Tribunal tal-Appelli dwar l-Informazzjoni u l-Protezzjoni tad-Data

Information and Data Protection Appeals Tribunal

TRIBUNAL TAL-APPELLI DWAR L-INFORMAZZJONI U L- PROTEZZJONI TAD-DATA

Appell Numru 27/2016

Ministeru għat-Trasport u l-Infrastruttura

Vs

Il-Kummissarju għall-informazzjoni u l-Protezzjoni tad-Data u li b'digriet tat-13 ta' Ottubru 2016 l-Environmental Landscape Consortium ġie ammess bħala intervenut f'dan l-appell

Deċiżjoni: 14 ta' Settembru 2017 fis-1pm

Chairman: Dr Anna Mallia LL.D., LL.M. (Lond), Dip.Tax
Membri : Mr Charles Cassar M.B.A.(Exec.), Dip.Lab.Stud., Cert.Mediator (UK)
Mr David Bezzina HNDip C.S., BSc IT (Hons)

It-Tribunal

Ra r-rikors tal-appell tal-Ministeru għat-Trasport u l-Infrastruttura li permezz tiegħu huwa appella mid-deċiżjoni tal-Kummissarju għall-Informazzjoni u l-Protezzjoni tad-Data tad-19 ta' Jannar 2016 li jiġi ppublikat il-ftehim li sar bejn l-Gvern u l-Environment Landscaping Consortium (ELC);

Ra r-risposta tal-Kummissarju appellat li permezz tiegħu talab li d-deċiżjoni tiegħu tad-19 ta' Jannar 2016 għandha tiġi konfermata.

Ra d-digriet ta' dan it-Tribunal tat-13 ta' Ottubru 2016 li permezz tiegħu laqgħa it-talba tal-Environment Landscaping Consortium (ELC) biex tintervjeni f'dawn il-proċeduri.

Ra d-deċiżjoni ta' dan it-Tribunal tas-16 ta' Frar 2017 li permezz tagħha ċaħad it-talba tas-soċjetà intervuta għas-soprasessjoni.

Ra x-xhieda prodotti u n-noti li saru mil-partijiet.

Ra l-verbal tas-seduta tal-25 ta' April 2017 li permezz tagħha l-partijiet iddikjaraw li ma għandhomx aktar provi u li t-Tribunal jista' jibqa' għad-deċiżjoni.

Ikkonsidra

Li dan huwa każ fejn ċittadin privat ċertu Alfred E. Baldacchino talab lil Ministeru appellanti kopja tal-ftehim li l-Gvern għamel mal-ELC liema talba ġiet miċħuda u għalhekk talab lil Kummissarju appellat sabiex jiddeċiedi jekk id-deċiżjoni tal-Ministeru hix ġustifikata u l-Kummissarju fid-deċiżjoni tiegħu tad-19 ta' Jannar 2016 ta lil Baldacchino raġun u ordna li jkollu kopja ta' dan l-ftehim u dan a bażi tal-At dwar il-Libertà tal-Informazzjoni (Kap 496 tal-Ligijiet ta' Malta).

Li għalhekk sar dan l-appell mil-Ministeru konċernat liema appell huwa bbażat fuq l-klawsola 27 tal-kuntratt li sar bejn ELC u l-Gvern fil-31 ta' Ottubru 2002 liema klawsola timpedixxi lil kull parti li tagħti informazzjoni lil terzi dwar dan il-ftehim; li l-ftehim huwa kuntratt bejn l-partijiet u tapplika r-regola pacta sunt servanda; li l-appellanti żamm ferma l-pożizzjoni tiegħu fir-rigward l-artikolu 31(2) tal-Kap 496.

Li fid-deċiżjoni tiegħu tad-19 ta' Jannar 2016 l-Kummissarju jammetti li ra dan l-ftehim u li skond hu ma hemm xejn xi jżomm li dan ma jkunx ippublikat stante li ma jinkwadrax ruħu fl-ebda waħda mid-dispożizzjonijiet tal-artikolu 31(2), 32(1)(b) u 35(2) tal-Kap 496; li l-klawsola 27 tal-ftehim imsemmi mill-appellant tgħid ukoll li din l-konfidenzjali hija 'unless subject to any statutory requirement.'; u li ma hemm ebda informazzjoni fil-ftehim ta' natura kummerċjali li ma tistgħax tiġi pubblikata u li ai termini tal-artikolu 35(2) tal-istess Kap huwa fl-interess pubbliku li tali ftehim jiġi pubblikata.

Li fir-risposta tiegħu għall-appell odjern il-Kummissarju appellat jirrileva li meta jkun hemm ftehim li parti jkun l-Gvern, klawsola 22.2. tal-"General Rules Governing Tendering" tistipola li "the provisions of this tender/contract are without prejudice to the obligations of the Central Government Authority/Contracting Authority in terms of the Freedom of Information Act" u li għalhekk kull kuntratt huwa suġġett għal dawn ir-regolamenti;

Li l-informazzjoni mitluba ma tinsabx fil-kuntratt mertu tal-każ ma jregix stante li l-funzjoni tal-awtorità pubblika hu li tara u tqis jekk id-dokument rikjest hux eżentat milli jiġi ppublikat; li għalhekk ma hemm ebda impedizzjoni legali sabiex Baldacchino jingħata kopja tal-kuntratt mitlub.

Li mil-provi jirrizulta li dan l-ftehim li sar fil-31 ta' Ottubru 2002 warajh kien hemm żewġ addenda li saru fis-sena 2007 u fis-sena 2012 u l-ftehim ġie estiż sas-sena 2019. L-kuntratt hu Private Public Partnership li jintalja li l-Gvern ta' l-konsorzju lil ELC il-ħaddiema u contribution ta' xi tmien miljun ewro fis-sena biex jieħu ħsieb landscaping kif miftiehem fil-kuntratt; tali somma tkopri s-salarji tal-ħaddiema u x-xogħol li jsir. Jekk ELC tagħmel xogħol ieħor titħallas apparti liema flus jitpoġġew f' fond li jismu The Garden Fund (vide xhieda Audrey Callus Randich, direttur Financial Policy Development and analysis fil-Ministeru tal-Finanzi – 16.6.2016).

Fis-seduta tal-21 ta' Lulju 2016 l-istess xhud wieġbet li regolamenti finanzjarji ma japplikawx għal ELC għax hija kumpanija reġistrata mal-MFSA u hija tissottometti l-accounts tagħha bħal kull kumpanija normali u għalhekk ir-regolamenti finanzjarji tat-Teżor ma japplikawx għaliha.

Ikkunsidra ulterjorment

Li Public Private Partnerships bhal ma hu l-ftehim mertu ta' dan l-appell huma meqjusa bħala 'kuntratt pubbliċi u għalhekk l-ligijiet tal-public procurement tal-Unjoni Ewropeja japplikaw ukoll għal Public Private Partnerships. Kuntratt pubbliċi huma definiti fil-Public Sector Directive artiklu 1(2)(a) bħala: "contract for pecuniary interest concluded in writing between one or more economic operators and one or more contracting authorities and have as their object the execution of works, the supply of products or the provision of services. ".

F'dan il-każ jirrizulta li l-kuntratt huwa ta' servizzi u xogħol u għalhekk kif jiġri f'ħafna PPP's dan huwa 'a mixed type of public contract' (vide f'dan ir-rigward *Sue Arrowsmith, 'Public Private Partnerships and the European procurement rules: EU Policies In Conflict?'* (2000) CMLR 37,709,714.), u l-kriterji sabiex wieħed jasal biex jiddeċiedi x'tip ta' kuntratt pubbliku huwa, l-Public Sector Directive artiklu 20 tistabbilixxi li 'priority services are covered by the full procurement regime' u li sabiex wieħed biex jasal dwar x'tip ta' kuntratt huwa, skond l-artiklu 192) tal-istess direttiva kif żviluppata fil-każ Gestion Hotelera (case ***C-331/92 gestion Hotelera Internacional SA v Cummunidad autonoma de Canaria*** 91994) ECR) li stabbilixxa dan li ġej: "a contract having as its main purpose the execution of services and includes works which are merely incidental to it then the contract is a service contract.' Kif ukoll 'The assessment of the main purpose of the contract 'must be made in the light of the essential obligation which predominate and which as such characterise the transaction (Case ***C-412/04 Commission v Italy*** (2008) ECR I – 00619 para 49).

Illi dan it-Tribunal ġie mgħoddi kopja ta' dan il-ftehim kif sussegwent estiż u l-istess ftehim jistipula li dan huwa 'a maintenance contract' u għalhekk huwa service contract li bil-Malti insibuh bħala appalt li iżda l-Gvern jissupplixxi l-ħaddiema tiegħu, l-proprjetà tiegħu u l-makkinarju tiegħu b'self għal dan ix-xogħol.

Iżda jekk dan l-ftehim hu regolat mil-Concession Contracts Regulations 2016 kif maħruġa fl-Avviż Legali 353 tas-sena 2016 li adotta id-direttiva tal-Unjoni Ewropeja 2014/23/EU on Award of concession Contracts jew mir-regolamenti dwar l-kuntratti pubbliċi, r-risposta taghtielna l-Kummissjoni Ewropeja fil-fuljett tagħha pubblika u imsejjaħ '*Regoli ġodda dwar il-Kuntratti Pubbliċi u l-Konċessjonijiet aktar sempliċi u flessibbli*' li jgħid kontestwalment hekk:

"Il-konċessjonijiet huma differenti mil-kuntratti pubbliċi li tradizzjonalment kienu jintużaw mill-awtoritajiet pubbliċi sabiex jingħataw provvisti, xogħolijiet jew servizzi.
-b'kuntratt pubbliku, operatur ekonomiku jingħata pagament fiss biex ilesti x-xogħol jew is-servizz meħtieġ
-b'konċessjoni operatur ekonomiku jirċievi pagament sostanzjali minħabba li jitħalla jmexxi ix-xogħol jew is-servizz".

Issa dan l-Avviż Legali 353 tas-sena 2016 ġie fis-sehh is-sena li għaddiet u għalhekk ma jistgħax jingħad li l-kuntratt mertu ta' dan l-appell li sar fis-sena 2002 u li ġie sussegwentement mġedded qabel is-sena 2016 japplikaw għalih dawn ir-regolamenti u għalhekk japplikaw r-regolamenti tal-pubblic procurement dwar il-kuntratti pubbliċi.

Jiġi rilevat li l-paragrafu 27 dwar Non-disclosure tal-ftehim li sar bejn il-partijiet fil-31 ta' Ottubru 2002 kif sewwa irrileva l-Kummissarju, tali obbligazzjoni torbot biss sakemm ma jkunx hemm xi liġi li ma tippermettix dan.

Issa l-liġi hija l- General Rules Governing Tendering u l-Kap 496 tal-ligijiet ta; Malta. Klawsola 22.2. tal-"General Rules Governing Tendering" tistipola li "the provisions of this tender/contract are without prejudice to the obligations of the Central Government Authority/Contracting Authority in terms of the Freedom of Information Act" u li għalhekk kull kuntratt huwa suġġett għal dawn ir-regolamenti.

Dan l-Att cioe l-Kap 496 tal-Ligijiet informazzjoni għandu dawn l-okkażjonijiet meta l-informazzjoni ma tistax tingħata cioe': The information is a trade secret;

- Disclosure would prejudice the commercial interest of any person or organisation; the information that will be disclosed by external bodies to Enemalta plc and the nature of the information or the circumstances of its disclosure, or other circumstances, justify the acceptance by Enemalta plc of an obligation of confidence in relation to that information;
- The information is personal data and is protected un the Data Protection Act.(Cap.440)

Dan it-Tribunal jagħmel dawn l-osservazzjonijiet kif magħmula minn Information Tribunal tar-Renju Unit u cioe':

Only information that is in fact confidential in nature or which could prejudice a commercial interest if released can be withheld under these provisions. However, it is an established fact that once a tender is awarded information from the successful tenderer loses confidentiality in respect of price and type of quantity of goods supplied subject to exceptions; that other confidential information provided by the successful tenderer might well retain its confidentiality; that unsuccessful tender information retains its confidential.

The information contained in a contract between a public authority and a third party represents the conclusion of negotiations between the two parties and as such is jointly created rather than being obtained by the public authority from the contractor and is not confidential information. Nevertheless, depending on the circumstances of the case there can be elements of a contract or agreement for example technical information set out in a schedule as well as records of precontractual negotiations which the public authority has obtained from the third party and so may qualify as confidential information (vide ***Derry City Council v Information Commissioner*** *(EA/2006/0014; 11 December 2006).*

Illi dan it-Tribunal meta fela l-ftehim kif sussegwentement emendat mertu ta' dan l-appell ma jirrizulta li għandu xejn informazzjoni ta' natura sensittiva, anzi huwa kuntratt skjett għall-aħħar mingħajr ebda informazzjoni teknika, jew ta' konteggi ecc.

Għaldaqstant dan it-Tribunal jaqta u jiddeċiedi billi jiċħad l-appell tal-Ministeru għat-Trasport u l-Infrastruttura u jikkonferma d-deċiżjoni tal-Kummissarju appellat tad-19 ta' Jannar 2016 u jordna li Alfred E Baldacchino jingħata kopja tal-ftehim li sar bejn l-istess Ministeru u l-Environment Landscapes Consortium tal-31 ta' Ottubru 2002.

Dr. Anna Mallia
Chairperson

Mr. Charles Cassar
Membru

Mr. David Bezzina
Membru