is-subartikolu 47(1) tal-Kap. 378 għandu jingħata interpretazzjoni restrittiva għax altrimenti jingħata lok għall-abbuż u jintilef kull skop tal-liġi – is-subartikolu 70B tal-Kap. 378

MALTA

QORTI TAL-APPELL

(Sede Inferjuri)

ONOR. IMĦALLEF LAWRENCE MINTOFF

Seduta tat-3 ta' Marzu, 2021

Appell Inferjuri Numru 78/2019LM

S & A Quality Assurance Surveyors Limited (C 15407)
("l-appellanta")

vs.

Director of Contracts u b'deċiżjoni tal-11 ta' Mejju, 2015, ġie kjamat fil-kawża l-Ministeru t'Għawdex
("l-appellati")

Il-Qorti,

<u>Preliminari</u>

1. Dan huwa appell magħmul mis-soċjetà rikorrenti **S & A Quality Assurance Surveyors Limited (C 15407)** [minn issa 'l quddiem "is-soċjetà

appellanta"] minn lodo arbitrali mogħti fl-Arbitraġġ Numru 4287/2015 tal-4 ta' Lulju, 2019, [minn issa 'l quddiem "il-lodo arbitrali"], mit-Tribunal tal-Arbitraġġ [minn issa 'l quddiem "it-Tribunal"] fiċ-Ċentru Malti għall-Arbitraġġ [minn issa 'l quddiem "iċ-Ċentru"], li permezz tiegħu ddeċieda t-talbiet tagħha fil-konfront tad-**Direttur tal-Kuntratti** [minn issa 'l quddiem "id-Direttur appellat"] u tal-**kjamat fil-kawża l-Ministeru t'Għawdex** [minn issa 'l quddiem ["il-Ministeru kjamat fil-kawża"] billi:

> *"Jilqa' l-eċċezzjonijiet tad-Direttur tal-Kuntratti u tilliberah mill-osservanza tal-ġudizzju spejjeż għar-rikorrenti;*
>
> *Tiċħad it-talbiet tar-rikorrenti bl-ispejjeż, skont it-taxxa uffiċjali maħruġa miċ-Ċentru dwar l-Arbitragg ta' Malta li qiegħda tiġi annessa ma' din id-deċiżjoni u mmarkata dokument ittra A, kontra tagħhom."*

<u>Fatti</u>

2. Il-fatti tal-każ odjern jirrigwardaw ftehim li ġie ffirmat bejn is-soċjetà appellanta u d-Direttur appellat għan-nom tal-Ministeru kjamat fil-kawża fil-25 ta' Ġunju, 2010 għall-ġestjoni ta' xogħlijiet ta' kostruzzjoni li kellhom isiru fuq ix-Xatt taż-Żewwieqa, Għawdex.[1] Ġara li sussegwentement wara li tlestew ix-xogħlijiet u s-soċjetà appellanta tħallset is-somma patwita, din ressqet talba għal varjazzjoni lill-Ministeru kjamat fil-kawża, fejn talbet kumpens ulterjuri. Madankollu t-talba tagħha kienet ġiet miċħuda.

[1] Ref. CT2549/2009 kopja a *fol.* 196 tal-inkarkatament tat-Tribunal.

Mertu

3. Is-soċjetà appellanta intavolat il-proċeduri arbitrali permezz ta' Avviż tal-Arbitraġġ li ġie ppreżentat fis-16 ta' Frar, 2015, fil-konfront tad-Direttur appellat, fejn filwaqt li fissret li n-natura tat-talba tagħha kienet tirrigwarda l-ħlas ulterjuri pretiż minnha għall-ġestjoni ta' xogħlijiet ta' kostruzzjoni skont *Tender* CT2549/99 fuq ix-Xatt taż-Żewwieqa, talbet sabiex id-dritt tagħha jiżdied skond iż-żieda fil-valur tal-kuntratt tat-*Tender.*

4. Id-Direttur appellat wieġeb fil-21 ta' Mejju, 2015, fejn filwaqt li eċċepixxa li huwa mhux il-leġittimu kontradittur għat-talbiet tas-soċjetà appellanta, issottometta li dawn l-istess talbiet ma kienux mistħoqqa.

5. Wara d-digriet tal-Bord tal-11 ta' Mejju, 2015 fejn ġiet milqugħa t-talba tas-soċjetà appellanta sabiex jiġi msejjaħ il-Ministeru għal Għawdex fl-atti tal-proċeduri tal-arbitraġġ, dan ippreżenta r-risposta tiegħu fit-12 ta' Ġunju, 2015 fejn ikkontenda li l-pretensjoni tas-soċjetà appellanta ma kinitx fondata.

Il-Lodo Arbitrali

6. It-Tribunal wasal għal-lodo arbitrali wara li għamel is-segwenti konsiderazzjonijiet rilevanti għal dan l-appell:

"Eċċezzjonijiet preliminari

Il-Leġittimità Passiva tad-Direttur tal-Kuntratti

L-ewwel kwistjoni li se tiġi indirizzata hija dwar l-ewwel erba' eċċezzjonijiet tad-Direttur tal-Kuntratti fis-sens jekk il-kumpannija rikorrenti kelliex tħarrek lid-Direttur tal-Kuntratti f'dawn il-proċeduri ta' arbitraġġ.

Id-Direttur tal-Kuntratti eċċepixxa:

- *(i)* *li huwa mhuwiex marbut bi klawżola arbitrali u li mhux lest li joqgħod f'arbitraġġ;*
- *(ii)* *li huwa m'għandu l-ebda rabta kuntrattwali mal-kumpannija rikorrenti għaliex il-kuntratt ġie ffirmat f'isem l-Ministeru għal Għawdex;*
- *(iii)* *li skont it-termini tal-kuntratt hu mhuwiex responsabbli la mill-implimentazzjoni tiegħu u lanqas mill-ħlasijiet; u*
- *(iv)* *li, la l-Ministeru għal Għawdex qatt ma approva l-varjazzjoni mitluba mill-kumpannija rikorrenti, allura d-Direttur intimat ma setax jidħol fil-kwistjoni;*

Illi mill-provi prodotti dak sottomess fit-tielet u raba' eċċezzjoni jirriżulta fattwalment għalhekk il-Bord mhux ser jinoltra aktar fuq dawn iż-żewġ eċċezzjojnijiet li għandhom mis-sewwa.

L-ewwel żewġ eċċezzjonijiet huma fis-sens li d-Direttur mhux marbut bi klawżola arbitrali u li m'għandux rabta kuntrattwali mal-kumpannija rikorrenti għaliex il-kuntratt ġie ffirmat f'isem l-Ministeru għal Għawdex u mhux f'ismu personali.

Il-klawżola arbitrali tinsab espressa fl-artikolu 11 tal-kundizzjonijiet speċjali. Dan l-artikolu [Dispute Settlement] *jgħid hekk:*

> Any dispute between the Parties that may arise during the performance of this contract and that has not been possible to settle otherwise between the Parties shall be submitted to the arbitration of the Malta Arbitration Centre in accordance with the Arbitration Act (Chapter 387) of the Laws of Malta.
>
> This law is based on "Model Law" which is the Model Law on International Commercial Arbitration adopted on June 21, 1985 by the United Nations Commission on International Trade Law reproduced in the First Schedule of the Arbitration Act.

*Il-kwistjoni kollha hija dwar min huwa marbut b'dik il-klawżola. Din id-dispożizzjoni torbot lill-partijiet fil-kuntratt. Issa skont il-kuntratt [*Contract Agreement *Dok DM2] il-ftehim kien qiegħed isir bejn S & A Quality Assurance Surveyors Limited u l-Ministeru għal Għawdex. Huwa minnu li f'dan il-każ il-kuntratt ġie ffirmat mid-Direttur Ġenerali tal-Kuntratti iżda kif jidher mill-istess kuntratt, dan ma kienx qed jagħmlu f'ismu personali iżda f'isem [o.b.o.] il-Ministeru għal Għawdex. (fn. 1 Ara*

KCV Bakers vs Ministru tal-Finanzi *et deċiża 7 ta' Ottubru 2015 P.A. A.E.;* ***Go Fuels Ltd vs Direttur tal-Kuntratti*** *et deċiża App Inf 30 ta' Settembru 2015;* ***Vassallo Builders vs Profs. P Serracino Inglott*** *noe PA 2 ta' Ottubru 2001) Id-Direttur ma kienx hu li qiegħed jikseb ix-xogħol mingħand il-kumpannija rikorrenti, imma kien il-Ministeru għal Għawdex u l-kumpannija rikorrenti kienet tafu dan. Il-kumpannija rikorrenti mhux qed tippretendi li titħallas is-somma mitluba f'dan l-arbitraġġ mingħand id-Direttur tal-Kuntratti imma mill-Ministeru t'Għawdex. Id-Direttur tal-Kuntratti ma kienx ordna x-xogħol mingħand ir-rikorrenti, ma kienx żamm xi pagamenti u lanqas ma kien ser iħallas xi flus fuq dan il-kuntratt. It-tilwima mqanqla mill-kumpannija rikorrenti mhjiex relatata ma' deċiżjoni tad-Direttur tal-Kuntratti imma kienet tolqot deċiżjoni tal-Ministeru għal Għawdex li ma jaċċettax it-talba tal-kumpanija rikorrenti.*

Il-Bord jiddistingwi bejn il-proċess tas-sejħa tal-offerti jew ***it*-tendering process** *u l-***kuntratt** **ut sic** ***tal-appalt***. *Dawn huma stadji differenti għal kollox. Waħda tikkonsisti fil-proċedura determinata li twassal għall-konklużjoni tat-trattativi dwar is-sejħa tal-offerti, u l-oħra sostantiva li tikkonsisti fin-negozju proprju li jwassal għar-relazzjoni ġuridika attwali, u l-kuntratt finali bejn il-partijiet dwar ix-xogħol, servizzi jew fornitura ta' oġġetti rikjesti. [ara* ***Vassallo Builders Limited vs. Profs. Rev. Peter Serracino Inglott għan-nom tal-Università ta' Malta*** *deċiża mill-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili fit-2 ta' Ottubru 2001].*

Għalhekk l-ewwel erba' eċċezzjonijiet tal-intimat Direttur tal-Kuntratti qed jintlaqgħu, u qed jigi meħlus mill-osservanza tal-ġudizzju bl-ispejjeż kontra l-kumpannija rikorrenti.

Konsiderazzjonijiet tal-Arbitri

Il-Bord issa se jikkunsidra issa t-talba tar-rikorrenti fil-konfront tal-Ministeru t'Għawdex.

Illi skont ir-rikorrenti, the rationale of this claim is two-fold *(fn. 2 Ara ittra datata 27 ta' Marzu 2013 indirizzata mir-rikorrenti lill-Ministeru t'Għawdex.):*

1. The extended time of the works contract.
2. The additional items of work in the works contract.

1. The extended time of the works contract.

*Ir-rikorrenti jsostnu li biż-żieda fix-xogħol extra li kellhu jagħmel il-*works contractor*, lilhom zdidilhom ix-xogħol li kellhom jissorveljaw (kważi rdoppja) u għalhekk kien hemm aktar ħin involut u konsegwentement it-talba tagħhom għall-flus addizzjonali mitluba.*

L-Order to start work *ħareġ fit-22 ta April 2011 u l*-Contract Period *kien għal 24 xahar u x-xogħol li kellu jispiċċa f'Settembru 2012 minflok spiċċa fit-2013. [Ara Artikoli 4 u 5 tal-i*Special Conditions tal-Contract Agreement *kif emendat bl-*Addendum *1]. Ix-xogħol li kellu jiġi eżegwit mir-rikorrenti skont l-Artikolu 5 tal-i*Special Conditions *ġie identifikat fl-Annex 11 & 111. L-artikolu 5 jkompli jipprovdi li: '*Should the period of execution of on-site works be extended <u>for any reason</u>, the period of execution of the present Tender shall be extended accordingly. <u>No extra claims in this regard shall be accepted</u>*' (fn. 3 Sottlinear tal-Bord). L-intimati għalhekk isostnu li jekk l-*Period of Execution *twal* for any reason*, r-rikorrenti ma kellhomx dritt jitolbu aktar flus minħabba kwanunkwe raġuni li tkun.*

Fil-fehma tal-Bord il-pagament tal-prezz globali huwa intimament marbut mat-tlestija tax-xogħlijiet u mhux maż-żmien li fih kellu jiġi eżegwit dak l-inkarigu. Iż-żmien ma kellux x'jaqsam mal-ħlas tal-prezz globali għaliex f'dan is-sura ta' kuntratt, il-professjonist jitħallas l-istess somma sew jekk ilesti qabel il-ħin u sew jekk ilesti wara l-ħin speċifikat. Fil-fatt il-kumpannija rikorrenti ma kinitx ser titħallas inqas fl-eventwalità li hija tlesti l-inkarigu qabel iż-żmien.

Ir-rikorrenti jisħqu li ż-żmien twal għax il-kuntrattur tax-xogħol ingħata extra work *li ma kienx miftiehem fil-kuntratt tax-xogħol. Isostnu li fejn jingħad li x-xogħol jista' jżdied for '*any reason*' fil-klawżola 5 tal-kundizzjonijiet speċjali, dan japplika biss għal xogħlijiet li kienu miftiehma fl-i*scope of works *u mhux għal xogħol ieħor li ma kienx maħsub u miftiehem.*

Fil-fehma tal-Bord il-kumpannija rikorrenti ma tistax titlob kumpens addizzjonali għax il-proġett dam aktar minn 24 xahar, u dana billi jirriżulta li huma fit-23 ta' Novembru 2013 iffirmaw addendum *[Dok ES9] għall-kuntratt oriġinali li permezz tiegħu ż-żmien tal-eżekuzzjoni tal-kuntratt ġie mtawwal sal-aħħar ta' Novembru 2013. Ladarba l-kumpannija rikorrenti aċċettat u ffirmat l-*addendum*, hi ma tistax tgħid li hija ħadmet għall-perijodu itwal minn dak prospettat fil-ftehim.*

***2.*The additional items of work in the work's contract.**

Effettivament il-kumpannija rikorrenti qegħda aktar tippretendi li għandha tirċievi ħlas addizzjonali minħabba li ġiet mqabbda tissorvelja xogħlijiet extra li ma kinux imdaħħla fil-kuntratt tagħha.

Ir-rikorrenti jissottomettu li s-servizzi li kellhom iwettqu ġew speċifikati fl-Annex 11 Artikolu 4 [a fol 44] li jitħaddet dwar Scope of the work*. Jghidu li x-xogħlijiet, bħal* ***ġibjun*** *u l-****parking*** *ma ġewx imniżżla speċifikatament f'dan l-artikolu u meta tikkompara x-xogħlijiet fil-Scope of the Work max-xogħlijiet imsemmija fid-Dok ES5*

[Summary of Bills] *issib li x-xogħlijiet li kien hemm fis-sejħa għall-offerti hija wisq anqas mid-dawk ix-xogħolijiet li ġew attwalment inwettqa. Isostnu li l-items D E M R mhumiex xogħlijiet li kienu imsemmija fil-kuntratt jew kienu xi forma ta' estenzjoni (*variation*) tal-istess xogħlijiet imma kienu xogħlijiet extra u kompletament distinti mix-xogħol li ġew imqabbda jagħmlu. Fil-fatt jgħidu li dawn l-*extra works *jammontaw għas-somma extra li tħallset lill-*works contractor.

L-intimati wieġbu li b'daqshekk ma jfissirx li għaliex uħud minn dawn ix-xogħlijiet ma ġewx imniżżla espressament fil-lista provduta fl-artikolu 4 tal-Anness II allura dawn ma kinux jaqgħu fl-inkarigu tal-kumpannija rikorrenti.

*Ir-rikorrenti kienu talbu lill-*Project Leader *dawn il-flus addizzjonali fi-28 ta' Marzu 2013 [ara Dok ES6] imma dina t-talba ġiet miċħuda u għalhekk ma ġietx riferuta lid-Direttur tal-Kuntratti. Il-*Project Leader *kien iddikjara permezz ta' ittra datata 23 ta' April 2013 li r-rikorrenti kienu kisru diversi kundizzjonijiet tal-kuntratt. Ir-rikorrenti kienu rribattew dawn l-allegazzjonijiet. [Dok ES7a u ES7b]. Kien sar attentat biex jintlaħaq ftehim bonarju bejn il-partijiet u l-intimati offrew is-somma ta' €17,583.41 iżda ma ntlaħaqx ftehim billi r-rikorrenti minflok kienu qed jippretendu s-somma ta' €247,723.00.*

Dwar ix-xogħlijiet, li għalihom ir-rikorrenti qed jitolbu flus addizzjonali l-Bord jirreferi għas-segwenti dokumenti eżibiti:

- *Is-**Sejħa għall-offerti** Dok ES 3a u 3b*
- *l-**Offerta**, [fil-*bid *jew* tender document *AC4; ES1; Annex 111]. S & A's niżżlet ix-xogħol kollha li kellha tagħmel f'dan il-proġett.*
- *fil-**MEPA Permit** [Dok AC2. Mepa 1 u Mepa 2.] Fil-pjanti tal-Mepa kien hemm indikat ix-xogħlijiet li kienu ġew inklużi fil-proġett;*
- *fil-**Kuntratt** li jinkludi Annex 11 u 111. S & A intrabet li tagħmel ix-xogħol indikati fl-*Scope of the Work;
- *[Item 1.1 tar-***Rational** ***[fol 128]*** *u 1:2 [129]* **General Objective***].*

Artikolu 2:1 tal-Annex 11 tal-Kuntratt [fol 43] jipprovdi li:

*The **overall objectives** of the project are...*

To carry out the management and supervision of the day to day works

The activities to be carried out include amongst others:

Managing, supervising and controlling the works specified in the works contract
Managing any changes to the works contract.

L-Artikolu 2:2 tal-Annex 2 isemmi l-i**Specific Objectives** ***[fol 43]***

Il-kumpannija rikorrenti had to manage and supervise all the works set out in the works contract.

Art 2: 3 tal-Annex 2 [fol 44] jipprovdi li:

All works executed to standards and specifications as set out in the Works contract and according to approved MEPA Permits.

Imbagħad

Section 1:1 tal-Annex 111 [fol 128] jgħid li:

S & A have inspected the plans and the conditions of Permit where applicable prior to tendering.

Section 1:2 *fih il-***General Objectives**.*[fol 129].* The requirement for Upgrading.

Section 3:2 Annex 111 *isemmi liema huma l-***Major Milestones** *fosthom:*

Items J to Q minn Annex 111 – excavation of car park.

Kif rajna l-argument prinċipali tar-rikorrenti hu li huma mhumiex qed ifittxu għal variations *imma ħlas għal xogħol extra li ma kienx mahsub fl-i*scope of the work*. Il-kwistjoni kollha li trid tiġi deċiża f'dan l-arbitraġġ hija jekk ix-xogħlijiet li r-rikorrenti qed jindikaw bħala D E M R fil-*Bill of Quantity *fil-claim tagħhom [Dok ES5] kienux* extra work *u barra l-*Scope of the Work *jew* variations *biss ta' xogħol u li kien diġà inkluż fil-kuntratt.*

*Skont l-Artikolu 5 tal-i*Special Conditions *tal-kuntratt, li r-rikorrenti ffirmaw, hemm miktub li '*the tasks (are) identified in Annex 11 and 111 of this tender*'. F'Artikolu 4.1.1. ta' Annex 11 hemm li: '*The tendered works include*': (u hemm lista ta' xogħlijiet li jridu jsiru). F'Annex 111 Article 1.1. ir-rikorrenti kitbu li huma raw il-pjanti u l-kundizzjonijiet tal-proġett kif ukoll il-permess tal-Mepa u li '*This tender entails the provision of project management services for the upgrading of Żewwieqa Watefront, Gozo*'. Il-lista tal-affarijiet li dana l-*upgrading *kien jinvolvi tinsab f'Annex 111 [Ara Art.1:2* - General Objectives - *fol 129 (fn. 4 Fosthom* 'the excavation and preparation for the car park foundations*)].*

*Fil-kors tax-xhieda tiegħu, Emmanuel Cini qiesu ta x'tifhem li dan l-Annex III bħal speċi ma jiswiex u li huma kienu marbuta biss bl-Annex 11 tal-Kuntratt. Hu xehed li l-Annex 111 kitbu huwa skont it-termini tat-*tender *(fn. Xiehda 4 ta' Lulju 2017). Dan kien fih li l-kumpannija rikorrenti kienet bi ħsiebha twettaq l-inkarigu tagħha. Dak li hemm miktub fl-Annex 111 fil-fehma tal-Bord jirrifletti dak li hemm fl-Annex 11 u la darba dana l-Annex 111 ġie aċċettat u ffirmat mill-kumpannija rikorrenti dan għandu jifforma parti mill-kuntratt. Emmanuel Scerri wasal biex qal ukoll li d-*

*Direttur tal-Kuntratti neħħa l-paġni 62 u 72 tad-dokument tas-sejħa ghall-offerti. F'dan ir-rigward id-Direttur tal-Kuntratti xehed li paġna 62 kienet tikkontjeni l-*instructions *li l-offerent kellu jsegwi meta mela Annex 111, mentri paġna 72 turi kif inhuma maqsuma l-marki. Fil-fehma tal-Bord ma sar xejn irregolari fil-fatt li fil-kuntratt iffirmat mill-kumpannija rikorrenti ġie anness l-Annex III kif mimli mill-kumpannija rikorrenti u mhux dak li hemm fis-sejħa għall-offerti.*

Emmanuel Scerri xehed ukoll li fl-offerta tagħhom iddaħlet lista ta' xogħlijiet fl-Annex III, mhux għaliex il-kumpannija rikorrenti verament kellha l-ħsieb li twettaq dawk ix-xogħlijiet, iżda biss biex tikseb il-punti ħalli tirbaħ il-kuntratt. Skont l-intimati dan juri nuqqas ta' bona fede jew mhux ukoll aġir opportunistiku illegali. Il-kumpannija rikorrenti rebħet il-kuntratt in kwistjoni minħabba dak li ppromettiet li se tipprovdi fl-Annex III li hi fformulat, għalhekk hija marbuta b'dak li offriet. L-Annex 111 qed jiġi kkunsidrat mill-Arbitri bħala parti essenzjali mill-kuntratt li r-rikorrenti kienu ffirmaw u jorbothom.

***Il*-Construction Management Services Contract CT2549/2009**: Tender for the Construction Management Services for the upgrading of Żewwieqa Waterfront Gozo *ħareġ fit-3 ta' Novembru 2009, għalaq fil-21 ta' Diċembru 2009 u l-*award *ġiet notifikata lil S&A Quality Assurance Surveyors Ltd fit-28 t'April 2010. (Dok DK1) Il-kuntratt gie ffirmat fit-28 ta' Ġunju 2010 (Dok DK2). It-*tender *kien jikkonsisti fid-dokument Annex I, II, III, IV, V, V1 (Dok K2). L-offerenti kellhom aċċess ukoll għal* MEPA drawings*.*

***Il*-works contract CT 2520/2009**: Tender for the Civil Works and Embellishment of the Żewwieqa Waterfront Għajnsielem Gozo *ħareġ fid-29 ta' Jannar 2010 u għalaq fil-25 ta' Marzu 2010.*

Scope of Works – Project Description. (Annex II pg 44)

*Din hija l-parti importanti tal-kuntratt fejn hemm fil-qosor ix-xogħol prinċipali li hemm referenza għalih fit-*tender *u li kellu jsir mir-rikorrenti.*

*Huwa minnu dak li tgħid il-kumpannija rikorrenti li wħud mix-xogħlijiet ma ġewx imniżżla speċifikamemt fid-dokument tas-sejħa tal-*construction management services*, imma b'daqshekk dan ma jfissirx li għaliex uħud minn dawn ix-xogħlijiet ma ġewx imniżżla espressament fil-lista allura dawn ma kinux jaqgħu fl-inkarigu tal-kumpannija rikorrenti. Il-lista provduta fl-artikolu 4 hija kwalifikata bil-kelma* 'include'. *Din il-lista għalhekk hija biss indikattiva u mhux* exhaustive*. Tassew l-użu ta' din il-kelma tindika il-lista tax-xogħlijiet hija usa' minn dik provduta fl-artikolu 4.*

Il-Bord se jeżamina issa aktar fil-fond il-pretensjoni tal-kumpannija rikorrenti.

Għalkemm ir-rikorrenti jinsistu li l-items D E M R imsemmija fid-Dok ES5 kienu extra works *u mhux parti mill-*Scope of the Work *fil-fatt għandu jirriżulta mid-dokumenti fuq riferiti (fn. 6 Offerta AC4 u ES1; Art 5* Special Conditions*; Annex 11 u 111, Mepa 1 u 2) li dawn is-suppost* extra works *kienu fil-kuntratt tagħhom u x'uħud minnhom għandhom jiġu kkunsidrati biss bħala* variations.

Dwar ***Item D*** *li hu r-****Reservoir****. Dan kien parti mill-*scope of the work *imma r-rikorrenti qed jgħidu li dan tbiddillu postu u għadda xi żmien sakemm ġie deċiż fejn kellu jsir. Ir-*reservoir *huwa indikat fuq il-MEPA drawing A2.OOPR6 datat Awwissu 2007 u* Tender Drawing *A2.OOPR6 datat Ottubru 2009. Il-Perit Sultana xehed li r-*reservoir *hu msemmi fil-*Mepa Permit*, fit-*tender document *u fl-offerta tar-rikorrenti. Jgħid li fejn eventwalment tpoġġa r-*reservoir*, barra li sar aħjar, ġie jiswa anqas minn kemm kien maħsub. Dan ma ġiex kontestat mir-rikorrenti. Għalhekk dana l-item ma jistax jiġi kunsidrat bħala xi xogħol ġdid imma* variation *ta' item eżistenti fil-kuntratt. Fil-fehma tal-Bord dana għandu jiġi kkunsidrat bħal li kien kopert fil-*global price contract.

Dwar Item E *- il-***Culvert**. *Dan huwa imsemmi fl-*Scope of the Work*, fl-Annex 2 [paġna 44] u f'Annex 111 f'paġna 2; fil-*works contract *u fil-permess tal-Mepa. Skont ir-rikorrenti dan minn* culvert *zgħir sar* walk in culvert *għalhekk kien jinvolvi aktar xogħol. Il-Perit Sultana xehed li l-*works contractor *li għamel ix-xogħol fuq il-*culvert *tħallas l-ammont miftiehem u kif kien ippjanat mill-bidu nett għalhekk ir-rikorrent ma jistax jippretendi li jitħallas aktar minn kemm ġie jiswa x-xogħol u kemm tħallas l-*works contractor*. Jiġi rilevat ukoll li x-xogħol tlesta fi żmien 24 xahar kif oriġinarjament miftiehem u ma kienx hemm dewmien u dan lanqas ma ġie kontestat. Din kienet* variation *li taqa' taħt il-*global price contract *u kien riskju li r-rikorrenti ħadu meta aċċettaw dan it-tip ta' kuntratt.*

*L-****Item M*** *huwa dwar il-***Parking**. *Dan huwa imsemmi fil-kuntratt f'Annex 11 u f'Annex 111: 1:2 u fil-permess tal-MEPA. Din kienet l-akbar* variation *li kien hemm. L-intimati jikkontendu li l-*car park *u l-*foundations *kienu msemmija fil-Kuntratt u fl-*Annexes *u fil-*Mepa permit *u r-rikorrenti aċċettaw u ffirmaw għalihom. L-intimati jsostnu li kien instab* fault *naturali li ma kienx prevvist u li kien se jkun hemm bżonn ta' dik il-kwantità ta'* piles. *Huma jargumentaw li din l-*variation *kienet waħda minuri tant li meta talbu permess mill-Awtoritajiet, it-talba tagħhom ġiet milħuqa. Kieku kien hemm major* variation *il-talba taghhom għal emenda fil-permess ma kinitx tiġi milqugħha.*

Kwistjoni tal-**Piles (Item R).**

*Dwar il-kwistjoni tal-*piles *hu magħruf li l-port tal-Mġarr hu* Blue Clay *(fn. Ara* 'The Geological map of the Maltese Island' *fis-sit: https://continentalshelf.gov.mt/en/Pages/Geological-Map-of-the-Maltese-Islands.aspx) u l-membri tekniċi tal-*Contracting Authority *ma setgħux ma kienux jafu b'dan, apparti li jirriżulta li diġà kienu saru proġetti oħra fuq l-istess sit. Ir-rikorrenti kienu wkoll għamlu xogħol fuq dan is-sit qabel. F'każijiet bħal dawn il-prassi hi li jsiru* geotechnical surveys [Ground Investigation Report (GIR)] *biex tiġi stabbilita l-*geomorphology, stratigraphy *u* ground properties *tal-lokalità. Għalkemm il-Perit Angelo Portelli fl-*affidavit *tiegħu tat-28 ta' Frar 2017 jgħid li hu diffiċili li tipprevedi* fault *naturali iżda l-bżonn tal-*piles *kien dovut għal* clay terrain *liema informazzjoni kienet faċilment disponibbili għalihom. Minħabba l-bżonn ta' dawn il-*piles*, il-varjazzjoni fil-valur tax-xogħol laħqet għal €1,182,134.68 [excl Vat] għalhekk il-*geotechnical investigation *kienet indispensabbili qabel jinħarġu t-*tenders *kemm għal* Construction Management Services *u l-*Works Contract*. F'dan il-każ ir-rikorrenti ma kellhomx l-informazzjoni kollha dwar il-*pile foundation *qabel ma huma għamlu l-offerta.*

*Fil-fatt ir-rikorrenti kellhom ħjiel tat-tip ta' art li kien hemm tant li fir-*Rationale 'Risks and Assumptions' *Dok DK2 Annex III pg 5 kitbu hekk:*

'It is being assumed that for the construction of the car park a geotechnical survey has been carried out, knowing that the geology of Gozo is quite particular. One assumes that the car park will be built on rock foundations as otherwise either a slab foundation or piles have to be used. Both methods will give another dimension to the project.'

Talba għal żieda fil-prezz tal-kuntratt kienet tardiva.

*Ir-rikorrenti talbu kumpens minħabba x-xogħol żejjed li huma kellhom jissorveljaw minħabba l-bżonn tal-*piles *biex jinbena l-*parking.

Għalkemm huma minnu li ntużaw kwantità ta' piles aktar milli kien prevvist u r-rikorrenti setgħu ma kienux jafu b'dana meta huma għamlu l-offerta tagħhom f'Diċembru 2009, iżda meta beda x-xogħol ta' iskavar fil-bidunett tal-proġett, huma saru jaf bil-posizzjoni kif kienet u li kien se jkun hemm varjazzjoni konsiderevoli. Il-proġett beda f'Mejju 2011 u spiċċa f'Novembru 2013 u r-rikorrenti bagħtu jistaqsu għal extra payment *f'Marzu 2013 biss.*

Illi mill-provi prodotti jirriżulta li r-rikorrenti kienu mill-bidu tal-proġett f'posizzjoni li jkunu jafu iż-żieda li setgħu jitolbu imma għal xi raġuni li jafu huma ressqu t-talbiet tagħhom meta l-proġett kien spiċċa.

*Fil-*Condition Article 20.1 tal-General Conditions of Contract *li jittratta dwar l-emendi li jistgħu jsiru fil-kuntratt hemm provvdut li:*

> 'Any amendment of the contract must be set out in writing in an addendum, to be concluded on the same terms as the original contract. It the request for an amendment comes from the contractor, the latter must submit such a request to the Contracting Authority at least 30 days before the amendment is intended to enter into force'

Għalhekk, jekk ir-rikorrenti kienu qed jippretendu li jitħallsu iżjed minħabba x-xogħol addizzjonali huma messhom ressqu l-pretensjoni tagħhom mill-ewwel formalment ħalli b'hekk jagħtu l-opportunità lill-intimati biex jirregolaw ruħhom u jieħdu d-deċiżjoni li kellhom jieħdu f'dik is-sitwazzjoni. Invece t-talba għal żieda fil-prezz tal-kuntratt saret biss permezz ta' ittra datata 27 ta' Marzu 2013 meta x-xogħol kien sar.

L-Arbitri hawn jagħmlu referenza għas-sentenza ***Alfred Vella Borg vs. Accountant General et*** *deċiża fis-6 ta' Ottubru 2005, li kienet tirrigwarda azzjoni għal ħlas ta' xogħol żejjed ta' tqattigħ ta' blat imwettaq f'appalt mogħti* b'tender *wara sejħa pubblika.*

Il-Qorti qalet hekk:

"kull xogħol li l-attur deherlu li kien għamel żejjed fit-twettiq tal-appalt miftiehem seta' jippretendi ħlas tiegħu biss jekk kemm-il darba jkun wettaq skrupolożament il-proċedura maħsuba fil-kuntratt għal dan il-għan. Skont tali proċedura, kull talba f'dan is-sens riedet issir bil-miktub u qabel ma jinbdew dawk ix-xogħlijiet meqjusa mill-appaltatur bħala żejda għall-appalt oriġinali……".

Fil-fehma tal-Arbitri l-kumpannija rikorrenti kellha a fixed price contract *li ma jippermettiex żieda fil-prezz tal-kuntratt u għalhekk jekk il-kumpannija rikorrenti kellha xi pretensjoni għal żieda fil-prezz, hija kellha proċedura li kellha ssegwi iżda jirriżulta li hija ma ressqet ebda talba skont dan l-artikolu imma ressqet biss il-pretensjoni tagħha fl-aħħar tal-proġett u meta kienet anke wettqet ix-xogħol kollu inkluż dak li, skont hi, kien żejjed.*

*L-Arbitri jirrilevaw li meta ġie ffirmat l-*addendum *għal* extension of time *l-partijiet qablu li ż-żmien tal-eżekuzzjoni tal-kuntratt kellu jigi mtawwal iżda f'dik l-okkażjoni ma ssemma xejn dwar talba għal żieda fil-prezz tal-kuntratt. Tant hu hekk li fl-*addendum *il-kumpannija rikorrenti ma daħħlet l-ebda riserva għal* extra work *u dana meta sa mill-bidunett tal-proġett kienet taf li x-xogħol kien se jiżdied konsiderevolment.*

Inoltre jiġi sottomess li r-rikorrenti dejjem setgħu, kieku riedu, jieqfu milli jkomplu bl-inkarigu.

L-intimati jissottomenttu li jekk kellu jingħata kumpens f'dan l-istadju s-soċjetà rikorrenti tkun qed taqleb kuntratt ta' superviżjoni f'wieħed ta' kuntratt ta' xogħlijiet. Dawn iż-żewg kuntratti għalkemm relatati huma differenti u distinti minn xulxin. Inoltre jekk it-talba għaż-żieda tiġi milqugħha dan ikun ifisser li jkunu qed jiġu żvantaġġjati l-parteċipanti kollha l-oħra li kienu offrew, u ma rebħux il-kuntratt għax kienet ġiet aċċettata l-offerta tal-kumpannija rikorrenti b'dak il-prezz fiss.

Fil-fehma tal-Arbitri t-talba tar-rikorrenti għalhekk ma tistax tintlaqa' billi għalkemm huma kienu jafu li kienu se jagħmlu xogħol extra huma ma għamlux talba għall-varjazzjoni skont kif jistipula l-kuntratt u meta saret talba, x-xogħol kien diġà kompletat mingħajr ma saret ebda riserva.

*L-Arbitri jidhrilhom li għalkemm ir-rikorrenti naqsu milli jagħmlu l-*claim *f'waqtha, fl-istess hin ma jistgħux ma jinnotawx il-fatt li ċerta informazzjoni importanti ma kinitx ingħatat lir-rikorrenti li fuqha setgħu jagħmlu l-*costings *tagħhom biex ix-xogħol ikun ekonomikament vjabbli għalihom*

*Għal kull buon fini l-Arbitri jirrilevaw li l-intimati u d-Direttur tal-Kuntratti kienu lesti li bonarjament jagħtu kumpens lir-rikorrenti fuq it-talba li għamlu imma ma waslux għal ftehim fuq somma. L-informazzjoni dwar l-*piles *li kienet nieqsa meta r-rikorrenti ibbiddjaw għall-prezz ta' €119,550.70 [**Vat eskluż**] tammonta għal €1,394,918.90 (**Vat inkluż**). L-ammont huwa wieħed sostanzjali u poġġa lir-rikorrenti fi żvantaġġ. Fl-istess waqt billi kif ġja ngħad ir-rikorrenti naqsu li jressqu t-talba tagħhom fil-ħin stipulat, huma ma jistgħux jippretendu kumpens sħiħ. Jekk jiġi adottat it-2% li kien ġie propost mill-intimati meta l-partijiet ippruvaw jilħqu ftehim bonarju, 2% fuq €1,291,379.57 [**Vat eskluż**] jammonta għal <u>**€23,642 (Vat Eskluż)**</u>.*

*<u>**L-offerta li tista' ssir hija ta' €23,642 (Vat Eskluż)**</u>."*

<u>L-Appell</u>

7. Is-soċjetà appellanti intavolat ir-rikors tal-appell tagħha fil-21 ta' Ottubru, 2019, fejn qiegħda titlob lil din il-Qorti,

"...takkolji dan l-appell u filwaqt li tikkonfermah fejn laqa' l-eċċezzjoni tad-Direttur tal-Kuntratti u lliberatu mill-osservanza tal-ġudizzju, tħassar, tannulla u tirrevoka l-

bqija tal-lodo arbitrali fl-ismijiet 'S & A Quality Assurance Surveyors Limited vs Director of Contracts u b'deċiżjoni tal-11 ta' Mejju 2015 ġie kjamat fil-kawża l-Ministeru t'Għawdex' u minflok taqta' u tiddeċiedi billi tilqa' it-talbiet kollha tal-esponenti hekk kif dedotti fl-att promotur, filwaqt li tiċħad l-eċċezzjonijiet kollha tal-kjamat fil-kawża l-Ministeru t'Għawdex, bl-ispejjeż taż-żewġ istanzi a karigu tal-istess Ministeru t'Għawdex, issa appellat."

8. L-aggravji tagħha huma dawn: (i) it-Tribunal kien kontradittorju fid-deċiżjoni tiegħu meta għaraf li hija kienet intitolata għall-ħlas ta' xogħlijiet żejda, iżda mbagħad ċaħad it-talbiet tagħha; (ii) ġaladarba t-Tribunal aċċetta li hija kienet intitolata għall-ħlas dwar xogħol in konnessjoni mal-*piles,* ma kien hemm l-ebda raġuni għaliex ma kellhiex ukoll tirċievi ħlas dwar xogħol ieħor mhux inkluż taħt il-kuntratt; (iii) it-Tribunal kien żbaljat meta ddeċieda li hija ma kinitx ġustifikata titlob żieda għaliex ix-xogħol dam ma tlesta.

<u>Ir-Risposta tal-Appell</u>

9. Id-Direttur appellat ippreżenta nota fil-31 ta' Ottubru, 2019, fejn wara li ppremetta li huwa kien ġie notifikat bir-rikors tal-appell tas-soċjetà appellanta, liema rikors ma kienx indirizzat sabiex huwa jerġa' jiddaħħal fil-proċeduri, iddikjara li huwa ma setax iressaq tweġiba għall-appell skont l-artikolu 144 tal-Kap. 12 tal-Liġijiet ta' Malta.

10. Il-Ministeru appellat ippreżenta r-risposta tiegħu fis-6 ta' Novembru, 2019, fejn talab sabiex l-appell interpost jiġi miċħud għar-raġunijiet li huwa jfisser fl-imsemmija risposta, anki għaliex l-appell huwa inammissibbli peress (a) li kien ġie ppreżentat wara l-ħmistax-il jum mil-lodo arbitrali mhux kif

jirrikjedi s-subartikolu 70(2) tal-Kap. 387; u (b) is-soċjetà appellanta naqset milli tidentifika l-punt ta' liġi li hija kienet qiegħda tappella minnu kif jirrikjedi minnha s-subinċiż (2b) tal-artikolu 69A u s-subartikolu 70B(1) tal-istess liġi.

Konsiderazzjonijiet ta' din il-Qorti

11. Din il-Qorti ser tgħaddi sabiex qabelxejn tikkonsidra s-sottomissjoni tal-inammissibilità tal-appell magħmula mill-Ministeru appellat, peress li jekk tirriżulta fondata, għandha l-effett li twaqqaf dawn il-proċeduri ħesrem. Issa, il-Ministeru appellat jirrileva li l-appell għandu jiġi dikjarat inammissibbli għaliex ma sarx fi żmien ħmistax-il jum mid-data tal-lodo arbitrali, u dan skont kif jirrikjedi is-subartikolu 70(2) tal-Kap. 387. Il-Ministeru appellat jammetti li l-appell kien sar wara talba għal kjarifika tal-lodo arbitrali, iżda din kienet saret għalxejn peress li l-lodo arbitrali kien ċar u fil-fatt l-Arbitru m'għamel l-ebda kjarifika. B'hekk isostni li t-terminu tal-appell baqa' mhux interrott.

12. Il-Qorti taqbel mas-sottomissjoni tal-Ministeru appellat u ma ssibx li s-soċjetà appellanti setgħet tuża favur tagħha d-dispożizzjonijiet tas-subartikolu 71A(3) tal-Kap. 378, u b'hekk iddum mit-12 ta' Awwissu, 2019, jiġifieri d-data meta hija stess tammetti li ġiet notifikata bil-lodo arbitrali, sal-21 ta' Ottubru, 2019 sabiex tippreżenta l-appell tagħha. Il-parti deċiżiva tal-lodo arbitrali hija ċara biżżejjed u din il-Qorti tikkonsidra li ma kien hemm l-ebda bżonn li tintalab kjarifika tagħha *ai termini* tas-subartikolu 47(1) tal-Kap. 378.

13. Fir-rikors tagħha tas-26 ta’ Awwissu, 2019, is-soċjetà appellanta filwaqt li tiċċita dik il-parti tal-lodo arbitrali li tagħlaq bis-sentenza *“**<u>l-offerta li tista’ ssir hija ta’ €23,642 (Vat Eskluż)</u>**”* u li skont hi kellha bżonn kjarifika, tgħid *“... mhux ċar eżattament x’ried ifisser il-Bord meta jgħid li tista’ ssir* offerta *u senjatament jekk s-somma li indika l-Bord għandhiex titħallas jew le”*. Hija stess tammetti li *“... minkejja l-Bord kellu l-fakultà kollha li <u>jordna</u> li din is-somma titħallas iżda meta ġie għall-parti deċiziva tad-deċiżjoni waqaf milli jgħaddi biex jagħmel dik id-deċiżjoni”.* Tkompli billi tgħid li t-Tribunal hawnhekk mar proprju kontra dak li qal, u ddeċieda mod ieħor.

14. Imma kif sewwa spjega t-Tribunal fid-digriet tiegħu tas-16 ta’ Settembru, 2019, *“dan kien suġġeriment tal-Bord u mhux id-decide tal-lodo”.* Għalhekk il-Qorti tagħraf li dak li s-soċjetà appellanta ssejjaħ talba għal tifsira, mhi xejn għajr tentattiv sabiex jinbidel dak li ġie deċiż fil-lodo arbitrali, filwaqt li b’hekk ukoll ġie ggwadanjat aktar żmien sabiex sar l-appell odjern. L-għan tal-leġiżlatur kien mod ieħor, u dan huwa espremih bl-aktar mod ċar fis-subartikolu 47(1) tal-Kap. 378. Din il-Qorti tikkonsidra li permezz ta’ dan is-subartikolu, il-partijiet f’proċeduri ta’ arbitraġġ ingħataw id-dritt li tintalab tifsira tal-lodo arbitrali, sabiex b’hekk l-Arbitru jagħmel ċar dak li mhux, u ma jkun hemm l-ebda dubji f’dak li kellu jkun ċert u finali. Il-Qorti tirrileva li jekk id-dispożizzjonijiet tas-subartikolu 47(1) ma jingħatawx interpretazzjoni ristrettiva, jingħata lok għal abbuż tal-proċedura li jipprovdi għaliha u jintilef kull skop tal-liġi.

15. Għal dawn ir-raġunijiet il-Qorti tqis li l-Ministeru kjamat fil-kawża għandu raġun.

16. Il-Qorti ser tikkonsidra t-tieni raġuni li jagħti l-Ministeru appellat għaliex l-appell odjern huwa inammissibbli, jiġifieri li s-soċjetà appellanti mhijiex qiegħda tiddentifika l-ebda punt tal-liġi li għandu jiġi kkunsidrat u deċiż minn din il-Qorti. Tqis dak li jiddisponi għalih is-subartikolu 70A(3) tal-Kap. 387 fir-rigward ta' dawk l-appelli li huma ammissibbli fuq punt ta' liġi:

"(3) Il-Qorti tal-Appell għandha tikkunsidra l-appell biss jekk il-Qorti tkun sodisfatta

(a) li d-deċiżjoni dwar il-punt ta' liġi taffettwa sostanzjalment id-drittijiet ta' waħda jew iktar mill-partijiet;

(b) li l-punt ta' liġi huwa wieħed li t-tribunal kien mitlub jiddeċiedi fuqu jew mod ieħor iddependa fuqu biex jasal għad-deċiżjoni;

(c) li fuq il-bażi ta' dak li jirriżulta mill-fatti fid-deċiżjoni, id-deċiżjoni tat-tribunal dwar il-punt ta' liġi hija prima facie miftuħa għal dubju serju;

(d) li abbażi ta' reviżjoni tar-rikors, kull risposta u d-deċiżjoni, l-appell ma jidhirx li hu dilatorju u vessatorju,

u fil-każijiet l-oħra kollha il-Qorti għandha tiċħad l-appell"

17. Filwaqt li tagħraf li skont dawn id-dispożizzjonijiet, hija m'għandhiex il-kompetenza li tisma' u tiddeċiedi kull appell minn lodo arbitrali, din il-Qorti ser tgħaddi sabiex tinvestiga jekk l-appell interpost mis-soċjetà appellanta għandux jiġi mismugħ.

18. Issa l-artikolu 70B tal-istess liġi jkompli jgħid li fil-każ ta' appell taħt l-artikolu ta' qablu, għandu jiġi identifikat il-punt ta' liġi li dwaru qiegħda tintalab deċiżjoni u anki liema hija t-tifsira korretta. Il-Qorti mill-ewwel tgħid li l-ebda wieħed mill-aggravji tas-soċjetà appellanta ma jissodisfa dak li qed jitlob l-artikolu 70B tal-Kap. 387.

19. L-ewwel aggravju tas-soċjetà appellanta jirrigwarda l-allegata kontradizzjoni li qiegħda ssostni li hemm bejn il-parti deċiżiva tal-lodo arbitrali u dak li t-Tribunal wasal għalih fir-rigward tal-offerta bonarja magħmula mill-intimati. Iżda dan l-aggravju ma jiddentifika bl-ebda mod il-punt ta' liġi li dwaru din il-Qorti qiegħda tintalab deċiżjoni. L-istess jingħad fir-rigward tat-tieni u tat-tielet aggravji tas-soċjetà appellanta. It-tieni aggravju li tippreżenta huwa dwar l-interpretazzjoni tal-ftehim milħuq bejnha u l-Ministeru kjamat fil-kawża, kif ukoll l-interpretazzjoni ta' diversi fatti. It-tielet u l-aħħar aggravju tagħha jirrigwarda għal darb'oħra interpretazzjoni tal-ftehim.

20. Hawnhekk il-Qorti ma tagħraf l-ebda punt ta' liġi li dwaru qed tintalab deċiżjoni minn din il-Qorti, wisq anqas ma tara li s-soċjetà appellanta qiegħda tressaq wkoll it-tifsira li għandha debitament tingħata lil dak il-punt ta' liġi. Minflok, il-Qorti tara li kif redatt l-appell, is-soċjetà appellanta ma żammitx mal-parametri stabbiliti mil-liġi u saħansitra l-parti l-kbira tas-sottomissjonijiet tagħha jittrattaw apprezzament tal-mertu, kif ukoll l-interpretazzjoni tal-ftehim iffirmat bejn il-partijiet fil-25 ta' Ġunju, 2010. Din il-Qorti ma tistax tintalab tiddeċiedi kwistjonijiet bħal dawn u għalhekk tagħraf li s-sottomissjonijiet magħmula mill-Ministeru kjamat fil-kawża fir-rigward tal-ammissibbilità tal-appell odjern jiswew u huma tajbin.

<u>Decide</u>

Għar-raġunijiet premessi l-Qorti tiddikjara l-appell bħala irritu u null u tastjeni milli tieħu konjizzjoni ulterjuri tiegħu.

L-ispejjeż tal-imsemmi lodo arbitrali jibqgħu kif deċiżi mit-Tribunal, filwaqt li dawk tal-appell odjern għandhom ukoll jitħallsu mis-soċjetà appellanta.

Moqrija.

Onor. Dr Lawrence Mintoff LL.D.
Imħallef

Rosemarie Calleja
Deputat Reġistratur