---

15 ta' Diċembru, 1947.

Imħallfin :

Is-S.T.O. Sir G. Borg, Kt., M.B.E., LL.D., *President.*
L-Onor. Prof. Dr. E. Ganado, LL.D.
L-Onor. Dr. T. Gouder, LL.D.

Carmelo Mercieca *versus* Gaetano Pace (*)

Simulazzjoni — Kuntratt — Nullità — Vizzju tal-Kunsens — Provi Kontra l-Miktub.

Meta l-kontraenti jagħmlu kuntratt simulat biex jgħattu kuntratt ieħor li realment riedu jagħmlu, ikun il-każ li wieħed jara liema operaz-

zjoni riedu tassew jagħmlu jekk il-kuntratt simulat huwa dak li riedu jagħmlu biex bih jgħattu l-kuntratt veru; imma jekk il-kuntratt simulatorju li sar huma ma ridduhx, dak il-kuntratt huwa annullabili, għax ma hemmx il-kunsens tal-partijiet għall-perfezzjonament tiegħu, avvolja l-fehma tagħhom kienet li jagħmlu kuntratt simulat. Għax anki l-kuntratt simulatorju għandu jkun rivestit mill-element tal-kunsens.

Il-prinċipju "contra testimonium scriptum testimonium non scriptum non fertur" isehħ sakemm il-Qorti ma tkunx persważa illi hemm żball fil-kuntratt jew li tħalla barra xi patt għal xi raġuni speċjali.

Il-Qorti,— Rat iċ-ċitazzjoni ta' l-attur quddiem il-Qorti tal-Kummerċ tal-Maestà Tiegħu, fejn ippremetta li huwa ssubloka liil-konvenut il-ħanut nru. 46, Tower Road, tas-Sliema, immexxi taħt l-isem "Charles Bar", kompriżi fis-sublokazzjoni l-oġġetti kollha li jinsabu fil-ħanut u li jservu għan-negozju, bil-kera ta' £1 kuljum, u l-ispejjeż, tant ta' l-ilma kif ukoll tad-dawl, u l-liċenzi, kellu jħallashom il-konvenut, li kellu jħallas ukoll £10 fix-xahar kera ta' l-istess ħanut lis-sidien aħwa Laferla, bil-patt illi, jekk u meta l-kera minn £120 jsir £200 fis-sena, allura l-konvenut kellu jibda jħallas £16. 13. 4, fix-xahar; u qal illi l-kontendenti taw eżekuzzjoni fidila għal dan il-kuntratt għal sebgħa xhur sħaħ u kontinwi, u dejjem ikkunsidraw ruħhom wieħed bħala sublokatur u l-ieħor bħala subinkwilin; u żied illi l-kontendenti riedu jirrediġu f'att publiku dan il-ftehim, u ftehmu li dan l-att isir per mezz tan-Nutar George Pace, kif fil-fatt sar fil-5 ta' Frar 1944; u qal ukoll illi wara żmien huwa sar jaf illi l-kuntratt fuq imsemmi ġie diżenjat bħala użufrutt u mhux bħala sublokazzjoni, non ostanti li waqt il-publikazzjoni ssemmiet biss il-kelma "twellija" u ma ssemmietx il-kelma "użufrutt", u li huwa kellu jieħu £1 kuljum mingħajr ma ssemmew il-kondizzjonijiet fuq premessi; u kompla jgħid li ż-żewġ kontendenti taw il-kunsens tagħhom mhux għall-użufrutt, imma għas-sublokazzjoni kif oriġinarjament miftehma bejniethom u kif fil-

---

(*) Deċiża ulterjorment fil-15. 3. 48 (Appell Kummerċjali) u wara ċeduta fl-istess Qorti fl-10 ta' Mejju 1948.

fatt ġiet eżegwita minnhom għal sebgħa shur; u talab li, prevja kull xorta ta' dikjarazzjoni opportuna, u jekk hemm bżonn dik illi l-kuntratt tal-5 ta' Frar 1944, fl-atti tan-Nutar George Pace, huwa null għaliex il-kunsens tal-kontendenti ma kienx jeżisti u lanqas qatt ma seta' jeżisti, għaliex l-intenzjoni tal-kontendenti kienet dejjem li jikkuntrattaw sublokazzjoni u mhux użufrutt, u wara li jingħata kull provvediment opportun, għar-raġunijiet fuq imsemmija jiġi dikjarat u deċiż li l-ftehim li sar bejn il-kontendenti kien ta' sublokazzjoni tal-ħanut "Charles Bar", 46 Tower Road, tas-Sliema, kompriżi l-oġġetti kollha inservjenti għal dan in-negozju, magħmula minnu lill-konvenut bil-kera ta' £1 kuljum bħala kumpens ta' l-avvjament u ta' l-oġġetti u ordnijiet eżistenti fl-istess ħanut, u ta' £10 fix-xahar għall-kera tal-ħanut, u għandu jsir ta' £16. 13. 4 fix-xahar meta l-kera jiġi ripristinat u jsir £200 fis-sena, u li l-konvenut għandu jħallas l-ispejjeż l-oħrajn kollha inerenti u li jinteressaw il-ħanut. Bl-ispejjeż, kompriżi dawk tal-protest tat-23 ta' Novembru 1944;

Omissis;

Rat is-sentenza mogħtija mill-Qorti tal-Kummerċ tal-Maestà Tiegħu fit-22 ta' April 1947, fejn laqgħet l-ewwel talba relativa għad-dikjarazzjoni tan-nullità tal-kuntratt magħmul fil-5 ta' Frar 1944 għand in-Nutar George Pace, u salva n-nullità tal-patt relativ għall-proroga potestativa tas-sullokazzjoni, li fuq dak il-patt ġew riżervati lill-partijiet id-drittijiet kollha skond il-liġi, laqgħet it-talba bl-ispejjeż; wara li kkunsidrat;

Illi l-attur, li kien sempliċi inkwilin tal-post in kwistjoni, ried jittrasferixxi għal ċertu żmien it-tgawdija tiegħu bl-avvjament, l-għamara u l-liċenzi kollha relativi lill-konvenut; u peress illi n-nutar qallu illi jekk jagħmel twellija jrid jindika l-prezz, li ma kienx hemm, għalhekk l-attur ħalla f'idejn in-nutar għal dik li hija forma ta' l-att, salva s-sustanza tal-ftehim, mingħajr ma qallu li ma kienx sid il-post;

Illi l-partijiet kellhom l-idea, u fuq hekk ftehmu, illi jagħmlu sullokazzjoni, larvata b'xi mod li ma ġġibx il-perdita tal-ħanut, peress li kien hemm favur is-sid id-divjet tas-

sullokazzjoni; illi n-nutar irrediġa att ta' kostituzzjoni ta' użufrutt u l-partijiet ma fehmux l-importanza ġuridika tad-differenza bejn sullokazzjoni u użufrutt; illi l-partijiet ma riedux użufrutt, iżda sullokazzjoni, kif jidher ċar mill-provi.........; u għalhekk l-att bħala konċessjoni ta' użufrutt ma jgħoddx, għax nieqes mill-kunsens;

Illi l-attur qatt ma seta' jagħmel dik il-konċessjoni ta' użufrutt, għax dak dritt reali, u huwa ma kellux ħlief dritt personali; u għalhekk dak l-att huwa radikalment null;

Illi però, il-partijiet għamlu ftehim li sejħu "twellija", u li fil-fatt mhix ħaġ'oħra ħlief sullokazzjoni ta' l-azjenda lill-konvenut; illi dak il-ftehim kien għal sena, prorogabili minn sena għall-oħra mill-konvenut indefinitivament; illi peress li l-lokazzjoni hija kuntratt ta' natura temporanea, kwalunkwe patt li jista' jirrendiha perpetwa huwa radikalment null, barra mill-fatt illi dak il-patt jista' jikkostitwixxi kondizzjoni potestativa mera, u għalhekk huwa anki null, kif ġie deċiż mill-Qorti tal-Kummerċ fit-18 ta' Diċembru 1946 in re "Bonello vs. Borg", u minn din il-Qorti fid-19 ta' Novembru 1945 in re "Galea vs. Falzon"; illi l-ispejjeż tat-telefon, ilma, elettriku u liċenzi għandhom jitħallsu mill-konvenut, u fuq dan il-partijiet jaqblu;

Illi fejn hemm dissens huwa l-korrispettiv illi l-konvenut għandu jagħti, għax l-attur jippretendi li l-konvenut kellu jħallas £1 kuljum netta u l-kera li l-attur iħallas lis-sid, mentri l-konvenut jippretendi li kellu jħallas lira kuljum biss; illi fil-kuntratt ta' użufrutt ma jingħadx la li l-lira kuljum kellha tkun netta u lanqas illi l-konvenut kellu anki jħallas il-kera barra l-lira kuljum; u dan kien naturali, għax in-nutar ma kienx jaf illi l-attur mhux proprjetarju tal-post, u l-użufrutt ta' post mhux suppost li jkun il-kera, fil-waqt li skond il-liġi l-użufruttwarju għandu jħallas il-piżijiet u ċ-ċnus li hemm fuq il-post skond l-art. 407 tal-Kodiċi Ċivili.

Illi fuq il-kuntratt lanqas jingħad illi l-konvenut kellu jħallas l-ispejjeż tal-liċenza u oħrajn fuq indikati, u intant il-konvenut ammetta illi dawk huma għalih;

Illi mill-kumpless tal-provi jidher illi l-attur kellu jdaħ-

ħal lira kuljum netta bħala qliegħ ta' l-azjenda, u li l-kera kellu jirrifondih il-konvenut lill-attur.........., u li l-konvenut stess sa sebgħa xhur wara l-kuntratt hekk kien eżegwieh......; illi mhux verosimili li l-attur kien sejjer iwelli azjenda f'post ċentrali fi żmenijiet meta kien hawn ħafna truppi b'kumpens illi, wara li jitnaqqas il-kera, li ftit żmien wara kellu jsir £200 fis-sena, kien iħallilu inqas minn nofs lira kuljum qliegħ; illi l-konvenut kien jaf li l-kera wara ċertu żmien kellu jsir £200, għax l-attur tah l-informazzjonijiet kollha, u l-konvenut kellu l-ħsieb li jadixxi l-Board, u ċertament ma kienx ikollu interess jaf u jgħid dan kieku l-kera ma kienx għalih;

Rat in-nota ta' l-appell tal-konvenut u l-petizzjoni tiegħu, fejn talab illi dik is-sentenza tiġi revokata, u li jiġi minflok deċiż illi l-kuntratt, għalkemm imsejjaħ użu, użufrutt u tgawdija tal-ħanut fuq imsemmi, għandu jibqa' validu u għandu bejn il-kontendenti jiftiehem u jiswa bħala kuntratt ta' sullokazzjoni ta' l-istess ħanut, u dan bil-pattijiet ta' l-istess kuntratt, u għalhekk is-sentenza appellata tiġi revokata fil-kumplament; bl-ispejjeż taż-żewġ istanzi;

Omissis;

Tikkunsidra;

Illi l-gravam ta' l-appellant huwa illi l-Ewwel Qorti laqgħet id-dikjarazzjoni mitluba u annullat il-kuntratt in kwistjoni, għaliex jippretendi illi dik il-Qorti jmissha, mingħajr ma daħlet fil-kwistjoni ta' l-annullament, iddikjarat sempliċement dak il-kuntratt x'natura għandu, jekk ċjoè huwiex kostituzzjoni ta' użufrutt, kif apparentement jidher, jew inkella sullokazzjoni kif riedu l-partijiet. Kieku l-partijiet riedu jagħmlu dak il-kuntratt ta' kostituzzjoni ta' użufrutt biex jgħattu s-sullokazzjoni, allura l-appellant kien ikollu raġun, għax allura l-Qorti kien ikollha teżamina u tiddeċidi realment il-partijiet x'riedu per mezz ta' dak il-kuntratt li huma stess ikkwalifikaw ta' kostituzzjoni ta' użufrutt biex din il-forma timmaskera dik is-sullokazzjoni. Iżda f'dan il-każ il-partijiet ma riedux u ma tawx l-ebda kunsens biex isir dak il-kuntratt ta' kostituzzjoni ta' użufrutt, għaliex għalihom il-kuntratt huwa sullokazzjoni, u taw il-kunsens għal sullokazzjoni. Għalhekk ma

jistax iseħħ u jkollu validità ġuridika kuntratt li lanqas apparentement il-partijiet ma taw il-kunsens tagħhom biex isir, biex, kif intqal iżjed 'il fuq, jgħatti kuntratt ieħor u jeludu d-drittijiet tas-sid. Kien ikun hekk kieku l-partijiet kienu jkunu taw il-kunsens tagħhom għall-kuntratt ta' kostituzzjoni ta' użufrutt biex jeludu drittijiet ta' ħadd ieħor, iżda realment riedu sullokazzjoni; u allura l-Qorti kienet tkun tista' tiddikjara illi dak li għamlu l-partijiet kienet sullokazzjoni. Iżda f'dan il-każ, la darba l-partijiet ma tawx il-kunsens tagħhom għal dak il-kuntratt apparenti, allura ma jistax iseħħ u jiġi dikjarat illi dak huwa kuntratt ta' sullokazzjoni; u l-Ewwel Qorti għamlet sewwa illi ddikjarat l-annullament tiegħu;

Tikkunsidra;

Illi l-każi ċitati mill-appellanti huma każi ta' mera forma, illi minflok isem jingħad isem ieħor, iżda f'dan il-każ ma hux il-forma hija diversa, iżda anki s-sustanza, għaliex il-partijiet iddikjaraw illi l-at̄tur jikkostitwixxi favur il-konvenut kuntratt ta' użufrutt u għalhekk qiegħed jikkonċedi l-użu, l-użufrutt u t̄-tgawdija lil̄l-konvenut tal-post in kwistjoni, mentri la l-wieħed u lanqas l-ieħor ma kellu ebda intenzjoni li jagħmel hekk;

Tikkunsidra;

Illi mhux eżatt dak li ssottometta l-appellant, illi b'dan il-mod huwa, minħabba kwalunkwe ekwivoku jew żball tan-nut̄ar li għamel dak l-att, sejjer jibqa' barra mill-post, mentri effettivament il-partijiet riedu kuntratt ta' sullokazzjoni, għaliex t̄ant l-attur fit-talba tiegħu talab, illi jiġi dikjarat illi l-partijiet għamlu kuntratt ta' sullokazzjoni bejniethom taħt ċerti pattijiet, u l-Ewwel Qorti laqgħet it-talba. Għalhekk, għalkemm il-kuntratt ta' użufrutt "ut sic" ġie dikjarat null, iżda l-Ewwel Qorti ddikjarat̄ illi hemm favur il-konvenut kuntratt ta' sullokazzjoni, salva l-validità tal-klawsola indefinita taż-żmien, u għalhekk l-appellant ġie dikjarat li huwa għandu l-post in sullokazzjoni, salv li jiġi eżaminat̄ taħt̄ liema patti qiegħda dik is-sullokazzjoni;

Tikkunsidra;

Illi l-appellant irid li jseħħ pjenament dak il-kuntratt,

għax irid illi huma jkunu regolati b'dawk il-pattijiet hemm miktuba, u jilqa' lill-attur, kif diġà għamel fin-nota ta l-eċċezzjoni, bil-prinċipju illi "contra testimonium scriptum testimonium non scriptum non fertur"; iżda dana l-prinċipju jista' jsehh biss sakemm il-Qorti ma tkunx persważa illi hemm żball fil-kuntratt, jew inkella dak il-patt tħalla barra għal xi raġunijiet speċjali; għaliex f'dawn il-każijiet il-prinċipji bażati fuq il-ġustizzja u l-ekwità għandhom ikunu supremi;

Għal dawn ir-raġunijiet;

Tikkonferma s-sentenza mogħtija mill-Qorti tal-Kummerċ, fuq imsemmija, in kwantu ddikjarat null u ta' l-ebda effett legali l-kuntratt magħmul fil-5 ta' Frar 1944 għand in-Nutar George Pace, bl-ispejjeż relativi kontra l-konvenut appellant; u tordna illi l-kawża titkompla fil-meritu tagħha; għalhekk tiġi differita għad-9 ta' Frar 1949.