# QORTI ĊIVILI PRIM'AWLA

## ONOR. IMĦALLEF TONI ABELA LL.D.

**Seduta ta' nhar il-Hamis, 26 ta' Jannar, 2023**

**Numru**

**Rikors Numru 300/2021 TA**

**Noel u Annaliza konjugi Borg (Karta tal-Identita' numri 7289(G) u 32388(G)**

**vs**

**Foundation for Tomorrow's Schools**

**<u>Il-Qorti:</u>**

Rat ir-rikors ġuramentat ta' Noel u Analiża konjuġi Borġ (L-Attur/Atturi) tas-6 ta' April 2021 li permezz tiegħu ippremettew u talbu s-segwenti:

1. ''Illi l-attur Noel Borg ssottometta offerta għal xogħol *'for the provision and installation of lightning protection for various schools in Malta'* u din l-offerta kellha r-referenza 'MEDE.MPU/FTS/038/2018;

2. Illi l-offerta sottomessa mill-attur ġiet aċċettata mill-Fundazzjoni konvenuta stante li kienet l-aktar waħda vantaġġjuża;

3. Illi l-attur ingħata struzzjonijiet biex jibda x-xogħol permezz ta' ittra li nħarġet mill- Fundazzjoni konvenuta u iffirmata mill-Inġinier Simon Scicluna, Head of Procurement, u liema ittra iġġib id-data tad-disgħa u għoxrin (29) ta' Awwissu

tas-sena elfejn u dsatax (2019). Kopja ta' din l-ittra qed tiġi annessa bħala Dokument 'A';

**4.** Illi l-attur wettaq ammont sostanzjali ta' xogħol permezz ta' din it-tender u anke wara li bgħat kontijiet u ġew verifikati tħallas ta' dawk l-kontijiet. Illi pero l-aħħar kont li huwa bgħat u li kopja tiegħu hija annessa bħala Dokument 'B' baqa' qatt ma tħallas u dan minkejja diversi interpellazzjonijiet fosthom permezz ta' emails, ittri interpellatorji u anke ittra uffiċċjali fi Frar 2021. Illi l-ammont dovut għax-xogħol li sar u li għadu ma tħallasx mill-Fundazzjoni konvenuta huwa ta' ta' sitta u għoxrin elf, erbgħa mija u erbgħa u għoxrin euro u tmienja u disgħin ċenteżmu (EUR 26,424.98c).

**5.** Illi dan ix-xogħol ġie verifikat mill-uffiċċjali tal-Fundazzjoni konvenuta u l-attur ġie infurmat li kellu jitħallas fi żmien qasir. Iżda mikejja li għadda żmien konsiderevoli u minkejja diversi interpellazzjonijiet dan baqa' ma tħallasx.

**6.** Illi f'punt minnhom huwa talab li l-uffiċċjali tal-Fundazzjoni japprovaw ħlas extra għall-użu tal-iscaffolding għal ċertu xogħol fejn l-attur ma setax jilħaq bic-cherry picker. L-uffiċċjali tal-Fundazzjoni infurmawħ li ser jiġu lura b' risposta iżda din ir- risposta baqgħet ma waslet qatt u għalhekk ma tkompla l-ebda xogħol oltre dak li hemm fil-kont anness u li l-attur qed jitlob ħlas tiegħu permezz ta' dan ir-rikors ġuramentat;

**7.** Illi l-attur jaf dawn il-fatti kollha personalment.

Tgħid għalhekk il-Fundazzjoni konvenuta għaliex dina l-Onorabbli Qorti m'għandhiex previa kwalsiasi ordni li jidhriliha xierqa u opportuna:-

**1)** Tiddikjara illi l-Fundazzjoni konvenuta għandha tagħti lill-attur is-somma ta' sitta u għoxrin elf, erbgħa mija u erbgħa u għoxrin euro u tmienja u disgħin ċenteżmu (EUR 26,424,98c) flimkien ma imgħaxijiet fuq l-istess somma u dan għal xogħol li sar mill-attur fuq inkarigu tal-Fundazzjoni konvenuta;

**2)** Tikkundanna lill-Fundazzjoni konvenuta sabiex tħallas din is-somma lill-attur Noel Borg;

Bl-ispejjeż, inklużi dawk tal-ittra uffiċċjali, tal-ittri interpellatorji u bl-inġunzjoni tal-Fundazzjoni konvenuta li minn issa hija nġunta għas-subizzjoni''.

Rat ir-risposta ġuramentata tal-Foundation For Tommorrow's Schools (il-Fondazzjoni) tad-19 ta' Mejju 2021 li permezz tagħha wieġbet u eċċepiet is-segwenti:

**1.** ''Illi t-talbiet tar-rikorrenti huma infondati fil-fatt u fid-dritt;

**2.** Illi t-talbiet huma għal kollox frivoli u vessatorji stante li ebda ammont kif mitlub m'huwa dovut lir-rikorrenti;

3. Salv eċċezzjonijiet ulterjuri permessi mill-Liġi.

Bl-ispejjeż kontra Fatturi li huma inġunti minn issa in subizzjoni''.

Rat il-kontro-talba tal-fondazzjoni presentata kontestwalment mar-risposta ġuramentata li permezz tagħha ppremettiet u talbet is-segwenti:

*1.* ''Illi l-intimata Foundation for Tomorrow's Schools (minn hawn il-quddiem il-Fondazzjoni"), hawn rikonvenzjonanta, kienet ingaġġat is-servizzi tar-rikonvenzjonat Noel Borg sabiex jagħmel xi xogħolijiet relatat mat-tender *'for the provision and installation of lighting protection for various schools in Malta (MEDE/MPU/FTS/038/2018)';*

2. Illi din ir-relazzjoni kienet regolata permezz ta' kuntratt, (estratt mill-kuntratt hawn anness u mmarkat bħala **'Dok.A'**), u Ittra datata d-disgħa u għoxrin (29) t'Awwissu tas-sena elfejn u dsatax (2019) hawn annessa u mmarkata bħala **'Dok.B'**;

3. Illi skond artikolu 3 tas-su imsemmi kuntratt, Noel Borg kellu jlesti x-xogħol fi żmien għaxar (10) ġimgħat li jibdew jgħoddu mit-tnejn (2) ta' Settembru tas-sena 2019;

4. Illi għaldaqstant dan ix-xogħol kellu jkun komplut fil-ħdax (11) ta' Novembru tas-sena 2019;

5. Illi minkejja diversi nterpelazzjonijiet mill-Fondazzjoni lil Noel Borg, f' Jannar tas-sena 2020, ix-xogħol kien għadu ma bediex;

6. Illi l-valur total tax-xogħolijiet li kellhom jitwettqu mis-Sur Noel Borg kien jammonta għal erbgħa u ħamsin elf, sitt mija u disgħa ewro u sitt ċenteżmu (54,609,06);

7. Illi għal kull ġurnata ta' dewmien fid-data ta' tlestija tax-xogħolijiet minn naħa ta' Noel Borg, huwa kien iġarrab penali fl-ammont ta' wieħed fil-mija (1%) tal-valur tal-kuntratt u cioe, ħames mija u sitta u erbgħin ewro kuljum u dana skond artikolu 34 tal-*Special Conditions intitolat Delays in Execution* li jiffurmaw parti mill-kuntratt (kopja hawn annessa u mmarkata bħala **'Dok.C'**);

8. Illi klawzola 34 tal- *Special Conditions* li jiffurmaw parti mill-kuntratt jistipula li l-penali li jiġu mġarrba għad-dewmien fix-xogħolijiet m'għandhomx jeċċedu 20% tal- valur tal-kuntratt u għaldaqstant, is-somma ta' għaxart elef, disgħa mija u wieħed u għoxrin ewro u wieħed u tmenin ċenteżmu (10,921.81);

9. Illi s-Sur Noel Borg ma lestiex ix-xogħol rikjest fid-data stipulata fl-ittra su imsemmija u għaldaqstant bdew jiddekorru l-penali;

10. Illi sal-llum il-ġurnata, dan ix-xogħol għadu m'huwiex komplut u għaldaqstant Noel Borg laħaq il-massimu tal-penali kif stabilit fil-kuntratt, aktar speċifikament

artikolu 34 tal- *Special Conditions*, li jammontaw għal għoxrin fil-mija (20%) tal-valur totali tal-kuntratt;

**11.** Illi skond l-kuntratt sopraċitat, malli jintlaħaq il-massimu msemmi f'punt 10 il-Fondazzjoni tirriserva id-dritt li tiġbed il-garanzija bankarja ta' elfejn, mija u erba u tmenin ewro (€2,184) ekwivalenti għal 4 fil-mija tal-valur tal-kuntratt, liema garanzija qiegħda f'isem Noel u Annaliza Borg;

**12.** Illi għaldaqstant ir-rikonvenzjonati Noel u Annaliza Borg huma debituri tal-Fondazzjoni għall-iskejjel t' Għada fl-ammont ta' għaxart elef, disgħa mija u wieħed u għoxrin ewro u wieħed u tmenin ċenteżmu (10,921.81) rappreżentanti penali għal xogħol mhux komplut skond il-kuntratt ta' bejn il-partijiet.

Għaldaqstant u in vista tas-suespost, il-Fondazzjoni Għall-iskejjel t'Għada titlob lil dina l-Onorabbli Qorti jogħġobha:

**1)** Tiddikjara u tiddeċiedi illi Noel u Annaliza konjuġi Borg huma debituri tal-Fondazzjoni Għall-iskejjel t'Għada fl-ammont ta' għaxart elef, disgħa mija u wieħed u għoxrin ewro u wieħed u tmenin ċenteżmu (10,921.81);

**2)** Tiddikjara u tiddeċiedi illi l-konjuġi Borg huma obbligati jħallsu lill-Fondazzjoni l-interessi mid-data elenkata f'punt 4 ta' dan ir-rikors ġuramentat;

**3)** Tillikwida l-ammont dovut mil-konjuġi Borg lill-Fondazzjoni, inkluż l-interessi;

**4)** Tordna lill-konjuġi Borg sabiex iħallsu l-ammont hekk likwidat minn dina Onorabbli Qorti, lill-Fondazzjoni mingħajr dewmien.

Salv kull provvediment ieħor li din l-Onorabbli Qorti jidrilha xieraq u opportun.

Bl-ispejjeż kontra l-intimat u bl-interessi legali sad-data tal-effettiv pagament''.

Rat ir-risposta ġuramentata tal-Atturi għall-kontro-talba tal-Fondazzjoni li permezz tagħha wieġbet u eċċepiet is-segwenti:

**1.** ''Illi t-talbiet tal-Foundation for Tomorrow's Schools huma infondati fid-dritt u fil-fatt u dan stante li d-dewmien fl-esekuzzjoni tax-xogħolijiet kienet unikament responsabbli għalih l-istess Fundazzjoni jew uffiċċjali u ħaddiema nkarigati minnha u għalhekk l-esponenti bl-ebda mod ma jista' jinżamm responsabbli għall-istess dewmien;

**2.** Salv eċċezzjonijiet ulterjuri''.

Rat l-atti u dokumenti kollha tal-Kawża.

Semgħet ix-xhieda prodotta fil-perkors ta' dawn il-proċeduri.

Rat li l-Kawża tħalliet għal-lum għas-Sentenza.

**Punti ta' fatti**

Il-fondazzjoni ħarġet offerta għal xogħol "*for the provision and installation of lightning protection for various schools in Malta*."

Din l-offerta kellha r-referenza MEDE.MPU/FTS/038/2018. Ġiet aċċetta l-offerta tal-Attur peress li kienet l-aktar waħda vantaġġjuża. Għalhekk l-Attur fuq struzzjonijiet tal-inġinier Simon Scicluna, il-Kap tal-Procurement, beda x-xogħol. Dawn l-istruzzjonijiet ingħataw permezz ta' ittra datata 29 ta' Awwissu 2019 (a' fol 5). F'din l-ittra l-Attur ġie infurmat li "*As stipulated in the contract the period of execution shall not exceed ten (1) calendar weeks, from the 02nd September 2019.*" (a' fol 5 u a' fol 18 klawsola 3).

L-Atturi jgħidu li baqalhom jitħallsu l-aħħar ammont ta' €26,424.98 (a' fol 6). Minkejja li l-Atturi interpellaw lill-Fondazzjoni kemm b'ittri interpellatorji u anke uffiċjali, il-ħlas baqa' ma sarx u għalhekk kellhom jagħmlu l-kawża odjerna.

Il-Fondazzjoni minn naħa tagħha qed tgħid li skont artikolu 3 tal-kuntratt l-Attur kellu jlesti x-xogħol fi żmien għaxar ġimgħat kif fuq ingħad u li dan ma għamlux. Il-Fondazzjoni tgħid li x-xogħol kellu jkun komplut fil-11 ta' Novembru tas-sena 2019. Għalkemm interpellat lill-Attur, f'Jannar tal-2020 kien għadu ma bediex.

Għalhekk bil-kontro-talba, l-Fondazzjoni qiegħda tirriklama li titħallas penali ai termini tal-artikolu 34 tal-kuntratt (a' fol 22). Dan ifisser li l-Fondazzjoni ma għandiex tagħti l-ammont kollu mitlub, iżda għandha tieħu u għalhekk għamlet il-kontro-talba.

**<u>Punti ta' Liġi</u>**

Kull min ikun assuma obbligu in virtu' ta' kuntratt u ma jonoraħx, huwa passibbli skond il-liġi minħabba l-inadempjenza kuntrattwali. Dan jitnissel minn żewġ prinċipji ġenerali tal-kuntratti li sabu posthom fil-Kodiċi Ċivili tagħna f'żewġ artikoli partikolari li huma s-segwenti:

*"992.(1) Il-kuntratti magħmula skont il-liġi għandhom saħħa ta' liġi għal dawk li jkunu għamluhom.*

*(2) Dawn il-kuntratti ma jistgħux jiġu mħassra ħlief bil-kunsens ta' xulxin tal-partijiet, jew għal raġunijiet magħrufin mil-liġi. Il-kuntratti għandhom jiġu esegwiti bil-bona fidi.*

*U*

*993.Il-kuntratti għandhom jiġu esegwiti bil-bona fidi, u jobbligaw mhux biss għal dak li jingħad fihom, iżda wkoll għall-konsegwenzi kollha li ġġib magħha l-obbligazzjoni skont ix-xorta tagħha, bl-ekwità, bl-użu jew bil-liġi".*

Għalhekk meta l-parti rikalċitranti tibda tirresisti l-andempiment tal-obbligazzjoni, tkun qiegħda effettivament taltera l-kundizzjonijiet ta' kuntratt b'mod unilaterali kontra dak li ma tridx il-liġi. Dan sakemm ma jkunx hemm raġunijiet validi legalment li jippermettu dan.

Permezz ta' din il-kawża l-Atturi qiegħdin jitolbu l-ħlas tas-somma imsemmija fir-rikors ġuramentat, u dan għaliex il-Fondazzjoni naqset mill-obbligu kuntrattwali tagħha li tħallas għax-xogħlijiet reżi mill-Attur. Da parti tagħha din

tgħid, li għandha raġunijiet validi fil-liġi li ma tħallas l-ammont kollu mitlub, tant li għamlet kontro-talba biex titlob somma flus in linea ta' penali. Dan għaliex l-Attur baqa' inadempjenti fl-obbligu kuntrattwali tiegħu stante li ma lestiex ix-xogħlijiet li kellu jagħmel fiż-żmien miftiehem.

**<u>Konsiderazzjonijiet</u>**

Il-kwistjoni kollha tiddependi minn jekk hux tassew minnu, li kif jgħidu l-Atturi, il-forniment tal-iscaffolding inkwistjoni ma kienx inkluż fil-prezz miftiehem bejn il-partijiet għal kawża. Għalhekk, Il-bażi tat-talbiet tal-Atturi ġew jistrieħu, fuq fatt uniku: li prezz tal-iscaffolding ma kienx inkluż fil-prezz mentri l-Fondazzjoni qed issostni mod ieħor.

Il-Qorti eżaminat sewwa il-kuntratt u dokumenti kollha li jagħmlu minn dan il-kuntratt.

*<u>Ir-rikors guramentat</u>*

Jibda biex l-ewwel ikun kkunsidrat iż-żmien li kellu jkun terminat il-kuntratt. Jirrisulta li x-xogħol kellu jkun komplut fil-11 ta' Novembru 2019 u dan skont artikolu 3 tal-kundizzjonijiet (a' fol 18 u klawsola 32.1 a' fol 22). Skont din il-klawsola "*The commencement order notification shall be issued within three weeks of the date of last signiture on contract by both parties*". Id-data tal-aħħar firmatarju kienet fit-13 ta' Mejju 2019 (a' fol 20). Id-data tal-aħħar jidher li ntbagħt dan il-"commencement order" hija tad-29 ta' Awwissu 2019 (ara a' fol 5). Strettament, f'dan ir-rigward l-anqas il-Fondazzjoni ma jidher li qagħdet għat-

termini miftehma għaliex l-ittra bl-order notification kellha tinbagħat mhux aktar tard mit-3 ta’ Ġunju 2019.

Dan ma jfissirx li din il-Qorti għandha tapplika b’rigorosita’ il-prinċipju *in adempjenti non est ademplendum.* Pero’ l-Qorti xorta tħoss li kellha tieħu nota ta’ dan fid-dawl tal-penali li qiegħdin jintalbu mill-Fondazzjoni fil-kontro-talba tagħha.

Il-Qorti tiddeplora l-fatt, li mhux il-kundizzjonijiet kollha ġew presentati, tant li riedet teżamina dak li tistipula klawsola 34.(2)(c) tal-kundizzjonijiet u speċjali. Ma setgħetx tagħmel dan għaliex ma ġietx esebita. Din hija frustrazzjoni kbira għal Qorti, meta fil-mument li tiġi biex tikteb is-Sentenza, issib li mhux d-dokumenti fl-itier tagħhom ġew presentati, iżda partijiet minnhom. Dan huwa dovut għan-nuqqas ta’ skrutinju taż-żewġ partijiet fil-kors li jkunu qiegħdin jiġu presentati l-provi.

Huwa paċifiku bejn il-partijiet, li dewmien kien hemm tant hu veru li fir-risposta għall-kontro-talba, l-Attur rikonvenzjonat ma jwieġibx li ma kienx hemm dewmien, iżda li dan kienet unikament responsabbli għaliħ il-Fondazzjoni. L-ammont ta’ penali huwa ta’ €10,943.70 u skond il-<u>kontro talba, sal-mument li ġiet presentat ix-xogħol ma hux komplut</u>. Di piu’, fir-risposta ġuramentata tagħhom għal kontro-talba, l-Atturi ma jiċħdux dan il-fatt, tant li din hija limitata għall-kawża tad-dewmien, (a’fol 31). Dan jirrisulta anke minn ittra mibgħuta lill-Bank sabiex ikun estiż il-perjodu tal-garanzija datata 12 ta’ Frar 2021. (a’ fol 51). Huwa ben ċar għalhekk li x-xogħol, għadu mhux lest u dewmien kien hemm.

Fix-xhieda tiegħu l-Attur jispjega, li kien hemm bnadi fejn ma setax jintuża cherry picker imma bil-fors scaffolding. Dan kien jimporta spejjeż aktar. Għalhekk talab lil Jonathan Vella, li huwa il-project Manager, biex jikkjarifika l-affarijiet minħabba r-rati iżda jgħid li qatt ma tawħ risposta (a' fol 38 tergo). Għalhekk sakemm ma kienx irċieva din il-kjarifika, xogħol iżjed ma għamilx. Fil-fatt jgħid ukoll, li qalulu li kienu ser iħallsuħ imma riedu jikkjarifikaw u jiċċaraw ix-xogħol li sar ( a' fol 39 tergo).

B'ittra tad-29 ta' Ottubru 2020 Benjamin Mercieca impjegat bħala quantity surveyor mal-Fondazzjoni, informa lill-Attur hekk: "*Since certain items had exceeded the contract amount, a modification request form needs to be issued and approved by the management before the payment could proceed. The modification request form for such works have been issued and waiting approval..*" (a' fol 43 tergo Emfażi tal-Qorti). Fi ftit kliem, ma intqalx li ser isir il-ħlas, iżda li qabel ried ikun hemm l-approvazzjoni tal-management, li ovvjament kellhom kull dritt li jaraw jekk il-ħlas kienx dovut skond dak miftiehem.

Benjamin Mercieca xehed, li ħlief għal xi diskrepanzi żgħar kien qabel mal-ammont fil-Kawża (a' fol 54). Imma dak li jrid ikun eżaminat mhux wisq l-ammont ta' spejjeż, iżda jekk dawk l-ispejjeż kienux dovuti skond l-istipulazjonijiet tal-kuntratt.

Jonathan vella, il-project manager tal-Fondazzjoni li flimkien mal-Attur, kienu għamlu site visits hu jispjega hekk :

"*Urejtu li kien hemm bieb minn fejn stajna nidhlu, li minnu gieli dahlu l-ingenji u mexxejna minn hemm hekk. Beda x-xoghol ta' fuq tal-bejt, fil-fatt dak kien sar kollu meta gejna ghad-drop downs, ma setax jidhol bic-cherry picker ghaliex kien qalli ma jghaddix minn taht l-arkata.*" (a' fol 75).

Dan ifisser, li l-Attur kellu kull opportunita' biex jara l-ambjenti li kien ser jaħdem fihom u bħala bniedem tas-sengħa kellu jagħraf x'tip ta' makkinarju u għodod kellu bżonn. Kellu jintebaħ għalhekk, li cherry picker ma kienx ser ikun idoneju għax-xogħol li ried iwettaq. Meta artikolu 1032. (1) jiddisponi li *"Jitqies fi ħtija kull min bl-għemil tiegħu ma jużax il-prudenza, <u>id-diliġenza</u>, u l-ħsieb ta' missier tajjeb tal-familja",* id-diliġenza tikkomprendi anke l-adoperu ta' makkinarju jew mezzi idoneji għall-eskuzzjoni ta' xogħol. Għalhekk bħala bniedem tas-sengħa kellu jintebaħ b'dan meta saret is-site inspection u jaħseb għaliha fil-kuntratt.

Dwar l-użu tal-iscaffolding Jonathan Vella jixhed ukoll "…*jien irrispondejtu li l-iscaffolding kien parti mill-BOQ ghaliex fil-fatt kien inkluz*.." (a' fol 75). Fid-dawl ta' din ix-xhieda l-Qorti eżaminat il-ftehim bejn il-partijiet magħmul kemm fil-kuntratt fiħ innifsu u kif ukoll minn dokumenti oħrajn relatati. Skond Brian Deġiorġio, l-FTS ma setgħetx tħallas "….*peress li l-kundizzjonijiet tal-kuntratt huma cari, li r-rati jinkludu l-iscaffolding.*"(a' fol 84).

L-ispecial conditions jistabilixxu li "The rates shall include for all preparatory work <u>including the erection and dismantling of scaffolding …</u>" ( Emfażi tal-Qorti fost oħrajn ara a' fol 57 para 1.06). Meta din tinqara fid-dawl ta' klawsola 18 tal-kundizzjonijiet fejn jingħad li "*The tendered rates shall be inclusive of all work as specified, <u>as well as any other works that are of a contingent or indispensable</u>*

*nature for completing the work in its entirety*….(a' fol 108 emfażi tal-Qorti) u kif b'dak mifthiem fi klwasola 18.1 (f) u ċioe' li "*Plant shall also include equipment, instruments for surveying and measurement, tools, scaffolding and other means of access*"(emfażi tal-Qorti), din il-Qorti ma tistax ma tasalx għall-konklużjoni li l-ispejjeż tal-iscaffolding ma kienx inklużi fir-rati tal-ħlas mifthema.

Hawn jirbaħ il-prinċipju ta' *pacta sunt servanda*. Bħala linja ġenerali jingħad illi l-Artikolu 1002 tal-Kapitolu 16 jistipula illi *"Meta l-kliem ta' konvenzjoni mehud fis-sens li ghandu skont l-uzu fiz-zmien tal-kuntratt, hu car, ma hemmx lok ghal interpretazzjoni"*. Fis-**Sentenza fl-ismijiet Grace Spiteri -vs- Carmel sive Lino Camilleri et deċiża mill-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili fit-30 ta' Mejju 2002** ingħad li: "*Il-principju kardinali li jirregola l-istitut tal-kuntratti jibqa' dejjem dak li l-vinkolu kontrattwali ghandu jigi rispettat u li hi l-volonta` tal-kontraenti kif espressa fil-konvenzjoni li kellha tipprevali u trid tigi osservata. Pacta sunt servanda*". (Ara ukoll **Sentenza tal- 5 ta' Ottubru, 1998 fl-ismijiet Gloria mart Jonathan Beacom et -vs- L-Arkitett u Inginier Civili Anthony Spiteri Staines**).

Għalhekk meta l-Atturi jinsistu li l-waqfien mix-xogħol ma kienx tort tagħhom ma għandux mis-sewwa. Isegwi li l-Atturi ma għandhom ebda dritt li jitolbu l-ħlas tal-iscaffolding għar-raġunijiet imsemmija. Dan ifisser ukoll, li l-Fondazzjoni għandha raġun tgħid li d-dewmien fix-xogħol ma jistax ikun attriwibbli lilha. Għandha raġun ukoll li titlob l-ħlas il-penali fit-termini tal-kuntratt. F'dan ir-rigward il-fondazzjoni d-depositat l-ammont ta' €14,037.35 (a' fol 78). Skond Brian Giorgio Head of Finance tal-FTS dan l-ammont jirrapresenta l-ammont li

għandu jieħu l-Attur imnaqqsin il-penali (a' fol 90 tergo u conditions 1.05 u 1.06 a' fol 80).

*Il-Konto-talba u penali*

Artikolu 1118 tal-Kodiċi Ċivili jistabilixxi li *"Il-klawsola penali hija dik li biha wieħed, sabiex jiżgura l-esekuzzjoni ta' ftehim, jobbliga ruħu għal xi ħaġa fil-każ li jonqos li jesegwih*." Fir-rigward ta' dawn ix-xorta ta' klawsoli l-Awturi jgħallmu li *"La clausola, con cui si conviene che, in caso d'inadempimento o di ritardo nell'inadempimento uno dei contraenti e' tenuto a una determinate preatzione, ha effetto di limitare il-risarcimento all prestazione promessa, se non e' stata convenuta la risarcibilita' del danno ulteriore"* (**Pescatore e Ruperto, Codice Civile annotato, Ed Giuffre' , 6th Ed, pg 1337**).

Fi ftit kliem, il-penali ma humiex maħsuba biex ikabbru l-ferita' tad-debitur li jkun waqa' lura fil-prestazzjoni dejjem sakemm ma jkunx ġie riservat li l-kreditur jista' jfittex ukoll għad-danni ulterjuri. Huwa propju għalhekk, li sakemm il-partijiet ma jifthemux li jeskludu t-temperament tal-penali da parti tal-Qorti, dan it-temperament jista jsir f'ċertu ċirkostanzi. Di fatti anke dawn il-Qrati josservaw li il-penali ma humiex maħsuba biex il-kreditur jirrikava li xi benefiċċju aħjar minn dawk tal-imgħaxijiet jew danni sofferti u intqal li "*Ma hux mahsub li favur min ghandha tkun esegwita l-obbligazzjoni, jibqa' inattiv u jhalli l-penali jakkumulaw. L-oggettiv tal-penali hu, li jikkonstringi lid-debitur iwettaq l-obbligazzjoni principali u mhux biex il-kreditur jirrikava biss, xi beneficcju monitarju."* (Ara **Sentenza tas-7 ta' Lulju, 2017 tal-Prim'Awla fl-ismijiet Howard u Georgette konjuġi Whitton -vs- June Laferla**).

Minn eżami tal-ftehim milħuq bejn il-partijiet għal din il-Kawża, il-Qorti rat li ma hemm ebda konvenzjoni li teskludi lill-Qorti milli titempera il-penali. F'dan ir-rigward din il-Qorti tagħmel referenza għall-artikolu 1122 tal-Kodiċi Ċivili li jiddisponi hekk:

*"(1) Il-qorti ma tistax tnaqqas jew ittaffi l-penali ħlief'dawn il-każijiet:*

*(a) jekk id-debitur ikun esegwixxa parti mill-obbligazzjoni, u l-kreditur ikun aċċetta espressament il-biċċa li ġiet esegwita;*

*(b) jekk id-debitur ikun esegwixxa parti mill-obbligazzjoni, u l-parti hekk esegwita, meta jitqiesu ċ-ċirkostanzi partikolari tal-kreditur, tkun biċ-ċar tiswielu.*

*Iżda, f' dan il-każ, ebda tnaqqis ta' penali ma jista' jsir, jekk id-debitur, meta ntrabat għall-penali, ikun irrinunzja espressament għal kull tnaqqis jew jekk il-penali tkun ġiet miftiehma għad-dewmien biss.*

*(2) Meta skont dan l-artikolu l-penali għandha tiġi mnaqqsa, it-tnaqqis għandu jsir fil-proporzjon tal-parti tal-obbligazzjoni li tkun baqgħet mhux esegwita."*

Fir-rigward ta' dan l-artikolu ssir referenza għal dak li intqal fis-Sentenza tal-**Prim'Awla Qorti Ċivili tat-8 ta' Marzu 2005 fl-ismijiet Mary Rose sive Mary Falzon Sant Manduca -vs- Mario Grima** :-

*"Il-ligi taghti s-setgha lill-Qorti li tnaqqas jew itaffi l-penali f'zewg kazijiet biss: jigifieri, (a) meta debitur ikun esegwixxa parti mill-obbligazzjoni, u l-kreditur ikun accetta espressament il-bicca li giet esegwita; jew (b) jekk id-debitur ikun*

*esegwixxa parti mill-obbligazzjoni, u dik il-parti mill-esekuzzjoni tkun, fic-cirkostanzi, bic-car swiet lill-kreditur. Izda f'dan l-ahhar kaz, il-penali tkun dovuta jekk tkun giet miftehma ghad-dewmien fit-twettiq tal-obbligazzjoni;*

*L-applikazzjoni rigida ta' din id-dispozizzjoni tal-ligi, minkejja l-konsegwenzi iebsa li jistghu jinstiltu minnha fil-prattika, gejja mir-rispett li jrid jinghata lill-principju li ftehim validu bejn il-partijiet ghandu s-sahha ta' ligi bejniethom, u l-ebda qorti m'ghandha tindahal fi ftehim bhal dan jekk ma jkunx milqut b'xi difett li ggibu ma jiswiex.*

*Madankollu, llum il-gurnata huwa accettat li l-applikazzjoni tar-regola mahsuba fl-artikolu 1122 tal-Kodici Civili trid titfisser ukoll fid-dawl ta' principju iehor ewlieni tad-dritt, jigifieri dak li jrid li l-kuntratti jigu esegwiti b'bona fidi u jobbligaw, mhux biss ghal dak li jinghad fihom, imma wkoll ghall-konsegwenzi li ggib maghhom l-obbligazzjoni, skond l-ghamla taghha, b'ekwita', bl-uzu jew bil-ligi.*

*Dan ifisser li b'applikazzjoni tal-massima in omnibus quddiem, maxime tamen in jure, aequitas spectanda sit, huwa possibbli li l-effett u l-applikazzjoni litterali ta' klawsola penali jigu "ridimensjonati" jekk jirrizulta li dawn joffendu jew jiksru s-sens prattiku u morali tal-obbligazzjoni billi jkunu jidhru sproporzjonati jew inaccettabbli "skond in-normi stabiliti tas-socjeta' u l-logika guridika".*

Issa Skond Brian Deġiorġio l-FTS ma setgħetx tħallas "….*peress li l-kundizzjonijiet tal-kuntratt huma cari, li r-rati jinkludu l-iscaffolding.*"(a' fol 84). Minħabba d-dewmien imponew l-massimu ta' 20% penali għaliex id-dewmien kien b'ħafna aktar minn 20 ġurnata (a' fol 85). Dan ix-xhud jgħid li "….*hemm*

*zewg postijiet fejn jissemmew li huma inkluzi fir-rati. Hemm special conditions Article 18 li jirrelata fuq tender prices*" (a' fol 85).

Il-Klawsola li taħseb għal dawn il-penali hija 34.1 tal-kundizzjonijiet tat-tender (a' fol 106). Minn hawn ma jirrisultax li ġie eskluż it-temperament fuq imsemmi. Di piu', kif diġa rilevat, huwa paċifiku bejn il-partijiet li mhux ix-xogħolijiet kollha tlestew għalkemm ma jirrisultax b'mod ċar li kemm kien fadal, Il-Qorti tista' biss tassumi. Il-valur kollu tal-kuntratt kien għal-€54,609.06 għalhekk ifisser li 20% tiegħu jammontaw għal €10,921.812. Il-Fondazzjoni tgħid li l-penali huma €10,943.70, jiġifieri bejn wieħed u ieħor hemm qiegħdin.

Għalkemm huwa minnu li l-partijiet ma eskludewx espressament it-temperament, il-Qorti hija xorta prekluża milli tipproporzjona l-penali peress li kif jirrisulta mill-klawsola suċitata dawn kienu stipulati għal dewmien biss. Il-Qorti tfakkar li "*min jobbliga ruhu taht penali li josserva l-obbligi minnu assunti, hu obbligat li jhallas dik il-penali, jekk ma jipprovax hu illi kien hemm xi raguni li tezentah minn dik il-penali."* (**Vol. XLIII P I p 259**)

Propju fir-rigward ta' din il-parti tal-liġi dawn il-Qrati josservaw "*li l-Art. 1122(2) jitkellem biss dwar kif isir it-tnaqqis tal-penali meta skond l-istess artikolu l-istess penali ghandha tigi mnaqqsa u dana billi tali tnaqqis isir fi proporzjon tal-parti ta' l-obbligazzjoni li tkun baqghet mhux esegwita. Biss qabel ma jigi applikat dan l-artikolu l-Qorti trid tara jekk hemmx lok ghat-tnaqqis, u din il-Qorti hi tal-fehma li dan mhux il-kaz billi l-penali kuntrattata giet miftiehma ghad-dewmien biss, f'liema kaz il-Qorti ma ghandhiex diskrezzjoni jew awtorita` li tnaqqas il-*

*penali"* (ara **Sentenza tat-30 ta' Mejju, 2008 Appell Ċivili fl-ismijiet County Leatherwear Limited -vs- Southern Construction Co. Limited**).

Din il-parti tal-liġi Maltija ma hiex bħal dik taljana, tant li din l-aħħar liġi, tippermetti l-Imħallef xorta jnaqqas il-penali fil-każ li din tkun marbuta ma kull ġurnata ta' ritard meta il-ġudikant ikun jidhirlu li fid-dawl tax-xogħol li laħaq sar u ċirkostanzi oħra, is-somma rappresentanti l-penali tkun manifestament eċċessiva (**Qorti ta' Kassazzjoni 1960, no.163**). Pero' l-ġurisprudenza tal-Qrati tagħna dejjem applikat dan il-prinċipju ad litteram. Għalkemm riċentement ġie aċċettat mill-ġurisprudenza tagħna, li penali eċċessivi jistgħu jiġu riveduti u mibdula u dan abbażi tal-prinċipju tal-bona fede senjatament li l-kuntratti għandhom dejjem jiġu esegwiti bil-bona fidi u dan fid-dawl ta' dak li jipprovdi Art. 993 tal-Kodiċi Ċivili (Ara **Appell fl-ismijiet Pace -vs- Micallef et deċiża 15 ta' Diċembru 2004; P.A. Falzon Sant Manduca -vs- Grima deċiża tat- 8 ta' Marzu 2005 u P.A. Bartolo -vs- Zammit deċiża 19 ta' Jannar 2006**). Imma mill-provi li għandha quddiemha din il-Qorti, ma tistax tasal biex tgħid li kien hemm xi xorta ta' mala fede da parti tal-Fondazzjoni konvenuta għalhekk ma tistax tapplika dan il-prinċipju pjuttost straordinarju.

Fl-aħħar nett irid jingħad, li fl-aħħar tlett talbiet il-Fondazzjoni konvenuta qiegħda titlob l-imgħaxijiet fuq il-kumulu ta' penali mid-data minn meta kellu jitlesta x-xogħol. Il-Qorti tirrileva, li dak li qiegħed titlob il-Fondazzjoni konvenuta, fil-konfront tagħha, ma jammontax għall-att kummerċjali fis-sens kif jissemma f'artikolu 5 tal-kodiċi Kummerċjali. Di piu' fil-waqt li fl-ewwel talba hemm somma ċerta fit-tielet talba mhux hekk. F'din it-talba qed tintalab il-likwidazzjoni u

kif inhuwa risaput *illiquis non fit mora*. Għalhekk dawn it-tlett talbiet ser ikunu miċħuda.

**<u>Decide</u>**

Għaldaqstant, għar-raġunijiet fuq imsemmja, din il-Qorti qed tiddeċiedi l-Kawża bil-mod segwenti :

**Tilqa' limitatament l-ewwel talba** fl-ammont ta' ħmistax il-elf, ħames mija u tlieta punt sbagħtax-il ewro (€15,503.17 l-ammont mitlub meno l-penali).

**Tilqa' it-tieni talba** u tikkundanna lill-Fondazzjoni konvenuta tħallas dan l-ammont bl-imgħaxijiet legali mill-lum sal-pagament effettiv.

**Tilqa' l-ewwel talba rikonvenzjonali** fl-ammont mitlub, b'dan li qed jitnaqqas bl-akkoljiment tal-ewwel talba Attriċi.

**Tiċħad it-tlett talbiet rikonvenzjonali** l-oħra għar-raġuni fuq imsemmija.

Spejjeż tar-rikors ġuramentat kwantu għal erbgħa minn ħames partijiet (4/5) a' karigu tal-Atturi u rimanenti kwinta parti (1/5) a' karigu tal-Fondazzjoni konvenuta.

Spejjeż tat-talbiet rikonvenzjonali kwantu tlieta minn ħames partijiet għall-Fondazzjoni rikonvenzjonanti u ż-żewġ kwinti l-oħra (2/5) a' karigu tal-Atturi rikonvenzjonati.

**Imħallef Toni Abela**

**Deputat Reġistratur**