8 ta' Marzu, 1965.

Imħallfin:

S.T.O. Prof. Sir Anthony J. Mamo, O.B.E., C.St.J., Q.C., LL.D., B.A., President.
Onor. T. Gouder, LL.D.
Onor. J. Flores, B.L.Can., LL.D.

Gio Maria Bartolo

versus

Emmanuela Bartolo

Missier — Azjoni ta' kontra martu għar-ripreża ta' l-ulied — Indipendentement minn azjoni ta' separazzjoni.

Il-missier għandu dritt jaġixxi anki kontra martu li tkun telqet mid-dar u ħadet magħha tfal soġġetti għal patria potesta, biex hi tiġi kkundannata tirritornahomlu, indipendentement minn kawża ta' separazzjoni. Dan id-dritt jemana mid-dritt tiegħu ta' patria potesta.

Dan id-dritt pero, mhux assolut, għax il-Qorti għandha mhux biss is-setgħa iżda anki d-dover, fl-azzjoni istitwita mill-missier, li tiggwida ruħha minn dak li jidhrilha li hu l-aħjar interess tat-tfal.

Il-Qorti,

Rat l-att taċ-ċitazzjoni quddiem il-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili tal-Maesta Tagħha r-Reġina li bih l-attur wara li ppremetta li l-konvenuta te'qet mid-dar konjugali u ħadet magħha lil uliedha minuri u komuni tal-kontendenti li jisimhom Evangela, Carmela, Vittoria, Dolores, Rita, Carmelo,

Grazio, Spiro, Joseph u Nazareno li huma soġġetti għall-"patria potesta" tal-attur, talab li — premessi d-dikjarazzjonijiet kollha neċessarji u meħudin il-provvedimenti opportuni — il-konvenuta għar-raġunijiet premessi tiġi kkundannata minn dina l-Qorti tirritorna lill-attur l-imsemmija uliedha minuri fid-dar u residenza tal-attur fejn huwa jridhom biex ikunu fil-kustodja tiegħu. Bl-ispejjeż.

Rat in-nota tal-eċċezzjonijiet tal-konvenuta fejn talbet li d-domanda tal-attur tiġi respinta billi hi telqet mid-dar konjugali flimkien ma' uliedha minħabba fis-swat u moħqrija da parti tal-attur;

Rat is-sentenza ta' dik l-Onorabbli Qorti tat-30 ta' April, 1964 li biha l-konvenuta ġiet liberata mill-osservanza tal-ġudizju bl-ispejjeż kontra l-attur, wara li kkunsidrat:

Illi mill-provi tal-kawża l-oħra li għalihom saret riferenza jirriżulta li l-attur u l-konvenuta qegħdin igħixu fi stat ta' separazzjoni di fatto u li l-konvenuta kienet allontanat ruħha mid-dar konjugali b'ġusta kawża (kif infatti ġie deċiż bis-sentenza fil-kawża fuq imsemmija Nru. 7 fil-lista tal-lum) minħabba swat da parti tal-attur u l-biżgħa li jerġa jsawwatha u jkorriha anki agħar milli ġa' għamel meta kkaġonalha lesjoni u rrikiediet żewġ punti f'xoftejha;

Illi l-attur ma nterpellax lill-konvenuta biex tmur lura miegħu imma llimita ruħu biss għal din il-kawża fejn qiegħed jitlob li l-konvenuta tikkonsenjalu l-għaxart itfal minuri kollha tagħhom, għalkemm fix-xhieda tiegħu f'din il-kawża spjċċa biex qal li huwa jrid biss tnejn mill-bniet u wieħed mis-subien, li huwa in aperta kontradizjoni maċċitazzjoni. Qal ukoll li lanqas jaf kemm għandhom snin it-tfal għax iżjed taf il-konvenuta minnu;

Illi l-ġurisprudenza ta' dawn il-Qrati hija li waqt li stat ta' separazzjoni di fatto, li mhiex rikonoxxuta mil-liġi, ir-raġel ma jistax bis-saħħa tal-"patria potesta" jitlob li martu tikkonsenjalu l-ulied komuni li jkunu sa dan it-tant magħha biex huwa jkollu l-kustodja tagħhom, (kif talab l-attur fiċ-ċitazzjoni) waqt dik is-separazzjoni di fatto, għax il-provvediment mitlub dwar lil min mill-ġenituri għandha tiġi afdata l-kustodja tat-tfal minuri fl-interess dejjem tal-istess minuri (u mhux tal-ġenitur li jkun qiegħed jitlobha fl-interess uniku tiegħu, kif stqarr fid-deposizzjoni tiegħu l-konvenut bilii jrid it-tfal sempliċement biex jagħmlulu l-faċendi u jaqduh) jippresupponi skond il-liġi jew id-domanda għas-separazzjoni personali jew l-effettwata separazzjoni tal-konjugi jew b'sentenza jew konsenswali, u l-"patria potesta" ma tistax tiġi wżata fis-sens hawn invokat mill-attur (Kollez. Vol. XXII, II, p. 186) u "Gondrey vs Gondrey" mhux pubblikata, (P.A. 27.2.1928). Il-missier infatti jista' jidher bil-"patria potesta" kontra t-terzi biex jirritornawlu lil uliedu li jkunu magħhom, imma, fir-relazzjoni tiegħu mal-konjugi, il-liġi tittratta l-kustodja tat-tfal biss fil-pendenza tal-kawża tas-separazzjoni (art. 55 Kodiċi Ċivili) jew wara s-separazzjoni definitiva u legali (art. 68, 69, 72, 73 ibid). Id-drittijiet tal-missier traċċjati fl-artikoli 154, 155 u 156 tal-Kodiċi jirregolaw sitwazzjonijiet differenti minn dik li tinqala meta l-omm, b'ġusta kawża jew mingħajr, tallontana ruħha mid-dar konjugali u tieħu lit-tfal minuri magħha. Għal dik is-sitwazzjoni hemm rimedji oħra, kif intqal fis-sentenza fuq imsemmija li l-Qorti taqbel magħhom;

Illi għalhekk iċ-ċitazzjoni bil-mod kif konċepita fil-kawżali u fl-oġġett tad-domanda ma tistax tiġi sostnuta;

Rat in-nota li biha l-attur appella minn dik is-sentenza

u l-petizzjoni tiegħu li biha talab li tiġi revokata u t-talba tiegħu tiġi milqugħa bl-ispejjeż taż-żewġ istanzi kontra l-konvenuta.

Rat ir-risposta tal-konvenuta li qalet illi s-sentenza appellata hi ġusta u tistħoqq konferma bl-ispejjeż;

Rat l-atti kollha tal-kawża, semgħat it-trattazzjoni u kkunsidrat —

L-ewwel Onorabbli Qorti, fis-sentenza appellata, ibbażat ruħha fuq l-awtorita tas-sentenzi "Spiteri vs. Spiteri" (P.A. 22.1.1914 Kollez. Vol. XXII, II, 186) u "Gondry vs. Gondry" (P.A. 27.2.1928 — inedita).

Din il-Qorti taħseb li jekk wieħed jeżamina sewwa din it-tieni sentenza, jinduna illi fiha l-kwistjoni ġiet trattata purament bħala kwistjoni ta' forma. Fiċ-ċitazzjoni l-attur, wara li kien ippremetta illi hu u l-konvenuta martu kienu ilhom jinsabu għal żmien twil separati 'di fatto' u li hi kienet qed iżżomm magħha t-tifla komuni minuri u li l-konvenuta kienet ta' kondotta tali li tipperikola l-morali u l-edukazzjoni tat-tifla — talab li l-Qorti tordna illi l-kura tat-tifla tkun avdata lilu billi l-omm tkun ikkundannata li tikkunsinnahilu taħt il-provvedimenti li tordna l-Qorti. Fis-sentenza tagħha l-Qorti bdiet biex irrilevat illi fiċ-ċitazzjoni l-attur kien qiegħed bħala kawżali ċ-ċirkostanza tas-separazzjoni 'di fatto', u bħala oġġett tad-domanda li l-kura tat-tifla tiġi avdata lilu "mentre tali provvedimenti" — kompliet tgħid il-Qorti — "per riguardo a chi tra i genitori, nell-interesse dei figli, sia da rimanere affidata la cura di costoro presumono secondo la legge o la domanda per la separazione personale avvero l'effetuata separazione personale di costoro per sentenza ovvero per mutuo consenso."

Imbagħad il-Qorti żiedet tgħid hekk: "Attesocche se all'attore competono altri diritti che gli diano ragione ad avere presso di se la detta sua figlia, tali diritti che gli diano ragione ad avere presso di se la detta sua figlia, tali diritti sarebbero esercibili su altri motivi che non siano quelli della separazione di fatto dalla legge non riconosciuta, e l'oggetto della domanda sarebbe diverso da quello dell'affidamento della cura di dette minorenne in contrasto alla pretensione della convenuta madre di costei di averne essa la cura. Attesocche pertanto nel modo come concepita la citazione nella causa e nell'oggetto della domanda non si sostiene" il-Qorti ddeċidiet billi lliberat lill-konvenuta mill-osservanza tal-ġudizju.

Fil-fehma ta' din il-Qorti, dik is-sentenza m'għandhiex tiġi allargata oltre l-limiti tagħha u f'dawk il-limiti ma tippresta ebda awtorita għall-propozizzjoni ġenerali illi l-missier ma jistax bis-saħħa tad-drittijiet tal-patria potesta jitlob li jieħu lura tfal minuri anki mingħand l-omm apparti minn kawża ta' separazzjoni jew in segwitu għas-separazzjoni. Dik is-sentenza tidher kjarament li kienet relatata biss għat-termini li fihom kienet ġiet formulata d-domanda tal-missier li jirriferixxu għas-separazzjoni di fatto u għall-provvediment għall-kura jew kustodja tat-tifla.

Sa ċertu punt tista tingħad ukoll l-istess ħaġa għas-sentenza l-oħra "Spiteri vs. Spiteri". Hemm ukoll il-premessa taċ-ċitazzjoni kienet illi "l-attur kien separat di fatto mill-konvenuta martu u li hi kienet qed iżżomm magħha t-tifel komuni" u t-talba kienet biex hi tiġi kkundannata li tikkonsenja lill-attur dak it-tifel. B'dana kollu hu veru pero illi l-Qorti f'dik il-kawża, għad-differenza tas-sentenza "Gondry vs. Gondry" ma immotivatx id-deċizjoni tagħha unikament fuq il-formulazzjoni taċ-ċitazzjoni u donnha tid-

her li rriteniet illi l-missier ma jistax jieħu lura tifel minuri mingħand l-omm, li minnha jkun separat 'di fatto' biss, għaliex (1) l-artikolu 155 tal-Kodiċi Ċivili jissoponi l-abbandun volontarju tat-tifel mid-dar tal-missier u ma jikkontemplax *l-istat ta' separazzjoni 'di fatto' li għaliha l-missier* jista jkun ta' lok; u (2) il-liġi ma tattribwixxi ebda effett ġuridiku għas-separazzjoni 'di fatto' u għalhekk ma tittrattax fuq il-kura tat-tfal ħlief fil-każ ta' separazzjoni definitiva u legali u fil-każ ta' *pendenza ta' ġudizzju ta' separazzjoni*. Il-Qorti pero, fl-istess ħin, daħlet talment filkunsiderazzjoni tal-meritu ta' x'kien l-interess tat-tifel, illi anqas hu ċar jekk id-deċiżjoni tal-Qorti kienitx "in definitiva" bażata l-iktar fuq dan l-interess tat-tifel milli fuq il-propożizzjoni legali illi l-missier ma jistax bis-saħħa taddrittijiet tal-patria potesta jieħu lura tfal minuri mingħand l-omm.

Issa din il-Qorti, l-ewwelnett, tirrileva illi, in kwantu ż-żewġ sentenzi fuq imsemmija kienu bbażati fuq il-formulazzjoni taċ-ċitazzjonijiet deċiżi bihom, dak li rritenew mhux neċessarjament applikabbli għaċ-ċitazzjoni kif formulata f'din il-kawża. L-attur hawn talab li l-konvenuta tiġi kkundannata li tirritornalu t-tfal minuri fid-dar ta' residenza tiegħu fejn hu jridhom biex ikunu fil-kustodja tiegħu, **mhux għaliex il-ġenituri jinsabu separati di fatto**, iżda għaliex, kif hu jallega, il-konvenuta **telqet mid-dar konjugali u ħadet magħha t-tfal li huma soġġetti għall-potesta patria tiegħu.** L-attur mhux qed jitlob li l-Qorti tipprovdi għall-kura u kustodja tat-tfal għax hemm bejnu u bejn martu stat ta' *separazzjoni 'di fatto'*, imma qed *jitlob li l-omm tirritornalu* t-tfal taħt idejh għax hi ħadithom kontra l-konsens tiegħu mid-dar konjugali fejn hu għadu jgħix u fejn hu jridhom.

Fit-tieni lok, fi kwalunkwe każ, din il-Qorti ma tħossx

li tista taqbel mal-propozizzjoni legali formulata fis-sentenza appellata fis-sens illi l-"missier jista" jidher bil-patria potesta kontra terzi biex jirritornawlu lil uliedu li jkunu magħhom, imma, fir-relazzjoni tiegħu mal-konjuġi, il-liġi tittratta l-kustodja tat-tfal biss fil-pendenza tal-kawża tas-separazzjoni jew wara s-separazzjoni definitiva u legali. "b'mod li jiġi kunsidrat illi "l-artikoli 155 u 156 tal-Kodiċi Ċivili jirregolaw sitwazzjonijiet differenti minn dik li tinqala meta l-omm, b'ġusta kawża jew mingħajr, t'allontana ruħha mid-dar konjugali u tieħu t-tfal minuri magħha — għal din is-sitwazzjoni hemm rimedji oħra, kif intqal fis-sentenzi fuq imsemmija."

Din il-Qorti jidhrilha bir-rispett illi hu fallaċi l-argument illi għaliex il-liġi tagħti dispożizzjonijiet dwar il-kura u kustodja tat-tfal in konnessjoni ma proċeduri ta' separazzjoni u ma' separazzjoni ġa effettwata, ergo l-missier m'għandux, ħlief f'dawk il-każijiet, dritt jitlob kontra l-omm li t-tfal jingħataw lilu. Meta hemm proċeduri pendenti għal separazzjoni jew meta s-separazzjoni tkun effettwata, kien ovvjament neċessarju, minħabba li l-konvivenza bejn il-miżżewġin tispiċċa, illi l-liġi tipprovdi dwar il-kustodja tat-tfal. In kwantu li, bis-saħħa ta' dawn il-provvedimenti. tfal minuri jingħataw fil-kustodja ta' l-omm jew b'xi mod ieħor jitneħħew mill-kustodja tal-missier, il-provvediment jimporta modifika — jekk mhux f'sens formali żgur fil-fatt — tas-setgħat normali tal-missier fuq l-ulied minuri jew ta' l-eżerċizzju ta' dawk is-setgħat. Meta m'hemmx separazzjoni u anqas proċeduri pendenti għal separazzjoni, il-liġi m'ipprovdiitx xejn espressament dwar il-kustodja tat-tfal sempliċement għaliex tippreżumi l-konvivenza tal-miżżewġin u għaliex bis-saħħa tad-disposizzjonijiet li jirrigwardaw il-'patria potesta', il-kustodja tat-tfal minuri normalment tmiss lil missier. Meta jingħad illi s-

separazzjoni 'di fatto' m'hix rikonoxxjuta mil-liġi, dan ma jistax ifisser illi f'dak l-istat il-missier m'għandux drittijiet rigward it-tfal li jkunu ma' l-omm: ifisser biss, għall-kuntrarju, illi, dik is-separazzjoni, bħala sempliċi stat ta' fatt mhux rikonoxxut mil-liġi, ma tapporta per se ebda tibdil fis-setgħat tal-missier u l-eżerċizzju tal-'patria potestà', u ma tagħti per se ebda dritt lill-omm għall-kustodja tat-tfal minuri li altrimenti hi m'għandhiex. L-argoment illi fis-separazzjoni sempliċement 'di fatto' il-liġi ma tawtorizzax provvedimenti dwar il-kustodja tat-tfal, jista' jiġi talvolta rinfaċċat lill-omm li, in vista tiegħu biss, tippretendi li żżomm magħha jew li tieħu taħt idejha t-tfal minuri, iżda ma jistax jiġi oppost lill-missier għax hu għandu bis-saħħa tal-liġi stess, sa kemm jkunx tilef il-patria potesta, jew sa kemm ma jkunx hemm pendenti kawża ta' separazzjoni, jew sa kemm, kif sar jingħad, il-Qorti ma tordnax xort-oħra fl-interess tat-tfal stess, il-kura u l-kustodja tagħhom.

Apparti ż-żewġ sentenzi ċitati mill-ewwel Onorabbli Qorti, il-ġurisprudenza aktar riċenti tal-Qorti tagħna hi f'dan is-sens (ara Kollez. Vol. XXXVI, I, 179 u 212; "Cassano vs. Cassano" App. Civ. 22.11.1963).

Minħabba l-importanza tal-kwistjoni din il-Qorti tixtieq tippartikolareġġja kemm jista jkun eżatt is-sitwazzjoni legali kif taraha hija.

Il-missier jista' ċioe għandu dritt jaġixxi anki kontra martu li tkun telqet mid-dar u ħadet magħha tfal soġġetti għall-patria potesta, biex hi tiġi kkundannata tirritornahomlu, indipendentement minn kawża ta' separazzjoni. Dan id-dritt jemana mid-dritt tiegħu ta' patria potesta. Id-dritt, pero, mhux assolut, għax il-Qorti għandha mhux biss is-setgħa iżda anki d-dover, fl-azzjoni istitwita mill-missier, li

tiggwida ruħha minn dak li jidhrilha li hu l-aħjar interess tat-tfal. Kif qalet din il-Qorti fil-kawża "Magri vs. Magri" (Kollez. Vol. XXXI, I, 1): "L-interess tat-tfal hu suprem f'dawn il-każijiet u għalhekk il-Qorti għandha tivvaluta ċ-ċirkostanzi kollha tal-każ, biex tara l-interess tat-tfal x'ikun jeżiġi, *anzi x'jimponi li jsir indipendentement minn* kwalunkwe artikolu ieħor dwar il-patria potesta". Din ir-riżerva tal-aħjar interess jew vantaġġ tat-tfal ġiet ukoll magħmula fis-sentenza Vol. XXXVI, I, 216 ġa fuq ċitata.

Fil-fehma tal-Qorti din m'hix ħlief l-applikazzjoni, fid-dawl tal-veri prinċipji, tad-disposizzjonijiet tal-liġi li, fil-waqt li jipprojbixxu lit-tifel soġġett għall-patria potesta li jibbanduna d-dar ta' missieru jew dik li jagħżillhu u jawtorizzaw lill-missier li jirrikjamah, fl-istess ħin jagħtu s-setgħa lill-Qrati, għal-raġuni tajba, li jawtorizzaw lit-tfal li jitlaq dik id-dar u jgħix band'oħra.

L-artikoli 155 u 156 tal-Kodiċi tagħna, għal dak li hu sostanza rilevanti, m'humiex dissimili mill-artikolu 221 tal-Kodiċi antik Taljan u, taħt dan l-artikolu, il-ġurisprudenza taljana prevalenti tidher li rriteniet illi l-ewwelnett l-abbandun da parti tat-tifel tad-dar tal-missier hemm kontemplat mhuwiex biss l-allontanament volontarju iżda jestendi anki għall-każijiet li fihom it-tifel ikun ġie allontanat u *miżmum il-bogħod minn persuni oħra* u, *it-tieni nett illi* l-missier jista' jitlob ir-rikjam tat-tifel anki mingħand l-omm li tkun telqet mid-dar u ħaditu magħha. Mill-banda l-oħra l-awtorita gudizzjarja tista ma teżawdix ir-reklam tal-missier jekk jidhrilha li hu fl-interess tat-tifel li jgħix il-barra mid-dar ta' missieru ankorke dan ikun għad għandu d-drittijiet ta' patria potesta (ara Fadda art. 221-223 §§23, 24, 25, 41).

Jekk bis-saħħa tal-prinċipji hawn fuq imsemmija l-aw-

torita ġudizzjarja tista' tawtorizza jew tordna li t-tifel jitqiegħed f'istitut (kif per eżempju ġie ordnat fis-sentenza Vol. XXXVI, I, 286, fuq ċitata) jew ma' persuna barranija, ma jidher li hemm ebda raġuni, jekk l-interess tat-tifel hekk jirrikjedi, li jiġi ordnat illi t-tifel imur jew jibqa' ma' l-omm barra mid-dar tal-missier.

Minn dana kollu jidher illi fil-każ preżenti il-kwistjoni tirriduċi ruħha għal dana, ċioe li l-Qorti tara jekk hemmx raġuni ġusta tal-interess tat-tfal li minħabba fiha għandha tiġi miċħuda t-talba ta' l-attur.

Meta xehed quddiem l-ewwel Qorti l-attur illimita t-talba tiegħu għal tlieta biss mit-tfal ċioe Vitor, u Dolor u jew Grezzju jew Gużi u qal illi jridhom miegħu, il-bniet biex iduru bih u t-tifel biex ikun magħhom għax għad mhux kapaċi għax-xogħol. Meta xehed quddiem din il-Qorti l-attur sostanzjalment qal l-istess ħaġa, jiġifieri li hu jikkuntenta li jkollu miegħu tlieta mit-tfal ċioe Grezzju, Vitor u Dolor u li jridhom miegħu biex jagħmlulu xi faċċendi fir-raba' u fid-dar — dawk minnhom li m'humiex tal-iskola. L-attur żied igħid illi, verament, it-tifel Grezzju kien ġa fil-fatt qiegħed miegħu u kien ilu xi ħames xhur.

Fuq il-kondotta morali tal-attur xejn kuntrarju ma rriżulta. Irriżulta li hu ġie li sawwat lill-konvenuta u, difatti fis-sentenza fil-kawża l-oħra li għaliha saret riferenza ġie ritenut illi hi kellha raġuni ġusta, minħabba l-aggressjonijiet tal-attur, illi titlaq mid-dar konjugali: iżda ma rriżultax illi mat-tfal l-attur kien iġib ruħu, b'xi mod krudilment.

Ir-raġuni li ta' l-attur għaliex jrid iż-żewġ bniet miegħu m'hix, fil-verita, attraenti iżda l-Qorti, wara li tagħmel 'al-

lowance' għall-mod forsi żorr li bih ġiet espressa, ma jidhrilhiex li għandha tqisha għal kollox irraġonevoli. L-attur hu raġel ta' 70 sena u jinsab waħdu, barra mit-tifel Grezzju li issa qiegħed miegħu. Anki jekk kien hu l-ħtija li martu telqitu, ma jidhirx irraġonevoli li hu jixtieq illi jkollu miegħu xi ħadd mit-tfal biex igħinu ftit fix-xogħol tiegħu u jagħmillu xi faċċenda fid-dar. Svantaġġ għat-tfal ma jidhirx li jkun hemm. It-tifla Vittoria probabilment spiċċat mill-iskola u t-tifla Dolor ma jidhirx li ma tkunx tista tattendi l-iskola kif kienet preżumibilment tattendi qabel ma l-konvenuta telqet lill-attur.

Fiċ-ċirkostanzi kollha ma jidhirx li hemm raġuni ġusta — meħud rigward tad-dritt tal-attur iżda anki tal-interess tat-tfal, biex it-talba tal-attur, kif limitata minnu stess, ma tiġix akkolta.

Għal dawn il-motivi l-Qorti tiddeċiedi billi tilqa' l-appell, tirrevoka s-sentenza appellata u tilqa' t-talba tal-attur limitatament biss għat-tfal Vitor, Dolor u Grezzju u konsegwentement *tikkundanna lill-konvenuta li tirrestitwilu* dawk it-tlett itfal fi żmien ħmistax-il-ġurnata mil-lum.

L-ispejjeż taż-żewġ istanzi minħabba ċ-ċirkostanzi talkaż jibqgħu mingħajr taxxa.