

QORTI TA' L-APPELL

IMHALLFIN

**S.T.O. JOSEPH SAID PULLICINO B.A.(HONS.), LL.D. - PRESIDENT
ONOR. CARMEL A. AGIUS B.A., LL.D.
ONOR. JOSEPH D. CAMILLERI B.A., LL.D.**

Seduta ta' nhar il-Gimgha, 30 ta' Marzu 2001.

Numru 22

Appell numru 243/98

Joseph u Maria Xuereb

vs

**Il-Kummissjoni ghall-Kontroll ta' I-
Izvilupp**

Il-Qorti;

I PRELIMINARI

1. Joseph u Maria Xuereb (“l-appellanti”) talbu permess minghand l-Awtorita’ tal-Ippjanar “to increase height of underlying floor” fi Xuereb Flats, Triq ix-Xaghra, Marsalforn, Ghawdex. It-talba taghhom giet rifjutata mill-Kummissjoni ghall-Kontroll ta’ l-Izvilupp (“il-Kummissjoni”) fl-4 ta’ Lulju 1996 ghas-segwentijiet :-

“1. The height of the proposed building exceeds the maximum height limitation for Xaghra Road, Marsalforn, Gozo. It is therefore incompatible with the characteristics of the area and with the Temporary Provisions Scheme for the area, which seeks to limit height in order to safeguard the general amenity of the area.

2. The proposed development is incompatible with the urban design and environmental characteristics of the area. It would not maintain the visual integrity of the area and so does not comply with Structure Plan policy BEN 2.”

2. L-appellanti ressqw appell minn din id-decizjoni quddiem il-Bord ta' l-Appell ta' l-Ippjanar (“il-Bord”). Huma, inter alia, issottomettew :-

“It has been stated in the refusal that the proposed building exceeds the height limitation for Marsalforn. **Such limitation is however not established.** To the contrary there are well over twenty cases in Marsalforn where the 3rd floor has been granted, excluding many other cases which are seafront. We are not in a position to list the details of all these cases which are spread all over Marsalforn, but should the Board decide to visit the site, the Board can verify. However I will mention some of the cases

3. Fost sottomissjonijiet ohra, l-Kummissjoni issottomettiet hekk, quddiem il-Bord :-

“Application seeks consent to regularize the illegal construction of an additional floor to a block of flats at Marsalforn. Existing building of simple modern design, with open aluminium balconies.

The principal issues in this case would be the impact that the proposal would have upon the character and appearance of the streetscene, and upon the amenities of the neighbours.

Marsalforn is characterized by three storey buildings targeted mainly for the foreign and local tourism industry. The height limitation of the sea-side resort is three storeys, with the limitation increasing to four storeys for the buildings fronting the sea. The

proposal would therefore effectively disrupt the general urban morphology of the village which contributes to the character and appearance of the streetscene, contrary to the Temporary Provisions Schemes.

The development by the reason of its size, sitting and design is already causing demonstrable harm to the character and appearance of the streetscene by introducing an additional floor in the built frontage which contributes to the character and appearance of the streetscene. The result is a disruption to the rhythm of development in the locality and the cumulative effect of similar proposals, which would all be difficult to resist. The additional floor makes the building unduly prominent and adversely affects the amenities of the locality.

In the assessment of this application in the Planning Directorate did not need to anticipate the potential impacts of the development on the surrounding area, or on the future implementation of Structure Plan policies in this area, because such impacts are clearly evident as the works have already been completed and are clearly negative.”

4. Jidher li meta l-proceduri kienu mexjin quddiem il-Bord, qamet kontroversja dwar kemm kien proprjament l-gholi massimu tal-bini premess fuq is-sit in kwistjoni, (“maximum height limitation”). Kien hemm qbil bejn il-kontendenti li fit-Temporary Provisions Schemes applikabbli ghas-sit ma kien imsemmi xejn dwar dana l-aspett.

5. L-appellanti kienu qeghdin jargumentaw quddiem il-Bord li fuq is-sit in kwistjoni setghu jinbnew erba' sulari. Izda, anke jekk fuq is-sit setghu jinbnew tlett sulari biss (kif argumentat il-Kummissjoni), l-appellanti, sostnew li l-Bord xorta wahda seta' jakkolji l-appell taghom abbazi tal-“Planning Policy Statement (Guidelines) for Interim Review of

Building Heights Pending Local Plan Completion” approvata mill-Awtorita’ tal-Ippjanar fis-7 ta’ Ottubru 1993 li tipprevedi li “review of building height may be considered where the cumulative effect of the granting of a number of PAPB permits has been to signify a change in policy

6. In fatti l-appellanti accennaw ghal numru konsiderevoli ta’ kazijiet fejn il-bini f’Marsalforn kien xi erba’ sulari, u quddiem il-Bord gew prodotti numru ta’ files relattivi w il-Bord stqarr li kien ezaminawhom debitament.

7. Fil-mori tal-appell quddiem il-Bord, giet fis-sehh fit-23 ta’ Jannar 1998 ic-cirkulari PA1/98 dwar il-“Height Limitation Guidance”. Il-Kummissjoni sostniet li dan id-dokument kien applikabbli ghall-kaz u li skond l-istess dokument, il-“maximum allowable height limitation” ghal Marsalforn kien ta’ tlett sulari, b’eccezzjoni ghas-siti quddiem il-bahar, fejn kienu premessi erba’ sulari.

8. Quddiem il-Bord qamet allura kontroversja ohra, cjoe’ jekk il-Policy kontenuta fic-cirkulari in kwistjoni kellhiex tapplika ghal kaz odjern, billi dan il-kaz kien ilu pendenti quddiem il-Bord ghal madwar sentejn qabel il-hrug tal-istess cirkulari. L-appellanti sostnew li dik ic-cirkulari ma kienitx applikabbli ghall-kaz odjern, waqt li l-Kummissjoni, kif intqal diga’, sostniet li l-istess policy kienet applikabbli.

9. Il-Bord, wara li sema' lill-partijiet, u zamm access fuq il-post, kif ukoll ezamina l-files li l-appellanti ghamlu riferenza ghalihom, ikkonkluda li kellu jichad l-appell u jikkonferma r-rifjut tal-permess ta' l-izvilupp fuq din il-motivazzjoni :-

“Illi l-Bord irid l-ewwelnett jiddikjara li huwa jrid jiddeciedi dan l-appell – konformament mal-kazistika tal-Qorti ta' l-Appell – billi japplika l-policies tal-ippjanar li huma vigenti illum stess. Dan ifisser li dan il-Bord se jiskarta l-permessi kollha mahruqa mill-Planning Area Permits Board u l-Kummissjoni ghall-Kontroll ta' l-Izvilupp citati mill-appellant inkwantu meta dawn inhargu kienu japplikaw policies differenti min dawk tal-lum.

Ghalhekk, il-Bord irid japplika l-policy tal-lum u mhux dawk ta' meta nbena s-sit mertu ta' dan l-appell. Dan il-Bord qed jaghmlu peress li diga' hemm kazistika tal-Onorabbli Qorti ta' l-Appell fuq din il-materja u l-Bord ihoss li fic-cirkostanzi huwa ghandu japplika din il-kazistika ghall-appell odjern ;

Huwa minnu wkoll li t-Temporary Provisions Schemes ma jistabilixxux gholi massimu ghas-sit mertu ta' dan l-appell kif il-Bord seta' jikkonstata f'wahda mis-seduti tieghu stess (ara l-verbal hawn fuq riprodott tal-10 ta' Ottubru 1997). Mill-banda l-ohra l-Bord jinnota li f'Jannar 1998, il-Ministru ta' l-Affarijiet Barranin u ta' l-Ambjent approva l-*Height Limitation Guidance* (ara Supplement Numru 2 ta' l-1998 ghall-“The Planning Factbook” mahrug mill-Awtorita' ta' l-Ippjanar. F'dan id-dokument jinghad li fir-rigward ta' Marsalforn erba' sulari huma permessibbli biss fir-rigward tas-“Seafront only”. Fi kliem iehor, il-bini ta' l-appellant ma jstax jibbenifika awtomatikament minn erba' sulari ladarba mhux sitwat fuq is-seafront kif seta' jigi facilment konstat fl-access. Mill-banda l-ohra, dan l-istess dokument ma jstipulax kemm hija l-height limitation fir-rigward tat-triq ta' fejn jinsab is-sit mertu ta' dan l-appell. Dan il-height limitation jista' jigi stabbilit jew billi wiehed jara x'kienet il-prassi tal-P.A.P.B. u ta' l-Awtorita' tal-Ippjanar fl-istess Triq (u hawnhekk dan il-Bord jara r-relevanza tal-files kollha citati mill-Perit Saviour Micallef A. & C.E.) jew billi jghid li ladarba l-*Height Limitation Guidance* jstipula gholi ta' erba' sulari biss ghas-seafront ta' Marsalforn jipprova jinterpreta xi tfisser dik l-“only” u cjoe' jekk hux huwa tal-fehma li fic-cirkostanzi, t-tieni triq mhix se twasslu ghall-ebda konkluzjoni ghax huma plawsibbli z-zewg possibbiltajiet. Mill-banda l-ohra,

investigazzjoni dwar l-gholi ezistenti kif approvat tul iz-zminijiet mill-P.A.P.B u mill-Awtorita' ta' l-Ippjanar huwa aktar indikattiv dwar kif dawn iz-zewg organi harsu lejn l-gholi li ghandu jigi permess f'din it-Triq meta gew sabiex jikkunsidraw applikazzjonijiet ghall-permess ghall-Izvilupp fi Triq ix-Xaghra, Marsalforn, Ghawdex. Mill-access li zamm il-Bord seta' jigi facilment konstatat li l-predominant height huwa ta' tlett sulari u mhux ta' erba. Huwa minnu li jezisti bini ta' erba' sulari izda din l-eccezzjoni u mhux ir-regola."

II L-APPELL

10. L-appellanti ressqu tlett aggravji fl-appell taghhom quddiem din il-Qorti. Qeghdin jitolbu li din il-Qorti joghgboha tirrevoka d-decizjoni in kwistjoni tal-Bord, u minflok, tordna l-hrug tal-permess kif mitlub mill-appellanti.

11. Fir-risposta taghha, l-Awtorita' appellata qajmet, bhala eccezzjoni preliminari, l-punt li l-appell kien null billi ma kienx bazat fuq xi punt ta' dritt deciz mill-Bord. Inoltre, wiegbet ghall-aggravju fil-meritu sollevati mill-appellanti u talbet li l-appell jigi michud u li dina l-Qorti tikkonferma d-decizjoni appellata.

III KONSIDERAZZJONIJIET TA' DIN IL-QORTI

12. Qabel ma tghaddi biex tinvestiga l-mertu proprju tal-appell odjern din il-Qorti jidhrilha li jkun ahjar li tanalizza l-motivazzjoni tad-decizjoni

appellata tal-Bord, biex tippuntwalizza il-hsieb tal-Bord li wassal għac-cahda tal-appell.

13. Il-Bord, fl-ewwel lok, iddecieda l-kontroversja li kellu quddiem dwar l-applikabilita' o meno ta' cirkulari PA1/98. Huwa accenna għal xi kasistika ta' din il-Qorti u ddecieda li japplika l-provvedimenti ta' dik ic-cirkulari bhala l-policy li kienet vigenti dak in-nhar li ta d-decizjoni tiegħu. Il-Bord allura ddecieda li kien sejjer

“jiskarta l-permessi kollha mogħtija mill-Planning Area Permit Board u l-Kummissjoni għall-Kontroll li l-Izvilupp citati mill-appellanti inkwantu meta dawn inhargu kienu japplikaw policies differenti minn dawk tal-Illum.”

14. L-imsemmija cirkulari PA1/98 tipprovdi li jista' jsir bini b'erba' sulari f'Marsalforn “Seafront only” (ara The Planning Fact Book Vol. I pagina 3/456). Billi l-bini tal-appellanti ma kienx faccata tal-bahar, il-Bord iddecieda li l-istess bini “ma jistax jibbenifika awtomatikament minn erba' sulari”. Il-Bord ikkonstata li dik ic-cirkulari ma kienet issemmi xejn dwar l-gholi ta' bini, fi bnadi ohra ta' Marsalforn, li kien appunta l-kaz tal-appellanti.

15. F'dawn ic-cirkustanzi, l-Bord qal li kienu mifruxin quddiemu zewg toroq ; Jew japplika l-imsemmija cirkulari u jkollu jinterpretat l-frazi “Seafront only” biex jasal għall-konkluzjoni jekk il-height limitation kienx ta' izjed jew anqas (sulari), f'dawk il-bnadi li ma kienux “Seafront”, jew,

minflok, jiddeciedi x'height limitation kien applikabbli ghas-sit tal-appellanti,

“billi wiehed jara x'kienet il-prassi tal-P.A.P.B. u ta' l-Awtorita tal-Ippjanar fl-istess.”

F'din l-ahhar ghazla, l-Bord stqarr esplicitament li l-files kollha li ghalihom ghamlu riferenza l-appellanti, kienu allura rilevanti.

16 Il-Bord iddecieda li ma jaghzilx l-ewwel triq, billi stqarr din ma kienet sejra' “twasslu ghall-ebda konkluzjoni, ghax huma plawsibbli z-zewg possibilitajiet”. Minflok, il-Bord ghazel li jadopera t-tieni t-triq. Il-Bord, allura, ezamina l-bini ezistenti kif approvat kemm mill-P.A.P.B. u kemm ukoll mill-Awtorita' ta' l-Ippjanar u wasal ghall-konkluzjoni li

“mill-access li zamm il-Bord seta' jigi facilment konstatat li l-predomenant height huwa ta' tlett sulari u mhux ta' erba. Huwa minnu li jezisti bini ta' erba' sulari, izda din l-eccezzjoni u mhux ir-regola.”

17. Fuq il-bazi ta' din l-ahhar imsemmija konstatazzjoni fattwali, il-Bord iddecieda li jichad l-appell u dan wara li precedentement il-Bord kien iddecieda l-kwistjoni legali ta' liema kienet il-“ligi” (jew policy), li kienet ghall-kaz.

18 Minn dak li ntqal sa issa, hija haga evidenti, li ghalkemm il-Bord, fl-ewwel lok, kien iddecieda li japplika tal-imsemmija cirkolari PA1/98, pero', spicca pero' biex effettivament dik ic-cirkolari ma applikahix.

19. Il-Qorti issa sejra tghaddi biex tinvestiga l-mertu proprju ta' l-appell odjern. L-appellanti ressqu tlett aggravju, li l-Awtorita' appellata qeghdha tikkontendi li ma jikkoncernawx xi punt legali deciz mill-Bord u allura fil-konfront taghhom qed tqajjem l-eccezzjoni li l-appell kien null.

20 Bl-ewwel aggrvju taghhom, l-appellanti, sostnew li l-Awtorita' ta' l-lppjanar ikkommettiet abbuz ta' poter meta, bhala parti litiganti, harget ic-cirkolari PA1/98 u b'hekk biddlet "ir-regoli tal-loghba a skapitu tal-parti l-ohra". L-appellanti sostnew li dana l-operat jikkostitwixxi "vjolazzjoni flagranti tad-drittijiet fundamentali taghhom."

21. Dana l-aggrvju jinvolvi l-kwistjoni jekk il-Bord kienx korrett jew li jiddeciedi li l-imsemmija cirkolari PA1/98 kienet applikabbli ghal kaz. Bla dubbju, dan kien punt legali deciz mill-Bord u allura, dan hu aggrvju ammissibbli skond il-ligi, u allura l-eccezzjoni preliminari tal-Awtorita' ma treggix fir-rigward tal-istess aggravju.

22. Apparti l-asperti teoritici involuti f'dana l-aggravju tal-appellanti, li certament mhumiex nieqsa minn interess, pero' fil-prattika din il-Qorti jidhrilha li dana l-aggravju ma jistax igovi bl-ebda mod lill-appellanti. Dana peress li, nonostante, l-Bord, beda' biex stabilixxa l-applikabilita' ta' l-imsemmija cirkolari PA1/98, pero' kif rajna, spicca biex dik ic-cirkolari fil-fatt ma applikahix. Biex il-Bord stabilixxa l-"maximum

height limitation applikabbli ghas-sit, huwa nvestiga l-prassi tal-P.A.P.B. u tal-Awtorita' tal-Ippjanar kif manifestata attwalment fuq il-post mill-bini ezistenti fit-triq in kwistjoni, kif ukoll mill-files relattivi. Fil-verita', x'aktarx li d-divergenza bejn iz-zewg punti di vista huma aktar apparenti milli reali. Dana billi l-istess cirkolari tghid espressament li l-kontenut ta' cirkolari PA1/98 kien operattiv anke qabel ma twieldet l-Awtorita' ta' l-Ippjanar. Infatti, fl-introduzzjoni annessa ma' l-istess cirkolari, jinghad hekk :-

“This list of height limitations has been in use as a quick reference for establishing height limitation even before the Planning Authority was constituted.”

Ta' min izid hawn li l-istess introduzzjoni tenfasizza li :-

“The provisions of the Interim Review of Building Heights Pending Local Plan Completion, adopted in December 1993, shall also apply.”

Ghalhekk l-istess policy vigenti meta saret l-applikazzjoni ghall-permess ta' l-izvilupp, baqghet ukoll vigenti meta gie deciz il-kaz.

23. Bit-tieni aggravju taghhom, l-appellanti sostnew li l-imsemmija cirkolari PA1/98 kienet biss policy interna ta' l-Awtorita' ta' l-Ippjanar u ma kellhiex il-forza ta' ligi u ghalhekk ma setghetx tippregudika l-pozizzjoni tal-appellanti li kienu intavolaw l-applikazzjoni taghhom in konformita' mal-ligijiet allura vigenti. L-appellanti komplew isostnu li l-kazistika applikabbli mill-Bord ma kienitx applikabbli ghall-kaz odjern.

B'hekk il-Bord messu ibbaza d-decizjoni tieghu unikament fuq il-Provisions Schemes kif ezistenti almenu sa Ottubru 1997. L-appellanti sostnew li galadarba skond dawk l-ischemes ma kien hemm xejn xi jzomm l-applikazzjoni tal-esponent milli tigi approvata, l-appell tal-esponenti kellu jigi milqugh.

24. Fil-fehma tal-Qorti, anke dana l-aggravju jinvolvi punt ta' dritt deciz mill-Bord u allura ammissibbli ghad-decizjoni ta' din il-Qorti.

25. Ta' min ifakkar f'dana l-istadju, li l-imsemmija cirkulari PA1/98 ma teskludix l-applikazzjoni tat-Temporary Provisions Schemes. Infatti, fl-introduzzjoni annessa ma' l-istess cirkulari espressament jinghad :-

“The list should to be read in conjunction with the Temporary Schemes approved under the provisions of the Building Permits (Temporary Provisions) Act 1998 which, for the purposes of the Development Planning Act 1992, are considered as development plans made under that Act, and with DC1/88 (Conditions for Development And Design Control).

26. Dak li l-Qorti qalet fir-rigward tal-ewwel aggravju, tista' tghid, li jghodd ukoll ghal dana l-aggravju u ghalhekk anke dana l-aggravju, fil-fatt ma jistax jikkonforta lill-appellanti, billi, kif diga' intqal, il-Bord effettivament wassal ghal maximum height limitation” applikabbli, mhux a bazi tac-cirkulari PA1/98, izda tramite t-triq li ssemmiet qabel.

27. Jibqa' l-ahhar aggravju tal-appellanti. Bih huma, bazikament, qaghdu jsostnu li ma jaqblux mal-konstatazzjoni tal-Bord li l-gholi

predomenanti tal-bini f'Marsalforn kien ta' tlett sulari. Huma jghidu, testwalment,

“Jekk wiehed jifli sewwa l-*files* kollha citati mill-Perit Micallef, jsib illi l-prevalenza preponderanti kienet, u ghadha, illi jinhareg u jigi approvat ir-raba' sular fil-bajja ta' Marsalforn. Ghaldaqstant a tenur tat-*Temporary Provisions Schemes* kellu jigi ritenut illi din il-bajja ghandha tigi kunsidrata bhala lokal *committed* ghall-bini tar-raba' sular, u anke taht dan il-punt di vista, l-applikazzjoni tal-esponenti kellha tigi approvata.”

28. M'hemmx dubju li l-kwistjoni jekk il-bini f'Marsalforn kienx preponderament ta' tlett jew erba' sulari, hija kwistjoni ta' fatt u mhux ta' dritt. Isegwi li l-eccezzjoni preliminari tal-inamissibilita' tal-appell, in kwantu bazat fuq dana l-aggravju, hija fondata billi kwistjonijiet ta' fatt bhal dawn jisfuggu s-sindikabilita' ta' din il-Qorti.

29. Huwa veru li l-appellanti ittantaw li jaghtu bixra legali lill-kwistjoni ta' fatt involuta f'dana l-aggravju. Dana ghamluh billi argumentaw li l-oneru tal-prova (tal-gholi preponderanti fil-beni f'Marsalforn) kien jinkombi fuq l-Awtorita' tal-Ippjanar u mhux fuq l-appellanti. L-appellant sostew li din il-prova l-Awtorita' ma ghamlithiex u b'hekk gew penalizzati l-appellanti.

30. Certament quddiem il-Bord qatt ma qam il-punt legali dwar fuq liema parti mill-kontendenti kien jinkombi l-oneru tal-prova relattiva u wisq anqas il-Bord ma ddecidhiex kwistjoni bhal din. Taht dana l-aspett, ukoll dana l-aggravju huwa inammessibbli. Dana s'intendi

apparti l-fatt li l-Bord stess zamm access fit-triq in kwistjoni u ghalhekk ikkonstata, huwa stess, fuq il-post. Il-fatti rilevanti ghad-decizjoni tieghu. Jigi ribadit li d-decizjoni relattiva ma tistax tigi sindakata minn din il-Qorti minhabba l-guridizzjoni limitata li l-legislatur ikkonferixxa lil din il-Qorti f'kazijiet bhal dawn.

31. Ghal dawn il-motivi, l-appell huwa michud u d-decizjoni tal-Bord li minnha sar appell hija konfermata.

In vista li l-eccezzjoni preliminari moghtija mill-Awtorita' appellata giet milqugha biss fir-rigward ta' l-ahhar aggravju, hemm lok ghal temperament fil-kap ta' l-ispejjez, u ghalhekk kull parti ghandha thallas l-ispejjez taghha.

Dep/Reg

mg