MALTA

QORTI CIVILI
PRIM' AWLA

ONOR. IMHALLEF
GIANNINO CARUANA DEMAJO

Seduta ta' l-10 ta' Jannar, 2011

Citazzjoni Numru. 837/2009

Elettronica Veneta S.p.A.

versus

Direttur tal-Kuntratti

1. Din il-kawża hija dwar sejħa għal offerti għal appalt pubbliku.
2. Is-soċjetà attriċi fissret illi l-konvenut kien għamel sejħa pubblika għal offerti għal appalt pubbliku, u l-attriċi kienet waħda minn sebgħa li għamlu offerta. B'ittra tat-13 ta' Mejju 2009, iżda, il-konvenut għarraf lill-attriċi illi s-sejħa għal offerti tħassret u illi l-offerta tagħha ma kinitx tqieset għax il-garanzija li offriet skond il-kondizzjonijet tas-sejħa kienet regolata bil-liġi taljana. L-attriċi ressqet oġġezzjoni li biha ikkontestat din d-deċiżjoni, u din l-oġġezzjoni nstemgħet fit-3 ta' Awissu 2009 quddiem il-Bord tal-Appelli dwar il-Kuntratti Pubbliċi ["il-Bord"].
3. Waqt is-smigħ, u kif jidher ukoll mid-deċiżjoni mogħtija mill-Bord fis-17 ta' Awissu 2009, irriżulta illi d-

Direttur tal-Kuntratti nnifsu ma kienx qabel mar-rakkomandazzjoni illi l-offerta tal-attriċi ma titqiesx fil-proċess ta' aġġudikazzjoni, u l-Bord ukoll fid-deċiżjoni tiegħu qal illi l-fatt illi l-garanzija mogħtija mill-attriċi kienet regolata bil-liġi taljana "*should not be sufficient to stop the guarantee from being accepted*". Il-Bord kompla qal illi d-deċiżjoni illi, għal dik ir-raġuni, l-offerta tal-attriċi ma kellhiex titqies kienet deċiżjoni ħażina.

4. Madankollu, il-Bord deherlu illi l-offerta tal-attriċi xorta ma kellhiex titqies iżda għal raġuni oħra, *cioè* għax kienet soġġetta għall-ġurisdizzjoni tal-qorti ta' Padova. Għalhekk il-Bord ċaħad l-appell tal-attriċi u irrakkomanda wkoll illi d-depożitu ta' tlitt elef, tliet mija u tlieta u disgħin euro u ħamsa u tmenin ċenteżmu (€3,393.85) magħmul mill-attriċi biex setgħet tagħmel l-oġġezzjoni ma kellux jintradd lilha.

5. L-attriċi tgħid illi r-raġuni li fuqha ssejset d-deċiżjoni tal-Bord ma tqajmet qatt, la mill-Kumitat ta' Evalwazzjoni, la mill-Kumitat Ġenerali tal-Kuntratti u lanqas mid-Direttur tal-Kuntratti nnifsu, u lanqas ma tqajmet *ex officio* waqt is-smigħ tal-oġġezzjoni, u ma setax isir appell minnha. Tgħid ukoll illi kellha tkun *se mai* l-awtorità kontraenti illi tgħid jekk kondizzjoni partikolari kinitx oġġezzjonabbli għaliha, u ma kellux ikun il-Bord, li għandu jiddeċiedi fil-parametri tal-kwistjoni u jara illi d-deċiżjoni tiegħu ma tkunx waħda *ultra petita*.

6. L-attriċi għalhekk fetħet din il-kawża u talbet illi l-qorti:

i. tħassar id-deċiżjoni tal-Bord tas-17 ta' Awissu 2009;

ii. tordna lill-konvenut "jirtira kemm l-esklużjoni tal-offerta" tal-attriċi u "kif ukoll illi jirtira d-deċiżjoni tiegħu li jikkanċella l-proċedura tal-offerti *de quo*, b'dan illi l-offerta tas-soċjetà esponenti tkompli tiġi ipproċessata skond il-liġi"; u

iii. tordna lill-konvenut irodd id-depożitu ta' tlitt elef, tliet mija u tlieta u disgħin euro u ħamsa u tmenin ċenteżmu (€3,393.85) magħmul mill-attriċi biex setgħet tagħmel l-oġġezzjoni.

7. L-attriċi talbet ukoll l-ispejjeż tal-kawża.

8. B'nota tas-27 ta' April 2010 l-attriċi irrinunzjat għall-ewwel żewġ talbiet u żammet it-tielet talba u t-talba għall-ispejjeż.

9. Il-konvenut ressaq dawn l-eċċezzjonijiet:

i. ir-rappreżentant ġudizzjarju tas-soċjetà attriċi għandu jagħmel prova tal-mandat tiegħu – din il-prova saret b'kopja ta' prokura ippreżentata fil-21 ta' Ottubru 2009[1];

ii. is-soċjetà attriċi ma għandhiex interess ġuridiku f'dawn il-proċeduri għax ma hemm ebda utilità għaliha fil-kawża ladarba s-sejħa għal offerti tħassret;

iii. fil-meritu, it-talbiet tal-attriċi għandhom jiġu miċħuda għax:

a. id-deċiżjoni tal-Bord hija finali u torbot kemm lill-konvenut u kemm lill-awtorità kontraenti, kif igħid ir-reg. 84(14) tar-Regolamenti dwar il-Kuntratti Pubbliċi;

b. id-deċiżjoni ngħatat wara illi l-partijiet kollha għamlu s-sottomissjonijiet tagħhom, u l-Bord iddeċieda kemm fuq il-kwistjonijiet li tqajmu fl-ittra ta' oġġezzjoni u kemm fuq dawk li tqajmu waqt is-smigħ tal-appell;

c. din il-qorti ma għandhiex tiddisturba d-diskrezzjoni tal-Bord sakemm din tkun ġiet eżerċitata skond il-liġi, aktar u aktar meta tħarsu l-prinċipji tal-ġustizzja naturali;

d. il-Bord qagħad fil-parametri tal-kwistjoni li kellu quddiemu;

e. il-qorti ma għandhiex is-setgħa li tordna lill-konvenut imur lura mid-deċiżjoni tiegħu li jħassar il-proċedura tal-offerti;

f. fil-premessi tar-rikors ma tingħata ebda raġuni għala għandha titħassar id-deċiżjoni tal-konvenut li jħassar il-proċedura tal-offerti; u

g. il-konvenut "ma kellux x'jaqsam" mad-deċiżjoni tal-Bord fuq id-depożitu.

10. Il-kwistjoni li fadal quddiem din il-qorti hija dwar jekk għandux jintradd lill-attriċi d-depożitu li għamlet biex setgħet tagħmel oġġezzjoni quddiem il-Bord. Ċertament, dwar din il-kwistjoni ma jistax jingħad illi l-attriċi ma għandhiex interess ġuridiku, jew illi d-deċiżjoni li tista'

1 *Fol.* 32.

tieħu l-qorti ma jkollha ebda utilità għaliha ladarba l-attriċi qiegħda titlob illi jintraddulha flus. L-eċċezzjoni ta' nuqqas ta' interess hija għalhekk miċħuda.

11. Essenzjalment, il-fatti huma dawn: il-konvenut għamel sejħa għal offerti għal kuntratt ta' appalt pubbliku. Fost il-kondizzjonijiet tas-sejħa kien hemm dik li trid li ma' kull offerta tingħata garanzija. Din il-kondizzjoni kienet tgħid hekk:

the bank guarantee must be issued by a local Maltese Bank or a financial istitution licensed by a recognised Financial Regulator in the Country where the company is located … … …

12. Għal xi raġuni jew oħra, l-offerti kollha ġew skwalifikati u għalhekk is-sejħa għal offerti tħassret. L-offerta tal-attriċi kellha tiġi skwalifikata, fil-fehma tal-Kumitat ta' Evalwazzjoni, għax il-garanzija ngħatat taħt il-kondizzjoni li tkun regolata bil-liġi taljana. Din il-kondizzjoni kienet tgħid hekk:

This guarantee is governed by Italian Law; any dispute (that) may arise in connection therewith shall be submitted to the Italian jurisdiction, Padova Court.

13. Għalkemm ma qabilx ma' din ir-rakkomandazzjoni tal-Kumitat ta' Evalwazzjoni, il-konvenut wara li ħa parir mingħand l-Avukat Ġenerali qagħad fuqha u fit-13 ta' Mejju 2009 kiteb lill-attriċi biex igħidilha illi "*The tender submitted by you was not compliant since the tender guarantee is governed by Italian Law*"[2].

14. L-attriċi appellat minn din id-deċiżjoni quddiem il-Bord. Biex setgħet tagħmel dan l-appell kellha tagħmel depożitu ta' tlitt elef, tliet mija u tlieta u disgħin euro u ħamsa u tmenin ċenteżmu (€3,393.85) kif kien igħid u jrid dak li fiż-żmien relevanti kien ir-reg. 83(1) tar-Regolamenti tal-2005 dwar il-Kuntratti Pubbliċi[3].

15. Wara li sema' lill-partijiet, il-Bord b'deċiżjoni mogħtija fis-17 t'Awissu 2009 iddeċieda hekk:

The PCAB[4] feels the Evaluation Committee and the General Contracts Committee (GCC) have erroneously deliberated upon the issue in giving as reason for the appellant company's exclusion the fact that the tender

2 *Fol*. 6.
3 A.L. 177 tal-2005, illum imħassar u mibdul bil-L.S. 174.04.
4 *Public Contracts Appeals Board*.

submitted by the latter was not compliant "*since the tender guarantee is governed by Italian Law".* The PCAB feels that the argument which should have raised a few eyebrows had to be the fact that the appellant Company had specifically mentioned that in the event that "*any dispute (that) may arise in connection*" with the said tender this "*shall be submitted to the Italian jurisdiction, Padova Court*". The PACB feels that this additional condition is totally gratuitous and is certainly extraneous to the substance of the guarantee template contained in the Tender Document. The PCAB is fully cognisant of the fact that this was not the official reason given for the disqualification of the appellant's bid. This was a mistake initiated by the Evaluation Committee appointed by the contracting authority and simply rubber-stamped by the GCC. Yet, it is also true that 'two wrongs do not make a right' and this Board (the PCAB) cannot let a precedent be created, if … … … solely for the sake of consistency and application of rules and praxis. The PCAB cannot allow that a tenderer (whether Maltese or foreign, whether originating from within the EU or not) dictates to the contrating authority one's own terms and conditions since such tenderers are not at liberty to insert choice of court clauses in a guarantee.
As a consequence … … … this Board finds against the appellants.
In view of the above … … ... this Board recommends that the deposit submitted by the appellants should not be reimbursed.

16. L-attriċi hija tal-fehma illi din id-deċiżjoni tal-Bord kienet *ultra petita* u wkoll bi ksur tal-jedd tagħha għal smigħ xieraq għax ma kellhiex fakoltà tagħmel sottomissjonijiet fuq ir-raġuni adottata mill-Bord bħala motivazzjoni tad-deċiżjoni tiegħu. Għalhekk talbet it-tħassir tad-deċiżjoni u illi jintradd lilha d-depożitu li kellha tagħmel biex setgħet tagħmel l-appell.

17. Il-qorti tibda biex tgħid illi tifhem illi, għalkemm l-attriċi ċediet it-talba tagħha għat-tħassir tad-deċiżjoni tal-Bord, xorta għadha meħtieġa deċiżjoni tal-qorti dwar jekk id-deċiżjoni kinitx tiswa jew le, għax jekk id-deċiżjoni tibqa' titqies illi tiswa, tkompli tiswa wkoll ir-rakkomandazzjoni magħmula mill-Bord illi d-depożitu ma jintraddx.

18. Il-qorti tifhem ukoll illi, jekk issib illi d-deċiżjoni tal-Bord ma tiswiex, dan ma jwassalx neċessarjament biex jintradd id-depożitu għax il-konsegwenza tkun biss illi l-partijiet jitqiegħdu fl-i*status quo ante* l-istess deċiżjoni, u għalhekk ikun irid jerġa' jinstema' l-appell u jibqa' meħtieġ id-depożitu biex dan ikun jista' jsir.
19. Il-qorti tifhem ukoll illi ma huwiex ta' ostakolu għall-ġurisdizzjoni tagħha l-fatt illi d-deċiżjoni tal-Bord hija finali, kif kien igħid fiż-żmien relevanti r-reg. 84(14) tar-Regolamenti tal-2005 dwar il-Kuntratti Pubbliċi. Mhux biss ir-reg. 84(19) kien igħid illi "Kull offerent li jagħmel ilment u li ma jkunx sodisfatt bid-deċiżjoni finali li tittieħed mill-Bord tal-Appell għandu jirreferi l-kwistjoni quddiem il-Prim' Awla tal-Qorti Ċivili" iżda wkoll il-qorti dejjem għandha s-setgħa li tistħarreġ dwar il-legalità jekk mhux dwar il-meritu ta' kull deċiżjoni ta' korp amministrattiv.
20. L-argument tal-attriċi, kif rajna, hu illi l-Bord iddeċieda illi l-garanzija li offriet l-attriċi ma kinitx tiswa minħabba l-kondizzjoni ta' għażla ta' ġurisdizzjoni meta l-kwistjoni quddiem il-Bord kienet jekk il-kondizzjoni ta' għażla ta' liġi kellhiex tħassar il-garanzija, u l-Bord kellu jiddeċiedi fuq hekk biss.
21. Il-qorti ma taqbilx mal-argument tal-attriċi illi d-deċiżjoni tal-Bord kienet *ultra petita*. Il-kwistjoni quddiem il-Bord kienet jekk il-garanzija kinitx tiswa jew le, u d-deċiżjoni tal-Bord fuq hekk kienet. Tribunal ta' reviżjoni ma huwiex marbut illi jew jaqbel mal-motivazzjoni tat-tribunal tal-ewwel istanza jew inkella jaqleb id-deċiżjoni; jista' ma jaqbilx mal-motivazzjoni iżda jaqbel mal-konklużjoni finali, u għalhekk iwettaqha għalkemm għal raġunijiet differenti minn dawk mogħtija mill-ewwel tribunal. Li ma kienx hekk, fil-każ tallum il-Bord kien ikun marbut li jħassar id-deċiżjoni tal-konvenut u jgħid illi l-garanzija kienet tiswa meta deherlu li kien hemm raġuni tajba biex igħid illi ma tiswiex. Wara kollox, il-Bord kellu d-dmir iħares mhux biss l-interess privat iżda wkoll dak pubbliku fil-għoti ta' kuntratti.
22. Lanqas ma sata' l-Bord jibgħat il-każ lura lill-konvenut għad-deċiżjoni tiegħu, ladarba r-reg. 84(14) kien irid illi "d-deċiżjoni tal-Bord ta' l-Appelli … … … tkun finali f'dak li għandu x'jaqsam mal-għoti tal-kuntratt involut".

23. Madankollu, il-qorti taqbel mal-attriċi illi jkun hemm ksur tal-jedd għal smigħ xieraq u tal-prinċipju *audi alteram partem* jekk huwa minnu illi l-attriċi "ma ġietx mogħtija l-fakolta illi tippreżenta provi u/jew titratta dwar ir-raguni li fuqha ġie deċiż l-Appell mill-Bord", u taqbel ukoll illi tribunal ta' reviżjoni ma għandux jissorprendi lill-partijiet b'konsiderazzjonijiet ta' fatturi illi l-partijiet ma kellhomx okkażjoni jittrattaw dwarhom.

24. Bħala fatt, iżda, ma jidhirx li dan huwa minnu. Fil-fatt, mill-minuti tas-seduta li saret quddiem il-Bord fit-3 ta' Awissu 2009, kif miġjuba fid-deċiżjoni tas-17 ta' Awissu 2009, jingħad illi l-avukat li deher għall-attriċi quddiem il-Bord osserva "*that whether the Director of Contracts were to take court action against the Italian Bank in Malta or in Italy made little difference because there was an automatic recognition of judgements*"[5]. Dan juri illi l-kwistjoni tal-ġurisdizzjoni kienet trattata quddiem il-Bord tant illi l-avukat tal-attriċi għamel sottomissjoni illi l-għażla tal-qorti "*made little difference*", għalkemm dan l-argument ma ikkonvinċiex lill-Bord.

25. Ma jistax jingħad, għalhekk, illi l-Bord sejjes id-deċiżjoni tiegħu fuq raġuni u konsiderazzjonijiet illi l-partijiet ma kellhomx l-opportunità li jittrattaw dwarhom, u t-talba tal-attriċi għalhekk ma tistax tintlaqa'.

26. Għal dawn ir-raġunijiet il-qorti taqta' l-kawża billi tiċħad it-talba tal-attriċi u tikkundannaha tħallas l-ispejjeż tal-kawża.

< Sentenza Finali >

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

[5] *Fol*. 18.