li l-att tad-debitur li qed jigi impunjat iddiminwixxa l-patrimonju tad-debitur bi pregudizzju ghad-drittijiet tal-kreditur, liema att irrenda lid-debitur insolvibbli jew aktar insolvibbli, tal-ahhar, prova negattiva li trid tigi meghluba mid-debitur.*
>
> "*Inoltre trid tigi ppruvata wkoll ix-xjenza da parti tad-debitur li bl-att tieghu qed jigu pregudikati d-drittijiet tal-kreditur.*
>
> "*L-azzjoni hi ghalhekk principalment intiza biex terga ggib lura l-istatus quo ante bejn il-kreditur u d-debitur permezz tar-reintegrazzjoni tal-patrimonju tad-debitur minghajr referenza jekk l-att allegatament kompjut mid-debitur kienx att uniku jew sensiela ta' atti.*

"Biex tirnexxi l-*actio pauliana* ghal sitwazzjoni bhal dik tal-lum hekk kif dedotta kontra l-konvenuti, irid jkunu sodisfatti dawn l-elementi :–

(i) l-"*eventus damni*"
(ii) il-"*consilium fraudis*"
(iii) il-"*partecipatio fraudis*"

"i) *Eventus damni*

"Dan l-element jigi sodisfatt bil-prova li, b`rizultat tal-att li qed jigi mpunjat, id-debitur jkun sofra diminuzzjoni fil-patrimonju tieghu li tkun ta' pregudizzju ghad-drittiijiet tal-kreditur, liema att jkun irrenda lill-istess debitur insolvibbli jew aktar insolvibbli.

"Fis-sentenza ta' din il-Qorti (PA/NC) tal-15 ta' Ottubru 2003 fil-kawza "Cassar Pullicino noe vs Pace et" (mhux appellata) inghad hekk –

> *"Biex kreditur jithalla jintervjeni f`kuntratt li fih hu ma kienx parti fl-ewwel lok, jrid juri li b` rizultat ta' dak l-att impunjat, id-debitur tieghu sar insolvibbli" PA. Bugeja vs Terribile deciza 7 ta' Jannar 1936 – Vol.XXIX.II.866, vide wkoll, Prim Awla (TM) PL. Adrian Borg nomine vs Agostino Sive Winston Carbone nomine deciza 30 ta' Mejju 2002 ;*
>
> *Illi inoltre "id-duttrina u l-gurisprudenza pero` ma jinsistux li huwa l-kreditur li jrid jesawrixxi r-rimedji kollha li ghandu kontra d-debitur, izda d-debitur jista', jekk irid, ixejjen l-azzjoni pauliana billi jindika lill-kreditur assi ohra tieghu li fuqhom il-kreditur jista' jesegwixxi. Hu d-debitur li jrid juri li hu solvibbli u mhux il-kreditur li jrid juri li d-debitur tieghu hu insolvibbli" Qorti Kum. Hare vs Diacono deciza fid-29 ta' Marzu 1920 – Vol.XXIV.III.789."*

"Ricci jikkwalifika l-"pregudizzju" billi jghid – *"il danno pertanto o pregiudizio che i creditori debbono risentire dall`atto compuito dal debitore, non puo` consistere in altro se non nella diminuzione della guarentigia ad essi accordata, diminuzione che compromette la esigibilita' dei loro crediti" (Corso di Diritto Civile pg. 322 n 243)*

"ii) *Consilium fraudis*

"Fis-sentenza ta' din il-Qorti tas-7 ta' Jannar 1936 fil-kawza "Bugeja vs Terribile" (Kollez. Vol. XXIX.II.866) inghad hekk –

> *"L-element tal-consilium fraudis jikkonsisti fix-xjenza illi bl-att tkun qeghda tigi determinata l-insolvenza jew imnaqqsa s-solvibilita' tad-debitur, u ma jirrikjedix l-intenzjoni li jigi defrawdat il- kreditur.*

"Fis-sentenza taghha tat-23 ta' Novembru 1934 fil-kawza 'Camilleri vs Agius' il-Qorti tal-Appell iccitat b`approvazzjoni t-taghlim ta' Baudry Lacantinerie: "*la frode paoliana diferisce notevolmente dal dolo, nel senso che non suppone come questo l'uso di manovre sleali. Non e` nemmeno necessario che il debitore abbia agito coll'intenzione di nuocere ai suoi creditori; basta che abbiaavuto conoscenza del pregudizio che cagionava loro".*

"Fis-sentenza taghha tas-6 ta' Ottubru 1999 fil-kawza "Bellia vs Grech et", il-Qorti tal-Appell qalet hekk –

> *"Il-frode f`din l-azzjoni hi element ta' sostanza u objettiv u tista' timmanifesta ruhha taht diversi aspetti. Tista' tkun indiretta jew oggettiva u l-piz tal-prova jinkombi fuq min jallega l-frodi u jittenta l-azzjoni revokatorja, ghaliex il-frode fil-kuntratt ma jistax jigi prezunt. Id-dannu jista' jkun u generalment ikun attwali u cert, imma jista' jkun ukoll tali fl-evidenza u certezza juri l-perikolu tan-nuqqas ta' garanziji tal-krediti. Id-dannu jrid ikun idderiva direttament mill-att impunjat.`*

(ara: Prim`Awla tal-Qorti Civili: "Sciortino vs Vella": 27 ta' Gunju 1961: Kollez. Vol. XLV.II.700)

"Il-konsapevolezza tad-debitur li l-att tieghu ser jikkaguna hsara lid-drittijiet tal-kreditur tieghu jaghti lok ghal presunzjoni tal-intenzjoni frawdolenti "*ghax min ikun jaf bl-effett ta' xi att, u b`dankollu jrid jaghmel dak l-att, allura jsegwi li hu jrid wkoll dak l-effett*". [ara – Appell Civili – "Vella vs Vella et" - 27 ta' Frar 2003; u "Cassar Pullicino noe vs Pace et" (op. cit.)]

"Fis-sentenza ta' din il-Qorti (PA/TM) [mhux appellata] tal-21 ta' Ottubru 2004 fil-kawza "Camilleri vs Borg et" inghad hekk –

"Ghad-debitur il-"consilium fraudis" jikkonsisti filli huwa jkun jaf li qieghed jirrendi ruhu insolventi bis-sahha ta' l-att minnu kompjut ossia ikun qieghed jidhol fil-kondizzjoni ta' insolvenza jew ta' minorata solvibilita'. Ghat-terz jirrikorri l-"consilium fraudis" kull meta fil-waqt li jkun qieghed jikkontratta mad-debitur, huwa jaf illi qieghed jaghmel negozju guridiku li huwa ta' hsara ghall-kreditur". (Vol XXXIV.III.851)

(ara wkoll: "Ciancio vs Buontempo et" – Qorti tal-Appell – 20 ta' Novembru 1950 – Kollez. Vol. XXXIX.I.24; u "Mizzi vs Mizzi et" – Prim`Awla tal-Qorti Civili – 5 ta' Ottubru 1994).

"iii) *Partecipatio fraudis*

"L-element tal-*partecipatio fraudis* jinsorgi meta l-att ikun oneruz. Fis-sentenza ta' din il-Qorti tal-25 ta' Jannar 1954 fil-kawza "Chircop vs Mifsud et" inghad illi meta l-att huwa oneruz, m`ghandhiex tirrizulta biss il-frodi tad-debitur izda anke tat-terz kontraent. Il-Qorti qalet hekk –

"Bi frodi tat-terz akkwirent ghandu jiftiehem in-notizzja li dan kellu ta' l-istat tad-debitur, jigifieri x-xjenza li d-debitur, bl-att li kien sejjer jaghmel, kien se jirreka dannu lill-kreditur, sija billi d-debitur jirrendi ruhu insolvibbli, sija billi tizdied din l-insolvenza.

"Mela rilevanti hija l-prova tal-fatt mhux tal-intenzjoni : ghaliex l-intenzjoni li tirreka dannu mhix rekwizit tal-azzjoni. Fis-sentenza taghha tat-23 ta' Novembru 1934 fil-kawza "Camilleri vs Agius" inghad illi –*"La frode pauliana diferisce notevolmente dal dolo, nel senso che non suppone come questo l'uso di manovre sleali. Non e` nemmeno necessario che il debitore abbia agito coll'intenzione di nuocere i suoi creditori ; basta che abbia avuto conoscenza del pregudizio che cagionava loro".*

"Ikkunsidrat :

"V. Risultanzi

“Tenut kont tax-xorta ta’ azzjoni li istitwiet, is-socjeta’ attrici kellha l-oneru li tipprova li hija kreditur tal-konvenuti konjugi Borg, u li jissussistu r-rekwiziti tal-azzjoni revokatorja.

“Kien ippruvat sal-grad rikjest mil-ligi illi s-socjeta’ attrici hija kreditur tal-konvenuti konjugi Borg. Mhux biss il-kreditu tal-kumpanija attrici mhuwiex kontestat, izda hemm ukoll il-konferma tal-kreditu bil-kuntratt ta’ kostituzzjoni ta’ debitu tad-9 ta’ Dicembru 2005. Kien esebit Dok AD 3 li juri l-prodotti li akkwistaw il-konjugi Borg minghand is-socjeta’ attrici u l-prezz. Jidher illi l-kwistjoni li qamet ma kenitx dwar l-ammonti li kellha tircievi s-socjeta’ attrici, izda dwar il-kwantita ta’ gobon u priezet li huma ndikati fid-dokument. Qamet kwistjoni fis-sens illi s-socjeta’ attrici riedet taghmel il-prova li Eric u Rita Borg kienu jaghmlu negozju separat mill-bejgh veru u propju ta’ prodotti tal-merca mis-supermarket konsistenti mit-tqattiegh ta’ gobon u perzut, u l-ippakkjar tal-istess ghall-fini ta’ *resale* hafna qabel kienet kostitwita s-socjeta’ konvenuta.
“Skond ix-xiehda tar-rapprezentanti tas-socjeta’ attrici, dak kollu ndikat fid-Dok AD3 bhala *frozen & chilled* huwa appuntu l-prodott li l-konjugi Borg kienu jakkwistaw ghat-tqattiegh u packing.

“Il-Qorti tirrileva wara analizi ta’ Dok AD3 illi fil-kategorija ta’ *frozen & chilled* huma nkluzi hafna aktar prodotti minn dawk specifikati mis-socjeta’ attrici bhal *cauliflower, broad beans, broccoli, Brussels sprouts, garden peas, spinach, minestrone, mixed vegetables, Russian salad, sliced mushrooms, stir fry vegetable mix, swett corn, vegetable soup mix, baby carrots, green beans, risotto, chicken drumsticks, dessert drink chocolate, vanilla, cappuccino, yoghurts,, squid rings, croquettes varji, pizza, prawns, sofficini*, u l-lista tkompli.

“Ghalhekk huwa evidenti illi, kif kienu qed jissottomettu l-konvenuti Borg, ghalkemm l-aktar prodotti li kienu jakkwistaw minghand is-socjeta’ attrici kienu jikkwalifikaw bhala *frozen u chilled*, dak per se ma huwiex prova inekwivokabbli ta’ negozju ta’ tqattiegh u ippakkjar mil-konvenuti. Fil-lista huma nkluzi prodotti tal-merca li l-konvenuti kienu jixtru minghand is-socjeta’ attrici biex jinbieghu mbaghad mis-supermarket taghhom.

“Il-kontestazzjoni vera u propja ta’ l-kawza tal-lum mhuwiex il-kreditu li s-socjeta’ attrici attwalment kellha fil-konfront tal-konvenuti Borg izda l-pretensjoni illi l-kumpanija konvenuta kienet kostitwita specifikament sabiex isservi ta’ kopertura ghall-istess konvenuti bil-ghan li jkomplu ghaddejjin bin-negozju li kellhom b`mod li jkun eluz il-hlas lill-kredituri tad-dejn li lahaq akkumula waqt li kienu qeghdin imexxu l-istess negozju fil-kwalita’ personali taghhom.

“Stabbiliti l-binarji, dak li trid tistabilixxi l-Qorti huwa jekk il-formazzjoni tal-kumpanija kenitx bi frodi u ghad-dannu ghad-drittijiet tas-socjeta’ attrici.

"X`kienet is-sitwazzjoni tal-konvenuti konjugi Borg qabel saret il-kumpanija? Huwa evidenti mill-provi li n-negozju taghhom kien dizastrat mil-lat finanzjarju u diversi kienu l-kredituri li kellhom fosthom is-socjeta' attrici. Il-bini fejn kien is-supermarket u cioe` is-Shop Inn ma kienx proprjeta' taghhom izda kien mikri ghandhom. Bhala assi jidher li l-unika proprjeta' li kellhom kienet il-fond li kellhom ix-Xemxija. F`dan l-istadju l-importanti huwa l-fatt illi meta giet iffurmata l-kumpanija konvenuta, kien diga` sar il-kuntratt ta' kostituzzjoni ta' debitu bejn il-konjugi Borg u s-socjeta' attrici u fejn il-konjugi Borg poggew bhala garanzija tad-dejn taghhom accettanti s-socjeta' attrici propju dik il-proprjeta tax-Xemxija. Il-Qorti tissottolinea l-fatt li l-kuntratt tal-kostituzzjoni ta' d-debitu sar mill-konvenuti Borg f`isimhom propju mhux f`isem xi kumpanija.

"Wara l-formazzjoni ta' l-kumpanija, Eric u Rita Borg saru impjegati tal-kumpanija konvenuta; fil-kumpanija la jirrizultaw bhala azzjonisti u lanqas bhala diretturi. Bil-holqien tal-kumpanija, ma jirrizultax ippruvat li kien hemm caqlieq effettiv ta' beni mill-konjugi Borg a favur tal-kumpanija b`mod illi kieku ma kienx ghal dak it-trasferiment ta' beni, il-kumpanija ma kenitx tkun tista' topera, ghalkemm irrizulta li magni li kienu juzaw fin-negozju taghhom bdew jintuzaw mill-kumpanija. Irid jinghad illi l-magni ghalkemm akkwistat mill-konjugi Borg kienu ghadhom bid-dejn. U thallsu mill-konvenuta Frances Borg. Il-fond tax-Xemxija baqa` proprjeta' tal-konjugi Borg. Li certament irrizulta huwa li fil-kumpanija, bhala impjegati taghha, Eric u Rita Borg gabu maghhom l-esperjenza li kellhom fin-negozju li kellhom qabel, u li b`decizjoni taghhom kienu waqqfu billi ma setghux ilahhqu mad-dejn - jahdmu kemm jahdmu.

"Waqt il-gbir tal-provi inqalghu kwistjoni dwar meta ttiehdu r-ritratti Dok NS 1 sa Dok NS 7. Dawn ir-ritratti kienu esebiti mis-socjeta' attrici sabiex tistabilixxi li rapprezentanti tas-socjeta' attrici ttiehdu jaraw il-post ossia garage riportat fir-ritratti qabel giet kostitwita l-kumpanija. Skond ix-xhud Noel Schembri, dawk ir-ritratti ttiehdu fis-16 ta' Marzu 2006. Dwar l-magni li jidhru fir-ritratti, ghalkemm il-konvenuta Frances Borg fix-xiehda taghha tghid li xtrathom minghand Portelli, mhuwiex probabbli li hekk kien il-kaz ghaliex kif jidher mir-ricevuta li kienet esebita, sar akkwista jew fl-2008 inkella fl-2010, meta jinghad li r-ritratt ittiehed fl-2006. Il-konvenuti Borg mhux jaqblu li s-16 ta' Marzu 2006 kienet d-data li rapprezentanti tas-socjeta' attrici marru go dan il-garage, izda din d-data hija fil-fatt konfermata mir-rapport (Dok PD1) li sar minn Peter Degiorgio. Li jirrizulta huwa li anke jekk wiehed jara r-ritratti Dok NS1 u Dok NS2 li dak huwa l-garage mnejn bdiet topera l-kumpanija, fatt li accettawh kemm Rita Borg kif ukoll Frances Borg ; min-naha tieghu, ghalkemm Eric Borg fil-bidu cahad li kien ha rapprezentanti tas-socjeta' fil-garage, meta muri r-ritratti mbaghad ikkonferma li hekk kien il-kaz. Mir-ritratti ta' wara jidher li l-garage kien armat sabiex issir l-operazzjoni ta' tqattiegh u ppakkjar ; fil-fatt jidhru fridges u/jew freezers, magna tal-wizien, u slicer. Ghalhekk b`li raw ir-rapprezentanti tas-socjeta attrici kisbu l-fehma li n-negozju tal-konjugi

Borg kien ghadu ghaddej u ghalihom dan kien ifisser li kien il-possibilita li xi darba jithallsu.

“Waqt il-gbir tal-provi, irrizulta li Frances Borg (omm Eric Borg) li flimkien ma` zewgha kienet ilha ssellef u tghin finanzjarjament lil binha, iddecidiet li tiehu *“r-riedni f`idejha”* u tmexxi n-negozju hi. Din l-Qorti hija konvinta mill-assjem tal-provi, inkluz mir-ritratti, liema ritratti rrizulta li ttiehdu qabel il-formazzjoni tal-kumpanija, illi n-negozju ta’ tqattiegh u ippakkjar mill-garage de quo kien diga` qed isir qabel saret il-kumpanija konvenuta. U meta Frances Borg tixhed illi riedet tiehu r-riedni f`idejha, fissret illi dak li riedet kien illi n-negozju li kien ta’ binha u ta’ martu taghmlu hi biex forsi din d-darba in-negozju ma jfallix finanzjarjament. Effettivament jirrizulta illi dak huwa propju li gara ghaliex minn meta Eric u Rita Borg saru biss impjegati, in-negozju li beda jitmexxa minn Frances Borg bhala azzjonista u direttur tal-kumpanija, bl-ghajnuna tal-konsulent finanzjarju taghha Albert Bartolo, il-kumpanija kellha turnover ta’ € 349,760 fl-2006. Huwa fatt ukoll li n-negozju baqa` sejjer tajjeb ghaliex t-turnover baqa` jikber fis-snin ta’ wara. Din l-Qorti tqis illi s-sottomissjoni li ghamlet s-socjeta’ attrici illi dak it-turnover jikkoncidi ma` dak li kien qalilhom Eric Borg, jigifieri li kien qed jikkalkola li n-negozju kien se jdawwar Lm 3,500 fil-gimgha, fil-fatt ma kenitx mera koincidenza. Dan kollu huwa rilevanti ghall-fini tal-accertament tar-rekwiziti tal-*actio pauliana*. Kif inghad aktar kmieni, sabiex tirnexxi l-azzjoni, id-dannu li jigi arrekat lill-kreditur ghandu jidderiva direttament mill-att li qed jigi mpunjat. Inoltre irid jigi ppruvat li d-debitur kien jaf li bl-att li kien qed jaghmel kien qed irendi lilu nnifsu aktar insolventi, u li bl-att li kien se jaghmel kien qed inaqqas l-assi tieghu. Kellu jigi inoltre ppruvat illi t-terz kien jaf li bil-kontrattazzjoni li ghamel mad-debitur kienet sejjer jippregudika lill-

“Il-Qorti hasbet fit-tul dwar l-assjem tal-provi fil-kuntest ta’ l-elementi tal-azzjoni u tghid hekk:-

“1) Illi bil-formazzjoni ta’ l-kumpanija konvenuta, Eric u Rita Borg ma sarux aktar insolventi milli kienu qabel, minhabba l-fatt li qabel ma kellhom xejn u wara baqghu b`xejn;

“2) Illi bil-formazzjoni tal-kumpanija konvenuta, Eric u Rita Borg fis-sostanza ma naqqsux l-assi taghhom; infatti l-garanzija li kellha s-socjeta’ attrici bil-proprjeta’ li huma kellhom fix-Xemxija baqghet intatta.

“3) Illi ghalkemm Frances Borg kienet taf bis-sitwazzjoni finanzjarja hazina ta’ binha u bid-dejn li kellu mas-socjeta’ attrici, il-Qorti ma ssibx li kien hemm *partecipatio fraudis* da parti taghha fis-sens illi mhijiex tara n-ness bejn il-formazzjoni tal-kumpanija da parti taghha u l-pregudizzju tas-socjeta’ attrici.

“4) Illi l-kuntratt tad-9 ta’ Dicembru 2005 sar ma` Eric u Rita Borg personalment bil-garanzija tal-proprjeta’ taghhom fix-Xemxija li ghadha taghhom sal-lum. Fl-istess waqt il-konjugi Borg huma biss impjegati tal-

kumpanija konvenuta ; la jirrizulta li huma azzjonisti u lanqas diretturi taghha.

“5) Illi fil-fehma tal-Qorti l-elementi rikjesti biex tirnexxi l-azzjoni revokatorja ma jirrizultawx”.

Rat ir-rikors tal-appell tas-socjetà attrici Francis Busuttil & Sons (Marketing) Limited, li permezz tieghu talbet illi din il-Qorti joghgobha tirriforma s-sentenza tal-Prim’Awla tal-Qorti Civili tat-30 ta’ Ottubru, 2014, u dan billi filwaqt li tikkonfermaha in kwantu cahdet it-tielet eccezzjoni tal-konvenut appellati Eric u Rita Borg, u thassarha u tirrevokaha fil-bqija taghha u minflok tichad l-eccezzjonijiet l-ohra tal-konvenuti appellati kollha u tilqa’ t-talbiet kollha tas-socjetà attrici appellanti, bl-ispejjez taz-zewg istanzi kontra l-konvenuti appellati.

Rat ir-risposta tal-appell tal-konvenuti kollha Eric u Rita konjugi Borg, tas-socjetà The Real Food Packer Limited u Frances Borg, li permezz taghha talbu li din il-Qorti tirrespingi l-appell tas-socjetà attrici appellanti u tikkonferma s-sentenza tal-ewwel Qorti tat-30 ta’ Ottubru, 2014 u dan bl-ispejjez taz-zewg istanzi kontra l-istess socjetà attrici appellanti.

Semghet lid-difensuri tal-partijiet jitrattaw l-appell;

Rat l-atti kollha tal-kawza u d-dokumenti esebiti;

Ikkunsidrat:

L-azzjoni proposta mis-socjetà attrici hija l-*actio pauliana* hekk kif jipprovdi l-Artikolu 1144 tal-Kodici Civili (Kap 16 tal-Ligijiet ta' Malta) fejn hija qed titlob lill-Qorti tiddikjara li s-socjetà konvenuta The Real Food Packer Limited akkwistat diversi assi appartenenti lill-konvenuti Eric u Rita Borg, bi frodi u bi pregudizzju tal-kreditu tas-socjetà attrici. Kwindi talbet lill-Qorti li tordna li l-istess atti inkluz il-kostituzzjoni tal-imsemmija kumpanija konvenuta jigu rexxissi u annullati sabiex il-konvenuti konjugi Borg jirretrocedu fl-assi taghhom l-immobbli trasferiti. Talbet ukoll li l-konvenuti Eric u Rita konjugi Borg jigu dikjarati responsabbli *in solidum* ghad-danni sofferti mis-socjetà attrici.

Il-konvenuti Frances Borg u s-socjetà The Real Food Packer Limited eccepew li t-talbiet attrici huma nfondati fil-fatt u fid-dritt, kif ukoll li s-socjetà konvenuta giet kostitwita minn Frances Borg wahedha u li l-konvenuti Eric u Rita konjugi Borg huma biss impjegati fi hdan is-socjetà konvenuta u li fi kwalunkwè kaz l-assi kollha gew akkwistati mis-socjetà konvenuta b'mod lecitu u trasparenti.

Il-konvenuti Eric u Rita konjugi Borg ukoll eccepew li t-talbiet attrici huma nfondati fil-fatt u fid-dritt, kif ukoll li huma la kkostitwew is-socjetà konvenuta The Real Food Packer Limited, la ghandhom sehem u lanqas m'huma diretturi ta' din il-kumpanija, izda semplicement impjegati. Jinghad minnhom ukoll li l-kuntratt pubbliku tad-9 ta' Dicembru, 2005, gie

ffirmat minnhom wara pressjoni kbira li saret fuqhom da parti tar-rapprezentanti tas-socjetà attrici.

L-ewwel Qorti filwaqt li cahdet din l-ahhar imsemmija eccezzjoni tal-konjugi Borg, laqghet 'il-bqija tal-eccezzjonijiet tal-konvenuti u cahdet it-talbiet attrici peress li fil-fehma taghha ma rrizultawx l-elementi mehtiega sabiex tirnexxi l-*actio pauliana.* Ma sar ebda appell mis-sentenza sa fejn cahdet it-tielet eccezzjoni tal-konvenuti konjugi Borg, li huma kienu ffirmaw l-iskrittura ta' kostituzzjoni ta' debitu tad-9 ta' Dicembru, 2005, taht pressjoni kbira, u ghalhekk din il-parti tas-sentenza llum tikkostitwixxi gudikat.

Is-socjetà attrici hassitha aggravata bl-imsemmija sentenza u ghalhekk interponiet appell minnha li huwa bbazat fuq erba' aggravji. Fl-ewwel aggravju taghha s-socjetà attrici appellanti tilmenta li l-ewwel Qorti zbaljat meta kkunsidrat li ma kienx hemm caqliq effettiv ta' beni mill-konjugi Borg a favur tas-socjetà konvenuta appellata, hlief ghal xi makkinarju ta' tqattiegh. Tissottometti li c-caqliq tal-magni huwa indikattiv tac-caqliq tan-negozju kollu u li l-ewwel Qorti naqset tikkunsidra li l-*going concern* gie trasferit *lock, stock and barrel* mill-operat tal-konjugi Borg ghall-operat tas-socjetà konvenuta appellata, liema *going concern* jew avvjament kellu valur kbir, specjalment meta wiehed jikkunsidra li dan l-avvjament kien

iggenera *turnover* ta' terz ta' miljun Ewro lis-socjetà konvenuta appellata fl-ewwel disa' xhur tal-operat taghha.

Jibda billi jigi osservat li, kif inghad minn din il-Qorti fil-kawza fl-ismijiet **Terres Co. Ltd. et v. L-Ghajn Construction Company Limited et**, deciza fit-28 ta' April, 2017:

> "*Kif kellha diversi okkazzjonijiet ohra li taghmel, din il-Qorti tirrileva, li bhala Qorti ta' revizjoni, ma tiddisturbax leggerment l-apprezzament tal-provi li tkun ghamlet l-ewwel Qorti, jekk tara li dik il-Qorti setghet legalment u ragjonevolment tasal ghall-konkluzjoni li tkun waslet ghaliha. Din il-Qorti tintervjeni biss jekk tirradika fiha l-fehma li l-apprezzament li ghamlet l-ewwel Qorti huwa manifestament zbaljat b'mod li jekk tibqa' tregi l-konkluzjoni bazata fuqu, tkun qed issir ingustizzja lejn xi parti*".

Ghandu jinghad mal-ewwel li, ghalkemm din il-Qorti fliet l-atti tal-kawza mill-gdid, tabilhaqq ma jirrizultax illi sehh trasferment tan-negozju kif tippretendi s-socjetà attrici appellanti. Dan ghas-segwenti ragunijiet: (i) mill-atti ma jirrizultax li kien hemm xi trasferiment ta' proprjetà jew ta' assi da parti tal-konvenuti appellati konjugi Borg liz-zewg konvenuti l-ohra, ghajr ghal xi magni li kienu jintuzaw ghat-tqattiegh ta' prodotti tal-ikel u zewgt imwiezen, li kienu ghadhom bid-dejn u thallsu mill-konvenuta Frances Borg; (ii) in-negozju tal-konvenuti Eric u Rita Borg kien dak ta' supermarket Shop Inn li kienu joperaw mill-fond mikri minnhom fi Triq iz-Zakak il-Mosta bejn is-sena 1997 (Dok. EB a fol. 375 tal-process) u l-bidu tas-sena 2006; (iii) is-socjetà konvenuta twaqqfet minn Frances Borg fis-27 ta' Marzu, 2006 u hija l-unika direttur u azzjonista fl-imsemmija

kumpanija (ara Doc. IC 1 a fol 32 *et seq* tal-process); (iv) mill-kuntratt ta' kera tal-fond minn fejn topera s-socjetà konvenuta fi Triq Cali, l-Mosta (esebit in atti bhala Dok. C a fol. 196 tal-process) jirrizulta li dan sar minn Frances Borg f'isimha u f'isem is-socjetà The Real Food Packer Limited; (v) ghalkemm il-konvenuti Eric u Rita konjugi Borg jikkoncedu li kienu jaghmlu xi xoghol ta' tqattiegh u ppakkjar ta' priezet u gobnijiet mill-hanut taghhom u kienu jqassmu xi ftit minn dan ix-xoghol lill-hwienet zghar ohra u li ghaddew din l-informazzjoni lill-konvenuti l-ohra fil-kawza, ma hemmx xi prova tangibbli dwar l-estent ta' dan in-negozju. In atti lanqas m'hemm prova tat-trasferiment tal-avvjament, kif tikkontendi s-socjetà attrici appellanti fl-aggravju taghha jew prova li l-patrimonju tal-konvenuti konjugi Borg tnaqqas konsegwenza tal-fatt li twaqqfet is-socjetà konvenuta The Real Food Packer Limited, mill-konvenuta l-ohra Frances Borg.

Fit-tieni aggravju taghha s-socjetà attrici appellanti tilmenta li kull wahda mill-hames konkluzjonijiet li gibdet l-ewwel Qorti fit-tmiem tal-konsiderandi taghha hija fallaci u ma tirriflettix l-applikazzjoni tal-principji tal-*actio pauliana* ghall-kaz in ezami:

(I) Tikkontendi li l-ewwel Qorti zbaljat meta kkonkludiet li bil-formazzjoni ta' l-kumpanija konvenuta, Eric u Rita Borg ma sarux aktar insolventi milli kienu qabel, minhabba l-fatt li qabel ma kellhom xejn u wara baqghu

b`xejn. Tinsisti li n-negozju li kellhom il-konjugi Borg gie assorbit mis-socjetà konvenuta appellata The Real Food Packer Limited u ghalhekk iddispussessaw ruhhom minn ass importanti, li ftit qabel kienu qeghdin jiddiskutu maghhom il-possibilità ta' gestjoni ta' negozju bi shab maghhom, sabiex ikun jista' jithallas id-dejn.

Jigi osservat li ladarba s-socjetà attrici appellanti qeghda tikkontendi li l-konvenuti konjugi Borg iddisponew minn assi appartenenti lilhom, kien jispetta lilha li tipprova dak sostnut minnha. Dan a bazi tal-principju *actore non probante reus absolvitur.* Issa ghalkemm is-socjetà attrici rnexxielha tipprova li l-konvenuti kienu jaghmlu xi xoghol ta' tqattiegh u ppakkjar ta' priezet u gobnijiet, bhala parti mill-bejgh li kellhom f'supermarket gestit minnhom, kif ukoll li kienu jqassmu xi xoghol lil xi hwienet zghar ohra, ma jirrizultax kemm kien il-profitt li din l-attività tal-konvenuti konjugi Borg kienet qeghda tiggenera. Ghalkemm is-socjetà attrici tikkontendi li l-konvenut Eric Borg kien infurmaha li din l-attività kien jikkalkola li se tiggenera Lm3500 fil-gimgha, il-formola tat-taxxa tas-sena precedenti ma kenitx taghti impressjoni li l-konjugi Borg kienu qeghdin jaghmlu tali profitt. Li huwa zgur huwa li minkejja li l-konjugi Borg kienu qeghdin iwettqu dik l-attività, huma kienu fi stat finanzjarju dizastruz u ma kinux qeghdin jirpiljaw mill-istat finanzjarju imwiegher li kienu fih, tant li ma setghux jaghmlu l-hlasijiet li kienu dovuti lil diversi kredituri, fosthom is-socjetà attrici. Lanqas irrizulta xi ftehim li bih il-konjugi Borg iddisponew

minn din l-attività u wisq inqas li rcevew xi flus ghaliha. Kwindi minkejja li mhux kontestat li kienu bdew id-diskussjonijiet bejn il-konjugi Borg u s-socjetà attrici dwar il-possibilità li jaghmlu din l-attività bi shab bejniethom, sabiex jibda jithallas id-dejn, din kienet proposta li kienet ghadha fi stadju bikri taghha, tant li l-awditur Peter Degiorgio, la kellu l-informazzjoni mehtiega sabiex jistudja il-vijabilità taghha u wisq anqas giet konkluza.

(II) Dwar it-tieni konsiderazzjoni tal-ewwel Qorti li bil-formazzjoni tal-kumpanija konvenuta, Eric u Rita Borg fis-sostanza ma naqqsux l-assi taghhom; infatti l-garanzija li kellha s-socjeta' attrici bil-proprjeta' li huma kellhom fix-Xemxija baqghet intatta, jinsistu li meta kkonkludiet hekk l-ewwel Qorti, njorat in-negozju nnifsu u l-avvjament bhala ass. Dan meta l-proprjetà fix-Xemxija mhix bizzejjed sabiex taghmel tajjeb kemm ghad-dejn li l-konvenuti konjugi Borg ghandhom mal-Bank, kif ukoll id-dejn li huma ghandhom mas-socjetà attrici. Ghalhekk tishaq li meta l-konvenuti appellati konjugi Borg spussessaw ruhhom minn dan in-negozju ta' tqattiegh u ppakjar ta' priezet u gobnijiet, liema attività kellha valur ekonomiku u li kienet l-uniku ass li l-konjugi Borg kellhom apparti l-fond fix-Xemxija, dan sar a skapitu tal-krediti dovuti lilha.

Fil-fehma ta' din il-Qorti meta l-ewwel Qorti ghamlet referenza ghall-fatt li l-konvenuti appellati ma naqqsux l-assi taghhom, peress li proprjetà fix-Xemxija baqghet intatta, dan sar b'referenza ghall-uniku ass tangibbli fil-

pussess tad-debituri. Ghalkemm l-attività ta' tqattiegh u ppakkjar ta' priezet u gobnjiet imwettqa mill-konvenuti konjugi Borg, certament kienet tikkostitwixxi attività ekonomika, kif spjegat qabel, din l-attività qatt ma ssarrfet fi profitt tangibbli da parti tal-konvenuti appellati konjugi Borg. Kwindi qajla wiehed jista' jghid li l-konjugi Borg iddisponew minn ass f'dak l-istadju.

(III) Fit-tielet konsiderazzjoni tal-ewwel Qorti, fejn inghad li ghalkemm Frances Borg kienet taf bis-sitwazzjoni finanzjarja hazina ta' binha u bid-dejn li kellu mas-socjeta' attrici, ma sabitx li kien hemm *partecipatio fraudis* da parti taghha fis-sens li ma ratx in-ness bejn il-formazzjoni tal-kumpanija da parti taghha u l-pregudizzju tas-socjeta' attrici. Dan meta s-socjetà attrici appellanti tikkontendi li l-prova tal-*partecipatio fraudis* hija mehtiega fejn l-att impunjat ikun wiehed oneruz u mhux fejn l-att ikun wiehed gratuwitu, bhal ma gara f'dan il-kaz fejn is-socjetà konvenuta akkwistat in-negozju tal-konjugi Borg minghajr ma hallset flus. Is-socjetà attrici appellanti ssostni wkoll li l-uniku direttur u azzjonist fis-socjetà konvenuta, hija l-konvenuta l-ohra Frances Borg, li kellha mhux biss ix-xjenza tal-qaghda finanzjarja ta' binha Eric, izda l-frodi da parti taghha wkoll billi ppartecipat fil-formazzjoni ta' kumpanija, li l-ghan ewlieni taghha kien li l-qliegh tan-negozju tal-konjugi Borg jigi segregat mid-debiti taghhom, sabiex ma jigix mimsus mill-kredituri taghhom. Ghalhekk

targumenta li huwa car in-ness bejn il-formazzjoni tal-kumpanija appellata u l-pregudizzju soffert minnha.

Issostni li sinifikanti wkoll huwa z-zmien li fih giet iffurmata l-kumpanija konvenuta appellata, fis-27 ta' Marzu, 2006, dan meta fl-istess zmien il-konvenut appellat, Eric Borg ha rapprezentanti tas-socjetà attrici sabiex jurihom in-negozju tieghu. Hekk ukoll filwaqt li mill-provi jirrizulta li l-ewwel makkinarju mixtri f'isem is-socjetà konvenuta appellata kien fis-sena 2007, mentri l-istess kumpanija ghamlet *turnover* ta' terz ta' miljun Ewro bejn Marzu u Dicembru 2006 u ghalkemm allegat li t-tqattiegh kien isir bl-idejn f'dan il-perjodu, ir-ritratti in atti jixhdu mod iehor. Hekk ukoll issostni l-appellanti, kif *ex admissis* xehdet il-konvenuta Frances Borg, li ffurmat il-kumpanija konvenuta sabiex issalva s-sitwazzjoni finanzjarja ta' binha u martu, ma jistax ikun li ma kienx hemm l-elementi kollha tal-*partecipatio fraudis* fl-agir taghha ghall-formazzjoni tal-kumpanija The Real Food Packer Limited. Il-fatt li l-konvenuta Frances Borg xehdet li riedet tiehu l-finanzi taht idejha u r-responsabbilità u l-kontroll tan-negozju fuq bazi personali huwa xhieda li kellha xjenza assoluta tad-dejn qawwi li kellhom il-konvenuti konjugi Borg u l-fatt li bil-formazzjoni tal-kumpanija, n-negozju kien qieghed jigi trasferit minn fuq il-konjugi Borg personalment ghal fuq kumpanija separata u distinta minnhom sabiex il-qliegh min-negozju kien se jigi salvat mid-debiti tal-istess konjugi Borg. Ghalkemm il-*partecipatio fraudis* ma jehtiegx li t-terz ikollu intenzjoni li jarrekka dannu

lill-kreditur, kif gharrfet l-ewwel Qorti fis-sentenza citata minnha, minkejja x-xjenza da parti tat-terz li rrizultat ampjament f'din il-kawza, is-socjetà attrici appellanti tghid li stranament f'dan il-kaz, l-ewwel Qorti ma sabitx li kien hemm *partecipatio fraudis*.

Jigi ribadit li s-socjetà attrici ssejjes l-azzjoni taghha fuq l-Artikolu 1144 tal-Kodici Civili (Kap. 16 tal-Ligijiet ta' Malta) ossia l-*actio pauliana*, li jipprovdi:

> *"(1)* ***Kull kreditur jista' wkoll, f'ismu, jattakka l-atti magħmula b'qerq mid-debitur bi ħsara tal-jeddijiet tiegħu,*** *bla preġudizzju tal-jedd tal-konvenut għall-eċċezzjoni tal-benefiċċju tal-eskussjoni, taħt id-disposizzjonijiet tal-artikoli 795 sat-801 tal-Kodici ta' Organizzazzjoni u Procedura Civili.*
>
> *(2) Jekk dawn l-atti jkunu b'titolu oneruż, il-kreditur għandu jipprova li kien hemm qerq min-naħa taż-żewġ partijiet fil-kuntratt.*
>
> *(3) Jekk dawn l-atti jkunu b' titolu gratuwitu, biżżejjed li l-kreditur jipprova li kien hemm qerq min-naħa tad-debitur …"*
> (enfasi ta' din il-Qorti)

Huwa maghruf li l-elementi tal-*actio pauliana* huma: (a) l-*eventus damni;* (b) il-*consilium fraudis;* u (c) il-*partecipatio fraudis.* L-ewwel element huwa dak li jigi ppruvat li bl-att impunjat, l-attur bhala kreditur, ikun sofra dannu konsegwenti ghal diminuzzjoni fil-patrimonju tad-debitur. Dana jsehh wara li d-debitur jimmodifika jew jimmina l-patrimonju jew il-gid tieghu, billi jitrasferixxi lil terzi xi dritt li jappartjeni lilu jew billi jassumi xi obbligu gdid fuq l-assi jew il-beni tieghu a favur ta' terzi. It-tieni element huwa x-xjenza tad-debitur li b'dak li ghamel tkun qeghda tigi mnaqqsa s-

solvibilità tieghu, jew tigi determinata l-insolvenza tieghu. Din il-prova tispetta lil min jallega l-frodi, izda mhux mehtieg li tigi ppruvata l-intenzjoni tad-debitur li jigi defrawdat il-kreditur. Filwaqt li t-tielet element, dak tal-*partecipatio fraudis,* huwa mehtieg fejn l-att impunjat huwa wiehed oneruz.

Minkejja li din il-Qorti tasal biex taqbel mas-socjetà appellanti li f'dan il-kaz ma tirrizultax il-htiega li hija tipprova l-*partecipatio fraudis* ladarba ma tirrizultax li sehhet xi transazzjoni oneruza, min-naha l-ohra din il-Qorti ssib li l-azzjoni attrici xorta ma tistax tirnexxi. Dan jinghad peress li in kwantu l-azzjoni attrici tattakka t-twaqqif tas-socjetà konvenuta The Real Food Packer Limited, da parti ta' terza persuna, Frances Borg, omm wiehed mid-debituri, apparti li kif inghad qabel, il-fatt li ma tirrizultax il-prova li bit-twaqqif tal-kumpanija konvenuta naqas il-patrimonju tal-konvenuti konjugi Borg jew zdiedu l-pizijiet taghhom, din il-Qorti lanqas m'hi sodisfatta li t-twaqqif ta' socjetà limitata da parti ta' terzi tista' tikkwalifika bhala "att" jew *atto di disposizione* li jista' jigi mpunjat bl-azzjoni revokatorja skont l-imsemmi Artikolu 1144, tal-Kodici Civili, peress li d-dannu jrid ikun attwali u cert. Ghalkemm is-socjetà appellanti tishaq dwar it-trasferiment ta' assi, mill-provi in atti dan it-trasferiment ta' assi ma jirrizultax – la ta' assi mobbli (ghajr xi magna ta' tqattiegh u zewgt imwiezen) u wisq anqas ta' immobbli. Ghalhekk ma setghux jigu

ppregudikati l-interessi tas-socjetà attrici appellanti bit-twaqqif tas-socjetà konvenuta appellata.

Kif inghad minn din il-Qorti fis-sentenza taghha tad-29 ta' Novembru, 2019, fil-kawza fl-ismijiet **Marsovin Limited v. Alfred Attard et** "*L-eventus damni huwa mehtieg biex tirnexxi l-actio pauliana u jmiss lill-attur li jressaq il-provi relativi. Issa fil-kaz tallum, jidher car li l-posizzjoni netta tal-patrimonju tad-debitur ma nbidlitx…*". Hekk ukoll f'dan il-kaz ma saritx il-prova dwar tibdil fil-posizzjoni netta tal-patrimonju tal-konvenuti konjugi Borg. Ladarba l-azzjoni attrici tfalli taht l-ewwel element tal-azzjoni pawljana, mhux mehtieg li jitqiesu l-elementi l-ohra.

(IV) Is-socjetà attrici appellanti tikkontesta wkoll il-konsiderazzjoni tal-ewwel Qorti li l-kuntratt ta' kostituzzjoni ta' debitu tad-9 ta' Dicembru, 2005, sar ma` Eric u Rita Borg personalment bil-garanzija tal-proprjeta' taghhom fix-Xemxija li ghadha taghhom sal-lum. Fl-istess waqt jinghad mill-Qorti li l-konjugi Borg huma biss impjegati tal-kumpanija konvenuta; la jirrizulta li huma azzjonisti u lanqas diretturi taghha, izda l-appellanti tikkontendi li dan ma jfissirx li s-socjetà konvenuta ma twaqqfitx bi frodi tad-drittijiet taghha, anzi tixhed il-manuvri kollha li tghid li saru sabiex tirnexxi l-istratagemma. Dan peress li l-intenzjoni kienet wahda cara li Eric u Rita konjugi Borg ma jidhrux bhala azzjonisti jew diretturi tal-kumpanija, izda ma kinux semplici impjegati ladarba rrizulta li kienu huma

li fornew il-kuntatti u n-*know-how* kollu tan-negozju u li minghajrhom il-kumpanija ma kenitx topera.

Taht dan l-ilment, is-socjetà attrici appellanti donnha qeghda tinsinwa li l-konvenuta l-ohra Frances Borg tidher bhala direttrici u azzjonista tas-socjetà konvenuta The Real Food Packer Limited bhala *prestanome* minflok il-konvenuti konjugi Borg. Is-socjetà attrici ssostni li sar dan l-arrangament sabiex il-konvenuti debituri konjugi Borg jevitaw li jkollhom il-kumpanija f'isimhom u b'hekk il-kredituri taghhom ma jkunux jistghu jduru fuq is-socjetà konvenuta. Bla dubju ta' xejn mhux facli ghas-socjetà attrici li tressaq prova li fir-realtà kien sar ftehim bhal dan bejn id-debituri l-konvenuti konjugi Borg u t-terz (f'dan il-kaz Frances Borg, omm il-konvenut Eric Borg).

Fis-sentenza tal-Qorti tal-Appell tat-2 ta' Mejju, 1957, fl-ismijiet **Profs. Anthony J. Mamo noe v. Nobbli Charles Sant Fournier noe** (Kollezz. Vol: XLI.i.298), dan l-istitut gie deskritt hekk:

> "*Illi l-mandatarju prestanom huwa dak li apparentement jezercita drittijiet tal-proprjetarju, mentri fir-realta' mhux hlief il-mandatarju. Meta huwa, f'din il-kwalita' ta' mandatarju prestanom, jakkwista l-proprjeta tal-haga mmobbli, ikun hemm att pubbliku li bih tigi lilu trasferita l-proprjeta tal-haga, u konvenzjoni segreta fis-sens li huwa, pretiz akkwirent, mhux hlief mandatarju.* ***Ghar-rigward tat-terzi jibqa' l-principju illi, rispett ghal dawn, il-konvenzjonijiet segreti li jidderogaw ghall-konvenzjoni palezi, ma jipproducu l-ebda effett****. Imma bejn il-mandant u l-mandatarju prestanom il-konvenzjoni vera tipprevalixxi ghall-konvenzjoni apparenti, u d-drittijiet u l-obbligi tal-mandatarju prestanom jigu retti mil-ligi tal-mandat, u l-*

> *hwejjeg minnu akkwistati jappartjenu kwindi lill-mandant*". (enfasi ta' din il-Qorti)

Filwaqt li fis-sentenza tal-Qorti tal-Appell tat-3 ta' Dicembru, 2004, fl-ismijiet **Judith Lucchesi noe v. Rita Sultana pro et noe et** gie ezaminat l-istitut tal-*prestanome* u saret ukoll referenza ghall-gurisprudenza li tirrikonoxxi li verament m'hemmx distinzjoni bejn it-termini '*prestanome*' u l-'mandatarju'.

F'dan il-kaz ma kien hemm ebda trasferiment ta' proprjetà, izda giet imwaqqfa s-socjetà The Real Food Packer Limited li fil-fehma tas-socjetà appellanti saret sabiex tqarraq biha. Jibqa' l-fatt li mill-provi jirrizulta li l-konjugi Borg huma biss impjegati tal-imsemmija socjetà konvenuta appellata u ma ghandhom ebda kontroll finanzjarju jew fit-tmexxija tal-imsemmija kumpanija. Filwaqt li din il-Qorti m'ghandhiex dubju dwar il-kuntatti u esperjenza li setghu ghaddew il-konjugi Borg ghall-beneficcju tal-konvenuti l-ohra, daqstant m'ghandha l-ebda dubju li kienet il-konvenuta Frances Borg li harget il-kapital mehtieg sabiex twaqqfet is-socjetà konvenuta, kif wara kollox jirrizulta li ghamlet tajjeb ghal bosta debiti tal-konvenuti konjugi Borg. Kwindi fic-cirkostanzi tirrizulta verosimili l-insistenza ta' Frances Borg li tkun l-azzjonista wahdanija u direttur tas-socjetà konvenuta, mhux biex tqarraq bis-socjetà attrici, izda fi kliemha stess sabiex tghin is-sitwazzjoni finanzjarja mwieghra li kienu sabu ruhhom fiha l-familja taghha. L-analizi tal-prova tiddependi hafna fuq il-

konvinciment morali tal-Qorti u f'dan il-kaz is-socjetà attrici ma rnexxilhiex tipprova dak allegat minnha.

(V) Fil-hames konsiderazzjoni taghha l-ewwel Qorti kkonkludiet li l-elementi rikjesti biex tirnexxi l-azzjoni revokatorja ma jirrizultawx, minghajr ma elaborat ulterjorment, probabbli kienet qeghda tirreferi ghall-erba' konsiderazzjonijiet li ghamlet precedentement. Madankollu s-socjetà attrici appellanti tishaq li l-elementi kollha tal-azzjoni revokatorja gew ippruvati fil-kaz odjern.

Izda ghar-ragunijiet spjegati qabel, b'mod partikolari taht it-tielet konsiderazzjoni, ladarba l-azzjoni attrici tfalli t-test tal-element ta' *eventus damni,* ma tistax tirnexxi u ghalhekk din il-Qorti tqis xierqa l-konsiderazzjonijiet tal-ewwel Qorti. L-apprezzament li ghamlet l-ewwel Qorti ma jidhirx zbaljat u fin-nuqqas ta' dan l-element essenzjali, ma tarax il-htiega li tkompli tqis il-bqija tal-aggravji tas-socjetà attrici appellanti.

Ghaldaqstant, ghar-ragunijiet hawn spjegati, tiddisponi mill-appell tas-socjetà attrici appellanti, billi tichad l-istess u tikkonferma s-sentenza tal-Prim'Awla tal-Qorti Civili tat-30 ta' Ottubru, 2014, fl-ismijiet premessi fis-shih.

Bl-ispejjez kollha ta' din il-kawza jithallsu mill-istess socjetà Francis Busuttil & Sons (Marketing) Limited.

Joseph Azzopardi Prim Imhallef	Joseph R. Micallef Imhallef	Tonio Mallia Imhallef

Deputat Registratur
mb