QORTI TAL-APPELL

IMĦALLFIN

S.T.O. PRIM IMĦALLEF SILVIO CAMILLERI
ONOR. IMĦALLEF GIANNINO CARUANA DEMAJO
ONOR. IMĦALLEF NOEL CUSCHIERI

Seduta ta' nhar it-Tnejn 28 ta' Novembru 2016

Numru 5
Rikors numru 255/2016

Saviour Galea, Joseph Galea, Constantino Galea
u Christian Galea f'isimhom u f'isem
Galea Cleaning JV

v.

Kunsill Lokali San Ġwann; *Waste Collection Ltd*

1. Dan huwa appell ta' Saviour Galea, Joseph Galea, Constantino Galea u Christian Galea f'isimhom u f'isem *Galea Cleaning JV* ["l-Appellanti Galea"] minn deċiżjoni tas-17 ta' Mejju 2016 tal-Bord ta' Reviżjoni dwar Kuntratti Pubbliċi ["il-Bord ta' Reviżjoni"], imwaqqaf taħt ir-Regolamenti tal-2010 dwar il-Kuntratti Pubbliċi ["L.S. 174.04"], illi laqgħet appell ta' *Waste Collection Limited* ["*Waste Collection*"] u oħrajn u ħassret il-proċess li kien wassal għal deċiżjoni tal-Kunsill Lokali ta' San Ġwann ["il-Kunsill Lokali"] illi kuntratt *"for domestic waste collection door to door*" jingħata lill-Appellanti Galea.

2. Il-fatti relevanti seħħew hekk: fit-30 ta' Jannar 2015 saret sejħa mill-Kunsill Lokali għal offerti għall-kuntratt fuq imsemmi. B'ittra tat-18 ta'

Ġunju 2015 il-Kunsill Lokali għarraf lill-Appellanti Galea illi l-kuntratt kien sejjer jingħata lil *Waste Collection*.

3. L-Appellanti Galea u oblaturi oħrajn (li ma humiex parti f'dan l-appell tallum) ressqu oġġezzjoni kontra din id-deċiżjoni quddiem il-Bord ta' Reviżjoni. Qabel ma nstema' l-każ quddiem il-Bord ta' Reviżjoni, iżda, il-Kunsill Lokali b'deċiżjoni tat-12 ta' Ottubru 2015 ħassar l-għotja tal-kuntratt lil *Waste Collection* għax din ma kinitx żammet il-*bid bond* fis-seħħ għaż-żmien li riedu l-kondizzjonijiet tas-sejħa għal offerti, u, minflok, għażel li jagħti l-kuntratt lill-Appellanti Galea. Meta raw hekk, l-Appellanti Galea irtiraw l-oġġezzjoni tagħhom quddiem il-Bord ta' Reviżjoni. L-oblaturi l-oħrajn li wkoll kienu ressqu oġġezzjoni ma rtirawhiex formalment iżda l-Bord ta' Reviżjoni iddeċieda illi ma jqishiex għax "*the merits of this case had been exhausted and do not exist anymore*".

4. Imbagħad, *Waste Collection* u oblaturi oħrajn ressqu oġġezzjoni oħra quddiem il-Bord ta' Reviżjoni, din id-darba kontra d-deċiżjoni tal-Kunsill Lokali li l-kuntratt jingħata lill-Appellanti Galea. Ir-raġunijiet imressqa minn *Waste Collection* għall-oġġezzjoni tagħha ġew imfissra hekk:

> »1) The technical report commissioned by the council clearly puts *Waste Collection Ltd* as having the most advantageous offer as per critena stipulated in tender document.
>
> »2) For reasons not attributable to our company, the tender procedure took an abnormally long time to complete which resulted in our bid bond inadvertently becoming expired. Our company was never asked to commence the works under the tender.
>
> »3) In view of this the only reasonable way forward would be for the tender to be issued again, where all parties would be in the same level playing field.«

5. *Waste Collection* ma talbitx li titħassar dik il-parti tat-tieni deċiżjoni tal-Kunsill Lokali li ħassret l-għotja tal-kuntratt lilha, iżda talbet illi "*this adjudication by the San Ġwann local council* [*viz.* li l-kuntratt jingħata lill-Appellanti Galea] *be revoked and the tender re-issued*".

6. Bid-deċiżjoni tas-17 ta' Mejju 2016, li minnha sar dan l-appell, il-Bord ta' Reviżjoni laqa' l-oġġezzjoni u ordna li s-sejħa għal offerti ssir mill-ġdid għal raġunijiet li fissirhom hekk:

> »The Board,
>
> »Having noted the Appellant's objection, in terms of the "Reasoned Letter of Objection" dated 3 November 2015 and also through their verbal submissions during the Public Hearing on 28 April 2016, had objected [*sic*] to the decision taken by the pertinent Authority, in that:
>
> »a) The Appellant's sole request was to ask the Contracting Authority to re-issue the Tender and adopt the proper Evaluation process. *Waste Collection Limited*'s contention in this regard is that whilst his offer was the awarded offer, the Contracting Authority maintains that since the Appellant did not renew his Bid Bond, his offer was thereafter discarded and awarded to another bidder whilst an objection on the same Tender was pending.
>
> »Having Considered the Contracting Authority's "Letter of Reply" dated 21 October 2015 and also through their verbal submissions during the Public Hearing held on 28 April 2016, in that:
>
> »a) The Contracting Authority maintains that the only reason why the Appellant's Bid was discarded was due to the fact that *Waste Collection Limited*, who was originally the Recommended Bidder, had failed to renew his Bid Bond as required in the Tender Document.
>
> »Reached the following conclusions:
>
> »1. This is a case where, although there was an Appeal pending on the same Tender, the Evaluation Board decided to award the Tender to another bidder namely *Galea Cleaning Solutions*.
>
> »The Evaluation Board should have been aware that once an Objection was filed on a particular Tender, the Evaluation Process should have been stopped. In this regard, this Board … states that the Contracting Authority acted in an unruly manner and did not follow the Public Procurement Regulations in every respect during the evaluation process.

> »This Board would not treat the matter regarding the renewal of the Bid Bond as the same Board … considers that it is not the issue at stake in this particular circumstance. The main issue is the procedure of how the Evaluation Process was conducted which in this Board's opinion was irregular and not in conformity with the Public Procurement Regulations.
>
> »In view of the above, this Board … upholds the Appellant's contention and recommends that:
>
> »i) The Tender is to be re-issued and the proper evaluation procedure is to be strictly adhered to;
>
> »ii) The deposit paid by the Appellant Company is to be fully re-imbursed.

7. L-Appellanti Galea ressqu appell quddiem din il-qorti minn din id-deċiżjoni b'rikors tas-6 ta' Ġunju 2016 li għalih *Waste Collection* wieġbet fl-4 ta' Lulju 2016 u l-Kunsill Lokali wieġeb fil-15 ta' Lulju 2016. Fil-waqt li *Waste Collection* topponi għall-appell, il-Kunsill Lokali jaqbel mal-Appellanti Galea illi d-deċiżjoni tal-Bord tal-Appelli għandha titħassar.

8. L-Appellanti Galea fissru l-aggravji tagħhom fil-qosor hekk:

> »i. Illi l-bord m'għandu qatt jordna l-kanċellament ta' *tendering process*, għaliex dan iċaħħad offerent mid-drittijiet mogħtija lilu *ai termini* tar-*Remedies Directive*[1];
>
> »ii. Illi … … … l-ordni tal-bord li jsir il-kanċellament tat-*tender process* ma kienx ġustifikat *stante* illi l-mod u l-manjiera kif mexa l-Kunsill Lokali kien skond il-liġi;
>
> »iii. Illi … … … anki jekk, għall-grazzja tal-argument, kien hemm xi żball fil-mod kif mexa l-Kunsill Lokali, dan l-iżball huwa rimedjabbli u għalhekk ma jiġġustifikax l-ordni tal-bord illi jiġi kanċellat it-*tendering process* kollu.«

9. Għalhekk talbu illi l-qorti tħassar id-deċiżjoni tal-Bord tal-Appelli u tagħti d-direttivi u provvedimenti li jidhrulha xierqa.

10. Komplew fissru l-ewwel aggravju hekk:

---

1 Direttiva 89/665/KEE kif sussegwentement emendata bid-Direttivi 92/50/KEE, 2007/66/KE u 2014/23/UE.

»L-ewwel aggravju huwa mibni fuq il-provvedimenti tal-liġi Maltija kif ukoll tad-Direttivi applikabli f'dan il-qasam tad-dritt.

»L-Avviż Legali 296 tal-2010, kif emendat, jipprovdi illi

> »"Kull offerent jew kandidat involut li jista' jkun aggravat bl-għoti indikat mill-awtorità kontraenti jista', fi żmien ħamest ijiem tax-xogħol mid-data tan-notifika, jippreżenta ittra ta' oġġezzjoni, flimkien ma' depożitu, lill-awtorità kontraenti, fejn jiddikjara b'mod l-aktar ċar xi jkunu r-raġunijiet għall-ilment tiegħu."

»Fil-fehma tal-esponenti, dan is-sub-regolament huwa ċar fis-sens illi offerent jew kandidat jista' jippreżenta oġġezzjoni kontra 'għotja'; is-sub-regolament ma jippermettihx jagħmel talba sabiex il-bord jikkanċella *tendering process*. Il-liġi hija ċara in kwantu tispeċifika illi offerent jew kandidat jistaħ jagħmel oġġezzjoni kontra għotja (*cioè*, kontra d-deċiżjoni kif meħuda mill-awtorità kontraenti); mhuwiex, allura, permess illi offerent jitlob illi *tendering process* sħiħ jiġi kkanċellat. Konsegwentement, mhuwiex permess lanqas illi l-bord jordna l-kanċelliment ta' *tendering process*.

»Fil-fehma tal-appellanti, dan il-punt huwa kkonfermat mill-provvedimenti tad-Direttiva 89/665/EC kif emendat mid-Direttiva 2007/66/EC (ir-"*Remedies Directive*"). Ir-*Remedies Directive* tirrikjedi illi kull deċiżjoni ta' awtorità kontraenti għandha tkun soġġetta għall-istħarriġ ta' '*review body*', li fis-sistema legali tagħna huwa l-bord. Il-frazi 'kull deċiżjoni' tinkludi wkoll deċiżjoni li *tendering process* jiġi kkanċellat fl-intier tiegħu. Għalhekk, meta offerent jiġi rinfaċċat b'deċiżjoni li *tendering process* jiġi ikkanċellat, għandu skond ir-*Remedies Directive* jkollu d-dritt li din id-deċiżjoni tiġi riveduta minn '*review body*' kif imsemmi fir-*Remedies Directive*. Fil-fehma tal-esponenti, f'dan il-każ partikolari, l-appellanti effettivament ġew imċaħħda minn dan id-dritt, billi l-bord ordna li t-*tendering process* jiġi kkanċellat, liema deċiżjoni ma tistax issa tkun soġġetta għall-iskrutinju ta' *review body* kif definit fir-*Remedies Directive*.

»Huwa proprju għalhekk illi l-esponenti jissottometti bir-rispett li l-bord – bħala entità li għandha l-obbligu li tiskrutinja kanċellazzjoni ta' *tendering process* – m'għandiex hi stess tordna l-kanċellazzjoni ta' *tendering process*.«

11. Fi kliem ieħor, l-Appellanti Galea qegħdin igħidu illi t-tħassir tas-sejħa kollha għal offerti ma hijiex fost ir-rimedji li jistgħu jingħataw; ir-rimedju li jista' jingħata f'ċirkostanzi bħal dawk tallum huwa biss it-tħassir tal-għoti tal-kuntratt. Ir-raġuni għal din l-asserzjoni hi illi d-deċiżjoni li tħassar il-proċess kollu tas-sejħa "ma tistax issa tkun soġġetta għall-iskrutinju ta' *review body*", *i.e.* l-iskrutinju tal-Bord tal-Appelli, ladarba kien l-istess bord li jkun ħa d-deċiżjoni.

12. Is-sentenza tal-Qorti tal-Ġustizzja fil-każ ta' Hospital Ingenieure[2] ċitata mill-Appellanti Galea ma tgħidx illi deċiżjoni li tħassar il-proċess kollu ma tistax tingħata; tgħid biss illi dik id-deċiżjoni trid tkun soġġetta għal *review procedure*:

> »… … … Article 1(1) of Directive 89/665 requires the decision of the contracting authority to withdraw the invitation to tender for a public service contract to be open to a review procedure, and to be capable of being annulled where appropriate, on the ground that it has infringed Community law on public contracts or national rules implementing that law.«

13. Il-fatt illi trid tkun soġġetta għal *review procedure* ifisser illi hija deċiżjoni li tista' tingħata, u tista' titħassar mhux għall-fatt waħdu li ngħatat iżda biss "*where appropriate*". Il-fatt imbagħad illi l-Appellanti Galea qegħdin iressqu dan l-appell kontra d-deċiżjoni ġà juri kemm hu fallaċi l-argument tagħhom: id-deċiżjoni tal-Bord tal-Appelli fil-fatt hija "soġġetta għall-iskrutinju ta' *review body*", ħlief illi r-*review body* issa hija din il-qorti u mhux il-Bord tal-Appelli.

14. Il-kwistjoni għalhekk ma hijiex jekk il-Bord tal-Appelli kellux is-setgħa li jħassar il-proċess kollu tas-sejħa għal offerti iżda jekk dik id-deċiżjoni hijiex tajba u jekk, fiċ-ċirkostanzi partikolari ta-każ u meqjusa l-gravità tal-irregolarità li wasslet għad-deċiżjoni, ir-rimedju kienx wieħed xieraq u proporzjonat.

15. L-ewwel aggravju hu għalhekk miċħud.

16. It-tieni aggravju ġie mfisser hekk:

> »Sabiex dan l-aggravju verament jintwera li huwa ġustifkat, fil-fehma tal-appellanti jinħtieġ li jiġu mistħarrġa żewġ fatturi: l-ewwel, jekk

---

2 C-92/00, 18 ta' Ġunju 2002.

huwiex permess illi awtorità kontraenti li tkun għamlet għotja ta' *tender* unilateralment tħassar dik l-għotja; it-tieni, jekk f'dan il-każ partikulari l-Kunsill Lokali setax fil-fatt iħassar l-għotja. Dan qed jingħad għax dak kollu li wassal għad-deċiżjoni final tal-bord donnu, mir-raġunament il-bord sab is-sors tiegħu fid-deċiżjoni tal-Kunsill Lokali li titħassar l-ewwel għotja lil *Waste Collection Ltd*.

»Fil-fehma tal-appellanti, huwa pjuttost evidenti illi awtorità kontrenti għandha jkollha l-fakoltà illi tħassar għotja li tkun ingħatat jekk jipprevalu ċirkustanzi li jiġġustifikaw it-tħassir. Dan jista' jiġri, per eżempju, f'każijiet fejn awtorità kontraenti tinduna li tkun għamlet xi żball fl-għotja oriġinali jew jekk hemm xi bidla fl-i*status* tat-*tenderer* li jkun ħa l-għotja. Għalhekk, għallinqas bħala prinċipju ġenerali, l-esponenti jissottometti illi awtorità kontraenti mhijiex prekluża milli tħassar unilateralment għotja li hija stess tkun għamlet.

»F'dan il-każ partikolari, jidher illi l-Kunsill Lokali ħassar l-għotja li kien oriġinarjament għamel lil *Waste Collection Ltd* għaliex din is-soċjetà ma żammitx fis-seħħ il-*bid bond* tagħha. Fil-fehma tal-appellanti, din id-deċiżjoni ma kinitx waħda bla bażi. L-ewwel nett, l-iskop ta' *bid bond* huwa li jorbot *tenderer* bl-offerta tiegħu, u għalhekk jekk din ma tinżammx fis-seħħ tul il-proċess kollu l-iskop tagħha jiġi fix-xejn. It-tieni, fil-fehma tal-esponenti, il-Kunsill Lokali jsib element ta' sostenn morali għad-deċiżjoni tiegħu fl-insenjamenti ta' din l-onorabbli qorti.«

17. *Waste Collection* wieġbet hekk:

»Dan l-aggravju huwa fis-sens illi l-awtorità kontraenti setgħet tħassar l-għotja li oriġinarjament kienet għamlet fl-aġġudikazzjoni oriġinali tagħha. Dan kif sostna l-bord fid-deċiżjoni tiegħu ma kienx possibbli minħabba li kien hemm proċeduri mibdija b'oġġezzjonijiet li kellhom jiġu kkunsidrati minnu. Għalhekk bl-ebda mod ma setgħet l-awtorità kontraenti tħassar id-deċiżjoni tagħha oriġinali meta kien hemm oġġezzjonijiet pendenti. Daparti tieghu l-bord fiċ-ċirkustanzi kollha seta' sabiex jagħmel ġustizzja jħassar il-proċess kollu.«

18. Il-fatt li kien hemm proċeduri pendenti biex titħassar l-ewwel deċiżjoni tal-Kunsill Lokali (id-deċiżjoni li l-kuntratt jingħata lil *Waste Collection*) ma jfisirx illi l-bord ma setax minjeddu jħassar dik id-deċiżjoni tiegħu sakemm il-kuntratt ikun għadu ma ngħatax jekk isib li tonqos waħda mill-ħtiġijiet għall-għoti tal-kuntratt. Imbagħad, ladarba l-meritu ta' dawk il-proċeduri pendenti kien jolqot il-validità tal-għotja tal-kuntratt lil *Waste Services* u mhux il-validità tas-sejħa għal offerti, ma kien hemm xejn li jżomm lill-Kunsill Lokali milli jkompli l-proċess ta' evalwazzjoni.

19. Il-qorti għalhekk ma taqbilx mal-Bord tal-Appelli illi meta kompla bil-proċess ta' evalwazzjoni l-Kunsill Lokali mexa ħażin jew "*in an unruly manner*", u għalhekk ma taqbilx mad-deċiżjoni li titħassar l-għotja tal-kuntratt lill-Appellanti Abela u li s-sejħa għal offerti ssir mill-ġdid.

20. It-tielet aggravju jolqot id-deċiżjoni tal-Bord tal-Appelli fejn dan ordna li s-sejħa għal offerti ssir mill-ġdid għax l-Appellanti Galea jgħidu li f'kull każ dak ma kienx rimedju xieraq u proporzjonat. Ladarba l-qorti, għar-raġunijiet mogħtija fil-konsiderazzjonijiet dwar it-tieni aggravju, qiegħda tgħid illi d-deċiżjoni kollha tal-Bord ta' Reviżjoni, u mhux biss il-parti fejn ordnat illi s-sejħa għal offerti ssir mill-ġdid, għandha titħassar, ma huwiex meħtieġ illi nqisu wkoll dan l-aggravju.

21. Il-qorti għalhekk tilqa' l-appell, tħassar id-deċiżjoni tal-Bord ta' Reviżjoni tas-17 ta' Mejju 2016 u terġa ġġib fis-seħħ id-deċiżjoni tal-Kunsill Lokali tat-12 ta' Ottubru 2015 li biha ħassar l-għotja tal-kuntratt lil *Waste Collection*, u, minflok, għażel li jagħti l-kuntratt lill-Appellanti Galea.

22. L-ispejjeż ta' dan l-appell tħallashom *Waste Collection Limited*.

Silvio Camilleri	Giannino Caruana Demajo	Noel Cuschieri
President	Imħallef	Imħallef

Deputat Reġistratur
df