- il-prinċipju tal-aħjar prova kif applikat mill-ġurisprudenza

- likwidazzjoni ekwitattiva tal-penali

-impossibilta' li obbligazzjoni tiġi esegwita

FIL-PRIM'AWLA TAL-QORTI ĊIVILI

IMĦALLEF

ONOR. GRAZIO MERCIECA LL.D.

ILLUM, 15 ta' Diċembru 2022

Rikors Nru. 439/2020 GM

Anthony Bernard (ID 336575M) u

Nichola Bernard (ID 173274M)

vs

Paul Calafato (ID 0837647M)

Maria Concetta sive Connie Zerafa (ID 585046M)

Maria Rosaria Vella (ID 0776049M)

Il-Qorti,

Rat ir-Rikors Anthony u Nichola konjuġi Bernard li permezz tiegħu wara li ppremettew illi :

l. Permezz ta' diversi skritturi li kopja tagħhom hi annessa (Dok A) datati 7 ta' Awwissu 2014 ġie pattwit illi l-fond f' 37 Triq Amery Street Sliema kellu jkun lest sabiex jiġi mikri u mgħoddi lir-rikorrenti sal-l ta' Ottubru 2016 u dan kontra penali u danni pre-likwidati favur ir-rikorrenti pagabbli mill-intimati fl-ammont ta' €150 (mija u ħamsin ewro) għal kull ġurnata li biha din id-data tiġi maqbuża, kif joħroġ ċar mill-istess Dok A moqri komplessivament.

2. Sal-lum il-fond mhuwiex lest u ma jistax jiġi mgħoddi lir-rikorrenti kif pattwit u għalkemm interpellati kemm ġudizzjarment (interpellanza 16 ta' Mejju 2018) kif ukoll bonarjament (ittra 6 ta' Ġunju 2019) l-intimati injoraw għal kollox l-obbligi tagħhom u lanqas ma ndenjaw jagħmlu kuntatt materjali mar-rikorrenti, li wrew paċenzja kbira.

3. Għalhekk kellha ssir din il-kawża sabiex jiġi kkristalizzat ai termini tal-ftehim bejn il-partijiet l-ammont ta' penali u danni pagabbli lir-rikorrenti meta tingħata s-sentenza u jkun hemm kundanna għall-ħlas u dan dejjern mingħajr preġudizzju għad-drittijiet l-oħra naxxenti mill-iskrittura de quo.

Talbu lil din il-Qorti sabiex:

1. Tillikwida l-ammont dovut lilhom skont l-iskrittura de quo tenut kont it-trapass ta' żmien minn meta l-fond de quo kellu jiġi mgħoddi lilhom.

2. Tordna l-ħlas tal-ammont hekk likwidat mill-intimati solidalment lill-istess rikorrenti.

Bl-imgħax u spejjeż skont il-liġi.

Rat ir-Risposta Ġuramentata ta' Maria Rosaria Vella et. li permezz tagħha eċċepew illi:

1. It-talbiet dedotti fir-rikors maħluf huma infondati fil-fatt u fid-dritt.

2. L-attur Anthony Bernard kien jaf ben tajjeb li l-konvenuti kellhom ħafna problemi u ostakoli li bihom ma setgħux jibdew jew ikomplu bix-xogħlijiet fuq is-sit in kwistjoni. Infatti, Anthony Bernard stess kien mar jiġġieled ma' dawn it-terzi persuni biex jgħin il-konvenuti ħalli huma jistgħu jkomplu bix-xogħlijiet.

3. L-attur stess qallhom biex ma tinkwetawx minħabba d-dewmien.

4. B'sorpriza kbira għall-konvenuti l-atturi fetħu din il-kawza.

Rat l-atti tal-kawża.

Rat in-noti ta' sottomissjonijiet tal-atturi.

Ikkunsidrat:

Bi skrittura privata tas-7 t'Awwissu 2014[1] l-atturi krew lill-konvenuti flat 1, numru 37 Amery Street, Sliema fi stat *finished*, għal 5 snin u li jista' jiġġeded darbtejn oħra b'total ta' 15-il sena b'effett mill-1 t'Ottubru 2016 b'penali ta' €150 għal kull jum ta' ritard. Sad-data tal-ftuħ tal-kawża, il-flat kien għadu mhux lest, u għalhekk l-atturi qegħdin jitolbu l-likwidazzjoni u ħlas tad-danni.

Il-konvenuti eċċepew li l-attur jaf ben tajjeb li l-konvenuti kellhom ħafna problemi u ostakli li minħabba fihom ma setgħux jibdew u jkomplu bix-xogħlijiet; u li l-attur stess kien mar jiġġieled mat-terzi li ħolqu dawn l-ostakli; u qal lill-atturi biex ma jinkwetawx minħabba d-dewmien.

L-appartament li l-konvenuti ntrabtu li jikru lill-atturi huwa parti minn blokka li kellha tinbena minflok bini eżistenti wara li dan jitwaqqa'.

L-uniku xhud prodott mill-konvenuti kienet il-konvenuta Mary Rose Vella. Permezz t'affidavit[2] stqarret illi:

- Il-konvenuti ma setgħux iwaqqgħu u jibnu minħabba li l-Enemalta u ARMS Limited irrifjutaw li jaqilgħu l-meters tad-dawl. Permess biex jinqalgħu ingħata wara l-intervent tal-attur, meta kien diġa` skada ż-żmien li fih kellha tibda' l-kirja; l-attur kien jgħid lix-xhud li ma kellux problema b'dan id-dewmien.
- L-atturi qabbdu lil Magħtab Construction biex twaqqa' il-bini l-qadim u jibnu l-ġdid. Għamlet xogħol ta' pedamenti ħażin. L-

[1] Fol 6.
[2] Fol 84 et seq.

atturi qabbdu kuntrattur Taljan jismu Maurizio. Dan kisser li għamlet Magħtab Construction u beda jibni sular wara l-ieħor, wara li għamel pedament sod skont is-sengħa u l-arti. In kontro-eżami żiedet tgħid li ma' Maurizio ma kienx hemm problemi.[3]

- Fit-2019 l-appartament tlesta u kien jonqos *points* tal-elettriku. L-attur ma riedx jersaq 'l hemm biex jgħid fejn kellhom jiġu billi kien għadu għaddej ix-xogħol ta' kostruzzjoni tal-appartamenti sovrastanti u beża.'
- Ix-xogħol waqaf għal 6 xhur għaliex il-ġirien waqqgħu il-binja tagħhom u ħaffru 4 sulari 'l isfel. Kien hemm biża' li ssir ħsara lill-bini tal-atturi u għalhekk il-ħaddiema waqfu.
- Imbagħad ġie l-Covid u l-attur ma riedx jersaq 'l hemm.
- Meta skada t-terminu fit-2016, l-attur qatt ma qal lill-konvenuti li ried il-post minnufih. Qatt ma qalilhom li ried ikabbar in-negozju tiegħu. Kien qiegħed jaħdem minn post tal-familja ta' martu u kien biżżejjed.

Fil-kontro-eżami tal-konvenuta Maria Rosaria Vella[4] l-avukat tal-atturi ssuġġerielha li l-attur solva l-problema mal-ARMS fi żmien jumejn. Hija ċaħdet dan u stqarret li dam jitħabat flimkien magħhom sakemm sab lil persuna partikulari li setgħet tgħinu. Dwar il-kwistjoni tal-ARMS, l-attur ma jgħid xejn filwaqt li martu l-attriċi tikkonferma li ndaħal u solva l-problema; iżda ma tgħidx kemm dam biex solviha.

Waqt il-kontro-eżami, xehdet li għall-ħabta t'Ottubru 2020 l-konvenuti bagħtu ittra lill-attur li seta' jidħol fil-post għaliex kien tlesta.[5] Ikkontradixxiet dak li qalet fl-affidavit meta ċaħdet li fit-2019 kien għad jonqos iktar sulari x'jinbnew fuq l-appartament in kwistjoni. Meta l-

[3] Fol 110.
[4] Fol 105 et seq.
[5] Fol 113.

avukat tal-atturi ssuġġerielha li l-bini kien kollu lest f'Diċembru 2021 ċaħdet. skontha kien lest fit-2019. Id-diversi depożizzjonijiet tal-konvenuta dwar id-data tat-tlestija tal-appartament huma ferm kontradittorji u ma jistgħux jitwemmnu. Hija kontradetta wkoll minn ittra tas-6 ta' Gunju 2019 li l-avukat tal-atturi bagħat bil-posta lit-tliet konvenuti, kull wieħed fl-indirizz rispettiv tiegħu. Fl-ittra hemm indikat li l-aperturi ta' barra kienu għadhom ma twaħħlux.[6] Il-konvenuti allegaw li qatt ma rċevew din l-ittra.[7] Din ukoll hija asserzjoni li ma titwemminx. Li tliet persuni li joqgħodu f'indirizzi differenti ma jirċevux ittra huwa wisq improbabbli.

Qalet li stiednet lill-attur jindikalha fejn ried li jitwaħħlu l-*points* tad-dawl, iżda huwa qatt ma kkopera magħha.[8] Dan iżda huwa kontradett minn ittra elettronika li kien bagħat l-attur lill-avukat tal-konvenuti datata 21.01.2019 li fiha jikteb li: "*so far I haven't heard from her. Last we spoke was when we sent the official letter a while ago. She said she would call me so I (21.01.2019) come and see where to place the electrical outlets*".[9]

In kontro-eżami sostniet dak li qalet in eżami li l-konvenut dejjem kien jgħidilha biex ma tinkwitax bid-dewmien għaliex kien jaf li ma setgħu jagħmlu xejn.[10] Jista' jkun li dan kien il-każ fil-bidu; iżda żgur mhux minn Frar 2017 'il quddiem, minn liema data jidher ċar u tond mill-korrispondenza kif ukoll ittri uffiċjali esibiti mill-atturi, li kienu kontinwament isusu wara l-konvenuti biex jikkonsenjawlhom l-appartament in kwistjoni:

- Fi Frar 2017 l-attur bagħat ittra elettronika lill-avukat tal-konvenuti

[6] fol 65.
[7] E-mail a fol 68 mill-avukat tal-atturi lill-avukat tal-konvenuti datata 31.07.2020.
[8] Kontro-eżami a fol 113.
[9] E-mail mill-attur lil Dave datata 21.01.2019.
[10] Fol 106.

b' talba biex jaġġornah dwar il-progess tal-proġett. Kien inkwitat għax ix-xogħol kien jidher li għadu lura sew.

- 3 xhur wara, l-avukat tal-atturi ikkuntattja lil Mary Vella u nfurmaha li kienet skattat il-klawżola tal-penali.[11]
- Billi ma ngħatat l-ebda risposta, f'Novembru 2017 l-atturi ppreżentaw ittra uffiċjali.[12] F'Mejju 2018 bagħtu ittra uffiċjali oħra.[13] Kien hemm skambju ieħor ta' korrispondenza.

Il-Qorti hija konvinta li l-appartament tlesta għall-ħabta t'Ottubru 2020 u ċjoe` wara li nfetħet din il-kawża fis-16 ta' Ġunju 2020.

Jirriżulta li l-konvenuti ma kinux jagħtu wisq sodisfazzjon lill-atturi meta bdew jiġru warajhom biex jikkonsenjawlhom l-appartament.

Il-konvenuti ma ġabu xejn biex jikkorroboraw il-verżjoni tagħhom dwar id-diffikultajiet li jallegaw, u jaffermaw bix-xhieda ta' Mary Rose Vella, li ltaqgħu magħhom, u ċjoe` biex ineħħu l-meters tal-ilma u x-xogħol ħażin li għamel wieħed mill-kuntatturi li qabbdu biex jagħmel ix-xogħol ta' kostruzzjoni. Dan minkejja li fil-lista tax-xhieda mar-Risposta Ġuramentata hemm indikati, fost l-oħrajn, rappreżentanti tal-ARMS, l-Enemalta plc, Water Services Corporation, Maurizio Romano (il-kuntrattur li l-konvenuti jgħidu li daħal biex isewwi x-xogħol ħażin tal-kuntrattu preċedenti) u l-ħaddiema tiegħu, Tal-Magħtab Construction Limited (li allegatament għamlet ix-xogħol ħażin), wieħed mill-ħaddiema li kienu fuq il-post ismu mhux magħruf, u Clint Camilleri li hu electrician u plumber. Waqt l-udjenza tat-28 ta' Ġunju 2021 l-avukat tal-konvenuti talab li jipproduċi bħala xhud lil ċertu Gerald Gouder minkejja li ma kienx imniżżel fil-lista tax-xhieda, liema xhud allegatament ra b'għajnejh

[11] Fol 43.
[12] Fol 48, kopja informi esibita.
[13] Fol 49.

il-progress *o meno* tal-bini tiela'. Il-Qorti laqgħet it-talba. Gouder ġie mħarrek iżda kien hemm riferta negattiva. U ma sar l-ebda tentattiv ieħor biex jiġi notifikat. Hemm sa ċertu punt korroborazzjoni li l-konvenuti kienu qegħdin jiskontraw diffikulta` mal-kuntrattur minn *e-mail* tal-attur: "*Went to the office in Amery Street a couple of days ago and unfortunately it's nowhere close to being ready, 2 years later. The last telephone conversation I had with Mrs Vella back in June I had made it very clear that although I emphatise with her situation I cannot carry on like this. I'm losing business (and money) and that the problem she's facing with her contractor isn't my problem. She needs to take it up with him.*"[14]

Ir-regola tal-aħjar prova ġiet itrasportata fil-kodiċi tal-proċedura ċivili tagħna f'nofs is-seklu dsatax, mid-dritt komuni Ingliż, fejn ir-regola kompliet tevolvi fuq medda ta' 170 sena sakemm sfumat kważi fix-xejn. Naturalment ir-regola f'Malta ma setgħetx tinbidel għax hi ffossilizzata bħala regola espliċita tad-dritt pożittiv, sakemm ma jogħġbux ibiddilha l-leġislatur. B'danakollu, il-ġurisprudenza matul dawn l-aħħar żminijiet sfumat it-tifsira riġida ta' dan il-prinċipju. Ingħad mill-Qorti tal-Appell li x'jikkostitwixxi l-aħjar prova jaqa' fid-diskrezzjoni tal-Qorti, li, jekk tkun moralment sodisfatta bl-evidenza ppreżentata quddiemha, m'għandhiex bżonn ta' evidenza "aqwa". Hekk per eżempju jekk kuntratt ta' ċens ma jiġix ippreżentat, għalkemm ikun disponibbli għall-parti, it-titlu ta' ċens jiġi suffiċjentement ippruvat permezz tal-preżentazzjoni tal-irċevuti tal-ħlas taċ-ċens. Rendikont li jindika ħlas kien biżżejjed biex jinterrompi l-preskrizzjoni minkejja li l-irċevuta ma ġietx esibita. Sentenzi bħal dawn għalkemm formalment jirrikonoxxu l-prinċipju tal-aħjar prova, fil-prattika jinjoraw il-livell massimu ta' provi meħtieġ mir-regola tal-aħjar

[14] E-mail mill-attur lil Dr David Harding 16.10.2018.

prova favur l-evaluwazzjoni ħielsa tal-provi (*free evaluation of evidence*). Xi sentenzi marru oltre minn hekk. Fis-sena 1999, il-Qorti tal-Appell Kriminali[15] ċċitat b'approvazzjoni Imħallef Ingliż[16] li qal li:

> "The old rule that a party must produce the best evidence that that the nature of the case will allow and that any less good evidence is to be excluded has gone by the board long ago. The only remaining instance of it is that if an original document is available in one's hands one must produce it, that one cannot give secondary evidence by producing a copy. Nowadays we do not confine ourselves to the best evidence. We admit all relevant evidence. The goodness or badness of it goes only to the weight and not to the admissibility."

Fis-sena 2018, il-Qorti Kriminali ċċitat b'approvazzjoni s-sentenza tal-1999:

> "Issa hawnhekk il-Qorti terġa' għal darb'oħra ittenni, bħal kif għamlet fl-eċċezzjonijiet preċedenti, illi ma tistax *a priori* teskludi l-ammissibbilita` ta' dik il-prova u dan għaliex fil-fehma tad-difiża din tmur kontra *the best evidence rule*. Il-piż tal-prova tispetta lill-prosekuzzjoni f'kull proċess ġudizzjarju, min jallega irid jipprova u min iressaq dik il-prova irid jara illi dik tkun l-aħjar prova li tista' tinġieb għall-każ partikolari. Issa jekk dik il-prova tirriżulta illi hija monka, li hija difettuża, li tqanqal ħafna dubbji, li ma tistabbilixxi xejn b'ċertezza u hija vaga u tipponta f'iktar minn direzzjoni waħda, ser tippreżenta vantaġġ għal dik il-parti li kontrieha tkun tressqet dik il-prova. Ma jfissirx illi tali prova għandha *a priori* tiġi mwarrba għaliex hija prova fil-fehma tad-difiża 'zoppa'". [17]

Din il-Qorti taqbel ma' dan ir-raġunament, iktar u iktar fil-kamp ċivili fejn, kif inhu notorju, il-livell ta' prova – il-bilanċ ta' probabbilita' huwa inqas minn dak fil-kamp penali – prova lil hinn minn kull dubju raġonevoli.

Għalkemm il-konvenuti ma ġabux l-aħjar prova tad-diffikultajiet minnhom allegati, il-Qorti xorta waħda hija konvinta li dawn tassew seħħew. B'danakollu, ma jirriżultalhiex li d-dewmien huwa kollu dovut għal dawn id-diffikultajiet.

Minnhom infushom, id-diffikultajiet mhumiex biżżejjed biex jeskludu r-

[15] Il-Pulizija v Victoria Vella 12.03.1999.
[16] Fis-sentenza Ackner LJ in Kajal v Noble (1982) (Cr App).
[17] Repubblika ta' Malta v Joseph Lebrun 31.01.2018 Qorti Kriminali (Onor. Imħ. Edwina Grima).

responsabilita` kuntrattwali. Biex id-diffikultajiet jeskludu r-responsabilita` għad-dewmien, iridu jkunu jikkostitwixxu impossibilita` li sseħħ wara l-konklużjoni tal-ftehim u li ma tkunx imputabbli għad-debitur. L-impossibilita` li tkun tali li tkun impediment għat-twettiq tal-obbligazzjoni li d-debitur ma jkunx jista' jegħleb bid-diliġenza minnu mistennija. L-impossibilita` iżda m'hemmx għalfejn tkun assoluta, b'tali mod li ma tkunx tista' tiġi superata jkun x'ikun l-isforz biex titneħħa. Biżżejjed tkun relattiva għad-debitur, li hu mistenni li jeżerċita diliġenza u ħila medja. Li jfisser li l-konvenuti ma jistgħux jinstabu ħatja ta' negliġenza għax ma rnexxilhomx jiksbu l-permessi meħtieġa biex ineħħu l-arloġġi qodma tal-ilma li kien hemm fuq il-post mentri l-attur irnexxielu. U żgur li ma kellhomx tort għad-dewmien ikkawżat mix-xogħol ħażin ta' wieħed mill-kuntratturi mqabbad minnhom inkella ta' dewmien minħabba li l-ġar waqqa' l-post tiegħu.

L-impossibilita` temporanja tissospendi l-obbligu tal-prestazzjoni u teskludi r-responsabilita` tad-debitur għad-dewmien matul id-durata tagħha.

L-Artiklu 1122 tal-Kodiċi Ċivili jiprojbixxi lill-Qorti li tnaqqas jew ittaffi l-penali meta tkun ġiet miftiehma għad-dewmien biss.

Madanakollu, ġurisprudenza riċenti ta' dawn il-Qrati għarfet li l-Art. 1122 jrid jinqara' fid-dawl tal-prinċipju ewlieni tad-dritt li l-kuntratti jiġu esegwiti bil-bona fidi mhux biss għal dak li jkun fihom imma wkoll għall-konsegwenzi li ġġib magħha l-obbligazzjoni bl-ekwita`(Art. 993 Kod. Ċiv.): *quidem, maxime tamen in jure, aequitas spectanda sit.*[18]. Interpretazzjoni li tidher li qieghda tirrikorri għal valuri ta' ekwita` li tagħti diskrezzjoni lill-ġudikant minkejja li tradizzjonalment is-sistema

[18] Michael Pace v Richard Micallef 15.12.2004 Appell Ċivili; L-Awtorita` tad-Djar v Ivan Borg 31.01.2006 Prim'Awla fost oħrajn. Ara Philip Sciberras, *L-Alfabett tal-Kodiċi Ċivili*, taħt *Penali*, paġna 85.

tagħna hi waħda ta' liġi pożittiva (*positive law*). Madankollu l-Qrati jidhru li addottaw dan l-atteġġjament sabiex ma jiġi permess lil ħadd li japprofitta ruħu ġaladarba l-provvedimenti li jirregolaw il-klawżoli penali ma jippermettux li Qorti tirrevedi penali li hi eċċessiva meta wieħed iqis il-fattispeċje rilevanti tal-każ partikolari.[19]

Barra minn hekk, huwa wkoll prinċipju rikonoxxut mil-liġi lokali li fejn si tratta ta' danni u mgħax għal dewmien fl-eżekuzzjoni ta' obbligazzjoni, id-debitur jista' jeħles minnhom fejn jagħti prova li d-dewmien sar minħabba xi ħaġa barranija li tagħha huwa ma kellux ħtija (ara Art. 1133 Kod Ċiv.). M'hemm l-ebda raġuni għalfejn dan il-prinċipju elementari m'għandux japplika wkoll għall-każ ta' penali minħabba dewmien fl-esekuzzjoni ta' ftehim, dan iktar u iktar meta l-liġi taghna (bħall-*Code Napoleon*) tirrikonoxxi li l-penali hi kumpens tal-ħsara li jbati l-kreditur minħabba n-nuqqas tat-twettiq tal-obbligazzjoni. Minkejja dak li jipprovdi l-Art. 1122 kif tista' Qorti tikkundanna d-debitur li jħallas penali fejn ma jkollux ħtija għad-dewmien jew fejn id-dewmien m'huwiex kollu tort tiegħu?[20]

Il-Qorti għalhekk sejra tillikwida l-ammont tal-penali b'applikazzjoni tal-ekwita` u fid-dawl ta' impossibilita` temporanja li l-konvenuti jesegwixxu l-obbligazzjoni tagħhom għal parti miż-żmien rilevanti; anke jekk il-provi akkwiżiti ma jagħtuhix it-tul taż-żmien eżatt li matulu damet isseħħ.

Tqis il-perjodu ta' dewmien kien bejn l-1 t'Ottubru 2016 u l-1 t'Ottubru 2020 meta l-konvenuti offrew iċ-ċwievet lill-atturi. Il-penali sħiħa hi ta' €219,000. Il-Qorti sejra tillikwidaha fis-somma ta' €108,000.

---

[19] Ara wkoll Angelo Bartolo nomine vs Emanuel Zammit.
[20] Mark Calleja v Joseph Portelli 31.07.2008 Qorti tal-Maġistrati (Għawdex) Ġurisdizzjoni Superjuri, *coram* Onor. Maġ. (Illum Onor. Imħallef) Anthony Ellul.

Decide:

Għal dawn il-motivi, l-Qorti taqta' u tiddeċiedi billi:

(1) Tilqa' in parte l-eċċezzjoni tal-konvenuti.

(2) Tilqa' fil-limiti ta' dak espost fil-parti razzjonali ta' din is-sentenza l-ewwel talba tal-atturi billi tillikwida l-ammont dovut lilhom skont l-iskrittura *de quo* tenut kont it-trapass ta' żmien minn meta l-fond *de quo* kellu jiġi mgħoddi lilhom fis-somma ta' €108,000.

(3) Tilqa' t-tieni talba billi tordna l-ħlas mill-konvenuti solidalment lill-istess atturi tal-ammont hekk likwidat.

Bl-imgħax mid-data ta' din is-sentenza sad-data tal-eventwali ħlas effettiv u spejjeż a kariku tal-konvenuti.

Moqrija.

ONOR. IMĦALLEF
GRAZIO MERCIECA