MALTA

QORTI TA' L-APPELL

ONOR. IMHALLEF
GIANNINO CARUANA DEMAJO

ONOR. IMHALLEF
JOSEPH R. MICALLEF

ONOR. IMHALLEF
TONIO MALLIA

Seduta tad-19 ta' Ottubru, 2007

Appell Civili Numru. 236/2000/2

Philip Fenech u Mary Fenech, miżżewġin; Francis *sive* Frank Cilia u Jane Cilia, miżżewġin; Brian Tonna u Caroline Tonna, miżżewġin; Mario Sant u Lydia Sant, miżżewġin

versus

A & R Mercieca Limited

F’dawn il-proċeduri l-atturi b’rikors ta’ l-14 ta’ Diċembru 2006 qegħdin jitolbu r-ritrattazzjoni ta’ kawża maqtugħa b’sentenza mogħtija minn din il-qorti fil-25 ta’ Settembru 2006 għar-raġuni (i) illi s-sentenza applikat il-liġi ħażina, skond l-art. 811(*e*) tal-Kodiċi ta’ Organizzazzjoni u Proċedura Ċivili, (ii) illi s-sentenza ngħatat fuq ħaġa mhix

imdaħħla fit-talba, skond l-art. 811(*f*), u (iii) illi s-sentenza kienet l-effett ta’ żball li jidher mill-atti jew mid-dokumenti tal-kawża, skond l-art. 811(*l*).

Il-fatti li wasslu għal din il-kawża seħħew hekk:

B’kuntratt tas-27 ta’ Marzu 1992 fl-atti tan-Nutar Herbert Cassar l-attur Philip Fenech kien kiseb mingħand is-soċjetà *Mace Developments Limited* b’titolu ta’ sub-enfitewsi għal dejjem biċċa art immarkata bħala *plot 20B* magħrufa *tal-Maħsel* fil-limiti ta’ Marsascala. Fost il-pattijiet tal-kuntratt hemm dak li jgħid hekk:

4) No part of the building to be erected on the plot of land transferred above is to exceed a height of four point six metres (4.6m) along the external wall of the finished building from the highest road level as established by the Public Works Planning Authorities, bounding the building plot transferred above. This restriction is being imposed as a servitude of *altius non tollendi* in perpetuity upon the plot of land transferred in virtue of this deed in favour of the nearby plots of land property of the Grantor Company and its successors in title, … … …

L-att kien insinwat bin-nota ta’ insinwa numru erbgħa disgħa sitta erbgħa (4964) tas-sena 1992, iżda s-servitù ma ssemmietx fin-nota ta’ l-insinwa.

Fenech imbagħad b’kuntratt tat-18 ta’ Jannar 1993 fl-atti tan-Nutar Pierre Cassar ta l-istess biċċa art b’titolu ta’ sub-sub-enfitewsi għal dejjem lil ċertu Michael Spiteri.

F’dan il-kuntratt ukoll hemm dan il-patt:

No part of the building to be erected on the plot of land transferred above is to exceed a height of four point six metres (4.6m) along the external wall of the finished building from the highest road level as established by the Public Works Planning Authorities, bounding the building plot transferred above. This restriction was imposed as a servitude of *altius non tollendi* in perpetuity upon the plot of land transferred in virtue of this deed in favour of the nearby plots of land.

B’ċedola ta’ depożitu u fidi ta’ ċens numru wieħed sebgħa disgħa (179) tas-sena 1998, tas-27 ta’ Frar 1998 fl-atti tal-Prim’Awla tal-Qorti Ċivili, Spiteri feda s-sub-ċens li kien jitħallas lil *Mace Developments Limited*.

Fl-aħħarnett, b’kuntratt tat-18 ta’ Marzu 1998 fl-atti tan-Nutar John Hayman, Spiteri bigħ l-istess *plot* lis-soċjetà

konvenuta *A & R Mercieca Limited*. F'dan il-kuntratt is-servitù ma tissemmiex.

Is-soċjeta konvenuta mbagħad bdiet tibni fuq l-art u ma huwiex kontestat illi l-bini huwa ogħla minn erba' metri u sittin ċentimetru (4.60m). L-atturi, bħala sidien ta' l-artijiet kontigwi dominanti li favurihom igħidu li nħolqot is-servitù msemmija fuq, fetħu l-kawża tallum, li effettivament hija *actio confessoria servitutis*, biex ifittxu li jitwaqqa' l-bini li jaqbeż dak l-għoli.

B'sentenza mogħtija fid-29 t'Ottubru 2003 il-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili laqgħet it-talbiet ta' l-atturi; qalet illi l-obbligu li l-bini ma jaqbiżx l-għoli msemmi fil-kuntratt kienet tassew servitù li tiswa *erga omnes* u mhux biss favur id-direttarju, u illi dik is-servitù ma ntemmitx bil-fidi taċ-ċens.

Is-soċjetà konvenuta appellat b'rikors ta' l-14 ta' Novembru 2003. L-aggravji huma essenzjalment tnejn.

L-ewwel aggravju huwa illi:

… … … l-kondizzjoni in kwistjoni ma twelditx bħala servitù imma twieldet bħala kondizzjoni f'kuntratt ta' ċens marbuta mal-kondizzjonijiet ta' dik il-konċessjoni taċ-ċens. Għalhekk il-kondizzjoni kienet kondizzjoni li kienet tikkrea obbligi u doveri bejn il-konċessjonarju u l-konċedent. Enfitewti oħra li ħadu l-art taħt dik il-kondizzjoni ma setgħux jibbenefikaw mid-drittijiet kreati b'dik il-kondizzjoni billi dawk id-drittijiet kienu kreati favur is-sid oriġinali. Kien għalhekk fil-fakultà tas-sid bħala sid iċ-ċens li anke jneħħi dik il-kondizzjoni. L-enfitewta, li xtara l-art bħala soġġetta għall-kondizzjoni inerenti għaċ-ċens, ma setax jibbenefika huwa minn dritt li ma kienx jappartjeni lilu imma lid-direttarju. Għalhekk *dato* u *non concesso* li l-fidi taċ-ċens ma ġabitx magħha l-estinzjoni tal-kondizzjonijiet imposti fil-kuntratt taċ-ċens, xorta waħda l-persuna li kellha dritt tużufruwixxi minn dik il-kondizzjoni u tirrikjama lill-konvenut għar-rispett tagħha kienet il-persuna li kkonċediet iċ-ċens oriġinarjament u mhux il-proprjetarji tad-diversi *plots* ta' l-art li bl-ebda mod ma kienu parti tal-konċessjoni oriġinali. Dan fil-fatt huwa argument qawwi biex wieħed jasal għall-konkluzjoni li l-fidi taċ-ċens iġib miegħu t-terminazzjoni tal-kondizzjonijiet kollha inerenti l-istess ċens, billi altrimenti d-dritt ta' proprjetà jkun qiegħed jiġi spezzettat b'mod mhux previst mill-Kodiċi Ċivili. Għalhekk hija l-umili sottomissjoni ta' l-esponent li l-

kondizzjonijiet taċ-ċens originali ma ssopravivewx il-fidi ta' l-istess ċens;

It-tieni aggravju huwa dan:

… … … servitù mhux biss trid tiġi kostitwita *per atti* imma trid anke tirriżulta insinwata biex tista' topera kontra t-terz. L-insinwa ta' l-att waħedha mhux suffiċjenti jekk id-dritt reali nnifsu ma jiġix insinwat. Issa jirriżulta ċar li għalkemm ġew insinwati l-kuntratti la l-kondizzjoni enfitewtika u lanqas servitù predjali *altius non tollendi* ma tirriżultax insinwata. Drittijiet reali joperaw kontra terzi biss mill-mument ta' l-insinwa tagħhom. … … …

Essenzjalment, is-soċjetà konvenuta qiegħda tgħid illi ma hemmx servitù iżda obbligazzjoni personali favur id-direttarju li seta' jinqeda biha biss id-direttarju u mhux terzi, bħal ma huma l-atturi, u li f'kull każ intemmet b'konfużjoni hekk kif l-utilista, bil-fidi taċ-ċens, kiseb il-jeddijiet tad-direttarju. Qiegħda tgħid ukoll illi, ukoll jekk inħolqot servitù bil-kuntratt tas-27 ta' Marzu 1992, lilha ma torbothiex għax is-servitù ma ssemmietx fin-nota ta' l-insinwa.

Għandu jingħad ukoll illi, għalkemm ma taqbilx dwar l-interpretazzjoni u dwar l-effett tiegħu, is-soċjetà konvenuta ma hijiex qiegħda tikkontesta illi fil-kuntratt oriġinali ta' konċessjoni enfitewtika minn *Mace Development Limited* kien hemm il-patt dwar l-għoli tal-bini[1].

B'sentenza mogħtija fil-25 ta' Settembru 2006 il-Qorti ta' l-Appell, bla ma daħlet fil-kwistjonijiet imqanqla fir-rikors ta' l-appell, laqgħet l-appell u ħassret is-sentenza ta' l-ewwel qorti għar-raġuni illi "qatt ma ġie eżebit il-kuntratt tas-27 ta' Marzu 1992 *in atti* Nutar Dr H. Cassar bejn *Mace* u Philip Fenech"; prova ta' dak il-kuntratt hemm biss in-nota ta' l-insinwa numru 4964 ta' l-1992 li ma ssemmix is-servitù u anzi tgħid illi l-art kienet qiegħda tinkiseb "*free from any hypothecs and servitudes of rights of third parties*".

Fil-fehma ta' din il-qorti fis-sentenza tal-25 ta' Settembru 2006 tassew hemm żball li jidher mill-atti jew mid-dokumenti tal-kawża. Dan l-iżball qiegħed fl-istqarrija tal-qorti illi "qatt ma ġie eżebit il-kuntratt tas-27 ta' Marzu 1992 *in atti* Nutar Dr H. Cassar bejn *Mace* u Philip Fenech". Fil-fatt dak il-kuntratt kien esebit minn Philip

---

[1] Ara *fol*. 147, l-ewwel paragrafu.

Fenech waqt is-seduta ta’ l-24 ta’ Jannar 2001; dan jirriżulta kemm mill-verbal tas-seduta[2] u kemm mit-traskrizzjoni tax-xiehda mogħtija minn Philip Fenech dakinhar[3]. Tassew illi fiżikament id-dokument ma kienx fl-atti, iżda dak kien biss nuqqas amministrattiv li ma għandhomx minħabba fih ibatu l-partijiet.

Dak il-kuntratt, kif rajna mis-silta miġjuba fuq, isemmi ċar u tond patt dwar servitù *altius non tollendi*, li tissemma *ipsissimis verbis*. Hi x’inhi l-interpretazzjoni u l-effett ta’ dak il-patt, ċertament ma jistax jiġi skartat bħallikieku ma jeżistix kif sar fis-sentenza tal-25 ta’ Settembru 2006.

Barra minn hekk, kif rajna wkoll, ma kienx hemm kontestazzjoni dwar l-eżistenza tal-patt iżda biss dwar l-interpretazzjoni u l-effett tiegħu. Is-sentenza tal-25 ta’ Settembru 2006, meta laqgħet l-appell għar-raġuni illi l-patt ma jeżistix, ingħatat fuq ħaġa li ma kinitx imdaħħla fit-talba. Għal din ir-raġuni wkoll is-sentenza għandha titħassar.

Il-qorti għalhekk, wara li titħassar is-sentenza tal-25 ta’ Settembru 2006 għax ingħatat fuq ħaġa mhix imdaħħla fit-talba, skond l-art. 811(*f*) tal-Kodiċi ta’ Organizzazzjoni u Proċedura Ċivili, u għax kienet l-effett ta’ żball li jidher mill-atti jew mid-dokumenti tal-kawża, skond l-art. 811(*l*) ta’ l-istess Kodiċi, tordna illi l-kawża tinstema’ mill-ġdid fl-istadju ta’ appell.

Dwar l-ispejjeż ikun hemm deċiżjoni fis-sentenza finali.

< Sentenza Finali >

-------------------------------TMIEM-------------------------------

[2] *Fol.* 28.

[3] *Fol.* 31.