QORTI CIVILI - PRIM' AWLA

(SEDE KOSTITUZZJONALI)

ONOR. IMHALLEF

GRAZIO MERCIECA

Digriet dwar rikors għal *interim order*

Rikors Numru: 82/2018 GM fl-ismijiet:-

Sherif Mohamed Shennawyh

vs

Avukat Ġenerali

Kummissarju tal-Pulizija

Direttur tad-Dipartiment taċ-Ċittadinanza u l-*Expatriates*

Ministeru għall-Intern u Sigurta` Nazzjonali

Il-Qorti,

I. PRELIMINARI

Rat ir-rikors bl-urgenza tar-rikorrenti datat 10 t'Awwissu 2018. Rat ir-risposta tal-intimati kollha datat it-28 t'Awwissu 2018;

Rat il-verbal tas-seduta mizmuma fl-24 ta' Settembru 2018 fejn meta ssejjah ir-rikors dehru r-rikorrent, l-ispettur Darren Buhagiar ghall-Kummissarju tal-Pulizija u d-difensuri tal-partijiet. Ir-rikorrent stqarr li jifhem bl-ilsien Malti. Xehdu l-ispettur Buhagiar u r-rikorrent u saret it-trattazzjoni dwar ir-rikors bl-urġenza, li ġie ddifferit għad-digriet kamerali.

II. KONSIDERAZZJONIJIET

Illi dan huwa provvediment rigwardanti talba maghmula mir-rikorrent li permezz tal-istess qed jitlob rimedju proviżorju (*interim measure*) fis-sens li sakemm jiġi deċiż ir-rikors kostituzzjonali ppreżentat mir-rikorrent kontra l-istess intimati quddiem din il-Qorti, ir-rikorrent ma jiġix iddeportat għaliex:

(i) ikollu diffikulta` biex jerġa' jidħol Malta

(ii) ikun hemm konsegwenzi rrimedjabbli għas-sitt uliedu, erbgħa minorenni u tnejn maġġorenni billi jkun telaq minn ħajjithom fl-aħjar żmien u jitlef il-kuntatt magħhom;

(iii) hemm appell mir-*removal order* pendenti quddiem l-*Immigration Appeals Board* li qatt ma nstema';

Illi l-intimati opponew ghat-talbiet billi ssottomettew li :

(i) l-għoti tar-rimedju proviżorju għandha tkun l-eċċezzjoni, mhux ir-regola

(ii) jingħata biss f'każijiet ta' urgenza estrema, fosthom periklu ċar għas-saħħa jew il-ħajja

(iii) mhux minnu li l-appell għadu pendenti għax inqata' (talba miċħuda) mill-Immigration Appeals Board fil-11 t'Ottubru 2017

(iv) ir-rikorrent instab ħati ta' diversi reati fosthom ta' vjolenza domestika u għalhekk qajla jista' jinvoka d-dritt għall-ħajja familjari

(v) f'każ fejn ġiet opposta ordni ta' tneħħija, Stephen Nana Owusu v Kummissarju tal-Pulizija, il-Qorti Kostituzzjonali ordnat it-tneħħija minkejja allegazzjoni li r-ritorn fin-Nigerja jesponih għall-piena kapitali. Mhux qed jiġi allegat periklu bħal dan fil-każ preżenti;

(vi) m'hemmx dritt assolut għall-ħajja familjari; indħil fl-istess hija ġustifikata meta jkun hemm interess li tinżamm is-sigurta` pubblika, jiġi evitat diżordni jew twettiq ta' delitti;

(vii) it-tneħħija ma twaqqafx is-smiegħ tal-kawża kostituzzjonali

Fatti rilevanti ghall-kaz

Illi jidher mir-rikors promotur li r-rikorrent ilu Malta għal iktar minn għoxrin sena; kellu relazzjoni ta' tlett snin ma' mara Maltija, iżżewwiġha bir-rit Musulman fl-1 t'Awwissu 2017; ir-relazzjoni ntemmet u hemm proċeduri bejniethom fil-Qorti. F'Malta għandu sitt itfal (ma jgħidx min hi ommhom); erba' minnhom minorenni. Iżda meta xehed ir-rikorrent qal li għandu sebat itfal; li rranġa r-relazzjoni tiegħu ma' martu; li għandu access darbtejn fil-ġimgħa għall-ulied minorenni li ħafna minnhom joqogħdu f'*home*; u li jagħtihom il-manteniment. Huwa jinstab fiċ-ċentru ta' detenzjoni f'Ħal Safi.

Illi skont ix-xhieda tal-ispettur Darren Buhagiar, ir-rikorrent instab ħati ta' frodi u akkużi oħrajn li huma suġġetti għal piena ta' iktar minn sena priġunerija u għalhekk skont il-liġi

bilfors kellha tinħariġlu ordni ta' tneħħija. Ir-rikorrent applika wkoll għall-għażil iżda t-talba ġiet miċħuda. Ir-rikorrent appella iktar minn darba quddiem l-*Immigration Appeals Board* li kull darba ċaħad it-talbiet tiegħu wara smiegħ li dam ikarkar erbgħa jew ħames snin minħabba dewmien ikkawżat mir-rikorrent.

Illi r-rikorrent istitwixxa proceduri kostituzzjonali pendenti quddiem din il-Qorti kif ippreseduta fejn qed jissottometti li l-ordni ta' deportazzjoni tiegħu hija leżiva tal-artikoli 3 u 8 tal-Konvenzjoni Ewropea ghall-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem u tal-Libertajiet Fondamentali ('il quddiem imsejjah 'Il-Konvenzjoni') (Kap 319 tal-Ligijiet ta' Malta); u tal-artikolu 36 tal-Kostituzzjoni ta' Malta. Illi r-rimedju *ad interim* qiegħed jiġi mitlub fil-kors ta' dawk il-proċeduri;

Kunsiderazzjonijiet ta' dritt

(a) dwar il-bażi legali għall-ħruġ ta' interim orders

Illi r-rikorrent ma jgħidx fuq liema disposizzjoni tal-liġi qiegħed jibbaża t-talba tiegħu għall-ħruġ ta' provvediment *ad interim*, li huwa sanċit bl-artiklu 46(2) tal-Kostituzzjoni ta' Malta u l-artiklu 4(2) tal-Kap 319 tal-Liġijiet ta' Malta;

Illi l-artikolu 46(2) ma jsemmix speċifikament miżuri *ad interim* imma b'mod ġenerali tagħti s-setgħa lil din il-Qorti li "tagħmel dawk l-ordnijiet, toħroġ dawk l-atti u tagħti dawk id-direttivi li tqis xierqa sabiex twettaq, jew tiżgura t-twettiq ta' kull waħda mid-disposizzjonijiet tal-imsemmija 33 sa 45 (magħdudin) li għall-protezzjoni tagħhom tkun intitolata dik il-persuna". Kliem ripetut fl-artiklu 4(2) tal-Kap 319 b'riferenza għad-drittijiet fundamentali kif esposti mill-Konvenzjoni Ewropea u resi bħala parti mil-liġi ta' Malta (Art. 3(1) tal-istess Kap 319);

Illi huma biss l-istatut tal-Qorti Internazzjonali tal-Ġustizzja (Artiklu 41) u l-Konvenzjoni Amerikana dwar id-Drittijiet Umani (Artiklu 63 para 2) li għandhom provvedimenti espliċiti li jagħtu s-setgħa tal-ħruġ ta' ordnijiet *interim.* La l-Konvenzjoni Internazzjonali

dwar il-Jeddijiet Ċivili u Politiċi u lanqas il-Konvenzjoni Ewropea dwar id-Drittijiet Umani m'għandhom disposizzjoni espliċita bħal din, għalkemm kemm il-Human Rights Committee (Regola 86) kif ukoll il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet Umani ikkapparraw din is-setgħa meta abbozzaw ir-regoli ta' proċedura tagħhom. Regola 39 tar-Rules of Court tal-Qorti Ewropea jgħidu hekk: "1. *The Chamber, or, where appropriate, its President may, at the request of a party or of any other person concerned, or of its own motion, indicate to the parties any interim measure which it considers should be adopted in the interest of the parties or of the proper conduct of the proceedings before it*".

Illi għalkemm Regola 39 tapplika għall-Qorti Ewropeja, u mhux għall-Qrati domestiċi, bla dubbju d-deċiżjonijiet tagħha jistgħu jittieħdu bħala linja gwida minn din il-Qorti.

(b) f'liema ċirkostanzi jingħataw

(b-1) fid-diskrezzjoni tal-Qorti

Illi kif tajjeb osserva l-għaref Imħallef Dr. J.R. Micallef in re: **Emmanuel Camilleri v Spettur Louise Calleja et**[1] f'materja ta' ordnijiet bħal dawn:

"Illi s-setgħat mogħtijin mil-liġi lil din il-Qorti f'kawżi ta' għamla Kostituzzjonali mhumiex imfissrin b'mod partikolari, u r-rimedji li hija tista' tintalab tagħti huma mħollijin fid-diskrezzjoni tagħha fl-aħjar interess tal-ġustizzja u biex tagħmel ħaqq fejn meħtieġ;

"Illi hija għandha s-setgħa tirregola l-proċedura tagħha u li tagħti dawk il-provvedimenti, kemm definittivi u kif ukoll interlokutorji, li tinqala' l-ħtieġa tagħhom waqt kull smigħ, sabiex jiggarantixxu li t-trattazzjoni tal-kwistjoni li tkun tressqet quddiemha bl-ebda mod ma tkun suġġetta għal pressjonijiet indebiti jew ħsara irriversibbli għal xi waħda mill-partijiet[2];

[1] PA (Kost) 2 ta' Gunju 2014

[2] Ara provvediment P.A. (Kost.) AJM 5.10.1999 fil-kawża fl-ismijiet Joseph Gauċi et vs Avukat Ġenerali et

(b-2) dannu irreparabbli lis-saħħa jew il-ħajja

"Illi l-miżuri provviżorji huma maħsuba biex iżommu milli ssir ħsara li ma tissewwiex lil vittma ta' ksur ta' jedd fundamentali b'tali mod li ma jsir xejn li jista' jxejjen jew inaqqas mill-awtorita` u l-effikaċja tas-sentenza li tingħata dwar l-istess ilment[3]. F'dan ir-rigward, biex jista' jingħata rimedju provviżorju, jeħtieġ li min jitolbu juri li hemm każ *prima facie* ta' ksur ta' jedd fundamentali u li n-nuqqas tal-għoti tal-miżura provviżorja sejra ġġib ħsara li ma titreġġax lura fil-każ tiegħu.[4] Għalhekk, m'huwiex biżżejjed li wieħed joqgħod biss fuq xi sitwazzjoni ipotetika jew li mhix ċerta li sseħħ. Minħabba f'hekk, l-għoti ta' provvediment proviżorju f'kawża ta' allegat ksur ta' jedd fundamentali jitlob li jintwerew ċirkostanzi eċċezzjonali li jagħmluh meħtieġ".[5]

Illi t-trattisti ewlenin f'dan il-qasam jenfasizzaw li l-Qorti Ewropeja bħala regola ma takkordax dan ir-rimedju; dan jingħata biss f'każijiet verament eċċezzjonalment:

"*The crucial significance of interim measures is further highlighted by the fact that the Court issues them, as a matter of principle only in truly exceptional circumstances and on the basis of a rigorous examination of all the relevant circumstances".*[6]

"*By their very nature, interim measures are ordered on the basis of a plausible assertion of a risk of irreparable damage. Later, as evidence is produced in the course of the proceedings, this may prove not to correspond to reality. But it is precisely for the purpose of preserving the Court's ability to render such a judgement after an effective examination of the complaint that such measures are indicated.*"[7]

---

[3] Q.E.D.B. 6.2.2003 fil-kawża fl-ismijiet Mamatkulov et vs Turkija (Applik. Nru. 46837/99) § 110

[4] Van Dijk, van Hoof, van Rijn, Zwaak Theory & Practice of the European Convention on Human Rights (4th Edit, 2006) §.2. 2.8.3, p. 113- Illi fil-pag 113 et seq –

[5] Deg P.A. (Kost.) AE 16.4.2014 fil-kawża fl-ismijiet Daniel Alexander Holmes vs Avukat Ġenerali et.

[6] Kasymakhunov v Russia, no. 296041/12 para 181, 14 November 2013

[7] William A. Schabas, The European Convention on Human Rights, paperback edition 2017, pagna 750-1. L-awtur jiċċita: Al-Saadoon and Mufdhi v. the Unitied Kingdom, no 61498/08 para 160, ECHR 2010(extracts); Mamatkulov

"*As a general practice, measures are applied only where there is an apparent real and imminent risk or irreparable harm to life and limb (cases under arts 2 or 3) – as stated in the Practice Direction on Requests for Interim Measures, 'a real risk of serious, irreversible harm'*."[8]

"*Today, interim measures are essentially issued to temporarily halt the deportation or extradition of an applicant owing to danger for his integrity or life upon arrival in the receiving country*"[9] L-istess awtriċi tkompli tgħid li "*While the procedure has been invoked in respect of other types of cases, for example the adoption of children, which may arguable be of an irreparable nature, r. 39 has not been applied save in a few exceptional cases*."[10]

(b-3) jingħataw biss eċċezzjonalment minħabba d-dritt għall-ħajja familjari

Illi apparti li l-*interim measures* jingħataw biss f'każijiet eċċezzjonali, terġa' u tgħid f'dawk l-istanzi fejn effettivament jingħataw, il-kunsiderazzjoni tad-dritt għall-ħajja familjari tingħata rarament. "*Interim measures usually concern the right to life, the right not to be subjected to torture or inhuman treatment and, more exceptionally, the right for private and family life*".[11] "*An interim measure has also, albeit very exceptionally, been issued to suspend the deportation to prevent a violation of the right to family life*". [12]

Illi l-ħarsien tat-tfal jingħata attenzjoni partikolari anke f'każijiet bħal dawn: "*Cases concerning the welfare of children on expulsion of parents attract particular concern: e.g. children not being removed with their parents and it being unclear who was going to*

---

and Askarov v. Turkey (GC), nos 46827/99 and 46951/99, para 104, ECHR 2005-1; Paladi v Moldova (GC), no. 39806/05, para 86, 10 March 2009

[8] Karen Reid, A Practitioner's Guide to The European Convention on Human Rights, 5th Edition, 2015, page 19

[9] Van Jijk, op.cit. p 92

[10] op.cit. p 20

[11] William A. Schabas, The European Convention on Human Rights, paperback edition 2017, pagna 751. L-awtur jiċċita: Paladi v Moldova (GC), no. 39806/05, para 86, 10 March 2009

[12] Peter van Dijk et. Theory and Practive of the European Convention on Human Rights, 5th ed., 2018, page 92. L-awtur jiċċita: Neulinger and Sharuk v Switzerland, EctHR(GC) 6 July 2010, appl. no. 41616/07

look after them; where the mother was being expelled and was unable to take the child with her due to freak last minute change of custody to father (Numez v Norway, 28 June 2011); where both parents were being extradited to the United States and arrangements for six young children was unclear (KAS v UK (App. No. 38844/12), case struck out on 4 June 2013; where mother to be extradited to Poland, fate of her baby uncertain (Gerczowska v UK (App. No. 15158/12), struck out on 16 December 2012).[13]

(b-4) fejn l-applikant ikun ħati ta' ċerti reati u jallega ksur tal-jedd għall-ħajja familjari

Illi skont Artiklu 8 tal-Konvenzjoni, ma jistax ikun hemm indħil fil-ħajja familjari għajr, *inter alia,* skont il-liġi fl-interess ta' sigurta` nazzjonali, sigurta` pubblika (*public safety*), u l-prevenzjoni ta' diżordni jew delitti. F'**Comert v Denmark**[14] il-Qorti sabet li l-awtoritajiet Daniżi kienu laħqu bilanċ bejn dawn iż-żewġ elementi meta r-rikorrent wettaq delitt li mhux biss kien serju imma wieħed li, fit-twettiq tiegħu għamel ħsara lill-familja tiegħu stess. F'**Salem v Denmark**[15] ġie deċiż li ulied ir-rikorrent ma kinux se jiġu ppreġudikati billi qajla kien jarahom. Il-gravita` tar-reat kommess mir-rikorrent kienet tegħleb kunsiderazzjonijiet ta' ħajja familjari. Ma kien hemm xejn x'jipprojbixxi lil uliedu milli jżuruh fil-Lebanon fejn kien sejjer jintbagħat.

Applikazzjoni tal-prinċipji suesposti għal dan il-każ:

Ikkunsidrat:

Illi r-rikorrent m'għamel l-ebda allegazzjoni ta' xi periklu għal saħħtu jew ħajtu jekk jiġi mibgħut lura lejn l-Eġittu. Għalhekk minn dan l-aspett m'hemm l-ebda kwistjoni ta'

---

[13] Karen Reid, Karen Reid, A Practitioner's Guide to The European Convention on Human Rights, 5th Edition, 2015, page 20, footnote no. 90
[14] deċiża 10.04.2006 (Appl. no. 14474/03)
[15] deċiża 01.12.2016 (appl. no. 77036/11)

periklu imminenti ta' xi ħsara gravi u rreparabbli.

Illi t-talbiet għall-ħruġ ta' *interim orders* m'għandhiex isservi bħala forma t'appell mit-tribunali kompetenti. Din hija l-fehma awtorevoli tal-President tal-Qorti Ewropeja tad-Drittijiet Umani Jean-Paul Costa[16] b'riferenza għal dik il-Qorti issa ffaċċjata b'dulluvju ta' applikazzjonijiet bħal dawn u li din il-Qorti ma tarax għaliex m'għandhiex tapplika ukoll għall-Qrati domestiċi ffaċċjati b'talbiet ta' dan it-tip:

"*However, the Court is not an appeal tribunal from the asylum and immigration tribunals of Europe…*

"Where national immigration and asylum procedures carry out their own proper assessment of risk and are seen to operate fairly and with respect for human rights, the Court should only be required to intervene in truly exceptional circumstances".

Illi fil-każ preżenti, m'hemm l-ebda dubbju li l-awtoritajiet Maltin aġixxew mhux biss *rite,* imma wkoll *recte*, kif jidher *ex facie* s-sentenza studjata tal-Immigration Appeals Board[17] li mhux biss applikat il-liġi dwar l-immigrazzjoni imma wkoll daħlet fil-fond dwar l-aspetti ta' jeddijiet fundamentali.

Illi quddiem din il-Qorti, kif għamel quddiem il-Bord imsemmi, ir-rikorrent jiċċita favur tiegħu il-jedd fundamentali għall-ħajja familjari. Jgħid li għandu għadd ta' tfal, erbgħa minnhom minorenni. B'danakollu, ma jgħidx ċar u tond jekk hux qiegħed imantnihom jew le. Ma jidhirx li jgħixu miegħu. Ma jirriżultax li m'hemmx min jieħu ħsiebhom fl-assenza tiegħu waqt is-smiegħ tal-kawża kostituzzjonali li fetaħ. Jidher li nstab ħati ta' vjolenza domestika, li, waqt id-depożizzjoni *viva voce* tiegħu quddiem din il-Qorti, huwa rrifera għaliha bħala kwistjoni normali bejn il-miżżewwġin – attitudni li qajla mpressjonat lil din il-Qorti bħala xi rabta kbira mal-familja tiegħu. Fi kwalunkwe każ m'hemm l-ebda allegazzjoni kredibbli ta' xi ħsara serja u rreparabbli għal dawn it-tfal. Min-naħa l-oħra, l-fatt li ġie misjub ħati ta' delitt li l-piena li għaliha huwa soġġett

[16] ara *press release* maħruġa mir-Reġistratur tal-Qorti Ewropeja għad-Drittijiet Umani, 11.02.2011
[17] Sherif Mohamed El Shennawyh v The Principal Immigration Officer, 11.10.2017, esibita a fol s19 et seq tal-proċess

tintitola lill-awtoritajiet kompetenti biex jiddeportawh iwieżen il-miżien iktar favur id-deportazzjoni tar-rikorrent meta fil-kefef tal-miżien jitpoġġew l-allegat jedd għall-familja min-naħa tar-rikorrent u s-sigurta` pubblika min-naħa l-oħra.

III. DECIDE:

Għaldaqstant fid-dawl tal-premess, il-Qorti tqis li r-rikorrent ma rnexxilux jissodisfa l-elementi meħtieġa għall-ordni rikjesta minn din is-sede għas-sospensjoni tal-ordni tat-tneħħija u konsegwentement tiċħad it-talbiet.

Iddegretat kameralment illum 4 t'Ottubru 2018.

Onor. Imħallef Grazio Mercieca