QORTI ĊIVILI
PRIM'AWLA
(SEDE KOSTITUZZJONALI)

ONOR. IMĦALLEF
ROBERT G. MANGION

SEDUTA TAT-8 TA' LULJU, 2020

Kawza Numru: 4K

Rik. Kost. 58/2019 RGM

Abdusalam Moamer Mohammed
(K.I. 110256A)

vs.

L-Avukat Generali, Kummissarju tal-Pulizija
u Direttur tal-Agenzija Appogg

Il-Qorti:

Rat ir-**rikors ta' Abdusalam Moamer Mohammed** ipprezentat fil-15 t'April, 2019 li permezz tieghu ippremetta u talab is-segwenti:

1. Illi l-esponenti huwa persuna ta' nazzjonalità Libjana. F'Awwissu tas-sena 2013, l-esponenti zzewweg lil Naema Elmabrok Khalifa Gherbal (K.I. 0080134 A), ukoll persuna ta' nazzjonalità Libjana, bir-rit Musulman

f'Tripoli, il-Libja. Ftit jiem wara li zzewgu, l-esponenti u martu gew jghixu f'Malta.

2. Illi minn dan iz-zwieg twieldet it-tifla minuri Dana Mohammed nhar il-5 ta' Frar 2015 u li ghalhekk illum il-gurnata ghandha erba' snin. It-tifla twieldet u qed titrabba f'Malta.

3. Illi matul iz-zmien tal-konvivenza, iz-zwieg tal-esponenti u martu beda jitkisser minhabba differenza notevoli fil-karattri taghhom u cioè li filwaqt li martu kienet u ghadha dedikata ghar-religjon taghha, l-esponenti mhuwiex daqshekk devot. Apparti minn hekk, il-familjari ta' mart l-esponenti wkoll huma religjuzi hafna u regolarment urew id-disapprovazzjoni taghhom ghall-istil tal-hajja tal-esponenti billi fil-fehma taghhom, l-esponenti ma kienx Musulman tajjeb.

4. Illi *nonostante* id-diffikultajiet li kellhom, l-esponenti qatt ma kien vjolenti jew abbusiv fil-konfront ta' martu. Madankollu, minhabba d-differenzi kbar fil-karattri taghhom, l-esponenti ma hassx li seta' jkompli jghix taht l-istess saqaf ma' martu u kien ghalhekk li f'Ottubru tas-sena 2017, mar jghix f'post iehor.

5. Illi ghalkemm l-esponenti hass li ma setax jghix aktar ma' martu, ma riedx li jaqta' kull kuntatt maghha u ma' bintu. Madankollu izda, martu immedjatament biddlet iz-zewg numri tal-*mobiles* taghha u ftit zmien wara, marret tghix post iehor bit-tifla minghajr ma qalet lill-esponenti fejn. Ghal zmien twil, l-uniku kuntatt li l-esponenti kellu kien ma' missier martu li baqa' jinsisti li l-esponenti ghandu jbiddel hajtu u jghix ta' Musulman tajjeb, u li qabel ma jaghmel hekk, l-esponenti ma kienx ser jerga' jara lil bintu.

6. Illi minhabba dawn ic-cirkostanzi, l-esponenti ma kellu ebda kuntatt dirett ma' martu jew bintu ghal numru ta' xhur wara li mar jghix ghal rasu. Eventwalment izda, sar jaf li martu kienet marret tghix f'appartament Birkirkara. F'xi tlett okkazjonijiet f'dawn l-ahhar ftit gimghat, l-esponenti

kien mar biex ikun jista' jara t-tifla. Fl-ewwel okkazjoni, l-esponenti staqsa lil martu biex jara t-tifla minn fuq l-*intercom* tal-blokka u malli semghet lill-esponenti hi sempliciment ma baqghetx twiegeb l-*intercom*. Fl-okkazjonijiet l-ohra li kien mar, lanqas biss wiegbitu.

7. Illi wara nofsinhar tal-Hamis, 21 ta' Marzu 2019, l-esponenti rega' mar jipprova jkellem lil martu biex ikun jista' jara lil bintu. L-esponenti kien ilu jipprova jiftiehem ma' missier martu billi hu donnu jikkmanda kollox, izda dan dejjem kien johrog b'xi skuza u jizzufjetta bl-esponenti.

Kuntrarjament ghad-drabi l-ohra, din id-darba l-esponenti seta' jhabbat fuq il-bieb tal-appartament ta' martu billi l-bieb tal-komun kien miftuh. Bhal dejjem, hu staqsiha jekk seta' jara lil bintu. Hi ma kelmitux, izda l-esponenti semghaha titkellem ma' missierha. Ftit tal-hin wara, gew zewg pulizija u staqsewh x'kien gara. Hu spjega li xtaq jara t-tifla ghal ftit sekondi biss u qalulu biex jinzel isfel u jistenna barra sakemm huma jkelmu lill-mara. L-esponenti hekk ghamel u wara ftit minuti nizlu l-pulizija u qalulu li ma setghax jara t-tifla ghaliex martu ma kienitx ser thallih u biex ma jergax jersaq lejn il-blokka ta' martu.

8. Illi 'l ghada filghodu, nhar il-Gimgha, 22 ta' Marzu 2019, l-esponenti mar sal-iskola Santa Klara ta' San Gwann 'il ghaliex habib tieghu kien infurmah li kien ra lit-tifla, Dana Mohammed, tattendi l-istess skola. L-esponenti mar sal-iskola biex ikellem lil xi hadd mill-amministrazzjoni taghha. Meta sab lil xi hadd biex ikelmu, l-esponenti spjega li hu kien missier it-tifla (gab dokumenti biex jipprova dan il-fatt) u fost affarijiet ohra staqsa kif il-minuri giet registrata fl-iskola minghajr ma kien jaf b'xejn.

L-esponenti gie mitlub jistenna sakemm saret telefonata lill-omm u wara ftit minuti gie nfurmat li t-tifla setghet tigi registrata fl-iskola minghajr il-firma tieghu (ghalkemm l-ispjegazzjoni moghtija mhiex cara) u li fi kwalunkwe kaz ma setghux jaghtuh aktar informazzjoni.

Kien ghalhekk li l-esponenti telaq mill-iskola b'aktar domandi milli kellu meta mar s'hemm.

9. Illi aktar tard dak in-nhar stess, ghall-habta tas-19:30, l-esponenti rcieva telefonata minn pulizija mill-Ghassa ta' Birkirkara fejn gie mitlub imur l-Ghassa. L-esponenti spjega li hu ma kellux karozza biex imur sal-Ghassa ta' Birkirkara u ghalhekk, il-pulizija li kien qed ikelmu staqsih biex imur sal-eqreb Ghassa tieghu (fil-kaz tal-esponenti, dik ta' Rahal Gdid) u jistenna hemm. L-esponenti hekk ghamel u ftit tal-hin wara giet karozza bil-pulizija mill-Ghassa ta' Birkirkara.

10. Illi fl-Ghassa ta' Rahal Gdid l-esponenti kien infurmat li kienet ghadha kif inharget ordni ta' protezzjoni temporanja *ai termini* tal-Artikolu 540A tal-Kap. 9 tal-Ligijiet ta' Malta mill-Magistrat Dr. M. Farruga LL.D. ghall-habta tal-17:15 (ara Dok. 'A'). Gie spjegat x'kienu l-kundizzjonijiet ta' din ta' din l-ordni li fis-succint huma li b'ebda mod ma javvicina, jsegwi, jikkuntattja jew jimmolestja lil martu jew li jmur f'postijiet fejn hi ordinarjament tmur, li din l-ordni kellha tibqa' fis-sehh sakemm jigi deciz jittiehed proceduri kriminali u li ksur ta' din l-ordni huwa reat taht penali ta' sebat elef Ewro (€7,000).

11. Illi l-esponenti fehem il-kundizzjonijiet ta' din l-ordni izda assolutament ma jistax jifhem kif qatt setghet inharget. L-esponenti ma kellu ebda kuntatt ma' martu ghal xhur shah. Kien biss f'dawn l-ahhar ftit xhur li sporadikament mar jipprova jkellem lil martu biex jara lil bintu u f'dawn l-ahhar jiem mar jitkellem mal-amministrazzjoni tal-iskola li tattendi bintu biex jottjeni informazzjoni dwar bintu stess. F'ebda stadju matul dan kollu ma ghamel xi haga biex jisthoqqlu jigi rrappurtat.

12. Illi sal-lum il-gurnata, l-esponenti ma jafx x'fih ir-rapport li pprovoka l-azzjoni tal-Pulizija izda fi kwalunkwe kaz assolutament ma jafx x'ghamel hazin li timmerita l-hrug ta' ordni ta' protezzjoni temporanja kontrih favur martu.

13. Illi l-ordni surreferita tirreferi ghal rikors maghmul mill-Ispettur Roderick Spiteri u xi dokumenti annessi. L-esponenti ma kienx mitkellem mill-ispettur in kwistjoni jew kwalunkwe pulizija iehor. X'inhuma d-dokumenti annessi mar-rikors u fiex jikkonsistu wkoll mhuwiex spjegat.

14. Illi t-test tal-Artikolu 540A tal-Kap. 9 tal-Ligijiet ta' Malta jghid is-segwenti:

540A. (1) Meta l-Pulizija Eżekuttiva tirċievi rapport, denunzja jew kwerela li fuqhom għandhom isiru proċeduri kontra persuna, minn persuna jew persuni indikati fil-paragrafu (a) tal-artikolu 12 tal-Att dwar il-Vittmi tal-Kriminalità, uffiċjal tal-Pulizija għandu minnufih jagħmel valutazzjoni, flimkien ma'professjonist imħarreġ mill-aġenzija msemmija skont l-Att dwar il-Vjolenza Abbażi ta' Ġeneru u Vjolenza Domestika, tar-riskju tal-persuna offiża jew ta' xi individwu ieħor, skont il-każ.

(2) Jekk, wara tali valutazzjoni, ikun jidher biċ-ċar li persuna tkun f'riskju serju ta' ħsara, il-Pulizija Eżekuttiva għandha minnufih tagħmel rikors quddiem Maġistrat fejn titlob il-ħruġ ta' ordni ta' protezzjoni temporanja fejn tniżżel ir-raġunijiet għalfejn saret din it-talba u tagħti lill-Maġistrat it-tagħrif kollu meħtieġ biex jgħin lill-Maġistrat jiddeċiedi fuq tali talba.

(3) Qabel ma jiddeċiedi jekk tinħariġx l-ordni ta' protezzjoni temporanja, il-Maġistrat jista' jitlob lill-uffiċjal, lill-professjonist, jew lill-persuna li qiegħda tagħmel ir-rapport jew kwerela li qiegħda tagħti t-tagħrif, sabiex tikkonferma taħt ġurament it-tagħrif mgħoddi minnu u l-ordni ta' protezzjoni temporanja għandha tinħareġ hekk kif il-Maġistrat ikun sodisfatt li hemm raġunijiet suffiċjenti għall-ħruġ tal-ordni ta' protezzjoni temporanja:

Iżda tali deċiżjoni għandha tittieħed fi żmien sitt sigħat minn meta r-rikors ġie rċevut.

(4) F'każ ta' urġenza massima, it-talba għall-ħruġ tal-ordni ta' protezzjoni temporanja u l-ordni ta' protezzjoni temporanja jistgħu jiġu komunikati wkoll b'mezzi elettroniċi: Iżda l-ordni ta' protezzjoni temporanja oriġinali għandha, kemm jista' jkun malajr, tiġi mgħoddija minħabba raġunijiet ta' żamma ta' provi.

(5) Is-subartikoli (7), (8), (11) u (12) tal-artikolu 412Ċ għandhom japplikaw mutatis mutandis għall-ordni ta' protezzjoni temporanja maħruġa taħt dan l-artikolu.

(6) Ordni ta' protezzjoni temporanja maħruġa taħt dan l-artikolu għandha tibqa' fis-seħħ sakemm jiġi determinat jekk għandhomx jittieħdu proċeduri kriminali kontra l-allegat awtur, iżda tista' tiġi revokata jew estiża għal perjodi itwal ta' żmien jekk tiġi vverifikata l-eżistenza ta' kawża ġusta mill-Pulizija Eżekuttiva jew il-parti offiża.

(7) Hekk kif jiġi determinat li l-ebda proċeduri kriminali m'għandhom jittieħdu kontra l-allegat awtur, il-Pulizija Eżekuttiva għandha minnufih tinforma lill-Maġistrat u titlob ir-revoka tal-ordni ta' protezzjoni temporanja.

(8) L-ordni ta' protezzjoni temporanja għandha taqa' hekk kif tinħareġ ordni ta' protezzjoni taħt l-artikolu 412Ċ.

(9) Għall-finijiet ta' dan l-artikolu, "ordni ta' protezzjoni temporanja " għandu jkollha l-istess tifsira ta' " ordni ta' protezzjoni" taħt l-artikolu 412Ċ.

15. Illi dan l-Artikolu u l-prassi li giet adoperata f'dawn l-ahhar xhur biex tpoggih fis-sehh hi leziva ta' numru ta' drittijiet fundamentali.

16. Illi preliminarjament, l-esponenti sofra lezjoni tad-dritt tieghu ghal smigh xieraq kif protett mill-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem. Kif digà gie spjegat,

fil-process li ttiehed sabiex tinhareg l-ordni ta' protezzjoni temporanja l-esponenti ma giex nfurmat li kien hemm rapport kontrih, ma kienx mitlub jaghti verzjoni tieghu kemm lill-Ispettur Roderick Spiteri jew dawk il-pulizija assenjati ghar-rapport jew lill-"professjonist imharreg" fit-tfassil tal-valutazzjoni tar-riskju jew, finalment, lill-Magistrat tal-Ghassa li giet mghobbija b'din ir-responsabbiltà.

Dan in-nuqqas jispikka aktar meta wiehed iqis li fis-subinciz (2) jinghad li l-Magistrat in kwistjoni jrid ikun moghti t-taghrif kollu mehtieg biex jghin l-istess Magistrat jiddeciedi jekk it-talba ghall-hrug ta' ordni ta' protezzjoni temporanja hi mehtiega. Kif jista' qatt jinghad li Magistrat jinghata "it-taghrif kollu mehtieg" meta lanqas biss ma jinghata l-opportunità li jisma' l-icken hjiel tal-verzjoni tal-parti kontra min tkun ser tinhareg l-ordni?

17. Illi dan huwa l-minimu li wiehed ghandu jippretendi minn sistema li thares il-principju fundamentali ta' *audi alteram partem*.

18. Illi wahda mill-konsegwenzi tal-ordni ta' protezzjoni temporanja hi li l-esponenti ma jistax jerga' jmur sal-iskola ta' bintu jew kwalunkwe post iehor li tista' tkun il-minuri billi jkun qieghed jikser l-ordni fejn din tispecifika li l-esponenti ghandu jevita kwalunkwe post li martu ordinarjament tmur. L-esponenti ma ghandu ebda interess li jikser din l-ordni izda necessarjament irid jevita kwalsiasi post fejn tkun it-tifla ghaliex jekk ma jaghmilx hekk ikun qieghed jiehu r-riskju li tarah martu u tirrappurtah.

19. Illi ghaldaqstant, din l-ordni hi leziva wkoll tad-dritt fundamentali tieghu tal-familja kif protett mill-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni.

20. Illi finalment, l-esponenti huwa mcahhad mid-dritt tieghu ghal rimedju effettiv kif kontemplat mill-Artikolu 13 tal-Konvenzjoni. L-uniku soluzzjoni li l-esponenti ghandu huwa li jistenna sakemm jigi akkuzat u jikkontesta tali akkuzi. Ma hemm ebda mod iehor kif l-esponenti jista'

jattakka l-validità tal-ordni ta' protezzjoni mahruga kontrih; gjaladarba nghatat dik l-ordni – u dan kif nghad minghajr l-icken opportunità biex jaghti l-verzjoni tieghu – dik l-ordni tibqa' vigenti sakemm il-process gudizzjarju kontrih jintemm.

21. Illi s-subinciz (7) tal-Artikolu in kwistjoni jistipula l-Pulizija tista' tiddetermina li ma ghandhom jittiehdu ebda proceduri kriminali u konsegwentement ghandha titlob ir-revoka tal-ordni ta' protezzjoni temporanja. Madankollu l-Ligi ma taghti ebda terminu li fih il-Pulizija ghandha tiddeciedi jekk ser tipprocedi jew le. Ghalhekk, jerga' johrog fic-car kif l-esponenti ma ghandu ebda rimedju biex jattakka l-ordni ta' protezzjoni temporanja.

Ghaldaqstant u in vista tas-suespost, l-esponenti umilment jitlob lil din l-Onorabbli Qorti sabiex:

1. Tiddikjara li l-Artikolu 540A tal-Kapitolu 9 tal-Ligijiet ta' Malta li ppermetta l-hrug ta' ordni ta' protezzjoni temporanja kontra l-esponenti minghajr ma ta lill-esponenti l-opportunità jaghti l-verzjoni tieghu fuq dak rappurtat kontrih huwa leziv tad-dritt fundamentali tal-esponenti kif protett mill-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni ta' Malta u l-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem;

2. Tiddikjara li l-esponenti sofra lezjoni tad-dritt fundamentali tieghu kif protett mill-Artikolu 13 tal-Konvenzjoni Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem billi l-Artikolu 540A tal-Kapitolu 9 tal-Ligijiet ta' Malta ma johloq ebda rimedju ordinarju li l-esponenti seta' juza' sabiex jikkontesta l-ordni ta' protezzjoni temporanja mahruga kontrih;

3. Tiddikjara li l-esponenti sofra lezjoni tad-dritt fundamentali tieghu kif protett mill-Artikolu 8 tal-Kovenzjoni Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem billi l-ordni ta' protezzjoni temporanja cahdet lill-esponenti milli jkollu kuntatt ordinarju ma' bintu;

4. Tordna li l-ordni tal-protezzjoni temporanja mahruga kontra l-esponenti tigi mhassra;

5. Taghmel dawk l-ordnijiet, tohrog dawk l-atti u taghti dawk id-direttivi li tqis xierqa sabiex twettaq jew tizgura t-twettiq tad-drittijiet tal-esponenti kif sanciti bl-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni ta' Malta u l-Artikoli 6, 8 u 13 tal-Konvenzjoni Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem.

Bl-ispejjez.

Rat ir-**risposta tal-Avukat Generali illum maghruf bhala l-Avukat tal-Istat**[1]**, tal-Kummissarju tal-Pulizija u tad-Direttur tal-Agenzija Appogg** ipprezentata 21 ta' Mejju, 2019 fejn jinghad kif gej:

Illi l-lanjanzi tar-rikorrenti jirrigwardaw il-hrug ta' ordni ta' protezzjoni temporanja skont l-Artikolu 540A tal-Kodici Kriminali (Kap. 9 tal-Ligijiet ta' Malta) u jinstabu mibnija fuq tlett binarji senjatament fuq (a) allegata lezjoni tad-dritt ghal smigh xieraq kif protett mill-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropeja; (b) allegata lezjoni tad-dritt ghall-protezzjoni tal-hajja familjari kif protett mill-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni Ewropeja; u (c) allegata lezjoni tad-dritt ghal rimedju effettiv kif protett permezz tal-Artikolu 13 tal-Konvenzjoni Ewropeja.

Illi l-esponenti jikkontestaw l-allegazzjonijiet u l-pretensjonijiet tar-rikorrenti bhala infondati fil-fatt u fid-dritt ghar-ragunijiet segwenti:

1. Illi in linea preliminari, il-Kummissarju tal-Pulizija u d-Direttur tal-Agenzija Appogg mhumiex il-legittimi kontradditturi ai termini ta' l-Artikolu 181B tal-Kodici ta' Organizzazzjoni u Procedura Civili (Kap. 12 tal-Ligijiet ta' Malta) u ghandhom ghalhekk jigu mehlusa mill-osservanza tal-gudizzju;

[1] Bis-sahha tad-dispozizzjonijiet tal-Att tal-2019 dwar l-Avukat tal-Istat (Kap 603) (ara A.L. 329/19)

2. Illi in linea preliminari wkoll u minghajr pregudizzju ghas-suespost, l-esponenti jecepixxu li r-rikorrenti ma ghandux l-interess guridiku necessarju sabiex jippromwovi l-azzjoni odjerna. Illi certament li r-rikorrenti fil-mument li ntavola l-azzjoni kostituzzjonali ma jikkwalifikax u ma jistax jitqies bhala "vittma" ai termini tal-Konvenzjoni Ewropeja u tal-Kostituzzjoni ta' Malta u dan stante li fl-azzjoni odjerna r-rikorrenti qieghed jilmenta li diga' soffra ksur tad-dritt ghal smigh xieraq, tad-dritt ghall-protezzjoni tal-hajja familjari u tad-dritt ghal rimedju effettiv naxxenti mill-hrug ta' ordni ta' protezzjoni temporanja mill-Magistrat Inkwerenti ai termini tal-Artikolu 540A tal-Kap. 9 u dan meta fil-mument li ntavola l-azzjoni odjerna r-rikorrenti mhuwiex persuna akkuzata;

3. Illi in linea preliminari wkoll u minghajr pregudizzju ghas-suespost, l-esponenti jecepixxu n-nuqqas ta' applikabbilita' tal-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni u tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni stante li bil-hrug ta' ordni ta' protezzjoni temporanja ma gie determinat l-ebda obbligu jew dritt civili jew akkuza kriminali;

4. Illi in preliminari wkoll u minghajr pregudizzju ghas-suespost, ir-rikorrenti qieghed jabbuza mill-process kostituzzjonali stante illi huwa qieghed jadopera procedura straordinarja bhal ma hija l-procedura odjerna meta kellu a disposizzjoni tieghu rimedju ordinarju sabiex ihares d-drittijiet pretizi minnu. In fatti, ir-rikorrenti ghandu rimedju tramite talba ghall-access ghall-minuri quddiem il-Qorti Civili (Sezzjoni tal-Familja).

Illi ghaldaqstant huwa opportun illi dina l-Onorabbli Qorti tiddeklina milli tezercita l-poteri taghha taht il-Kapitolu IV tal-Kostituzzjoni ta' Malta u dan ai termini tal-*proviso* ghall-Artikolu 46 (2) tal-Kostituzzjoni ta' Malta u l-*proviso* ghall-Artikolu 4 (2) tal-Kapitolu 319 tal-Ligijiet ta' Malta, stante l-ezistenza ta' mezzi ordinarji ta' rimedju.

5. Illi fil-mertu u minghajr pregudizzju ghas-suespost, l-esponenti jibdew billi jissottomettu li l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni jipprovdi li sabiex jigi garantit id-dritt ghal smigh xieraq, is-smigh ghandu jsir fi zmien

ragonevoli u jinstema' minn Qorti indipendenti u imparzjali mwaqqfa bil-ligi. L-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni jmur oltre meta jipprovdi li s-smigh ghandu jkun pubbliku u jista' jsir quddiem tribunal indipendenti u imparzjali mwaqqaf bil-ligi. L-esponenti jirrilevaw li ma sar xejn matul il-procedura li biha nharget l-ordni ta' protezzjoni temporanja li b'xi mod seta' jincidi fuq id-dritt tar-rikorrenti ta' process gjust.

L-esponenti jissottomettu li l-procedura kriminali li qed tigi attakkata mir-rikorrenti mhijiex imtappna bl-ebda vjolazzjoni tad-dritt ghal smigh xieraq. Illi l-fatt fih innifsu li l-Artikolu 540A tal-Kap. 9 jipprovdi ghall-mekkanizmu partikolari sabiex il-Pulizija Ezekuttiva jkun jista' jitlob li tinhareg ordni ta' protezzjoni temporanja liema talba tigi assenjata lill-Magistrat bl-ebda mod ma jissarraf fi ksur tad-dritt ghal smigh xieraq. Illi l-Artikolu 540A tal-Kap. 9 jahseb ghall-mekkanizmu accellerat sabiex tinhareg ordni ta' protezzjoni temporanja u dan sabiex f'dawk il-kazijiet fejn ma jkunux hemm proceduri kriminali istitwiti bhal fil-kaz ta' ordnijiet ta' protezzjoni li jinhargu skont l-Artikolu 412C tal-Kap. 9 tal-Ligijiet ta' Malta izda fejn xorta tinhass il-htiega li tinhareg ordni ta' protezzjoni sabiex tigi protetta persuna minn vjolenza domestika tali protezzjoni tkun tista' tinghata.

Illi wiehed irid izomm car f'mohhu li l-Magistrat meta harget l-ordni ta' protezzjoni temporanja fl-ebda waqt ma ppronunzjat ruhha fuq l-ebda htija tal-ebda persuna izda dak li ghamlet kien biss li accertat ruhha li r-rekwiziti imposti mill-Aritkolu 540A tal-Kap. 9 tal-Ligijiet ta' Malta gew sodisfatti. Illi per konsegwenza l-allegazzjoni ta' lezjoni tad-dritt ta' smigh xieraq maghmula mir-rikorrenti ma tregix u dan stante li l-fatt li l-Magistrat ma ppronunzjat ruhha fuq l-ebda htija izda dak li ghamlet huwa li harget mizura fil-forma ta' ordni provvizorja sabiex jikkawtela l-protezzjoni tas-sigurta' ta' terza persuna indikata fl-ordni ta' protezzjoni temporanja u cioe' certu Naema Elmabrok Khalifa Gherbal f'kuntest ta' allegazzjoni ta' vjolenza domestika perpetrat mir-rikorrenti.

Illi l-iskop wara l-hrug ta' ordni ta' protezzjoni temporanja huwa s-salvagwardja tas-sigurta' tal-persuna offiza liema ordni l-Magistrat johrogha wara li tkun sodisfatta li hemm ragunijiet sufficjenti ghall-hrug ta' tali ordni liema ordni hija ta' natura urgenti altrimenti tigi stultifikata l-protezzjoni mitluba. Illi tali ordnijiet la jintalbu u lanqas jinhargu b'mod kappriccjuz u dan stante li dawn l-ordnijiet jintalbu mill-Pulizija wara li ssir valutazzjoni flimien ma' professjonisti filwaqt li l-Magistrat johrog tali ordni biss wara li l-Magistrat taccerta ruhha li hemm ragunijiet sufficcjenti sabiex tali ordni tinhareg. Illi kif inghad, fil-kuntest tal-hrug ta' tali ordni abbazi tal-Artikolu 540A tal-Kap. 9 tal-Ligijiet ta' Malta ma jkun hemm l-ebda persuna li tkun akkuzata b'reat kriminali u l-fatt li l-Magistrat ma tismax il-persuna kontra min tkun qieghdha tintalab tali ordni bl-ebda mod ma jissarraf fi ksur tad-drittijiet fundamentali ta' xi individwu u dan stante li fi kwalunkwe kaz sabiex tinhareg tali ordni, il-Magistrat trid tkun sodisfatta li r-rekwiziti mposti mill-Kodici Kriminali jokkorru u li hemm ragunijiet sufficjenti sabiex tinhareg tali ordni.

Illi in vista tas-suespost ma hemm l-ebda lezjoni ta' dan l-Aritkoli.

6. Illi ghal dak li jirrigwarda l-allegat ksur tal-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni Ewropeja, l-esponenti jecepixxu li ghalkemm l-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni jipprovdi li kulhadd ghandu d-dritt ghar-rispett tal-hajja privata tieghu u tal-familja tieghu, ta' daru u tal-korrispondenza tieghu madankollu dan id-dritt mhuwiex wiehed assolut stante li hemm istanzi fejn limitazzjonijiet fit-tgawdija ta' dan id-dritt huma kunsidrati bhala gustifikati.

Illi in oltre u minghajr pregudizzju ghas-suespost, anke jekk kellu jigi meqjus minn dina l-Onorabbli qorti li hemm interferenza fir-rigward ta' dan id-dirtt l-esponenti jecepixxu li dan huwa salvagwardjat permezz tat-tieni paragrafu ta' l-istess Artikolu in kwantu huwa skont il-ligi, hija intiza ghall-ghan legittimu u mehtiega f'socjeta' demokratika.

Illi effettivament meta jkun hemm xi tip ta' limitazzjoni fuq access ta' genitur ghall-minuri wliedu inevitabbilment dan igib mieghu xi tip ta' interferenza fil-hajja familjari tal-genitur izda fl-istess waqt dan ma jgibx bhala konsegwenza l-vjolazzjoni tal-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni Ewropeja u dan peress illi tali mizuri huma proprju intizi sabiex jigarantixxu rispett lejn il-hajja, id-dinjita', l-kura u l-protezzjoni tal-persuni involuti.

In fatti fil-kawza fl-ismijiet **X v. Federal Republic of Germany** (applikazzjoni numru 2699/65 deciza fl-1 ta' April 1968) gie osservat illi "*it may be legitimate, or even necessary, for the national law to provide rules governing the relationship between parents and children which differ from the rules which are applicable when the family unit is still maintained".*

Illi l-fatt li genitur ma jaqbilx mal-ordni mahruga mill-Magistrat liema ordni b'xi mod taffettwa r-relazzjonijiet familjari, b'daqshekk ma jissarrafx f'lezjoni tad-dritt ghall-hajja familjari. Illi jidher bl-aktar mod car, li fil-kaz odjern il-Magistrat ghamlet l-apprezzament taghha tenut kont tac-cirkostanzi partikolari li jiccirkondaw il-hrug ta' tali ordnijiet kien ghar-ragunijiet li tat l-istess Magistrat li giet imposta restrizzjoni fuq ir-rikorrenti ghal dak li jirrigwarda Naema Elmabrok Khalifa Gherbal.

Illi aktar minn hekk, imkien fl-ordni ma nsibu li r-rikorrenti b'xi mod qieghed jigi limitat jew imcahhad mill-minuri Dana Mohammed izda tali ordni hija limitata u cirkostritta biss ghal Naema Elmabrok Khalifa Gherbal.

Illi in vista tas-suespost ma hemm l-ebda lezjoni ta' dan l-Aritkolu.

7. Illi ghal dak li jirrigwarda l-allegat ksur tal-artikolu 13 tal-Konvenzjoni, l-esponenti jissottomettu li dan l-artikolu ma jezigix xi procedura partikolari dwar kif ghandu jinghata r-rimedju. L-importanti huwa li jinghata rimedju effettiv quddiem awtorità nazzjonali. Fil-fehma tal-esponenti din l-Onorabbli Qorti fis-sede kostituzzjonali taghha hija

awtorità nazzjonali li tista' taghti rimedju effettiv lir-rikorrenti jekk jinstab li sehhew infrazzjonijiet konvenzjonali. Tassew hija ghandha s-sahha li taghti kumpens morali lir-rikorrenti jekk huwa jinghata ragun fl-ilmenti tieghu.

Fi kliem iehor, l-importanti huwa li jkollok rimedju quddiem awtorità nazzjonali, dan irrispettivament jekk bil-mezz ta' talba quddiem il-Qrati ordinarji jew bil-mezz ta' kawza kostituzzjonali/konvenzjonali. Hekk perezempju ilment taht l-artikolu 13 kien gie mwarrab mill-Qorti Ewropea Għad-Drittijiet tal-Bniedem fis-sentenza *Nazzareno Zarb vs. Malta* deciza fl-4 ta' Lulju 2006, ghaliex ghan-nuqqas fil-ligi ordinarja li tipprovdi għal rimedju fil-każ ta' dewmien ingustifikat fil-proceduri, kien jaghmel tajjeb ir-rimedju taht il-Kap 319 tal-Ligijiet ta' Malta quddiem il-qrati b'setghat kostituzzjonali.

Propriju anke dawn il-proceduri kostituzzjonali ghandhom il-potenzjal li jaghtu dak li qieghed ifittex r-rikorrenti u cioe' rimedju. Illi bl-intavolar ta' dawn il-proceduri konvenzjonali r-rikorrenti stess qieghed jirrikonoxxi li s-sistema Maltija tipprovdi ghal rimedju domestiku li huwa effettiv. Li kieku ma kienx hekk ir-rikorrenti ma kienx ser joqghod jehlu l-hin u l-flus tieghu biex jiftah dawn il-proceduri.

Ghalhekk safejn ir-rikorrenti qieghed jilmenta minn ksur tal-artikolu 13 tal-Konvenzjoni Ewropeja dan huwa manifestamnet infondat jekk mhux ukoll fieragh ghaliex din l-Onorabbli Qorti bhala awtorita nazzjonali ghandhom is-setgha li jaghtu rimedju effettiv lir-rikorrenti jekk kemm–il darba jirnexxielu juri li tassew ġew imkasbra lilu xi wieħed mill-jeddijiet fundamentali tieghu kif imhares taht il-Konvenzjoni Ewropea.

Illi in vista tas-suespost ma hemm l-ebda lezjoni ta' dan l-Aritkolu.

8. Illi ghaldaqstant, it-talbiet kollha tar-rikorrenti kif dedotti fir-rikors promotur ghandhom jigu michuda kollha bl-ispejjez kontra r-rikorrenti.

9. Salv eccezzjonijiet ulterjuri.

Rat l-atti tal-kawza;

Rat li waqt is-seduta mizmuma fl-4 ta' Gunju 2019 il-Qorti dderigiet lill-partijiet sabiex l-ewwel jigu trattati u decizi l-ewwel erba' eccezzjonijiet tal-intimati;

Rat illi l-intimati ma kellhom l-ebda provi xi jressqu fuq dawn l-eccezzjonijiet filwaqt li r-rikorrent ressaq zewg dokumenti bhala prova u cioe' kopja tac-citazzjoni fl-ismijiet ***il-Pulizija vs. Abdusalam Moamer Mohammed***[2] u wkoll kopja tal-abbozz ta' Ligi 84 tal-2019, Att li jemenda l-Kodici Kriminali, Kap. 9, u l-Att dwar il-Vjolenza abbażi ta' Generu u Vjolenza Domestika, Kap. 581[3]; oltre l-kopja tal-Ordni ta' Protezzjoni Temporanju li pprezenta mar-rikors promotur;

Rat in-nota ta' sottomissjonijiet tal-Avukat Generali, tal-Kummissarju tal-Pulizija u tad-Direttur tal-Agenzija Appogg ipprezentata fit-30 ta' Jannar 2020[4] kif ukoll in-nota ta' sottomissjonijiet tar-rikorrent pprezentata fit-2 ta' Marzu 2020[5] rigwardanti l-eccezzjonijiet su-indikati;

Rat illi l-partijiet ma kellhom xejn aktar xi jzidu man-noti ta' sottomissjonijiet taghhom;

Rat illi l-kawza thalliet ghal-lum ghas-sentenza dwar l-ewwel erba' eċċezzjonijiet tal-intimati.

Ikkunsidrat;

L-Azzjoni tar-Rikorrent.

---

[2] Pagna 23 tal-process.
[3] Pagna 24 tal-process.
[4] Pagna 30 tal-process.
[5] Pagna 45 tal-process.

Ir-rikorrent kien mizzewweg lil Naema Elmabrok Khalifa Gherbal u minn dan iz-zwieg twieldet Dana Mohammed fil-5 ta' Frar 2015. Iz-zwieg tkisser u **f'Ottubru 2017** ir-rikorrent mar jghix f'post iehor. Nonostante dan huwa ma xtaqx jaqta' l-kuntatt minn ma' bintu, izda l-mara tieghu bidlet in-numri tal-*mobiles* kif ukoll marret tghix f'post iehor flimkien ma' bintha minghajr ma informat lil zewgha b'dan. Ir-rikorrent jghid li ghal xi zmien l-unika kuntatt li kellu kien ma' missier martu fejn kien qallu li qabel ma jbiddel hajtu u jghix ta' Musulman tajjeb m'huwiex sejjer jerga jara lil bintu. Wara numru ta' xhur li ma kellux kuntatt dirett ma' martu jew bintu, huwa sar jaf li martu marret tghix gewwa appartament f'Birkirkara.

Huwa jghid li ftit gimghat qabel intavola din l-azzjoni, igifieri **f'Marzu 2019,** huwa mar jipprova jara t-tifla fi tlett okkazzjonijiet izda fl-ewwel okkazzjoni meta talab li "jara t-tifla mill-*intercom* tal-blokka u malli semghet lill-esponenti hi sempliċiment ma baqghetx twieġeb l-*intercom*. Fl-okkazzjonijiet l-ohra li kien mar, lanqas biss wiegbitu"[6].

Fil-**21 ta' Marzu 2019** rega mar l-appartament izda din id-darba setgha jhabbat direttament fuq il-bieb tal-appartament ta' martu ghaliex il-bieb tal-komun kien miftuh. Ftit tal-hin wara gew zewg pulizija u wara li kellmu lil mara huwa gie informat li ma setghax jara lit-tifla ghax martu ma kinitx sejra thallih. L-ghada huwa mar l-iskola Santa Klara, San Gwann sabiex ikellem lil xi hadd mill-amministrazzjoni fejn staqsa kif it-tifla giet registrata minghajr ma kien jaf hu. Wara li saret telefonata lil omm ir-rikorrent gie informat li t-tifla setghet tigi registrata minghajr il-firma tieghu izda ma tawhx aktar informazzjoni.

Fit-**22 ta' Marzu 2019** ir-rikorrent gie informat sabiex jattendi l-Ghassa tal-Pulizija ta' Birkirkara, izda peress li m'ghandux mezz ta' trasport huwa gie mitlub jattendi l-Ghassa ta-Pulizija ta' Rahal Gdid. Hemmek gie infurmat li inharget ordni ta' protezzjoni temporanja ai termini tal-Artikolu 540A tal-Kodici Kriminali u sabiex fl-ebda mod ma javvicina, jsegwi, jikkuntattja jew

[6] Premessa numru 6.

jimmolesta lil martu jew li jmur f’postijiet fejn generalment t’iffrekwenta hi u li din l-ordni tibqa fis-sehh sakemm jittiehdu proceduri kriminali. Il-ksur tal-ordni huwa reat li jgib mieghu piena ta’ sebat elef euro (€7,000).

L-Ordni ta' Protezzjoni Temporanja mahruga mill-Qorti tal-Magistrati (Malta) fit-22 ta' Marzu 2019 fil-konfront tar-rikorrent taqra kif gej:-

> “Il-Magistrat Inkwerenti,
>
> Rat ir-rikors tal-Ispettur Roderick Spiteri tallum stess u d-dokumenti annessi mieghu.
>
> Rat l-artikolu 540A tal-Kapitolu 9 tal-Ligijiet ta’ Malta;
>
> Peress li l-Magistrat Inkwerenti hija sodisfatta li hemm ragunijiet sufficjenti ghall-hrug ta’ Ordni ta’ Protezzjoni Temporanja, tordna l-hrug ta’ Ordni ta’ Protezzjoni Temporanja kontra l-allegat awtur Abdusalam Moamer Mohammed, detentur tal-karta ta’ l-identita` numru 110256A, taht il-kundizzjonijiet segwenti:
>
> 1. Tipprojbixxi lill-allegat awtur milli javvincina jew b’xi mod isegwi l-movimenti ta’ Naema Elmabrok Khalifa Gherbal (karta tal-identita` numru 0080134A).
>
> 2. Tipprojbixxi l-access mill-allegat awtur gewwa l-fond fejn tirrisjedi/jirrisjedi/u, jahdem/tahdem/jahdmu jew j/tiffrekwenta/w Naema Elmabrok Khalifa Gherbal, u dan anke jekk l-allegat awtur ghandu xi interess legali f’dak il-fond;
>
> 3. Tipprojbixxi lill-allegat awtur milli jikkuntattja jew jimmolesta lil Naema Elmabrok Khalifa Gherbal.

4. Din l-Ordni ta’ Protezzjoni Temporanja tibqa’ fis-sehh sakemm jigi determinat jekk ghandhomx jittiehdu proceduri proceduri kriminali kontra l-allegat awtur.

5. Jekk minghajr raguni valida l-allegat awtur jikser xi projbizzjoni imposta fuqu b’din l-Ordni, ikun hati ta’ reat u jehel, meta jinstab hati, multa ta’ sebat elef Ewro (€7,000) jew prigunerija ta’ mhux izjed minn sentejn, jew din il-multa u prigunerija flimkien.

Magistrat.”

Fil-15 ta' April 2019 ir-rikorrent intavola l-kawza odjerna.

Fil-25 ta' April 2019 ir-rikorrent gie akkuzat quddiem il-Qorti tal-Magistrati (Malta) bhala Qorti ta' Gudikatura Kriminali li fil-21 ta' Marzu 2019 f'Birkirkara kien wettaq diversi reati kontra l-persuna ta' Naema Elmabrouk Khalifa Gherbal. Fl-istess tahrika l-Qorti giet mitluba sabiex f'kaz ta' htija tohrog ordni ta' protezzjoni sabiex tipprovdi ghas-sigurta' tal-persuna offiza jew individwi ohra skond it-termini tal-Artikolu 412C tal-Kapitolu 9 tal-Ligijiet ta' Malta.

Permezz tal-kawza odjerna intavolata (i) erbgha u ghoxrin (24) jum wara li nharget l-ordni ta' protezzjoni temporanja u (ii) ghaxart (10) ijiem qabel ma r-rikorrent tressaq b'arrest quddiem il-Qorti; ir-rikorrent qieghed jillamenta li huwa ma jafx x’fih ir-rapport li pprovoka l-azzjoni tal-Pulizija apparti l-fatt li huwa ma jafx x’ghamel hazin sabiex ikun hemm il-htiega li jinhareg ordni ta’ protezzjoni temporanja fil-konfront tieghu. Jishaq li l-fatt li ma giex mitkellem u informat qabel ma nhareg l-ordni jwassal ghal-lezjoni tal-Artikolu 39 Kostituzzjonali u Artikolu 6 Konvenzjonali b’mod partikolari ghalhekk il-principju ta’ *audi alteram partem*. Isostni wkoll li din l-ordni qieghda tilledi l-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni stante li b’din l-ordni huwa ma jistax imur l-iskola ta’ bintu jew postijiet ohra li tkun il-minuri billi jkun qieghed jikser l-ordni. In oltre jghid li huwa m’ghandux rimedju effettiv kif mehtieg taht l-Artikolu 13

tal-Konvenzjoni u l-unika soluzzjoni hija li huwa jistenna sakemm jigi akkuzat sabiex ikun jista' jikkontesta l-akkuzi.

L-intimati min-naha taghhom jirribattu billi fost ohrajn ssollevaw numru ta' eccezzjonijiet preliminari: (a) li l-Kummissarju tal-Pulizija u d-Direttur tal-Agenzija Appogg m'humiex legittimi kontradditturi; (b) r-rikorrent m'ghandux l-interess guridiku u ma jistax jitqies bhala vittma ai termini tal-Kostituzzjoni u Konvenzjoni u dan ghaliex "meta fil-mument li ntavola l-azzjoni odjerna r-rikorrenti mhuwiex persuna akkuzata"; (c) in-nuqqas ta' applikabbilita tal-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni u l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni peress li bil-hrug tal-ordni ta' protezzjoni temporanja ma giet iddeterminata l-ebda akkuza kriminali; u (d) ir-rikorrent ghandu rimedju ordinarju tramite talba ghall-access ghal minuri quddiem il-Qorti Civili (Sezzjoni tal-Familja) u ghalhekk il-Qorti ghandha tiddeklina milli tezercita l-poteri taghha.

Fil-31 ta' Mejju 2019 gie ppubblikat fil-Gazzetta tal-Gvern Abbozz ta' Ligi li jementa l-Kodici Kriminali (Kap. 9) u l-Att dwar il-Vjolenza abbazi ta' Generu u Vjolenza Domestika (Kap. 581) li jirrigwarda inter alia l-Artikolu 540A[7] li eventwalment wassal fid-19 ta' Lulju 2019 ghall-promulgazzjoni tal-Att XXIV tas-sena 2019.

Qabel id-dhul fis-sehh tal-Att XXIV tal-2019 Artikolu 540A (1) kien jaqra kif gej:-

> "540A. (1) Meta l-Pulizija Eżekuttiva tirċievi rapport, denunzja jew kwerela li fuqhom għandhom isiru proċeduri kontra persuna, minn persuna jew persuni indikati fl-artikolu 12(a) tal-Att dwar il-Vittmi tal-Kriminalità, uffiċjal tal-Pulizija għandu minnufih jagħmel valutazzjoni, flimkien ma' professjonist imħarreġ mill-aġenzija msemmija skont l-Att dwar il-Vjolenza Abbażi ta' Ġeneru u Vjolenza Domestika, tar-riskju tal-persuna offiża jew ta' xi individwu ieħor, skont il-każ."

[7] Abbozz ta' Ligi nru 84/2019

Bis-sahha tal-emanda zdied il-proviso segwenti:-

> "Iżda waqt l-imsemmija valutazzjoni, xejn ma jżomm lill-Pulizija Eżekuttiva milli tibda investigazzjoni, waqt liema investigazzjoni għandu jinstema', fost oħrajn, l-allegat awtur."

Jirrizulta wkoll illi qabel l-emendi tas-sena 2019 l-Artikolu 540A kien jipprovdi illi:-

> "(6) Ordni ta' protezzjoni temporanja maħruġa taħt dan l-artikolu għandha tibqa' fis-seħħ sakemm jiġi determinat jekk għandhomx jittieħdu proċeduri kriminali kontra l-allegat awtur, iżda tista' tiġi revokata jew estiża għal perjodi itwal ta' żmien jekk tiġi vverifikata l-eżistenza ta' kawża ġusta mill-Pulizija Eżekuttiva jew il-parti offiża."
>
> [omissis]
>
> "(8) L-ordni ta' protezzjoni temporanjagħandha taqa' hekk kif tinħareġ ordni ta' protezzjoni taħt l-artikolu 412Ċ."

L-ebda zmien ma kien specifikat. Din is-sitwazzjoni giet indirizzata meta l-Artikolu 540A mertu tal-kawza odjerna gie sostitwit bl-Att XXIV tal-2019 li jipprovdi kif gej:-

> "(8) Ordni ta' protezzjoni temporanja maħruġa taħt dan l-artikolu għandha taqa' hekk kif:
>
> (a) jiġi determinat li l-ebda proċeduri kriminalim'għandhom jittieħdu kontra l-allegat awtur; jew
> (b) jgħaddu tletin jum mill-ħruġ tal-ordni ta' protezzjoni temporanja; jew
> (ċ) isseħħ l-ewwel seduta kontra l-allegat awtur; jew
> (d) tinħareġ ordni ta' protezzjoni taħt l-artikolu 412Ċ."

Saru emendi ohra ghall-Artikolu 540A bl-Att III tas-sena kurrenti promulgat fit-28 ta' Frar 2020.

Ir-rikorrent qed iressaq it-talbiet tieghu fir-rigward tal-Artikolu 540A kif vigenti qabel is-sostituzzjoni tieghu bl-Att XXIV tal-2019.

Ikkunsidrat

L-Ewwel Eccezzjoni Preliminari - Nuqqas ta' Locus Standi tal-Kummissarju tal-Pulizija u tad-Direttur tal-Agenzija Appogg.

Fin-nota ta' osservazzjonijiet tieghu ir-rikorrent isostni illi huwa harrek tajjeb lill-Kummissarju tal-Pulizija u lid-Direttur tal-Agenzija Appogg peress li n-nuqqasijiet ta' indoli kostituzzjonali li minnhom qed jilmenta fil-kawza odjerna "huma direttament attribwibbli ghall-mod ta' kif il-Pulizija u l-Agenzija Appogg imxew sabiex inharget l-ordni ta' protezzjoni temporanja."

Min-naha taghhom l-intimati issottomettew illi l-iskop tal-introduzzjoni tal-Artikolu 181B tal-Kap. 12 tal-Ligijiet ta' Malta kien proprju sabiex jigi evitat illi incertezza dwar minn kellu r-rapprezentanza tal-Gvern f'azzjonijiet gudizzjarji. Jsostnu illi tenut kont li talbiet tar-rikorrenti huma diretti sabiex jottjeni dikjarazzjoni gudizzjarja illi l-Artikolu 540A tal-Kap. 9 huwa leziv ta' diversi drittijiet fundamentali tar-rikorrent, allura l-legittimu kontradittur fil-kawza odjerna huwa biss l-Avukat tal-Istat.

Ikkonsidrat;

Illi hija gurisprudenza assodata illi f'kazi ta' indoli kostituzzjonali fejn ikun qed jintalab li xi disposizzjoni ta' ligi nostrana hija anti-kostituzzjonali jew anti-konvenzjonali, allura l-legittimu kontradittur huwa l-Avukat Generali, illum l-Avukat tal-Istat bis-sahha tal-Avviz Legali 329 tas-sena 2019 li dahhal fis-sehh l-Att dwar l-Avukat tal-Istat (Kap. 603 tal-Ligijiet ta' Malta). Bis-sahha ta' dan l-Att ir-rapprezentanza tal-Gvern ai termini tal-Artikolu 181B tal-Kap. 12 li qabel kienet vestita fl-Avukat Generali issa ghaddiet ghan l-Avukat tal-Istat.

Ghalkemm fin-nota ta' osservazzjonijiet tieghu r-rikorrent jissottometti illi huwa qed jilmenta wkoll mill-operat tal-Pulizija u tal-Agenzija Appogg fil-konfront tieghu, il-parametri tal-kawza huma dawk li jinstabu fir-rikors

promotur minn fejn jidher car illi r-rikorrent ma hux qed jilmenta illi l-intimati ma mxewx mal-ligi izda li l-ligi stess hija lesiva tad-drittijiet fundamentali tieghu.

M'ghandux ikun dubju illi f'kawzi kostituzzjonali fejn provvedimenti statutorji qed jigu attakkati fuq livell kostituzzjonali huwa l-Avukat tal-Istat il-legittimu kontradittur. Jigi wkoll sottolineat illi l-Ordni ta' Protezzjoni Temporanja li dwarha qed jilmenta r-rikorrent hija mahruga minn Magistrat. Il-fatt li tali ordni tinhareg fuq talba tal-Pulizija ma tbiddel xejn mill-konsidrazzjoni maghmula aktar 'il fuq.

Ghaldaqstant il-Qorti qed tiddikjara bhala fondata l-ewwel eccezzjoni tal-intimati, u tiddikjara illi l-intimat Kummissarju tal-Pulizija u l-intimat Direttur tal-Agenzija Appogg ma humiex il-legittimi kontradditturi f'din il-kawza.

It-Tieni Eccezzjoni Preliminari - Ir-Rikorrent M'Ghandux l-Interess Guridiku Necessarju ghall-Azzjoni Kostituzzjonali Intavolata.

Fit-tieni eccezzjoni l-intimati jissottomettu li r-rikorrent m’ghandux interess guridiku peress li ma jikkwalifikax bhala vittma. Fin-nota ta’ sottomissjonijiet l-intimati jkomplu jispjegaw li “r-rikorrenti ma ghandux ragun li jallega li fil-mument li nharget l-ordni gew lezi d-drittijiet fundamentali tieghu stante li f’dak il-mument ir-rikorrenti ma kienx akkuzat li wettaq reat izda l-ordni kienet ordni li nharget sabiex tipproteġi l-inkoluminita’ ta’ terza persuna.”[8]

Ma hux l-iskop ta' din is-sentenza li tiddetermina l-fondatessa tal-ilmenti ta' indoli kostituzzjonali tar-rikorrent stante li hawn qed jigu decizi biss l-eccezzjonijiet preliminari u mhux il-mertu.

Sabiex jigi stabbilit l-ezistenza o meno tal-interess guridiku fir-rikorrent li jistitwixxi l-proceduri odjerni, jehtieg li jigi evalwat jekk il-hrug ta’ ordni ta’ protezzjoni temporanja ghandhiex tigi kkunsidrata bhala jew akkuza ta' reat

[8] Pagna 35 tal-process.

kriminali jew determinazzjoni ta' obbligu jew dritt civili tar-rikorrent. L-intimati jsostnu illi jekk tali ordni ma tikwalifikax la f'wahda u lanqas fl-ohra, allura jkun karenti l-interess guridiku fir-rikorrent li jistitwixxi l-kawza odjerna.

Akkuza ta' Reat Kriminali.

L-**Artikolu 6 tal-Konvenzjoni** jipprovdi fost ohrajn li:-

> "(1) Fid-deċiżjoni [...] ta' xi **akkuża kriminali** kontra tiegħu, kulħadd huwa ntitolat għal smigħ imparzjali u pubbliku fi żmien raġonevoli minn tribunal indipendenti u imparzjali mwaqqaf b'liġi. [...]
>
> (2) Kull min ikun **akkużat b'reat kriminali** għandu jiġi meqjus li jkun innoċenti sakemm ma jiġix pruvat ħati skont il-liġi.
>
> (3) Kull min ikun **akkużat b'reat kriminali** għandu d-drittijiet minimi li ġejjin [...]"

L-**Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni** jaqra li-

> "(1) Kull meta xi ħadd ikun **akkużat b'reat kriminali** huwa għandu, kemm-il darba l-akkuża ma tiġix irtirata, jiġi mogħti smigħ xieraq għeluq żmien raġonevoli minn qorti indipendenti u imparzjali mwaqqfa b'liġi.
>
> (5) Kull min jiġi **akkużat b'reat kriminali** għandu jiġi meqjus li jkun innoċenti sakemm jiġi pruvat jew ikun wieġeb li huwa ħati:
>
> [...]
>
> (6) Kull min ikun **akkużat b'reat kriminali** [...]" u l-ligi tghaddi sabiex telenka d-drittijiet tal-akkuzat.

Kemm it-terminu 'reat' kif ukoll it-terminu 'kriminali' ghandhom definizzjoni awtonoma taht il-Konvenzjoni. Sentenza ewlenija li fiha gie spjegat x'jikkostitwixxi reat bhala wiehed 'kriminali' hija dik fl-ismijiet **Engel u ohrajn v. l-Olanda** (Appl. Nru 5100/71) fejn fiha gie stabbilit li meta l-Qorti tkun ser tiddeciedi jekk reat huwiex wiehed kriminali ai termini tal-Artikolu 6, hija ghandha tapplika s-segwenti tliet kriterji:

a. Il-klassifikazzjoni tar-reat kriminali fl-istat nazzjonali;
b. In-natura tar-reat; u
c. Il-piena li tista' tingħata.

Il-Qorti Ewropea fil-kawza **Orlen Lietuva Ltd v. Litwanja** (Appl. Nru 45849/13) deciza fid-29 ta' Jannar 2019 spjegat li

> *The first criterion is the legal classification of the offence under national law, the second is the very nature of the offence, and the third is the nature and degree of severity of the penalty that the person concerned risks incurring. The second and third criteria are alternative, and not necessarily cumulative. This, however, does not exclude a cumulative approach where separate analysis of each criterion does not make it possible to reach a clear conclusion as to the existence of a criminal charge (see, in particular, Jussila v. Finland [GC], no. 73053/01, §§ 30-31, ECHR 2006-XIV; Ezeh and Connors v. the United Kingdom [GC], nos. 39665/98 and 40086/98, § 82, ECHR 2003-X; and Blokhin v. Russia [GC], no. 47152/06, § 179, ECHR 2016).*

L-awtur **William A. Schabas** fil-ktieb ***The European Convention on Human Rights: A Commentary*** (l-Ewwel edizzjoni (2017)) jispjega t-tieni u t-tielet kriterji bil-mod segwenti:

> *"several factors are considered in evaluating whether to describe the nature of the offence – the second of the Engel criteria – as criminal: the legal rule should be of a generally binding character and not directed against a specific group; the proceedings should be instituted by a public body with statutory powers of enforcement; the prohibition should be*

commensurate with a deterrent and punitive purpose; imposition of penalty should be dependent upon a finding of guilt; and the classification of similar matters in the law of other Council of Europe Member States. The consequence of a criminal record upon conviction is significant but it is not decisive because this is dependent upon the classification of the offence in domestic law. The relative lack of seriousness of a sanction 'cannot deprive an offence of its inherently criminal character' [Lauko v. Slovakia, 2 September 1998, §58].

The third Engel criterion is the maximum penalty to which the individual is exposed. The actual penalty imposed is also of relevance, but it does not diminish the importance of what was initially at stake."[9]

Flimkien ma' din id-definizzjoni jehtieg li l-Qorti tqis ukoll x'qalu l-awturi fir-rigward tat-terminu 'reat'. L-awturi **Harris, O'Boyle u Warbrick** fil-ktieb ***Law of the European Convention on Human Rights*** (r-raba' edizzjoni (2018)) jispjegaw li:

"'charge' has an autonomous Convention meaning [Deweer v Belgium A 35 (1980); 2 EHRR 439 para 42]. It is 'the official notification given to an individual by the competent Authority of an allegation that he has committed a criminal offence' or some other act which carries 'the implication of such an allegation and which likewise substantially affects the situation of the suspect'. [Corigliano v Italy A 57 (1982); 5 EHRR 334 para 34].[10]

Ikomplu jispjegaw li

"a person has been found to be subject to a 'charge' when arrested for a criminal offence [*Wemhoff v Germany A 7 (1968); 1 EHRR 55*]*; when notified that he is being charged with an offence* [Pedersen and Baadsgaard

[9] Pagni 277-278 tal-imsemmi ktieb.
[10] Pagna 379 tal-imsemmi ktieb.

v Denmark 2004-XI; 42 EHRR 486 GC. In *Boddaert v Belgium* [*A 235-D (1992); 16 EHRR 242 para 10, the date that the arrest warrant was issued was chosen, not the later date when the applicant surrendered to the authorities*]*; when, in a civil law system, a preliminary investigation has been opened and, to be affected by it* [*Eckle v Germany A51 (1982); 5 EHRR 1 para 72. In accordance with the 'substantially affected' test, in Corigliano v Italy A57 (1982); 5 EHRR 334, it was the date of notification of the investigation that was crucial, not the date on which the decision to open the investigation was taken]; when authorities investigating customs offences require a person to produce evidence and freeze his bank account* [*Funke v France A 256-A (1993). See also TK and SE v Finland No 38581/97 hudoc (2004) DA (seizure of documnts)*]*; and when the applicant's shop has been closed pending the outcome of criminal proceedings* [*Deweer v Belgium A 35 (1980)*]. *[...] In recent cases, the Court has held that a person is 'substantially affected' from the moment that they are questioned as a suspect* [*Svinarenko and Slyadnev v Russia hudoc (2014) para 142 GC. See also Grigoryan v Armenia hudoc (2012) para 128 (formally a witness, but clearly a suspect)*]*."*[11]

William A. Schabas fil-ktieb ***The European Convention on Human Rights: A Commentary*** ikompli jispjega li:-

"Within the realm of criminal procedure, there are many incidental or related proceedings that do not qualify as 'determination .... of a criminal charge'. Certain police measures undertaken for the prevention of crime or disorder are, by their nature, related to criminal justice, but they do not involve criminal charges and have generally been excluded from the scope of article 6 (1). For example, Italian legislation provided for the adoption of preventive measures in relation of 'persons presenting a danger for security and public morality'. The applicant, who was suspected of participating in organized crime, challenged the special police supervision to which he was subject. Declaring inadmissible the application based upon

[11] Pagna 380 tal-imsemmi ktieb.

article 6 (1), the Court held that 'special supervision is not comparable to a criminal sanction because it is designed to prevent the commission of offence' [Raimondo v. Italy, 22 February 1994, para 43, Series A no. 281-A]. In the absence of criminal proceedings as such, forfeiture measures are not considered to fall within the 'determination of a criminal charge' [AGOSI v. the United Kingdom, 24 October 1986, paras 65-66, Series A no. 108; Air Canada v. the United Kingdom, 5 May 1995, para 54, Series A no 316-A]".[12]

Ordni ta' protezzjoni temporanja pre-Att XXIV tal-2019 hija intrinsikament ordni ta' urgenza; dan johrog ukoll mill-fatt illi qabel l-emendi tas-sena 2019 it-tielet sub-artikolu tal-Artikolu 540A kien jorbot lill-Magistrat li qieghed jikkunsidra l-hrug ta' ordni ta' protezzjoni temporanja sabiex id-decizjoni tittiehed fi zmien sitt sighat minn meta r-rikors jigi pprezentat. Kemm l-artikolu kif kien dak iz-zmien u kif inhu llum jaghti l-fakolta lill-Qorti sabiex tisma', dejjem jekk ikun hemm il-htiega, lill-ufficjal, lill-professjonijist jew lill-persuna li qieghda taghmel ir-rapport jew kwerela.

L-Artikolu 540A kemm qabel l-emendi tal-2019 kif ukoll wara l-emendi ma jaghmel referenza ghall-ebda persuna akkuzata li sejra titressaq quddiem il-Qorti u dan *a contrario* ta' dak li wiehed issib taht l-Artikolu 412C tal-Kapitolu 9 fejn jipprovdi "*Meta persuna (hawn aktar 'il quddiem f'dan l-artikolu u fl-artikolu 412D msejħa* ***"l-akkużat"****) tkun* ***ġiet mixlija jew akkużata b'reat*** *quddiem il-Qorti tal-Maġistrati kemm bħala Qorti istruttorja kif ukoll bħala Qorti ta' ġudikatura kriminali* [...]"[13]. Din id-distinzjoni hija ferm importanti sabiex jigi fil-fatt ikkonfermat li l-hrug ta' ordni ta' protezzjoni temporanja ma jikkostitwixxi l-ebda reat kriminali.

In vista tal-fatt li l-hrug ta' ordni ta' protezzjoni temporanja ma taghtix bidu ghal xi process li jwassal ghal akkuza ta' reat kriminali, il-Qorti qed tiddeciedi

[12] Pagni 281 – 2 tal-imsemmi ktieb.

illi huwa karenti fir-rikorrent l-interess guridiku li jadixxi lill-Qorti dwar l-aspett penali fl-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni.

Determinazzjoni ta' Drittijiet u Obbligi Civili.

Fin-nota ta' osservazzjonijiet tieghu r-rikorrent, jiccita estensivament mis-sentenza **De Tommaso vs Italy** [App. Nru. 43395/09, fejn il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem irriteniet inter alia illi ".... the criminal aspect of Article 6 § 1 of the Convention is not applicable, since special supervision is not comparable to a criminal sanction, given that the proceedings concerning the applicant did not involve the determination of a 'criminal charge' within the meaning of Article 6 of the Convention......................The Court reiterates that for Article 6 § 1 in its 'civil' limb to be applicable, there must be a dispute ... over a 'right' which can be said ... to be recognised under domestic law, ... the result of the proceedings must be directly decisive for the right in question, mere tenuous connections or remote consequences not being sufficient to bring Article 6 § 1 into play.............the Court concludes that the applicant's complaint concerning the restrictions to which he was allegedly subjected as a result of being placed under special supervision is compatible ratione materiae with the provisions of the Convention, since it relates to Article 6 in its civil aspect....". Il-QEDB ghaddiet sabiex iddikjarat l-ilment ammissibbli.

Ir-rikorrent isostni li dik id-decizzjoni dwar l-amminissibilita' tal-ilment hija ta' sostenn ghall-ilment tieghu ghaliex jargumenta illi bil-hrug tal-ordni ta' protezzjoni termporanja, gew imposti obbligi godda fuqu b'mod immedjat li kellhom l-effett li jirrestringu fejn jista' jmur u jekk jistax b'xi mod jew iehor javvicina l-ex mara tieghu. Jilmenta wkoll illi li l-ksur ta' mqar wahda mill-obbligi mposti fuqu tista' twassal ghal multa massima ta' €,7,000 jew prigunerija ta' mhux izjed minn sentejn, jew il-multa u prigunerija flimkien.

Ikkunsudrat;

Il-Qorti tqis illi s-sentenza iccitata mir-rikorrent hija rilevanti ghall-finijiet tad-determinazzjoni ta' din l-eccezzjoni preliminari in kwantu f'dan l-istadju l-

Qorti qed titratta mhux jekk ghandux ragun dwar l-allegat ksur tad-dritt fundamentali izda biss jekk ir-rikorrent ghandux pretensjoni ta' dritt azzjonabbli

Il-Qorti tqis li l-ilment tar-rikorrent dwar ir-restrizzjonijiet fuqu imposti bis-sahha tal-hrug ta’ ordni ta’ protezzjoni temporanja taht l-Artikolu 540A tal-Kap. 9 kif kien vigenti qabel is-sostituzzjoni tieghu bis-sahha tal-Att XXIV tal-2019 huwa kompatibbli ma' l-azzjoni kontemplata fl-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni referibbli ghall-obbligi u drittijiet civili.

Il-hrug ta’ mizuri temporanji ghandhom natura ta’ urgenza tant li qabel l-emendi tas-sena 2019 it-tielet sub-artikolu tal-Artikolu 540A kien jorbot lill-Magistrat li qieghed jikkunsidra l-hrug ta’ ordni ta’ protezzjoni temporanja sabiex id-decizjoni tittiehed fi zmien sitt sighat minn meta r-rikors jigi pprezentat. Kemm l-artikolu kif kien dak iz-zmien u kif inhu llum jillimita lill-Qorti sabiex tisma’, jekk ikun hemm il-htiega, lill-ufficjal, lill-professjonijist jew lill-persuna li qieghda taghmel ir-rapport jew kwerela izda mhux lil persuna li kontra taghha eventwalment tinhareg l-ordni ta' protezzjoni temporanja. Ghalkemm il-Qorti tifhem li l-persuna li kontriha qieghed jintalab il-hrug ta’ protezzjoni temporanja ma jinstemax sabiex il-persuna vulnerabbli ma titqieghedx f’aktar risku, din il-Qorti mhijiex sejra tidhol aktar fil-fond fuq din il-kwistjoni ghax altrimenti tkun qieghda tidhol fil-mertu li m’huwiex l-ghan ta’ din is-sentenza in parte.

Il-Qorti ghalhekk tqis illi r-rikorrent ghandu l-interess guridiku mehtieg ghall-pretensjoni azzjonabbli fir-rigward tal-aspett civili tal-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni u tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni.

Ikkunsidrat;

It-Tielet Eccezzjoni Preliminari - Nuqqas ta' Applikabilita' tal-Artikolu 6 u tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni.

Permezz tat-tielet eccezzjoni preliminari taghhom l-intimati jeccepixxu illi l-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni u l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni ma humiex applikabbli stante li bil-hrug ta' ordni ta' protezzjoni temporanja ma gie determinat l-ebda obbligu jew dritt civili jew akkuza kriminali.

A skans ta' ripetizzjoni l-Qorti tirreferi ghad-deliberazzjoni fir-rigward tat-tieni eccezzjoni preliminari u ghal dawk il-motivi qeghda tilqa' parzjalment u tichad parzjalment din l-eccezzjoni in kwantu tqis illi l-artikoli imsemmija huma applikabbli in kwantu jitrattaw l-aspett tal-obbligi u dritijiet civili izda mhux l-aspett tal-proceduri penali.

Ir-Raba' Eccezzjoni Preliminari - Nuqqas ta' Ezawriment tar-Rimedju Ordinarju.

Il-Qorti sejra issa tqis ir-raba’ eccezzjoni tal-intimati u cioe' li skont l-intimati r-rikorrent qed jabbuza mill-process kostituzzjonali peress li qed jirrikorri ghall-procedura straordinarja bhal ma hi l-kawza kostituzzjonali odjerna "meta kellu a disposizzjoni tieghu rimedju ordinarju sabiex ihares d-drittijiet pretizi minnu."

Fir-risposta taghhom ghar-rikors promotur l-intimati jirreferu ghar-rimedju quddiem il-Qorti tal-Familja sabiex jigi determinat l-access tar-rikorrent ghall-minuri filwaqt li fin-nota ta’ sottomissjonijiet taghhom l-intimati jirreferu wkoll ghar-rimedju quddiem il-Prim’Awla Qorti Civili abbazi tal-poteri residwali li dik il-Qorti ghandha.

In tema legali ssir referenza ghas-sentenza **Olena Tretjak vs. Direttur tac-Cittadinanza u Expatriates Affairs** (Rik Kost 22/2005) deciza mill-Qorti Kostituzzjonali fis-16 ta’ Jannar 2006 li tigbor b’mod komprensiv l-insenjament tal-qrati kostituzzjonali fir-rigward tal-eccezzjoni in dizamina:

> “Illi l-ezistenza ta’ rimedju iehor lill-parti li tressaq azzjoni ta’ allegat ksur ta’ jedd fondamentali taht il-Kostituzzjoni jew taht il-Konvenzjoni ghandha tirrizulta lill-Qorti bhala stat ta’ fatt attwali u obbjettiv, u d-diskrezzjoni li

tista' twettaq il-Qorti biex ma tezercitax is-setghat taghha "jekk tqis li jkun desiderabbli li hekk taghmel" minhabba l-ezistenza ta' rimedju iehor hija decizjoni fuq tali stat ta' fatt. Kemm hu hekk, huwa biss meta jew jekk jirrizulta lill-Qorti bhala fatt li (kien) jezisti rimedju iehor effettiv lir-rikorrent li l-Qorti tista' tiddelibera jekk ghandhiex twarrab milli tezercita s-setgha taghha li tisma' l-ilment imressaq quddiemha [Ara Kost. **31.5.1999** fil-kawza fl-ismijiet ***Zahra v. Awtorita` tal-Ippjanar*** (Kollez. Vol: LXXXIII.i.179).]. F'kaz li ma jirrizultax li kien hemm rimedju iehor xieraq, il-Qorti trid tiehu konjizzjoni tal-ilment, u f'kaz li kien hemm rimedju iehor, il-Qorti jibqaghlha s-setgha li tiddeciedi li ma ccediex l-ezercizzju tas-setgha taghha;

"Illi ma jrid bl-ebda mod jintesa li d-diskrezzjoni li l-Qorti ghandha f'dan ir-rigward triq titwettaq b'mod korrett u mmirata lejn l-iskop li l-legislatur ried li jilhaq biha: jigifieri, li filwaqt li ma jithallewx isiru kawzi kostituzzjonali bla bzonn, min-naha l-ohra ma jigrix li, minhabba thaddim "liberali" tad-diskrezzjoni, persuna tinzamm milli tmexxi 'l quddiem azzjoni bhal din meta jkun jidher li l-kaz huwa wiehed serju li jimplika t-telf jew tnaqqir ta' jedd fondamentali ghal dik il-persuna. Kif inghad dan l-ahhar f'dan ir-rigward, din id-diskrezzjoni ghandha dejjem tigi wzata fl-ahjar interess tal-amministrazzjoni tal-gustizzja biex, min-naha l-wahda, il-Qrati ta' indoli kostituzzjonali ma jsibux ma' wicchom kawzi li messhom jew setghu tressqu quddiem Qrati ohrajn kompetenti jew li dwarhom messhom jew setghu jitfitxxu rimedji ohrajn imcahhda, mir-rimedji li ghandha jedd tfittex taht il-Kostituzzjoni jew taht il-Kap 319 tal-Ligijiet ta' Malta [Kost. **27.2.2003** fil-kawza fl-ismijiet ***John Sammut v. Awtorita ta' l-Ippjanar et***][14];

"Illi meta jinghad li jkun hemm rimedju iehor xieraq, dejjem ikun qieghed jitfisser li tali rimedju jrid jitqies fid-dawl tal-ksur tal-jedd fondamentali li

[14] Ara wkoll **Mediterranean Film Studios Limited vs. Il-Korporazzjoni ghall-Izvilupp ta` Malta et** (Rik Kost 36/2002) deciza mill-Qorti Kostituzzjonali fil-31 ta' Ottubru 2003; **Michael Borg vs. Onorevoli Prim'Ministru et** (Rik Kost 22/2016 LSO) deciza mill-Qorti Civili Prim'Awla (sede Kostituzzjonali) fil-15 ta' Novembru 2016; **L-Avukat Mark Refalo noe vs Id-Direttur tal-Artijiet et** (Rik Kost 36/2011) deciza mill-Qorti Civili Prim'Awla (Sede Kostituzzjonali) fit-28 ta' Jannar 2016.

jkun qed jigi allegat li nkiser jew li jkun mhedded li sejjer jinkiser: ghandu jkun rimedju accessibbli, xieraq, effettiv u adegwat biex jindirizza l-ksur jew theddid ta' ksur lamentat [Ara Kost **5.4.1991** fil-kawza fl-ismijiet ***Vella v. Kummissarju tal-Pulizija et*** (Kollez. Vol: LXXV.i.106).]. M'hemmx ghalfejn li, biex jitqies bhala effettiv, ir-rimedju jintwera bhala wiehed li se jaghti lir-rikorrent success garantit, bizzejjed li jintwera li jkun wiehed li jista' jigi segwit b'mod prattiku, effettiv u effikaċi [P.A. Kost. **9.3.1996** fil-kawza fl-ismijiet ***Clifton Borg v. Kummissarju tal-Pulizija*** (mhix pubblikata).];

"Illi f'ghadd ta' sentenzi moghtijin f'dawn l-ahhar snin mill-Qorti Kostituzzjonali, gew stabbiliti principji li ghandhom jigu segwiti minn Qorti biex tqis jekk huwiex minnu li r-rikorrent kellu ghad-disposizzjoni tieghu rimedju alternattiv effettiv. Fost dawn il-principji wiehed isib li (a) meta jidher car li jezistu mezzi ordinarji disponibbli ghar-rikorrent biex jikseb rimedju ghall-ilment tieghu, ir-rikorrent ghandu jirrikorri ghal tali mezzi qabel ma jirrikorri ghar-rimedju kostituzzjonali, u huwa biss wara li jkun fittex dawk il-mezzi jew wara li jidher li dawk il-mezzi ma jkunux effettivament disponibbli li ghandu jintuza r-rimedju kostituzzjonali; (b) li d-diskrezzjoni li tuza l-Qorti biex tqis jekk ghandhiex twettaq is-setghat taghha li tisma' kawza ta' natura kostituzzjonali ghandha torbot, sakemm ma tingiebx xi raguni serja u gravi ta' illegalita`, ingustizzja jew zball manifest fl-uzu taghha; (c) m'hemm l-ebda kriterju stabilit minn qabel dwar l-uzu tal-imsemmija diskrezzjoni, billi kull kaz jehtieg jigi mistharreg fuq ic-cirkostanzi tieghu; (d) in-nuqqas wahdu ta' tehid ta' mezzi ordinarji mir-rikorrent m'huwiex raguni bizzejjed biex Qorti ta' xejra kostituzzjonali taqtaghha li ma tuzax is-setghat taghha li tisma' l-ilment, jekk jintwera li l-imsemmija mezzi ma kinux tajbin biex jaghtu rimedju shih lir-rikorrent ghall-ilment tieghu; (e) in-nuqqas ta' tehid ta' rimedju ordinarju – ukoll jekk sata' kien ghal kollox effettiv biex jindirizza l-ilment tar-rikorrent – minhabba l-imgiba ta' haddiehor m'ghandux ikun raguni biex il-Qorti twarrab is-setghat taghha li tisma' l-ilment kostituzzjonali tar-rikorrent [P.A. (Kost.) VDG **9.2.2000** fil-kawza fl-ismijiet ***Victor Bonavia v. L-Awtorita` tal-Ippjanar et.***]; (f) l-ezercizzju minn Qorti (tal-ewwel grad)

tad-diskrezzjoni taghha bla tistharreg il-materja necessarja li fuqha tali diskrezzjoni ghandha titwettaq, jaghti lil Qorti tat-tieni grad is-setgha li twarrab dik id-diskrezzjoni [Ara Kost. **7.3.1994** fil-kawza fl-ismijiet ***Vella v. Bannister et*** (kollez. Vol: LXXVIII.I.48) u Kost. **12.12.2002** fil-kawza fl-ismijiet ***Visual & Sound Communications Ltd. v. Il-Kummissarju tal-Pulizija et***]; u (g) meta r-rimedju jaqa' fil-kompetenza ta' organu iehor jew meta s-smigh tal-ilment tar-rikorrent se jwassal biex l-indagni gudizzjarja u l-process l-iehor tas-smigh tar-rimedju ordinarju jkunu duplikazzjoni ta' xulxin, il-Qorti kostituzzjonali ghandha ttendi lejn ir-rifjut li tuza s-setghat taghha kostituzzjonali, sakemm l-indagni gudizzjarja tal-kaz ma tkunx, min-natura taghha, ixxaqleb izjed lejn kwistjoni kostituzzjonali [P.A. Kost. **29.10.1993** fil-kawza fl-ismijiet ***Maria Gaffarena v. Kummissarju tal-Pulizija*** (mhix pubbikata)];

"Illi d-diskrezzzjoni li l-Qorti taghzel li tiehu jekk twettaqx jew le s-setghat taghha kostituzzjonali biex tisma' kawza ghandha tigi ezercitata bi prudenza, b'mod li fejn jidher li hemm jew sejjer ikun hemm ksur serju ta' drittijiet fondamentali, l-Qorti xxaqleb lejn it-twettiq ta' dawk is-setghat [Kost. **14.5.2004** fil-kawza fl-ismijiet ***David Axiaq v. Awtorita` Dwar it-Trasport Pubbliku***]. Irid dejjem jitqies li din id-diskrezzjoni ghandha dejjem tigi wzata fl-ahjar amministrazzjoni tal-gustizzja u tohloq bilanc biex, mill-banda l-wahda, twaqqaf lil min jipprova jabbuza mill-process kostituzzjonali, u mill-banda l-ohra zzomm milli jigi mahluq xkiel bla bzonn lil min genwinament ifittex rimedju kostituzzjonali [Kost. **31.10.2003** fil-kawza fl-ismijiet ***Mediterranean Film Studios Limited v. Korporazzjoni ghall-Izvilupp ta' Malta et***]."

Ikkonsidrat;

L-intimati jsostnu illi wiehed mir-rimedji ordinarji li kienu u ghadhom disponibbli ghar-rikorrent huma l-intavolar ta' proceduri quddiem il-Qorti Civili (Sezzjoni Familja) sabiex jigi regolat l-access ghall-minuri bintu. L-ilment tar-rikorrent ma hux li ma jistax ikellem lill-ex martu li fuq talba taghha

inhareg l-Ordni ta' Protezzjoni Temporanja izda li ma jistax jara lil bintu minuri b'konsegwenza tal-hrug ta' Ordni ta' Protezzjoni Temporanju.

Artikolu 57 (2) tal-Kodici Civili jipprovdi li “(2) Hu mħolli fid-dehen tal-qorti li tistabbilixxi, skont iċ-ċirkostanzi, iż-żmien, il-lok, u l-mod li fihom il-miżżewġin ikollhom aċċess għall-ulied”. Ir-rikorrent fin-nota ta’ sottomissjonijiet tieghu naqas milli jirribatti din l-eccezzjoni u jghid biss li “hu aggravat bil-metodoligija applikata fil-hrug tal-ordni ta’ protezzjoni temporanja kontrih ‘l ghaliex, kif diga spjegat fil-paragrafi precedenti, ittiehdet decizjoni fil-konfront tieghu minghajr l-icken involviment tieghu fil-process taghha u kellha impatt immedjat u reali fil-konfront tieghu.”

Huwa inspjegabbli kif mill-provi mressqa jirrizulta li sal-gurnata tallum ir-rikorrent ghadu ma istitwixxa l-ebda proceduri quddiem il-Qorti Civili (Sezzjoni tal-Familja) tenut kont li qed jilmenta li qed jigi mcahhad ingustament minn kuntatt ma' bintu minuri.

Jekk wiehed jezamina l-fatti antecedenti l-kawza odjerna wiehed malajr jirrealizza illi bhala stat ta' fatt mhux minnu li kienet l-Ordni ta' Protezzzjoni Temporanja li cahdet lir-rikorrent milli jkollu kuntatt ma' bintu minuri. Fi kliem ir-rikorrent stess, skond dak minnu dikjarat fir-rikors promotur, jirrizulta illi l-minuri twieldet fil-5 ta' Frar 2015 meta r-rikorrent u martu kienu jghixu taht saqaf wiehed sakemm f'Ottubru 2017 ir-rikorrent "mar jghix f'post iehor" minhabba li r-rikorrent ma hassx li seta' jkompli jghix ma' martu taht l-istess saqaf "minhabba differenzi kbar fil-karattri taghhom". Jghid li ilu minn dak iz-zmien ma jara lil bintu minuri. Dan ifisser illi minn Ottubru 2017 ghaddew kwazi tlett snin u sallum ir-rikorrent ghadu ma ha l-ebda passi quddiem il-Qorti tal-Familja sabiex jara lil bintu.

Din il-Qorti hija tal-fehma li fir-rigward tal-access ghall-minuri, ir-rikorrent dejjem kellu ghad-disposizzjoni tieghu rimedju quddiem il-Qorti Civili (Sezzjoni Familja) sabiex jara lil bintu ferm qabel ma nharget l-Ordni ta’ protezzjoni temporanja. Ta’ min jghid ukoll li minn dak li jirrizulta mill--ordni ta’ protezzjoni temporanja din inharget fil-konfront tal-mara tieghu u mhux

ukoll fil-konfront ta’ bintu minuri. Din hija raguni ohra ghaliex ir-rikorrent ma kellu assolutament l-ebda ostakolu legali sabiex jadixxi lill-Qorti tal-Familja dwar l-ilment tieghu li ma hux qed jara lill-bintui minuri

Fil-fehma konsiderata tal-Qorti l-agir tar-rikorrent li jintavola kawza kostituzzjonali fejn jallega li bil-hrug tal-ordni ta' protezzjoni temporanja "sofra lezjoni tad-dritt fundamentali tieghu kif protett mill-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni.............billi l-ordni ta' protezzjoni temporanja cahdet lill-esponent milli jkollu kuntatt ordinarju ma' bintu" minghajr ma qabel jistitwixxi proceduri gudizzjarji quddiem il-Qorti tal-Familja jikkostitwixxi manifestament abbuz mill-procedura gudizzjarja ta' indoli kostituzzjonali; almenu fir-rigward ta' dan l-ilment inkorporat fit-tielet talba tar-rikorrent.

Il-Qorti ghalhekk qed tilqa' r-raba eccezzjoni tal-intimati limitatament fir-rigward tat-tielet talba tar-rikorrent.

Decide

Ghal dawn il-motivi l-Qorti qieghda taqta’ u tiddeciedi l-ewwel erba' eccezzjonijiet preliminari tal-intimati billi:

1. Tilqa' l-ewwel eccezzjoni preliminari tal-intimati; tiddikjara illi l-intimati l-Kummissarju tal-Pulizija u d-Direttur tal-Agenzija Appogg ma humiex il-legittimi kontraditturi f'din il-kawza u ghalhekk qed tilliberhom mill-osservanza tal-gudizzju;

2. Tilqa' parzjalment u tichad parzjalment it-tieni eccezzjoni preliminari tal-intimati u tiddikjara illi r-rikorrent ghandu interess guridiku jadixxi lil din il-Qorti dwar l-ilmenti tieghu ta' indoli kostituzzjonali fir-rigward tal-hrug tal-ordni ta' protezzjoni temporanja kontra tieghu referibbli ghall-obbligi u drittijiet civili kontemplati fl-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni u fl-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni;

3. Tilqa' parzjalment u tichad parzjalment it-tielet eccezzjoni preliminari tal-intimati u tiddikjara illi Artikolu 6 tal-Konvenzjoni u Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni huma applikabbli limitatament bil-mod kif fuq deliberat u deciz;

4. Tilqa' r-raba' eccezzjoni preliminari tal-intimati limitatament in kwantu referibbli ghat-tielet talba tar-rikorrent imsejsa fuq l-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni u l-allegazzjoni tieghu li l-ordni ta' protezzjoni termporanja cahditu milli jkollu kuntatt ma' bintu minuri, u ghalhekk fir-rigward biss tat-tielet talba u bis-sahha tal-Artikolu 46 (2) tal-Kostituzzjoni u l-proviso ghall-Artikolu 4 (2) tal-Kapitolu 319 tal-Ligijiet ta' Malta l-Qorti qed tiddeklina milli tezercita l-poteri taghha taht il-Kapitolu IV tal-Kostituzzjoni stante li fir-rigward ir-rikorrent kellu u ghad ghandu a disposizzjoni tieghu rimedju ordinarju li minghajr raguni valida r-rikorrent naqas milli jirrikorri ghalih.

Bl-ispejjez rizervati ghall-gudizzju finali.

Tordna l-prosegwiment tal-kawza fid-dawl ta' din id-decizzjoni.

Moqrija.

Onor. Robert G. Mangion
Imhallef
8 ta’ Lulju, 2020

Lydia Ellul
Deputat Registratur