QORTI KOSTITUZZJONALI

IMĦALLFIN

S.T.O. PRIM IMĦALLEF MARK CHETCUTI
ONOR. IMĦALLEF GIANNINO CARUANA DEMAJO
ONOR. IMĦALLEF ANTHONY ELLUL

Seduta ta' nhar l-Erbgħa, 27 ta' Jannar, 2021.

Numru 11

Rikors numru 82/19/1 RGM

Fl-atti tar-Riferenza Kostituzzjonali tat-30 ta' April 2019, mill-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) fl-atti tar-Rikors Maħluf numru 145/2016AL fl-ismijiet:

Kevin Pace

v.

L-Avukat Ġenerali (illum l-Avukat tal-Istat) u Mariella Hammett għal kull interess li jista' jkollha

Il-Qorti:

1. Rat illi ġew ippreżentati quddiemha <u>żewġ appelli</u>, wieħed tal-attur Kevin Pace u l-ieħor tal-Avukat tal-Istat mis-sentenza tal-Prim'awla tal-Qorti Ċivili (Ġurisdizzjoni Kostituzzjonali) fit-30 ta' April 2019 wara

riferenza kostituzzjonali li saret mill-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) fit-30 ta' April 2019 sabiex jiġu mistħarrġa l-kwistjonijiet kostituzzjonali li qajjem l-attur permezz ta' rikors tal-21 ta' Jannar 2019.

2. Il-Qorti tal-ewwel grad spjegat il-fatti b'dan il-mod:

'1. Kevin Pace u Mariella Hammett huma l-partijiet f'kawża pendenti quddiem il-Qorti tal-Familja [il-Qorti Referenti] fejn il-mertu jinkludi l-kura u kustodja taż-żewġ ulied minuri tal-partijiet. Evidentissimu mill-atti li bejn il-partijiet hemm diżgwid aspru b'mod partikolari fir-rigward tal-aċċess tal-missier versu ż-żewġ uliedu minuri.

"2. Mill-atti jirriżulta li Kevin Pace għamel xi żmien bejn l-2015 u l-2016 ma jarax lill-uliedu u dan wara li l-Qorti tal-Familja ħarġet digriet f'dan is-sens fid-29 t'Awwissu 2015. Fil-11 ta' Frar 2016 (fl-atti tal-medjazzjoni), missier il-minuri ppreżenta rikors b'urġenza jitlob li jkollu aċċess ta' sagħtejn għal tlett darbiet fil-ġimgħa iżda wara li rat ir-risposta ta' Mariella Hammett din it-talba ġiet miċħuda b'digriet tal-10 ta' Marzu 2016. B'digriet tal-istess Qorti tal-15 t'April 2016, Pace ġie awtorizzat jara lill-ibnu Nathan għal siegħa fil-ġimgħa taħt superviżjoni fl-Aġenzija Appoġġ, iżda l-istess awtorizzazzjoni ma ingħatatx għal minuri Kayden. Kien għalhekk li b'rikors tas-7 ta' Lulju 2016, Pace talab li jkollu aċċess għall-minuri Kayden ukoll, bl-istess kundizzjonijiet applikabbli għal Nathan.

"Jidher però li b'digriet tal-11 ta' Lulju 2016 il-Qorti ssospendiet l-aċċess li kellu l-missier favur Nathan u dan wara li kien ġie hekk rakkomandat mill-Aġenzija Appoġġ permezz ta' nota tat-8 ta' Lulju 2016. Kien għalhekk li t-talba ta' Kevin Pace għall-aċċess għall-minuri Kayden ġiet miċħuda fit-3 t'Awwissu 2016.

"3. Waqt is-seduta tal-24 ta' Novembru 2016, il-Qorti Referenti, fuq talba ta' Pace, ħatret lil "Dr Carmen Sammut bhala espert psikologa sabiex tkellem liż-żewġ minuri u partikolarment lil kbir li qiegħed jgħid li irid jagħmel suwiċidju jekk jiġi kostrett li jara lil missieru, anke jekk taħt supervizzjoni fl-Aġenzija Appoġġ. Dr Carmen Sammut f'dan ir-rigward għandha tkellem lil Andreana Gellel tal-Aġenzija Appoġġ u lil ċerta Dr Azzopardi li taħdem fiċ-child guidance unit, liema persuni diġà qegħdin isegwu lil dan il-minuri. Dr Carmen Sammut għandha tkellem ukoll lit-tifel iż-żgħir peress li ma kienx hemm problemi bħal dawn, iżda kien hemm ukoll problemi oħra."

"4. In segwitu għar-rapport tal-Psikologa Carmen Sammut ippreżentat fit-2 ta' Mejju 2017, il-Qorti fl-4 ta' Mejju 2017 idegretat hekk:

> *"Tordna li l-access tal-missier jigi introdott b'mod gradwali, ikun hemm ftit laqghat ta' introduzzjoni mal-haddiema socjali li kienet issegwi lill-missier qabel fl-Agenzija Appogg, jew biex tigi introdotta haddiema socjali ohra.*
>
> *"Jekk kollox ikun sew fl-ewwel stadju forsi jibda access ta' xi siegha u nofs darba fil-gimgha minghajr supervizjoni, izda b'monitoring regolari mill-Agenzija Appogg. Dan biex jaraw kif sejrin l-affarijiet u biex jigwidaw lill-genituri. L-access jizdied jekk kollox ikun sejjer sew.*
>
> *"Iż-żewġ genituri ghandhom jiltaqghu mal-haddiem socjali biex jaghrfu kif jissapportjaw lill-uliedhom f'dan il-process.*
>
> *"Is-sitwazzjoni tigi evalwata xi sitt xhur wara li jibdew dawn il-laqghat biex terga' ssir evalwazzjoni dwar l-access."*

"5. Fl-20 ta' Lulju 2017, l-Aġenzija Appoġġ permezz ta' nota rrakkomandat li stante li l-aċċess b'superviżjoni mhux qiegħed ikun ta' għajnuna lill-minuri, il-minuri Nathan għandu jattendi sezzjonijiet mal-Psikologa Carmen Sammut u l-missier jiġi introdott fis-sezzjonijiet gradwalment. Dawn ir-rakkomandazzjonijiet ġew milqugħa mill-Qorti fis-16 t'Awwissu 2017. In segwitu għal dan l-inkarigu, Carmen Sammut ħejjiet rapport li ġie ppreżentat fit-30 t'Ottubru 2017 fejn ir-rakkomandazzjonijiet tagħha ġew milqugħa mill-Qorti fil-31 t'Ottubru 2017 u ċioe li l-Aġenzija Appoġġ toffri servizz ta' family therapy lill-partijiet konċernati ta' darba fil-ġimgħa. Wara talba tar-rikorrent Pace, is-sezzjonijiet ta' family therapy bdew isiru quddiem Dr. Charles Azzopardi u dan stante li hemm lista twila jistennew għas-servizz ta' family therapy mill-Aġenzija Appoġġ. Jirriżulta mill-atti iżda li wara li ġiet ippreżentata nota minn Dr. Charles Azzopardi sabiex jiġi rilaxxat mill-inkarigu mogħti lilu, il-Qorti b'digriet tal-15 ta' Marzu 2018, irrilaxxat mill-inkarigu lil Dr. Azzopardi u ħatret "lil Dr. Mary Muscat bħala l-Avukat tat-Tfal biex wara li tkellem lill-minuri, tirrelata lill-Qorti dwar l-access għall-missier ghall-minuri".

"6. Fis-16 ta' Mejju 2018 Dr. Mary Muscat ikkonkludiet ir-rapport tagħha billi ssuġġeriet fost oħrajn li "l-minuri jkollhom aċċess liberu u ampju għal missierhom, kemm fiżikament u anki permezz tal-mezz elettroniċi". Fid-dawl ta' dawn is-suġġerimenti, ġie degretat fis-16 ta' Mejju 2018 li l-minuri jkollhom aċċess għal missierhom kemm fiżiku kif ukoll b'mod elettroniku. Wara li Mariella Hammett kienet inadempjenti mal-ordni mogħtija mill-Qorti, il-Qorti fuq talba ta' Kevin Pace b'digriet tad-19 ta' Ġunju 2018 speċifikat il-ġranet u l-ħinijiet meta l-missier għandu jkollu aċċess mal-minuri. In segwietu għal dan, proprju fil-25 ta' Ġunju 2018,

Mariella Hammett ippreżentat rikors b'urġenza sabiex titlob li l-ġranet tal-aċċess jiġu varjati u dan sabiex il-ġranet tal-aċċess jiġu determinati mir-roster tax-xogħol tagħha kif ukoll sabiex jiġi ordnat li l-kommunikazzjoni bil-mezzi elettroniċi jsiru bejn it-8:00 u t-8:30 ta' filgħaxija. Il-Qorti fil-21 ta' Lulju 2018, wara li rat ir-risposta ta' Kevin Pace, għaddiet sabiex għal darb'oħra ħatret lil "Dr. Mary Muscat bhala Avukat tat-tfal sabiex wara li tkellem lill-minuri tirrelata dwar dawn it-talbiet".

"7. Jirrizulta illi fit-2 ta' Ottubru 2018 Mariella Hammett ippreżentat rikors fejn talbet il-"waqfien u sospensjoni ta' access u kwalsiasi kuntatt iehor li kien qed igawdi l-attur fir-rigward ta' ulied il-partijiet b'mod partikolari l-minuri Kayden anki qabel kwalsiasi notifika u eventwali risposta tal-attur." Il-Qorti Ċivili (Sezzjoni Familja) ordnat in-notifika ta' dan ir-rikors lil Pace għar-risposta tiegħu kif ukoll ordnat komunika lil Dr. Mary Muscat għall-informazzjoni tagħha. L-Avukat tat-Tfal ippreżentat ir-rapport tagħha fi ftit jiem u abbażi tiegħu, dejjem mingħajr ma għadu ġie notifikat Kevin Pace, il-Qorti Referenti għaddiet sabiex laqgħet ir-rikors ta' Mariella Hammett u itterminat kwalunkwe aċċess tal-missier versu ż-żewġ uliedu minuri. Ir-rapport tal-Avukat tat-Tfal ġie ssiġillat b'dan illi l-partjiet ma kellhomx aċċess għall-kontenut tiegħu.

"8. Mill-atti jirriżulta li meta Kevin Pace sar jaf bir-rikors ta' Hammett tat-2 t'Ottubru 2018 u bid-digriet tas-6 ta' Ottubru 2018, huwa ppreżenta fis-26 t'Ottubru 2018 r-risposta tiegħu fejn apparti li trattata l-mertu tar-rikors tat-2 t'Ottubru ppreżentat minn Hammett, huwa ġab għall-attenzjoni tal-Qorti Referenti illi r-rikors ta' Hammett tat-2 ta' Ottubru 201 kien ġie ddekretat qabel ma kien ingħata l-opportunità li jirrispondi għall-istess rikors. Fit-30 t'Ottubru 2018 il-Qorti Referenti, wara li rat ir-risposta ta' Pace, żammet ferm id-digriet mogħti minna fis-6 t'Ottubru 2018.

"9. Fl-istess ġurnata u ċioe fis-26 ta' Ottubru 2018 Kevin Pace ippreżenta rikors fejn għar-raġunijiet hemm mogħtija talab lill-Qorti Referenti sabiex tirrevoka contrario imperio d-digriet imsemmi tas-6 ta' Ottubru 2018 u sabiex tordna li r-rapport tal-Avukat tat-Tfal ma jibqax issiġillat u tiffissa seduta għall-kontro eżami tal-istess Avukat tat-Tfal u dan abbażi ta' lanjanza ta' ksur tad-dritt għal smigħ xieraq għaliex ma kienx ġie notifikat bir-rikors ta' Mariella Hammett, ma kienx ingħata ċ-ċans jiddefendi l-pożizzjoni tiegħu qabel ingħata d-digriet, għaliex il-Qorti Referenti naqset milli tagħti raġuni għalfejn kienet qed telimina lill-missier millħajja ta' uliedu u għaliex ir-rapport tal-Avukat tat-Tfal li abbażi tiegħu ingħata d-digriet imsemmi huwa ssiġillat. Wara li dak ir-rikors ġie notifikat lil Mariella Hammett li ppreżentat risposta għalih, il-

Qorti Referenti b'digriet tat-8 ta' Novembru 2018 ċaħdet ir-rikors tas-26 ta' Ottubru 2018 "ghal uhud mir-ragunijiet imsemmija firrisposta".

"10. Fil-21 ta' Jannar 2019 Kevin Pace ippreżenta rikors fejn talab lill-Qorti Referenti tirreferi l-ilmenti tiegħu ta' indoli kostituzzjonali lill-Prim'awla tal-Qorti Ċivili (Sede Kostituzzjonali). Il-Qorti Referenti ordnat in-notifika ta' dak ir-rikors lil Mariella Hammett li min-naħa tagħha ppreżentat risposta għalih fejn filwaqt li ma sabitx oġġezzjoni u rimmetiet ruħha għad-diskrezzjoni tal-Qorti dwar it-talba li r-rapport tal-Avukat tat-Tfal ikun aċċessibbli għall-partijiet, opponiet għat-talba għar-raġunijiet hemm mogħtija. B'digriet tal-21 ta' Frar 2019 il-Qorti Referenti laqgħet parzjalment ir-rikors imsemmi u ordnat li Kevin Pace, tramite l-avukat tiegħu, ikollu aċċess għar-rapport tal-Avukat tat-Tfal. Il-Qorti Referenti talbet lil Kevin Pace jirregola ruħu dwar it-talba għar-riferenza kostituzzjonali li min-naħa tiegħu b'nota tat-2 ta' April 2019 iddikjarat li "huwa jixtieq illi jipproċedi bl-istess riferenza kostituzzjonali".

"11. In segwitu l-Qorti Referenti b'digriet tat-30 ta' April 2019 iddikjarat li l-kwistjoni mqajma mhix ta' natura frivola u vessatorja u għaddiet sabiex tagħmel ir-riferenza kostituzzjonali dwar l-ilmenti ta' indoli kostituzzjonali imqajma bir-rikors ta' Kevin Pace tal-21 ta' Jannar 2019.'

3. Rat illi l-Avukat tal-Istat, wieġeb billi *inter alia* eċċepixxa li l-Ordni li permezz tiegħu ntbagħtet il-kwistjoni kostituzzjonali ma saritx skont ir-Regolament 5(1) tar-Regolamenti dwar il-Prattika u l-Proċedura tal-Qrati u l-Bon-Ordni (L.S. 12.09). Fil-mertu talab lill-ewwel Qorti sabiex twieġeb fis-sens illi l-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) dejjem tat lill-attur l-opportunita` li jsemma leħnu u min-naħa tagħha l-Qorti dejjem imxiet skont id-dettami tal-Kodiċi Ċivili u aġixxiet fl-interess suprem tat-tfal minuri wara li kkunsidrat ir-rapport tal-Avukat tat-Tfal u għalhekk mhemmx ksur tad-dispożizzjonijiet li fuqhom l-attur ibbaża t-talba għal riferenza.

4. Rat illi permezz ta' digriet tad-19 ta' Ġunju 2019,[1] il-Prim'Awla tal-Qorti bagħtet l-atti lura lill-Qorti riferenti sabiex l-ordni ta' riferenza jiġi supplimentat bis-segwenti:-

4.1. *'riferenza għaċ-ċirkostanzi li minnhom fit-30 ta' April 2019 kien hemm il-ħtieġa ta' riferenza';*

4.2. *'riferenza għad-dispożizzjonijiet tal-Kostituzzjoni u/jew tal-Konvenzjoni li jkunu allegatament ġew miksura';*

4.3. *'it-termini ta' dik l-ordni ta' riferenza kostituzzjonali li dwarhom il-Qorti Referenti tkun teħtieġ deċiżjoni mill-Qorti ta' ġurisdizzjoni kostituzzjonali.'*

5. B'digriet tal-25 ta' Ġunju 2019, il-Qorti referenti ordnat li d-digriet jiġi notifikat lill-partijiet u li ssir ukoll il-komunika tal-istess lill-avukat tal-attur f'dawk il-proċeduri "*għall-azzjoni meħtieġa*".

---

[1] Fol. 31 *et seq*.

6. B’nota tal-11 ta’ Settembru 2019, l-attur spjega l-lanjanzi mqajjma minnu bil-mod segwenti:-

‘1. Ksur tad-dritt ghal smigħ xieraq sancit permezz tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u tal-artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem u dan għaliex:

i. “L-esponenti ma ġiex notifikat bir-rikors tal-konvenuta għas-sospensjoni tal-access;

ii. “L-esponenti ma nghatax ic-cans li jippartecipa fil-proceduri li wasslu sabiex jiġi kompletament eskluz mill-hajja t’ibnu;

iii. “Id-digriet li wassal ghal din l-eskluzjoni ma tax ragunijiet suffiċjenti li jistu’ iwasslu lill-esponenti sabiex jifhem ghaliex gie hekk eskluz;

iv. “Ir-rapport tal-Avukat tat-Tfal, li fuqu jidher li huwa bbazat id-digriet imsemmi, gie awtomatikament issiġillat fuq ordni tal-Qorti minghajr raġuni, u ghalhekk l-esponenti gie privat minn aċċess ghal dokument li jidher li kien essenzjali ghad-decizjoni tal-Qorti;

v. “L-esponent ma nghatax l-opportunita` illi jaghmel id-domandi neċessarji lil-Avukat tat-Tfal.”

“2. Ksur tad-dritt għall-familja sanċit permezz tal-Artikolu 32 (ċ) tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni u dan għaliex:

i. “Il-proceduri li wasslu sabiex l-esponenti jigi eskluz mill-hajja t’ibnu ma gewx kondotti b’mod gust u bi tharis tad-dettami tad-dritt ghas-smiegh xieraq;

ii. “L-Onorabbli Qorti Civili (Sezzjoni Familja) naqset milli tikkonsidra l-imposizjoni ta’ mizuri anqas severi fl-ewwel lok, u minflok imponiet l-aktar mizura severa u sproporzjonata possibbli fic-cirkostanzi li qed tikkawza hsara serja, permanenti u rrimedjabbli fir-relazzjoni talesponenti ma’ ibnu;

iii. “In-nuqqas ta’ oghti ta’ raġunijiet li wasslu lil Onorabbli Qorti Civili (Sezzjoni Familja) sabiex taqta’ lill-esponenti mill-hajja t’ibnu poġġew lill-esponenti fl-impossibilita li jidentifika x’passi jista jiehu sabiex jirrimedja kwalunkwe nuqqas li setghat irrivizat dik lOnorabbli Qorti fl-imgieba tieghu versu ibnu;

iv. “Id-decizjoni tal-Onorabbli Qorti Civili (Sezzjoni Familja) li tissiġilla r-rapport tal-Avukat tat-Tfal kienet arbitrja u saret mingħajr il-partecipazzjoni tal-esponenti.”

7. Rat illi permezz ta’ sentenza tat-30 ta’ Ġunju 2020, il-Prim’Awla tal-Qorti Ċivili fil-ġurisdizzjoni kostituzzjonali tagħha wieġbet għar-riferenza b’dan il-mod:

‘1. Illi ntwera li hemm ksur tad-dritt fundamentali tal-missier Kevin Pace għal smigħ xieraq ai termini tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni ta' Malta u tal-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni għall-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem u tal-Liberatijiet Fondamentali bil-fatt illi d-digriet fuq imsemmi li permezz tiegħu ġie mwaqqaf b'mod indefinit l-aċċess tal-missier versu uliedu minuri ingħata (i) mingħajr ma l-missier ingħata l-opportunita` li jirrispondi għat-talba tal-omm jew li jara r-rapport tal-Avukat tat-Tfal qabel il-Qorti tat id-deċizzjoni tagħha b'mod definittiv u mhux b'mod provviżorju; (ii) mingħajr ma' ingħatat motivazzjoni fid-digriet de quo; u (iii) mingħajr ma l-missier ingħata l-opportunita` li jeżamina lill-Avukat tat-Tfal dwar ir-rapport minnha redatt qua esperta ġudizzjarja;

“2. Illi ma ntweriex li bid-digriet de quo ġie leż id-dritt fundamentali tal-missier kif protett bl-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni.

“3. Tappella lill-Awtoritajiet Kompetenti sabiex jittieħdu l-passi neċessarji ħalli l-anomalija u l-konflittwalita' bejn l-irwol tal-Avukat tat-Tfal bħala Espert tal-Qorti u l-irwol tal-Avukat tat-Tfal bħala Avukat li jiddefendi l-interessi tal-minuri fi proċeduri ġudizzjarji bejn il-ġenituri quddiem il-Qorti tal-Familja tiġi ndirizzata fl-interess u b'rispett tad-drittijiet tal-minuri u tad-drittijiet tal-ġenituri.

“4. Tordna li dawn l-atti jiġu rimessi lill-Qorti Referenti.

“Fiċ-ċirkostanzi partikolari ta' dan il-każ l-ispejjeż jibqgħu bla taxxa bejn il-partijiet’

8. Rat illi mis-sentenza appellaw l-attur u wkoll l-Avukat tal-Istat.

9. L-attur jilmenta li:

9.1. mhuwiex meħtieġ illi l-kawża quddiem il-qorti referenti tiġi konkluża qabel ma jkun jista' jiġi determinat l-ilment tal-esponenti fir-rigward tad-dritt tiegħu għall-familja;

9.2. in-nuqqasijiet gravi fil-proċedura adoperata mill-qorti referenti huma tali li jkasbru d-dritt tiegħu għall-familja;

9.3. in-nuqqas tal-qorti referenti li tikkunsidra miżuri anqas severi, u l-impożizzjoni tal-aktar miżura severa u sproporzjonata għal żmien illimitat huma leżivi tad-dritt tiegħu għall-familja;

9.4. l-ewwel Qorti naqset li tagħti rimedju opportun sabiex il-leżjonijiet sofferti minnu ma jibqgħux iseħħu.

10. L-Avukat tal-Istat min-naħa l-oħra ddikjara ruħu aggravat bil-fatt li '*l-Qorti naqset milli tqis ċertu ċirkostanzi essenzjali qabel waslet għad-deċiżjoni li hemm ksur tad-dritt fundamentali tal-missier għal smigħ xieraq ai termini tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u tal-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni*'.

11. Mariella Hammett wieġbet għar-rikors tal-appell ta' Pace permezz ta' tweġiba preżentata fis-16 ta' Settembru 2020 u fiha tat ir-raġunijiet għalfejn din il-Qorti għandha tiċħad l-appell tal-attur.

Konsiderazzjoni.

FATTI.

12. Ikun floku li f'dan l-istadju jissemmew ir-rikorsi u digrieti relevanti li wasslu għal din il-kwistjoni:

12.1. Fit-2 ta' Ottubru 2018 Mariella Hammett talbet lill-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) sabiex:

> *'tordna immedjatament il-waqfien u s-sospensjoni ta' aċċess u kwalsiasi kuntatt ieħor li kien qed igawdi l-attur fir-rigward ta' ulied il-partjiet b'mod partikolari il-minuri Kayden anke qabel kwalsiasi notifika u eventwali risposta tal-attur (anki peress li jkun hemm numru ta' diffikultajiet biex dan jiġi notifikat) u tordna sabiex l-istess attur ma jersaq bl-ebda mod lejn il-lokalità u ndirizz fejn qed tirrisjedi l-esponenti*

fih ġewwa n-Naxxar jew kwalsiasi post ieħor fejn ikunu l-minuri nkluż skola u postijiet oħra pubbliċi fejn dawn jistgħu ikunu u dan taħt kwalsiasi provvediment ieħor li din l-Onorabbli Qorti tqis xieraq u opportun fiċ-ċirkostanzi'.

12.2. Fit-2 ta' Ottubru 2018 il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) ipprovdiet kif ġej:

'Rat ir-rikors tal-konvenuta tat-2 t'Ottubru, 2018.

"Tordna n-notifika lill-kontro-parti b'ħamest ijiem żmien għar-risposta u tordna komunika ta' dan ir-rikors lil Dr. Mary Muscat għall-informazzjoni tagħha'.

12.3. Fis-6 ta' Ottubru 2018, il-Qorti ordnat:

'Rat ir-rikors ta' Mariella Hammett tat-2 t'Ottubru, 2018.

"Rat ir-rapport tal-Avukat tat-Tfal.

"Tordna l-missier ma jkollu l-ebda tip jew forma ta' aċċess mal-ulied minuri'.

12.4. Fis-26 ta' Ottubru 2018, l-attur ippreżenta tweġiba għar-rikors tat-2 ta' Ottubru 2018 u ta r-raġunijiet għalfejn il-qorti kellha tiċħad it-talba. Kontestwalment ippreżenta wkoll rikors urġenti permezz ta' liema *inter alia* ppremetta li ma kienx ingħata l-opportunità jwieġeb għar-rikors tal-konvenuta tat-2 ta' Ottubru 2018 qabel il-Qorti tat id-digriet tas-6 ta' Ottubru 2018. Għaldaqstant talab lill-qorti sabiex:

'i. tirrevoka contrario imperio d-digriet tagħha tas-6 ta' Ottubru 2018 għar-raġunijiet hawn fuq imsemmija;

"ii. tordna illi r-rapport tal-avukat tat-tfal ma jibqax issiġillat u tiffissa seduta għall-kontro-eżami tal-avukat tat-tfal abbażi tar-rapport surriferit.'

12.5. Fit-30 ta' Ottubru 2018 il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) tat digriet dwar ir-rikors tas-26 ta' Ottubru 2018:

'Rat ir-rikors ta' Kevin Pace tas-26 ta' Ottubru, 2018.

"Tordna n-notifika lill-kontro-parti b'ħamest (5) ijiem żmien għar-risposta.'

12.6. Fit-8 ta' Novembru 2018 il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) tat dan id-digriet:

'Rat ir-rikors ta' Kevin Pace tas-26 ta' Ottubru, 2018, u r-risposta;

"Tiċħad it-talbiet f'dan l-istadju ukoll, għal uħud mir-raġunijiet imsemmija fir-risposta.'

12.7. Fil-21 ta' Jannar 2019 l-attur ippreżenta rikors urġenti li bih ilmenta li kienu ġew leżi d-drittijiet tiegħu għal smigħ xieraq u għat-tgawdija tal-familja. Għalhekk talab lill-qorti sabiex tordna riferenza kostituzzjonali biex l-ilment tiegħu jkun mistħarreġ mill-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili. Fir-rikors ilmenta dwar il-fatt li ma kienx ingħata aċċess għar-rapport tal-Avukat tat-Tfal li ssemma fid-digriet tas-6 ta' Ottubru 2018.

12.8. Fl-14 ta’ Frar 2019 Mariella Hammett wieġbet u qalet:

‘tirrimetti ruħha fir-rigward tad-diskrezzjoni tal-Qorti dwar it-talba li kienet tressqet mill-attur biex ir-Rapport ta’ l-Avukat tat-Tfal ikunu aċċessibbli għall-partijiet (f’każ li din l-Onorabbli Qorti tkun propensa li tirrikonsidra l-posizzjoni tagħha fir-rigward – kif possibilment ikun jista’ jiġi provdut fis-seduta li tkun imiss quddiem din l-Onorabbli Qorti fis-26 ta’ Frar 2019, qabel mar-rikors odjern imressaq mill-attur jiġi deċiż b’mod definittiv), fl-istess waqt l-esponenti toġġezzjona għal dak li ġie mitlub mill-attur fir-rigward tar-riferenza kostituzzjonali mitluba minnu unikament għaliex din it-talba ser ittawwal inutilment u ulterjorment dawn il-proċeduri u possibilment twassal għal spejjeż ulterjuri li ċertament l-esponenti ma taħtix għalihom.’

12.9. Fil-21 ta’ Frar 2019, il-Qorti tat digriet għar-rikors tal-21 ta’ Jannar 2019:

‘Rat ir-risposta ta’ Kevin Pace tal-21 ta’ Jannar 2019, u r-risposta.

“Il-Qorti tilqa’ t-talba sabiex Kevin Pace, tramite l-avukat difensur tiegħu, ikollu aċċess għar-rapport tal-Avukat tat-Tfal.

“Titlob lir-rikorrenti biex jirregola ruħu dwar it-talba għal riferenza lill-Prim’awla tal-Qorti Ċivili (Sede Kostituzzjonali)’.

12.10. Permezz ta’ Nota ppreżentata fit-2 ta’ April 2019, Kevin Pace iddikjara li ‘*huwa jixtieq li jipproċedi bl-istess riferenza kostituzzjonali.’*

12.11. Fit-30 ta’ April 2019, il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) laqgħet it-talba ta’ Kevin Pace:

‘Reġgħet rat l-atti.

“Rat in-nota ta’ Kevin Pace tat-2 ta’ April 2019,

“Peress illi rat illi l-kwistjoni imqajjma mhijiex ta’ natura frivola u vessatorja;

“Tilqa’ t-talba u tirreferi dan ir-rikors lid-Direttur Qrati Ċivili u Tribunali biex jiġi assenjat lill-Prim’awla tal-Qorti Ċivili (Sede Kostituzzjonali)’.

<u>L-APPELL TAL-AVUKAT TAL-ISTAT.</u>

13. L-Avukat tal-Istat ħassu aggravat minn dik il-parti tas-sentenza appellata fejn l-ewwel Qorti sabet ksur tal-jedd ta’ Pace għal smigħ xieraq skont l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem. Il-konsiderazzjonijiet tal-ewwel Qorti kienu:

‘1. Jekk in-nuqqas ta' notifika lil Kevin Pace tar-rikors ta' Mariella Hammett tat-2 ta' Ottubri 2018, u allura d-dritt li jirrispondi għall-istess, qabel ma l-Qorti tal-Familja laqgħet it-talba ta' Mariella Hammett u ordnat il-waqfien u sospensjoni ta' aċċess u kwalsiasi kuntratt ieħor tal-missier maż-żewġ ulied minuri jiksirx id-dritt fundamentali ta' Kevin Pace ghal smigh xieraq protett bl-artikolu 6 tal-Konvenzjoni u bl-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni;

“Smigħ Xieraq.

“Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u Artikolu 6 tal-Konvenzjoni

“Kemm l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni kif ukoll Artikolu 6 tal-Konvenzjoni jipprovdu li fid-deċiżjoni tad-drittijiet u tal-obbligi ċivili tiegħu, kull parti f’azzjoni hija ntitolata għal smigħ imparzjali u pubbliku fi żmien raġonevoli minn tribunal indipendenti u imparzjali mwaqqaf b’liġi. In oltre s-sentenza għandha tingħata pubblikament, ħlief f’ċirkostanzi eċċezzjonali dettati fil-liġi. Il-Konvenzjoni tagħmel fost oħrajn riferenza speċifika għall-interess tal-minuri jew il-protezzjoni tal-ħajja privata tal-partijiet jekk hekk ikun meħtieġ.

“...

“Fil-każ odjern jirriżulta mill-atti tal-kawża pendenti quddiem il-Qorti Referenti illi l-Qorti tal-Familja għaddiet biex, nonostante li ordnat in-notifika tar-rikors tal-konvenuta Mariella Hammett lir-rikorrent, l-istess Qorti għaddiet biex tiddegreta r-rikors qabel saret l-istess notifika lill-attur Kevin Pace u għalhekk qabel ma ppreżenta r-risposta tiegħu. Kif tipprovdi l-ġurisprudenza suċċitata jeħtieġ li kull dokument jiġi notifikat lil kull parti u dan sabiex ikun jista’ jiddefendi l-pożizzjoni tiegħu. Nuqqas ta’ dan iwassal għal leżjoni tad-dritt għal smigħ xieraq. Huma f’sitwazzjonijiet limitati meta l-Qorti tista’ tgħaddi sabiex tiddegreta talba mingħajr ma l-ewwel issir notifika u jkun hemm parteċipazzjoni tal-parti opposta. Dan magħdud, irid jingħad illi anke f'dawk il-każijiet eċċezzjonali fejn il-Qorti tagħti digriet dwar talba magħmula minn parti qabel ma l-parti l-oħra tkun notifikata, dak id-digriet li jingħata mill-Qorti f’dawk iċ-ċirkostanzi eċċezzjonali m’għandux ikun wieħed definittiv iżda għandu jkun wieħed provviżorju u dan sabiex wara li tagħti l-opportunita` lill-parti milquta b'dak id-digriet provviżorju li tippreżenta l-provi u s-sottomissjonijiet tagħha fir-rigward tgħaddi sabiex tagħti d-digriet definittiv li jista' jvarja jew jikkonferma jew addirittura jirrevoka id-digriet provviżorju hekk mogħti.

“...

“Fil-każ odjern il-Qorti tal-Familja tat digriet fis-6 t’Ottubru 2018 billi ordnat “li jinqata’ ghal kollox l-access tal-missier għat-tfal kemm dak fiżiku kif ukoll dak elettroniku”. Jirriżulta mill-atti illi qabel ma' l-Qorti tal-Familja waqfet b'mod indefinit l-aċċess tal-missier, l-istess missier ma ingħata l-ebda opportunita` la li jkun mgħarraf bit-talba tal-omm sabiex jitwaqqaf l-aċċess tal-missier u lanqas li jippreżenta r-raġunijiet tiegħu in opposizzjoni għal tali talba li kienet tolqot irettament id-drittijiet tiegħu qua missier. Inoltre fid-digriet li waqqaf b'mod indefinit l-aċċess tal-missier qabel ġie notifikat bir-rikors tal-omm, ma hemm xejn li jindika li l-Qorti tal-Familja kien beħsiebha terġa tirrevedi l-każ wara li jiġi notifikat il-missier.

“Huwa minnu li r-rikorrent ippreżenta risposta għar-rikors ġia dekretat. Iżda l-Qorti tal-Familja wara li ħadet konjizzjoni ta' dik ir-risposta, żammet ferm id-digriet mogħti minnha fis-6 t’Ottubru 2018 fejn waqfet l-aċċess.

“Quddiem il-Qorti tal-Familja l-missier ippreżenta wkoll rikors fis-26 ta' Ottubru 2018 fejn talab (1) ir-revoka contratio imperio tad-digriet tas-6 ta' Ottubru 2018 u (2) tordna illi r-rapport tal-avukat tat-tfal ma jibqax issiġġillat. L-omm ippreżentat ir-risposta tagħha fis-6 ta' Novembru 2018 in opposizzjoni għal dan l-aħħar rikors tal-missier. B'digriet tat-8 ta' Novembru 2018 il-Qorti Referenti iddekretat hekk:

> *"Tichad it-talbiet f'dan l-istadju ukoll, ghal uhud mir-ragunijiet imsemmija fir-risposta."*
>
> *“L-argument tal-konvenuta li r-rikorrent kellu opportunità jipparteċipa meta huwa ppreżenta risposta ma jreġġix. Il-possibilità ta’*

parteċipazzjoni ta' parti f'azzjoni li tolqot id-drittijiet ċivili tiegħu għandha tingħata f'waqtha sabiex tkun effettiva u qabel ma l-Qorti tiddeċiedi u mhux wara li l-Qorti tkun ħadet id-deċiżżjoni. Fl-ambitu ta' proċedimenti ċivili, id-dritt għal smigħ xieraq skont l-Art 6 ikun imħares jekk isir eżami akkurat tas-sottomissjonijiet u argumenti li jkunu nġiebu quddiem il-qrati. Fattur dan li jieħu dimensjoni akbar f'każijiet li jirrigwardjaw aċċess ta' ġenitur versu uliedu u drittijiet ta' minuri. Bħal ma diġà ġie ritenut, a contrario ta' dak li tgħid il-konvenuta Hammett fir-risposta tagħha, d-digriet m'huwiex ta' sospensjoni (u allura bil-ħsieb li l-posizzjoni tiġi riveduta mill-Qorti fil-futur relattivament qarib). Fid-digriet in dizamina fl-ebda ħin ma tissemma l-kelma 'tissospendi' iżda li "jinqata ghal kollox l-access".

"Huwa minnu illi d-digriet in diżamina ma hux sentenza finali iżda digriet pendente lite; pero' quddiem il-Qorti tal-Familja id-digrieti pendente lite għandhom forża eżekutiva daqs sentenza. Huwa minnu wkoll illi digriet pendente lite simili jista' jiġi varjat jew revokat mill-istess Qorti li tkun ippronunzjatu; iżda fil-każ odjern rajna illi t-tentativ li Kevin Pace għamel sabiex tali digriet jigi revokat jew emendat ġie miċħud. Il-konsegwenzi ta' digriet pendenti lite dwar kura u kustodja ta' minuri huma tali illi l-prinċipji regolanti smigħ xieraq għandhom jiġu segwiti b'aktar u mhux b'anqas attenzjoni.

"Ghaldaqstant il-Qorti tqis illi d-digriet tas-6 ta' Ottubru 2018 li permezz tiegħu il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) waqfet b'mod indefinit, a differenza ta' sospensjoni pendenti investigazzjoni ulterjuri, u li ingħata mingħajr ma' Kevin Pace kellu l-opportunita` li jirrispondi għar-rikors ta' Mariela Hammett li wassal għad-digriet de quo jilledi d-dritt fundamentali ta' Kevin Pace għal smigħ xieraq kif protett bl-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u bl-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni.

"2. Jekk in-nuqqas ta' motivazzjoni fid-digriet li bih twaqqaf l-aċċess tal-missier jiksirx id-dritt fundamentali ta' Kevin Pace ghal smigh xieraq protett bl-artikolu 6 tal-Konvenzjoni u bl-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni;

"Id-digriet mogħti mill-Qorti Referenti fis-6 ta' Ottubru 2018 jaqra kif ġej:-

"Il-Qorti,

"Rat ir-rikors ta' Mariella Hammett tat-2 ta' Ottubru 2018.

"Rat ir-rapport tal-Avukat tat-Tfal.

"Tordna li l-missier ma jkollu l-ebda tip jew forma ta' access mal-ulied minuri."

"Permezz tar-Riferenza Kostituzzjonali in dizamina il-Qorti Referenti qed titlob lil din il-Qorti tiddeċiedi jekk f'dan id-digriet kienx hemm nuqqas ta' motivazzjoni u jekk dan iwassalx għal-leżjoni tad-dritt fundamentali ta' Kevin Pace għal smigħ xieraq.

“Tajjeb jingħad illi l-mertu tar-riferenza kostituzzjonali jirreferi għal digriet pendente lite u mhux għal sentenza. Il-Qorti tal-Familja spiss tiġi adita sabiex pendenti kawżi ta' separazzjoni personali jew pendenti kawżi dwar kura u kustodja ta' minuri tagħti provvedimenti pendente lite dwar fejn ser jirrisjedu l-minuri sakemm il-kawża tiġi deċiża; ħlas ta' manteniment u aċċess pendente lite u kwistjonijiet li jikkonċernaw minuri. Tali digrieti pendente lite jistgħu fil-kors tal-kawża jiġu varjati jew addirittura revokati mill-istess Qorti li tkun ippronunzjathom jekk iċ-ċirkostanzi u l-interess tal-minuri hekk jitolbu.

“Il-Qorti tal-Familja ddegretat billi ordant “li l-missier ma jkollu l-ebda tip jew forma ta’ access mal-ulied minuri” u dan mingħajr ma kien hemm l-ebda motivazzjoni jew spjegazzjoni ta x'wassal lil Qorti għal tali deċiżżjoni drastika. Il-fatt waħdu li l-Qorti tgħid li "Rat ir-rapport tal-Avukat tat-Tfal" bl-ebda mod m’għandu jiġi kkunsidrat li dik hija motivazzjoni. Il-motivazzjoni għandha tkun waħda ċara u mniżżla fid-digriet li fih qegħedha tingħata l-ordni u mhux wieħed li għandu jiġi assunt jew li għandu jinġabar mill-kumplament tal-atti, bħal mhi tissuġerixxi l-konvenuta Hammett. Il-Qorti ma tgħidx b’mod espliċitu li hija waslet għad-digriet tagħha minħabba dak li hemm fir-rapport mħejji mill-Avukat tat-Tfal, imma anke jekk wieħed kellu jassumi li l-motivazzjoni tal-Qorti tinstab fir-rapport tal-Avukat tat-Tfal, dik il-motivazzjoni ma kinitx disponibbli għall-partijiet stante li l-istess rapport kien, fil-mument li ingħata d-digriet, issiġillat. Ladarba r-rikorrent ma kellux kopja tar-Rapport tal-Avukat tat-Tfal hu ma setax ikun jaf għaliex l-aċċess li kellu favur uliedu minuri twaqqaf mingħajr ħjiel li kienet ser issir xi indaġini ulterjuri.

“A contrario ta’ dak eċċepiet mill-konvenuta Hammett, id-digriet ma jipprovdix li “dak mitlub mill-istess attur kien qed jiġi miċħud a bazi ta’ uħud mir-raġunijiet li kienu ingħataw mill-esponenti u wara li kienet rat ir-rapport ta’ l-Avukat tattfal”. Id-digriet tas-6 t’Ottubru ma jipprovdi l-ebda motivazzjoni.

“Mhux il-każ ta' digriet b'motivazzjoni mhux dettaljata iżda digriet li ma fih l-ebda motivazzjoni.

“Għalkemm huwa minnu li m’hemmx il-ħtieġa li l-motivazzjoni tkun fit-tul, jeħtieġ iżda li tingħata spjegazzjoni ta’ x’kienu l-konsiderazzjonijiet ewlenin li fuqhom il-Qorti waslet għall-konklużjonijiet tagħha.

“...

“Din il-Qorti taqbel perfettament ma' dan l-insenjament u tapplikah għal każ li għandha quddiemha u ssib illi n-nuqqas ta' motivazzjoni fid-digriet li waqqaf l-aċċess tal-missier pendenti lite jilledi d-dritt fundamentali tal-missier. Tqis għalhekk illi l-assenza kompleta ta' xi forma ta' motivazzjoni fid-digriet li permezz tiegħu twaqqaf l-aċċess tal-missier versu bintu minuri jikser id-dritt fundamentali ta' Kevin Pace għal smigħ

xieraq protett bl-artikolu 6 tal-Konvenzjoni u bl-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni.

"▪ 3. Jekk in-nuqqas li Kevin Pace jigi mgħarraf bl-ezistenza ta' Rapport tal-Avukat tat-Tfal li permezz tiegħu saret rakkomandazzjoni lill-Qorti tal-Familja sabiex twaqqaf kull kuntatt bejn il-missier u ż-żewġ uliedu minuri għar-raguniijet hemm mogħtija, qabel mal-Qorti tal-Familja straħet fuq dak ir-rapport u waqfet minnuifħ kull kuntatt bejn il-missier u ż-żewġ uliedu jiksirx id-dritt fundamentali ta' Kevin Pace għal smigħ xieraq protett bl-artikolu 6 tal-Konvenzjoni u bl-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni;

"...

"Fid-dawl tal-ġurisprudenza fuq ċitata kemm lokali kif ukoll estera, il-Qorti hi tal-fehma illi bil-fatt li r-Rapport tal-Avukat tat-Tfal ma kienx ingħata lir-rikorrent qabel ma l-Qorti tat id-digriet in diżamina prezumibilment ibbazat fuq il-kontenut tal-istess rapport jammonta għal ksur tad-dritt tar-rikorrent sanċit taħt l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u tal-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni. Dan qed jinghad peress illi ma jidhirx li l-Qorti Referenti kellha xi raġunijiet impellenti sabiex ma tpoggiex ir-rapport tal-Avukat tat-Tfal disponibbli lill-partijiet qabel iddeċidiet li twaqqaf kompletament l-aċċess tal-missier tant illi meta l-missier ressaq talba sabiex jottjeni kopja tiegħu il-Qorti Referenti laqgħet it-talba. Din il-Qorti qed tippreżumi li ma kien hemm xejn fir-rapport li kellu jiġi protett; tant hu hekk illi meta wara li sar jaf bid-digriet il-missier ipprotesta dwar dak li seħħ il-Qorti tal-Familja ordnat li kopja tar-rapport tiġi mgħoddija lill-partijiet.

"Ferm il-premess din il-Qorti tqis illi jista' jkun li hemm il-ħtieġa li l-funzjoni tal-Avukat tat-Tfal fil-proċeduri quddiem il-Qorti tal-Familja tiġi evalwata u studjata bil-ħsieb li jiġi identifikat hux meħtieġ li l-funzjonijiet ta' l-Avukat tat-Tfal jiġu aggornati tenut kont tal-esperjenzi kemm ilu mwaqqaf il-Qorti tal-Familja.

"Il-Qorti tifhem hemm nuqqas ta' regolamentazzjoni leġislativa dwar il-mod kif l-Avukat tat-Tfal għandha taqdi d-doveri tagħha fl-interess tal-minuri li tirrapreżenta.

"L-Avukat tat-Tfal.

"Jeħtieġ li l-ewwel jiġi determinat x'inhu l-irwol statutorju tal-Avukat tat-Tfal.

"Din il-'kariga' ġiet imwaqqfa bis-saħħa tar-Regolament 3 tal-Avviż Legali 397 tal-2003 (L.S. 12.20 Regolamenti dwar il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja), il-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili u il-Qorti tal-Maġistrati (Għawdex) (Ġurisdizzjoni Superjuri) (Sezzjoni tal-Familja)):

> *“(1) Il-Ministru għandu skond l-artikolu 89 tal-Kodiċi ta’ Organizzazzjoni u Proċedura ċivili, jaħtar listi ta’ esperti kif ġej:*
>
> *“[..]*
>
> *“(b) lista ta’ esperti fil-liġi tal-familja (hawn iżjed ’il quddiem f’dawn ir-regolamenti msejħa avukati tat-tfal) li jkunu persuni li jkollhom il-warrant li jeżerċitaw bħala avukati.”*
>
> *“L-imsemmi Regolament ma jiddilinejax x’inhu l-irwol tal-Avukat tat-Tfal għajr li meta l-Qorti tħoss il-ħtieġa hija għandha “taħtar avukat tat-tfal meta fil-fehma tagħha dan ikun meħtieġ fl-aħjar interess tat-tfal”.*

“Fil-Kodiċi Ċivili (Kap.16) l-Avukat tat-Tfal huwa msemmi ħames darbiet b'kollox; erbgħa minnhom in konnessjoni mal-proċeduri ta' adozzjoni u darba biss fir-rigward ta' proċeduri li jolqtu lill-minuri waqt proċeduri ta' separazzjoni jew divorzju.

“Artikolu 66I sub-inċiż 2 jipprovdi illi:

> *“(2) F’kull proċedura ta’ divorzju quddiem il-qorti ċivili kompetenti magħmula fuq talba ta’ wieħed jew l-oħra mill-miżżewġin, jew miż-żewġ miżżewġin li jkunu qablu illi ż-żwieġ tagħhom għandu jiġi maħlul, ukoll fejn il-miżżewġin ikunu separati b’kuntratt jew b’sentenza tal-qorti, il-qorti tista’, meta tħoss li hemm bżonn, jew minn jeddha, jew fuq talba tal-medjatur jew ta’ xi wieħed mill-miżżewġin:*
>
> > *(a) “taħtar avukat tat-tfal biex jirrappreżenta l-interessi tal-ulied minuri, jew min minnhom, tal-partijiet; u*
> >
> > *“(b) tisma’ lill-ulied minuri, jew min minnhom, tal-partijiet fejn tqis li jkun fl-aħjar interess tagħhom li tagħmel dan;*

“Skond Regolament 11 tal-Liġi Sussidjarja 12.20:-

“(1) Kif il-medjatur jinforma lill-Qorti li l-partijiet ma waslux għal ftehim wara l-proċess tal-medjazzjoni taħt ir-regolament preċedenti, hija għandha tawtorizza lill-partijiet jibdew il-proċeduri fi żmien xahrejn jew dak il-perjodu itwal li jista’ jiġi mogħti għal raġuni gravi.

“(2) Meta tinbeda l-kawża u malli jagħlqu l-proċeduri bil-miktub, il-Qorti għandha tgħaddi biex taħtar avukat tat-tfal meta fil-fehma tagħha dan ikun meħtieġ fl-aħjar interess tat-tfal taħt l-età tal-konjuġi, u f’dan listadju l-Qorti għandha tiffissa żmien li fih il-partijiet għandhom iressqu kull prova dokumentarja in sostenn tal-każ tagħhom u jġibu lil dawk ix-xhieda li x-xiehda tagħhom ma tistax tingħata permezz ta’ affidavit

“Eżami tal-provvedimenti legali appena ċitati juri mill-ewwel illi teżisti ċerta konflittwalita' fejn fil-Liġi Sussidjarja 12.20 l-Avukat tat-Tfal huwa meqjus bħala espert tal-qorti filwaqt li fil-provvedimenti legali l-oħra

huwa mistenni li jaqdi l-irwol ta' avukat fi proċeduri ġudizzjarji li jolqtu d-drittijiet tal-minuri.

"L-unika skop li għalih il-Leġislatur waqqaf l-istitut tal-Avukat tat-Tfal huwa sabiex waqt proċeduri ġudizzjarji bejn iż-żewġ ġenituri dwar kwistjonijiet relatati ma' uliedhom minuri, l-interessi tat-tfal jiġu adegwatament rappreżentati minn avukat li la tkun qed tidher għal missier u lanqas għall-omm. iżda kif lisem stess jispjega, huwa avukat li d-doveri tiegħu jew tagħha huma li jipproteġi l-interessi u d-drittijiet tal-minuri involuti f'kawża jew f'medjazzjoni bejn il-ġenituri. Il-fatt li l-ħatra ssir mill-Qorti ma jvarja xejn mill-iskop u d-doveri talavukat tat-tfal.

"Kif il-liġi stess tipprovdi l-iskop ta' Avukat tat-Tfal huwa preċiżament dak li "jirrappreżenta l-interessi tal-ulied minuri" bħala avukat. Dan l-irwol joħroġ aktar ċar meta wieħed iqis illi fl-istess sub-inċiż fuq ċitat hemm provdut ukoll illi l-Qorti tista' mhux biss tqabbad avukat sabiex jirrapreżenta l-interessi tal-ulied minuri iżda wkoll għandha l-fakolta' li hi stess "tisma' lill-ulied minuri, jew min minnhom, tal-partijiet fejn tqis li jkun fl-aħjar interess tagħhom li tagħmel dan;". Il-kelma "u" bejn sub-inciz (2) (a) u (2) (b) ma tħalli l-ebda dubju illi il-ħatra ta' Avukat tat-Tfal ma hiex in sostituzzjoni li l-Qorti tisma' lill-minuri.

"Jirriżulta pero' illi fil-prattika l-Avukat tat-Tfal aktar jitqies bħala espert ġudizzjarju milli l-avukat difensur tal-interessi tal-minuri. Tant hu hekk illi minflok sottomissjonijiet bl-istess mod li jaghmlu l-avukati difensuri tal-partijiet, jippreżenta dak li huwa msejjaħ "Rapport tal-Avukat tat-Tfal". Din hija prassi li tista' tgħid tmur lura għat-twaqqif tal-Qorti tal-Familja b'dan illi l-avukati tat-tfal iniżżlu fir-"rapport" tagħhom dak li b'mod kunfidenzjali il-minuri jkunu qalulhom 'il bogħod miż-żewġ ġenituri. Huwa għalhekk illi prassi oħra li daħlet fuq medda ta' snin hi li ħafna drabi il-Qoti tordna li r-rapport tal-Avukat tat-Tfal jiġi siġillat sabiex jiġu protetti l-minuri. Bil-konsegwenza illi l-Qorti tieħu deċiżżjonijiet ibbażati fuq rapport li l-partijiet ma jafux x'inhu l-kontenut tiegħu.

"Jidher evidenti illi hemm ħtieġa urġenti illi din is-sitwazzjoni tiġi indirizzata sabiex ikun regolat aħjar il-funzjonijiet tal-Avukat tat-Tfal fil-proċeduri ġudizzjarji inkluz waqt il-medjazzjonijiet tal-familja.

"Interessanti l-funzjonijiet tal-Avukat tat-Tfal kontemplati fl-Att dwar il-Protezzjoni tal-Minuri (Ħarsien Alternattiv) (Kapitolu 602) fejn Artikolu 25 (1) jipprovdi li:-

> *"Bla ħsara għall-funzjonijiet tal-Avukat tat-Tfal li joħorġu minn xi liġi oħra, l-Avukat tat-Tfal għandu:*
>
> *"(a) jagħti parir legali u assistenza lit-tifel;*
>
> *"(b) jippreżenta l-fehmiet tal-minuri quddiem xi qorti jew xi awtorità amministrattiva skont kif mgħoddija lilu mill-ħaddiem soċjali ewlieni jew minn espert dwar il-ħarsien tal-minuri maħtur mill-Qorti għal dak il-għan;*

"(ċ) jipprovdi spjegazzjonijiet lill-minuri dwar il-konsegwenzi li jkunu possibbli f'każ ta' konformità mal-fehmiet tiegħu jew tagħha; u

"(d) jipprovdi lill-minuri kull informazzjoni rilevanti:

"Iżda l-Avukat tat-Tfal għandu jagħti lill-minuri l-ispjegazzjonijiet u l-informazzjoni rilevanti kollha kif imsemmi fil-paragrafi (b) u (ċ) biss meta l-minuri ikun meqjus li għandu fehim biżżejjed."

"(2) L-Avukat tat-Tfal għandu jirċievi dak it-taħriġ rilevanti li minn żmien għal żmien jista' jiġi preskritt b'regolamenti magħmulin mill-Ministru responsabbli għall-ġustizzja sabiex ikunu effettivament rappreżentati u salvagwardjati l-fehmiet u x-xewqat tal-minuri:

"Iżda meta l-Avukat tat-Tfal għandu jkun imqabbad fir-rigward ta' minuri mhux akkumpanjat, dak l-Avukat tat-Tfal partikolari għandu jirċievu jew ikun irċieva taħriġ fuq il-problemi u l-kwistjonijiet li jaffettwaw tfal migranti u tfal migranti li jfittxu protezzjoni internazzjonali.

"Għalkemm huwa minnu li l-Avukat tat-Tfal nominat bis-saħħa tal-Kap 602 jaqdi l-funzjonijiet ta' avukat għan-nom tal-minuri fl-ambitu ta' proċeduri marbuta mal-ħruġ mill-Qorti tal-Minorenni ta' diversi ordnijiet bis-saħħa tal-liġi imsemmija, dan l-aritkolu tal-liġi jagħmel, fil-fehma tal-Qorti, elenku ċar u preċiż ta' x'inhuma l-funzjonijiet ta' avukat tat-tfal mingħajr il-konfużjoni, l-inċertezza u l-kontradizzjonijiet illi il-liġi li waqfet il-Qorti tal-Familja tagħmel fil-konfront tal-istitut tal-Avukat tat-Tfal.

"Huwa aktar milli evidenti għall-Qorti illi l-funzjoni vera u proprja ta' Avukat tatTfal ma hux li jipprepara rapport lill-Qorti qua espert iżda li jirrappreżenta b'mod oġġettiv u indipendenti il-fehmiet tat-tifel quddiem il-Qorti tal-Familja.

"*Is-suġġeriment ta' din il-Qorti fir-rigward tar-rapporti tal-Avukat tat-Tfal quddiem il-Qorti tal-Familja hu illi minflok rapporti jiġu preżentati sottomissjonijiet għan-nom u fl-interess tal-minuri b'rispett tar-regoli ta' kunfidenzjalita' ta' bejn avukat u l-patroċinat tiegħu.*

"Dan qed jingħad għaliex kif rajna Regolament 11 (6) tal-Leġislazzjoni Sussidjarja 12.20 jagħti x'jifhem li l-Avukat tat-Tfal għandu funzjoni simili għal dik tal-avukat tal-partijiet u dan stante li jipprovdi li "Wara l-għeluq ta' l-istadju qabel il-kawża proprja, l-imħallef għandu jistabbilixxi d-data għal meta jkun se jsir is-smigħ li matulu l-avukati tal-konjuġi u l-avukati tat-tfal, li setgħu ġew maħtura, jkunu ser jagħmlu s-sottomissjonijiet u kontro-sottomissjonijiet tagħhom, u l-Qorti għandha tgħaddi biex tiddeċiedi fuq il-punti kollha in kwistjoni." Minn dan il-provvediment din il-Qorti tislet għalhekk li l-Avukat tat-Tfal strettament jagħmel sottomissjonijiet u mhux rapporti. Imkien fil-liġi ma jingħad li għandu jsir rapport u dan għaliex l-Avukat tat-Tfal għalkemm huwa indikata bħala espert f'Regolament 3, l-istess m'huwiex ikkunsidrat bħala Perit Legali.

"Fil-kummenti li kienu saru mill-Ġudikatura wara li ħareġ it-tieni dokument għall-Konsultazzjoni Pubblika dwar r-Riforma Ħolistika fil-Qasam talĠustizzja f`Settembru 2013 kien ingħad inter alia:-

> *"53. Il-parental alienation hija realtà qawwija u traġika fost hafna familji li huma ghaddejjin minn firda u jehtieġ li ikun hemm tahriġ opportun ghal kull persuna involuta fil-Qorti tal-Familja, inklużi avukati u ġudikanti, dwar x`tip ta` azzjoni tista` tittiehed biex tiġi rimedjata minghajr ma wiehed ikompli jkisser mhux biss il-familja, imma, b'mod partikolari, lill-minuri involut. Hija xi ftit dubbjuża l-prassi adottata s'issa illi l-Avukati tat-Tfal jippreżentaw rapport lill-qorti wara li jkunu intervistaw lit-tfal li jippatroċinaw. Dan qed jinghad ghaliex proprjament il-funzjoni ta' avukat ma hiex li jippreżenta rapport lill-qorti izda li jressaq sottomissjonijiet sew orali sew bil-kitba."*

"In-nuqqas ta' leġislazzjoni f'dan ir-rigward qiegħda toħloq konfużjoni proċedurali li jeħtieġ li tiġi rimedjata u dan sabiex kemm l-interessi tat-tfal jiġu protetti kif ukoll li d-drittijiet fundamentali tal-partijiet jiġu mħarsa.

"▪ Jekk iċ-ċaħda tat-talba tal-missier sabiex jagħmel mistoqsijiet lill-Avukat tat-Tfal dwar ir-rapport minnha redatt hux lesiv tad-dritt għal Smigħ Xieraq.

"Permezz tar-rikors tas-26 t'Ottubru 2018, ir-rikorrent talab lill-Qorti tal-Familja tiffissa seduta sabiex ikollu opportunità jagħmel il-kontro-eżami tal-Avukat tat-Tfal, in vista tar-rapport minnha magħmul u ppreżentat; iżda l-Qorti Referenti ċaħdet dik it-talba.

"Il-konsiderazzjonijiet magħmula aktar qabel huma perfettament applikabbli fir-rigward ta' dan il-kap tar-riferenza.

"Il-mod kif statutorjament ġie mwaqqaf l-istitut tal-Avukat tat-Tfal joħloq f'każijiet bħal dak li għandna quddiemna sitwazzjonijiet irrikonċiljabbli u dan għaliex bil-mod kif redatta il-liġi l-Avukat tat-Tfal qed jispiċċa jaġixxi metaforikament b'żewġ kpiepel; bl-ewwel kappell bħala espert tal-Qorti għaliex hekk huwa definit mil-liġi fuq ċitata u allura jidher li minn hemm bdiet il-prassi illi jipprepara "ir-Rapport tal-Avuakt tat-Tfal"; u bit-tieni kappell irid jaġixxi bħala l-avukat tal-minuri fl-istess kawża fejn huwa meqjus bħala espert ġudizzjarju.

"Din is-sitwazzjoni jeħtieġ li tiġi rimedjata mill-aktar fis għaliex speċjalment fejn għandek speċjalment allegazzjonijiet ta' "parental alienation" id-diversi funzjonijiet tal-Avukati tat-Tfal isiru irrikonċiljabbli.

"Għalhekk dan il-kweżit tal-Qorti Referenti jekk iċ-ċaħda tat-talba tal-missier sabiex jagħmel domandi lill-Avukat tat-Tfal jammontax għal ksur tad-dritt fundamentali tiegħu għal smigħ xieraq din il-Qorti tirrispondih bil-mod segwenti.

> *"Jidher mill-atti ta' din il-kawża illi meta l-Avukat tat-Tfal ippreżentat ir-rapport tagħha il-presunzjoni kienet illi tali rapport mhux ser ikun aċċessibbli għall-partijiet presumibilment sabiex jiġi protett il-minuri. Pero' l-fatt li l-istess Qorti tal-Familja ordnat li kopja tar-rapport tiġi mgħoddija lill-partijiet ġie fix-xejn kwalunkwe preokkupazzjoni li seta' kien hemm illi l-kxif tal-kontenut tar-rapport seta' jippreġudika l-kunfidenzjali li għandu jkun hemm fil-komunikazzjoni bejn il-minuri u l-Avukat tat-Tfal.*
>
> *"Il-Qorti għalhekk tqis illi sakemm l-Avukat tat-Tfal ser jibqa' konsidrat mil-liġi bħala espert ġudizzjarju, u sakemm ser jibqa' jipprezenta "Rapport" u mhux atti għan-nom tal-minuri bħal "Nota ta' Sottomissjonijiet"; allura qua espert li rrediġa` rapport peritali, il-partijiet għandhom jingħataw l-opportunita` li jagħmlu domandi lill-Avukat tat-Tfal dwar ir-rapport magħmul għall-Qorti mill-istess Avukat tat-Tfal.*
>
> *"Tenut kont li l-Avukat tat-Tfal huwa speċifikament indikat bħala espert taħt il-liġi bil-fatt li l-Qorti Referenti ċaħdet it-talba tal-missier sabiex jagħmel domandi lill-Avukat tat-Tfal dwar ir-rapport minnha magħmul huwa lesiv tad-dritt tal-missier għal smigħ xieraq.*
>
> *"B'risposta għalhekk għall-ewwel kweżit tal-Qorti Referenti, din il-Qorti ssib li għar-raġunijiet fuq mogħtija d-digriet mogħti mill-Qorti Referenti fis-6 ta' Ottubru 2018 li permezz tiegħu inqata kull kuntratt bejn il-missier u l-minuri huwa lesiv tad-dritt fundamentali tal-missier għal smigħ xieraq kif protett bl-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u bl-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni.'*

14. L-Avukat tal-Istat ilmenta illi l-ewwel Qorti allegatament '*naqset milli tqis ċertu ċirkostanzi essenzjali qabel waslet għad-deċiżjoni li hemm ksur tad-dritt fundamentali tal-missier għal smigħ xieraq ai termini tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u tal-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni'.* F'dan il-kuntest huwa sostanzjalment irrepeta dak li kien diġa` qal fit-tweġiba għar-riferenza. L-Avukat tal-Istat ma jagħmel l-ebda riferenza speċifika għad-diversi kwistjonijiet tar-riferenza dwar id-dritt ta' smigħ xieraq li ġew individwalment indirizzati mill-ewwel Qorti u li dwarhom nstab ksur tad-dritt fundamentali tal-missier. L-aggravju tal-Avukat tal-Istat huwa wieħed ġeneriku fejn jilmenta illi:

(i) wieħed irid jifhem in-natura straordinarja ta' dan il-ġeneru ta' kawżi fejn iridu jitħarsu l-interessi ta' tfal minuri fis-separazzjoni bejn il-ġenituri tagħhom;

(ii) illi l-Qorti tal-Familja għexet il-każ; ratu jevolvi quddiemha; qieset il-fatti kollha tiegħu; semgħet ix-xhieda; u rat il-kontenut tar-Rapport tal-Avukat tat-Tfal – jallega li l-Qorti tal-ewwel grad naqset li kienu dawn iċ-ċirkostanzi li wasslu għas-sospensjoni tal-aċċess;

(iii) illi l-Artikolu 47 tal-Kodiċi Ċivili jagħti s-setgħa lill-Qorti tal-Familja tagħti dawk l-ordnijiet dwar min jieħu ħsieb it-tfal kif jidrilha xieraq;

(iv) illi l-benesseri mentali u fiżiku tal-ulied huwa superjuri u d-drittijiet li jirrigwardaw smigħ xieraq huma limitati jekk jagħtu lok sabiex id-drittijiet tat-tfal jiġu kkalpestati;

(v) illi permezz ta' digriet mogħti fil-21 ta' Frar 2019, il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) laqgħet it-talba tal-missier sabiex jingħata aċċess għar-rapport tal-Avukat tat-Tfal b'dan illi kull ilment li l-attur seta' kellu *ai termini* tal-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni u l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni kellu jiġi sorvolat f'dak l-istadju tal-proċeduri;

(vi) illi l-Qorti tal-Familja, li trid bilfors taġixxi b'ċerta kawtela, eventwalment tat lill-attur dritt għar-risposta u aċċess għar-rapport tal-Avukat tat-Tfal;

(vii) illi d-dritt għal smigħ xieraq irid jiġi evalwat fil-kuntest tat-totalità tal-proċeduri;

(viii) illi l-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) dejjem tat lill-attur il-fakultà li jsemma' leħnu u mxiet fl-interess suprem tat-tfal minuri u skont id-dettami tal-Kodiċi Ċivili wara li xtarret ir-rapport maħruġ mill-Avukat tat-Tfal.

15. In-natura partikolari tal-ġeneru ta' kawżi li jkollha quddiemha l-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) mhijiex kontestata. Bla dubju, fejn f'kawżi jintlaqtu d-drittijiet ta' tfal minuri huwa l-obbligu tal-Qorti, safejn possibbli, li tħares u tittutela l-interessi tagħhom matul is-smigħ tal-każ. Fejn meħtieġ għandha wkoll taħtar Avukat tat-Tfal sabiex iħares il-jeddijiet tat-tfal. Iżda dan ma jfissirx illi dik il-Qorti tista' tpoġġi fil-ġenb id-dritt ta' smigħ xieraq tal-ġenituri. La mill-atti u lanqas mir-rikors tal-appell tal-Avukat tal-Istat ma tirriżulta xi ċirkostanza eċċezzjonali li tiġġusstifika l-ordni li tat il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja):-

(i) Bid-digriet tas-6 ta' Ottubru 2018 li wassal sabiex jinqata' <u>għal kollox</u> l-aċċess tat-tfal għal missierhom, kemm fiżiku kif ukoll b'mezzi elettroniċi:

a. mingħajr ma stenniet li Pace jkun notifikat bir-rikors u jagħti l-verżjoni tiegħu għal dak li kien ġara fis-17 ta' Lulju 2018;

b. mingħajr ma tat <u>l-ebda</u> motivazzjoni fid-digriet. Fid-digriet intqal sempliċement li l-qorti rat ir-rikors tat-2 ta' Ottubru 2020 u r-rapport tal-avukat tat-tfal, u ordnat li Pace ma jkollux kuntatt ma' wliedu. Mid-digriet hu wkoll evidenti li ma kinitx ordni temporanja sakemm jinstemgħu l-partijiet. Saħansitra meta fis-26 ta' Ottubru 2018 Pace ppreżenta t-tweġiba għar-rikors tat-2 ta' Ottubru 2018, fit-30 ta' Ottubru 2018 l-istess Qorti tat digriet fejn kull ma qalet kien li rat it-tweġiba u *"Iżżomm ferm id-digriet tagħha tas-6 ta' Ottubru 2018"* mingħajr ebda spjegazzjoni.

(ii) fit-8 ta' Novembru 2018 ċaħdet ir-rikors tal-missier tas-26 ta' Ottubru 2018 għar-revoka *contrario imperio* tad-digriet tagħha tas-6 ta' Ottubru 2018 '*ukoll għal uħud mir-raġunijiet imsemmija fir-risposta'*, <u>mingħajr ma tat motivazzjoni kif suppost</u>. Din il-Qorti ma taqbel xejn

mal-prassi frekwenti ta' digriet fejn qorti sempliċement tgħid li qiegħda tiċħad it-talba *"għal uħud mir-raġunijiet imsemmija risposta"*. Dikjarazzjoni li biha l-partijiet ma jistgħux ikunu jafu x'kienu r-raġunijiet li l-qorti qieset li kienu rilevanti biex waslet għal deċiżjoni. Qorti għandha ssemmi b'mod ċar ir-raġunijiet li jkunu wassluha sabiex tilqa' jew tiċħad talba.

(iii) fit-8 ta' Novembru 2018 ċaħdet ukoll ir-rikors tal-missier tas-26 ta' Ottubru 2018 sabiex tordna illi r-rapport tal-avukat tat-tfal ma jibqax issiġillat, mingħajr ma tat raġuni għal dik id-deċiżjoni. Kien fil-21 ta' Frar 2019 li l-istess Qorti awtorizzat lil Pace sabiex ikollu aċċess għar-rapport, għalkemm ċaħdet it-talba tiegħu sabiex isiru domandi lill-avukat tat-tfal dwar dak li qalet fir-rapport. Mhux magħruf x'wassal lill-Qorti biex tibdel il-fehma tagħha u f'dak l-istadju tagħti aċċess lil Pace għar-rapport.

16. Din il-Qorti diġa` kellha l-opportunità tippronunzja ruħha fuq każijiet simili. Fl-appell ***<u>Lotino Borg Ritchel v. Edward Borg et</u>*** deċiż fit-28 ta' Frar 2020 qalet:

> *'25. Fil-fehma ta' din il-Qorti, dan hu każ klassiku ta' digriet mingħajr motivazzjoni adegwata. Fid-digriet il-Qorti Ċivili (Sezzjoni Ċivili) ma qalitx x'kienet ir-raġuni għalfejn naqqset l-aċċess b'dak il-mod. Hu essenzjali li digriet ta' dik ix-xorta, irrispettivament mill-fatt li bih il-*

kwistjoni dwar l-aċċess ma ġietx determinata b'mod defenittiv, ikollu motivazzjoni ċara. Il-partijiet f'proċeduri għandhom dritt li jkunu infurmati bir-raġunijiet li jkunu wasslu lill-Qorti sabiex tiddeċiedi. Hekk biss issir ġustizzja li tidher.

"Ir-raġunijiet wara d-deċiżjoni tal-Qorti, għandhom jissemmew b'mod ċar fid-digriet. Li l-Qorti fid-digriet tgħid biss li l-Qorti rat ir-rikors, l-atti u r-rapport tal-Avukat tat-Tfal m'huwiex biżżejjed.

"26. Hu veru li bid-digriet tas-17 ta' Ottubru 2017 il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) ma ddeterminatx il-kwistjoni dwar l-aċċess b'mod defenittiv. Pero` hu evidenti li l-partijiet m'humiex ser jilħqu ftehim u eventwalment il-kwistjoni għad trid tkun deċiża f'kawża. Madankollu jibqa' l-fatt li d-digriet tas-17 ta' Ottubru 2017 daħal fis-seħħ minnufih u ma jirriżultax li sal-lum reġa inbidel. Iż-żmien f'digrieti dwar aċċess għall-minuri hu fattur importanti, u jwassal għal konsegwenzi fuq ir-relazzjoni li ġenitur ikollu mal-wild. Għalhekk ukoll tkompli tiżdied il-ħtieġa li digrieti ta' dik ix-xorta għandhom ikunu motivati u mhux sempliċement jingħad li l-Qorti rat ir-rikors u l-atti ta' wara u r-rapport tal-Avukat tat-Tfal.'

17. L-istess ġie deċiż fil-każ fl-ismijiet ***Nadia Vella et v. L-Avukat Ġenerali et*** deċiż minn din il-Qorti fl-20 ta' Lulju 2020:

'...Digriet bħal dak jagħti lok għal inċertezza bla bżonn għaliex ma fihx motivazzjoni.

"33. Jista' jkun li l-Qorti tat dik l-ordni minħabba dak li allega Camilleri fir-rikors jew jista' jkun kien minħabba dak li l-avukat tat-tfal kitbet fir-rapport. Rapport li evidentement ma kienx aċċessibbli għall-partijiet u mhux magħruf x'inkiteb fih. Il-Qorti li tat id-digriet tal-1 ta' Ottubru 2015 biss taf u din il-Qorti ma tistax toqgħod tispekula x'wassal sabiex tiddeċiedi b'dak il-mod. Hu essenzjali li digrieti ta' dik ix-xorta, li bħalhom jingħataw diversi waqt proċeduri fil-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja), ikunu motivati b'mod ċar. Il-partijiet għandhom dritt ikunu jafu r-raġuni li tkun waslet lill-Qorti sabiex tieħu deċiżjoni bħal dik. Kawżi ta' din ix-xorta qegħdin jolqtu l-ħajja ta' kuljum ta' familji sħaħ u għalhekk iktar u iktar hemm bżonn ta' ċertezza.'

18. Dan jorbot ma' dak li qalet l-ewwel Qorti li l-konsegwenzi ta' digriet *pendente lite* dwar kura u kustodja ta' minuri huma tali li l-prinċipji ta' smigħ xieraq għandhom jiġu segwiti b'aktar attenzjoni. Dan jgħodd aktar

u aktar f'każijiet fejn tiġi ordnata l-aljenazzjoni kompleta tat-tfal minuri minn wieħed mill-ġenituri tagħhom, liema deċiżjoni timpinġi b'mod serju mhux biss fuq ir-relazzjoni preżenti tal-wild/ulied ma' dak il-ġenitur iżda tista' twassal għall-konsegwenzi ta' natura permanenti fuq ir-relazzjoni ta' bejniethom.

19. L-Avukat tal-Istat jilmenta wkoll li l-ewwel Qorti naqset milli tikkunsidra l-Artikolu 47 tal-Kodiċi Ċivili. L-istess jipprovdi:

> *'47. Fiż-żmien li tkun miexja l-kawża l-qorti għandha tagħti dawk l-ordnijiet dwar min jieħu ħsieb it-tfal kif jidhrilha xieraq, u meta tkun qed tagħmel hekk għandha tqis bħala l-iktar konsiderazzjoni importanti l-ġid tal-ulied:*
>
> *"Iżda f'każijiet fejn hemm evidenza ta' vjolenza domestika, il-Qorti tista' tillimita jew tiċħad l-aċċess għall-ulied jekk tali aċċess iqiegħed lill-ulied jew lill-ġenitur l-ieħor f'riskju.'*

20. Huwa manifest li dan l-artikolu jipprovdi sempliċement li sakemm tkun pendenti quddiemha kawża ta' firda personali bejn ġenituri ta' ulied minuri, il-Qorti għandha tordna min għandu jieħu ħsieb dawk l-ulied u f'dak il-kuntest l-iktar konsiderazzjoni importanti hija l-ġid tal-ulied. B'daqshekk ma jfissirx li qorti m'għandhiex tisma' xi tgħid il-parti l-oħra.

21. L-Avukat tal-Istat jilmenta wkoll li l-ewwel Qorti naqset tikkunsidra li l-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) għexet il-każ u rat il-kontenut tar-Rapport tal-Avukat tat-Tfal qabel ordnat '*is-sospensjoni tal-aċċess*'.

F'dan il-kuntest, jirriżulta manifest li d-digriet tal-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) tas-6 ta' Ottubru 2018 ma kienx wieħed proviżjorju iżda wieħed li waqqaf għal kollox u b'mod indefinit l-aċċess tal-missier. Ma kienx każ għalhekk ta' sospensjoni tal-aċċess tal-missier pendenti l-preżentata tat-tweġiba tiegħu.

22. F'kull każ, il-fatt li dik l-Qorti għexet il-każ u rat ir-rapport tal-Avukat tat-Tfal ma jfissirx illi għamlet sew meta tat digriet finali qabel ma kkunsidrat x'kellu jgħid Pace. Wara kollox kienet dik il-Qorti stess li b'digriet tat-2 ta' Ottubru 2018 ordnat notifika lil Pace u dritt ta' tweġiba. Rikors li wara kollox sar fit-2 ta' Ottubru 2018 u jirreferi għall-inċident li seħħ fis-17 ta' Lulju 2018.

23. Lanqas ma kellha twaqqaf l-aċċess tal-missier għal kollox mingħajr ebda motivazzjoni.[2] Id-digriet in kwistjoni ma jgħidx li tali motivazzjoni kienet effettivament tinsab fir-Rapport tal-Avukat tat-Tfal, iżda jekk dan kien il-każ, *a maggior ragione* il-Qorti kellha tagħti aċċess lill-missier għall-istess rapport sabiex tara x'għandu xi jwieġeb għalih ladarba f'dan il-każ partikolari jirriżulta li l-istess Qorti xorta tat aċċess lill-missier għall-imsemmi rapport ftit xhur wara. Minn dan din il-Qorti tifhem li l-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) ma rat l-ebda raġuni eċċezzjonali

[2] *vide* ***Nadia Vella et v. Avukat Ġenerali et*** deċiża minn din il-Qorti fl-20 ta' Lulju, 2020 u ***Lotino Borg Ritchel v. Edward Borg et*** deċiża minn din il-Qorti fit-28 ta' Frar 2020.

għalfejn il-kontenut tal-istess rapport ma setax jiġi żvelat lill-ġenituri u għalhekk setgħet tagħtih aċċess għalih ukoll qabel tat id-digriet defenittiv.

24. Safejn l-Avukat tal-Istat ikompli jargumenta li '*l-benesseri mentali u fiżiku tal-ulied huwa superjuri u d-drittijiet li jirrigwardaw smigħ xieraq huma limitati jekk jagħtu lok sabiex id-drittijiet tat-tfal jiġu kkalpestati*', din il-Qorti żżid li xejn ma kien iżomm lil-Qorti Ċivili, Sezzjoni tal-Familja milli tagħti ordnijiet proviżorji sakemm Pace wieġeb għar-rikors. Ħaġa li m'għamlitx.

25. Huwa minnu li sussegwentement dik il-Qorti reġgħet ikkunsidrat it-talba tal-attur għar-revoka *contrario imperio* tad-digriet tas-6 ta' Ottubru 2018, iżda f'dak l-istadju t-talba tal-attur sabiex jingħata aċċess għar-rapport tal-avukat tat-tfal ġiet miċħuda. Inoltre, id-digriet tat-8 ta' Novembru 2018 mhuwiex motivat. Għaldaqstant, kuntrarjament għal dak pretiż mill-Avukat tal-Istat, bil-fatt illi fil-21 ta' Frar 2019 il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) laqgħet it-talba tal-missier sabiex jingħata aċċess għar-rapport tal-avukat tat-tfal ma ġiex sorvolat kull ilment li l-attur seta' kellu ai termini tal-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni u l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni.

26. F'dan il-kuntest importanti li jingħad li mhwiex il-kompitu ta' din il-Qorti li tiddeċiedi jekk id-deċiżjoni fil-meritu kinitx ġustifikata jew le. Li qiegħed jiġi mistħarreġ hu l-*modus operandi* tal-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) meta qabdet u tat digriet defenittiv mingħajr ma stenniet biex tara x'kellu xi jgħid il-missier.

27. F'dan il-każ, għar-raġunijiet spjegati kemm f'din is-sentenza u fis-sentenza tal-prim'istanza, jirriżulta li bid-digrieti tal-Qorti referenti tas-6 ta' Ottubru 2018 u dak tat-8 ta' Novembru 2018, ġie vjolat id-dritt ta' Kevin Pace għal smigħ xieraq li hu dritt fundamentali skont l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u tal-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea għad-Drittijiet u l-Libertajiet Fondamentali tal-Bniedem.

28. Għaldaqstant, tiċħad l-appell tal-Avukat tal-Istat.

<u>L-Appell ta' Kevin Pace.</u>

29. Il-missier Kevin Pace min-naħa tiegħu appella minn dik il-parti tas-sentenza appellata fejn ġie deċiż li ma ntweriex illi huwa sofra leżjoni tad-dritt fundamentali tiegħu għal familja kif ukoll mill-fatt li l-ewwel Qorti allegatament naqset milli tindika r-rimedji opportuni sabiex jiġi rimedjat it-tkasbir tad-drittijiet fondamentali tiegħu.

30. Il-konsiderazzjonijiet prinċipali tal-Qorti tal-ewwel grad fir-rigward tal-allegat ksur tal-Artikoli 32(ċ) tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni Ewropea kienu s-segwenti:

‘Artikolu 32 (ċ) tal-Kostituzzjoni u Artikolu 8 tal-Konvenzjoni

“Sabiex tista' ssir riferenza kostituzzjonali il-kwistjoni li tqum quddiem il-Qorti Referenti trid tkun dwar ksur ta' xi waħda mid-dispożizzjonijiet tal-Artikoli 33 sa 45 (magħdudin) tal-Kostituzzjoni.41 L-artikolu 32 (c) msemmi fir-referena kostituzzjonali ma jaqax taħt l-artikoli imsemmija u għalhekk ai termini tal-artikolu 46 (3) allegat ksur tal-artikolu 32 (c) m'għandux jiġi kkonsidrat. Huwa għalhekk li din il-Qorti sejra tillimita l-konsiderazzjonijiet tagħha għall-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni.

“Id-dritt protett bl-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni huwa soġġett għal-limitazzjoni fejn l-intervent tal-Istat ikun ġustifikat. Sabiex l-interferenza tal-Istat tkun ġustifikata, għandhom jissussistu tliet elementi:-

“i) trid tkun skont il-liġi;
“ii) jrid ikollha skop leġittimu; u
“iii) tkun neċessarja f’soċjetà demokratika.

“In oltre l-indħil mill-Istat jrid ikun proporzjonata mal-iskop li jrid jintlaħaq.

“...

“Fejn jidħlu l-interessi tat-tfal, il-Qrati kemm lokali kif ukoll esteri dejjem saħqu fuq l-interess suprem tal-minuri, u hekk għandu jkun billi huma t-tfal l-aktar vulnerabbli f’dawn iċ-ċirkostanzi.

“Il-Qorti tagħmilha ċara illi m’hemm xejn xi jżomm lill-Qorti Referenti milli tikkunsidra miżuri severi skond ma ċ-ċirkostanzi partikolari tal-każ ikunu jirrikjedu. Il-Qorti tal-Familja għandha l-ewwel u qabel kollox tipproteġi l-interessi tal-minuri f'każ fejn id-dritt tal-missier għall-kuntatt ma’ uliedu, in bażi tal-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni, jista' jimmilita jew ixxellef id-dritt tat-tfal għall-protezzjoni tal-inkolumità fiżika u psikoloġika tagħhom.

“L-Avukat tat-Tfal fin-nota ta’ sottomissjonijiet tagħha tispjega li l-wild il-kbir, apparti il-fatt li huwa kien jixtieq jibda jaħdem u allura l-ħin tal-aċċess kif iffissat mill-Qorti tal-Familja setgħa jkun ta’ xkiel sabiex isir l-aċċess, dan jgħid ukoll li missieru kien ‘vulgari’ u li kien hemm xi

tentattivi ta' suwiċidju minħabba n-nuqqas ta' suċċess fl-iskola u minħabba fis-separazzjoni kumbattura u litiġjuża b'mod sproporzjonat tal-ġenituri tiegħu.

"...

"Tajjeb li jiġi ribadit illi f'riferenza kostituzzjonali bħal dik odjerna, ma hux il-kompitu ta' din il-Qorti li taġixxi bħala Qorti tat-Tieni Istanza dwar il-mertu li qed jiġi trattat quddiem il-Qorti tal-Familja. Ezaminati l-atti l-Qorti ma ssibx illi bil-fatt waħdu tal-għoti tad-digriet in diżamina ġie leż id-dritt fundamentali tal-missier kif protett bl-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni. Issib illi fil-passat kien hemm diversi episodji fejn għal żmien twil ma kienx hemm kuntatt bejn il-missier u l-minuri u allura bil-fatt biss tad-digriet indiżamina il-Qorti ma ssibx li ġie leż id-dritt fundamentali taħt l-Artikolu 8 kif jikkontendi l-missier. Bil-fatt biss li l-Qorti qed issib li ġie leż id-dritt tal-missier għal smigħ xieraq ma jsegwix neċessarjament illi ġie lez id-dritt tal-missier għar-rispett tal-ħajja tal-familja. L-ewwel leżjoni mhux neċessarjament twassal għat-tieni leżzjoni allegata għaliex sabiex il-Qorti tagħmel tali eżerċizzju jeħtieġ qabel xejn li l-proċess tal-kawża quddiem il-Qorti tal-Familja jiġi konkluż.

"Għalhekk il-Qorti ma ssibx li bid-digriet de quo kien hemm ksur tad-dritt tal-missier kif sanċit bl-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni.'

31. Dwar din il-parti tas-sentenza l-attur jilmenta illi:

31.1. mhuwiex meħtieġ illi l-kawża quddiem il-qorti li qiegħda tisma' l-kawża tiġi konkluża qabel ma jkun jista' jiġi determinat l-ilment tal-esponenti fir-rigward tad-dritt tiegħu għal familja;

31.2. in-nuqqasijiet gravi fil-proċedura adoperata mill-Qorti tal-Familja huma tali li jkasbru d-dritt tiegħu għal familja;

31.3. in-nuqqas tal-istess qorti li tikkonsidra miżuri anqas severi, u l-impożizzjoni tal-iktar miżura severa u sproporzjonata għal żmien illimitat huma leżivi tad-dritt tiegħu għal familja.

32. Fl-ewwel aggravju l-attur jilmenta li l-ewwel Qorti għamlet żball fil-liġi meta ddeċidiet li jrid jistenna sakemm tiġi konkluża l-kawża quddiem il-Qorti referenti sakemm ma jkun jista' jiġi deċiż l-ilment tiegħu dwar l-allegat vjolazzjoni tad-dritt tiegħu għal familja. L-appellant għamel riferenza għas-sentenza ta' din il-Qorti tat-13 ta' Lulju 2018 fl-ismijiet ***Il-Pulizija v. Silvio Zammit*** fejn ingħad li, '*la l-ewwel Qorti u wisq anqas din il-Qorti ma għandha ebda diskrezzjoni li tiddeklina li twieġeb għall-kwezit imqegħda quddiemha, inkluż billi tistenna sakemm il-proċess kriminali kontra l-appellat jingħalaq qabel twieġeb għar-riferenza.*' L-appellant jilmenta li ilu ma jara jew ikellem lill-uliedu għal kważi sentejn b'konsegwenza tad-digriet tal-Qorti referenti tas-6 ta' Ottubru 2018 u fil-frattemp wieħed minn uliedu sar maġġjorenni b'dan illi m'għadux akar soġġett għall-ordnijiet tal-Qorti referenti fil-proċeduri bejn il-ġenituri tiegħu. Jgħid illi konsegwentement ma hemm l-ebda mod kif l-eżitu finali ta' dawk il-proċeduri jistgħu b'xi mod jagħmlu tajjeb għan-nuqqasijiet ilmentati minnu fir-rigward ta' dak il-wild.

33. Mhuwiex il-każ illi l-ewwel Qorti ddeklinat li twieġeb għall kweżit imqiegħed quddiemha. Huwa minnu li fil-konsiderazzjonijiet tagħha l-

ewwel Qorti qalet li, '*l-ewwel leżjoni mhux neċessarjament twassal għat-tieni leżjoni allegata għaliex sabiex il-Qorti tagħmel tali eżerċizzju jeħtieġ qabel xejn li l-proċess tal-kawża quddiem il-Qorti tal-Familja jiġi konkluż'.* Iżda din ma kinitx l-unika konsiderazzjoni li għamlet fir-rigward. Fissret ukoll li mhux il-kompitu tagħha li taġixxi bħala Qorti tat-tieni istanza dwar il-mertu li qed jiġi trattat quddiem il-Qorti tal-Familja u '*eżaminati l-atti l-Qorti ma ssibx li bil-fatt waħdu tal-għoti tad-digriet in diżamina ġie leż id-dritt fundamentali tal-missier kif protett bl-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni'* (enfażi tal-Qorti).

34. Huwa ċar għalhekk li finalment l-ewwel Qorti sabet li <u>fl-istadju preżenti ta' dan il-każ partikolari</u>, ma jirriżultawx provi biżżejjed li jistgħu jwasslu għall-konklużjoni ta' sejbien tad-dritt fundamentali tal-missier *a tenur* tal-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni.

35. F'dan il-kuntest issir riferenza għal dak riċentement deċiż minn din il-Qorti fil-każ <u>***Nadia Vella et v. Avukat Ġenerali et***</u> deċiż fl-20 ta' Lulju 2020:

> *'35. Madankollu fil-fehma tal-Qorti l-indħil tal-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) fil-ħajja privata tal-appellati kien ikun bi ksur tal-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni li kieku ma hemmx prova li kien fl-interess tal-minuri li Craven ma jkunx fil-preżenza tiegħu. Madankollu, ma nistgħux ngħidu li ma hemmx dik il-prova f'dan l-istadju meta hu ċar li <u>ma sarx smigħ xieraq fir-rigward tar-rikors preżentat minn Joseph Camilleri fl-24 ta' Lulju 2015. Dan ikun magħruf biss wara li tingħata deċiżjoni motivata</u>*

> *mill-Qorti tal-Familja wara li l-partijiet ikunu ngħataw smigħ xieraq, li sa issa għadu ma sarx. Għalhekk l-aggravju dwar l-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni ma jibqax meħtieġ ladarba d-digriet in kwistjoni tħassar u dik il-parti tas-sentenza tal-ewwel Qorti mhux ser tinbidel'* (enfażi miżjuda).

36. Fil-każ tal-lum ukoll hu issa l-kompitu tal-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) li tevalwa l-meritu tal-kwistjoni tal-aċċess tal-missier għall-wild minuri fid-dawl ta' dak hawn deċiż dwar id-dritt tiegħu għal smigħ xieraq. Hi dik il-qorti li qiegħda tikkunsidra l-meritu tal-kawża li qiegħda fl-aħjar pożizzjoni li tiddeċiedi dwar l-aċċess. Pero` l-fatt waħdu li ma ġiex rispettat dak id-dritt fid-digrieti tas-6 ta' Ottubru 2018 u tat-8 ta' Novembru 2018, ma jfissirx awtomatikament illi d-deċiżjoni tal-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) hi żbaljata fil-mertu. Dak għad irid jiġi stabbilt wara li dik il-qorti terġa' tikkunsidra l-kwistjoni billi l-partijiet jingħataw smigħ xieraq. Għalhekk, f'dan l-istadju ma jistax jingħad li hemm ksur tad-dritt tal-attur Pace għal familja sanċit bl-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni. Dikjarazzjoni f'dak is-sens tkun intempestiva.

37. Dan l-aggravju jirriżulta għalhekk infondat.

38. Permezz tat-tieni aggravju l-appellant Pace jilmenta li n-nuqqasijiet gravi fil-proċedura li addottat il-Qorti tal-Familja huma tali li jkasbru d-dritt tiegħu għall-familja.

39. Dan l-aggravju jorbot mal-ewwel aggravju. Il-Qorti tirreferi għall-każ ta' ***Elsholz v. Germany*** (no. 25735/94) deċiż mill-Qorti Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem deċiż fit-13 ta' Lulju 2000, li rrefera għalih l-appellant, fejn intqal:

'43. ... The Court further recalls that the mutual enjoyment by parent and child of each other's company constitutes a fundamental element of family life, even if the relationship between the parents has broken down, and domestic measures hindering such enjoyment amount to an interference with the right protected by Article 8 of the Convention ...

"...

"45. The interference mentioned in the preceding paragraph constitutes a violation of Article 8 unless it is "in accordance with the law", pursues an aim or aims that are legitimate under paragraph 2 of this provision and can be regarded as "necessary in a democratic society".

"48. In determining whether the impugned measure was "necessary in a democratic society", the Court will consider whether, in the light of the case as a whole, the reasons adduced to justify this measure were relevant and sufficient for the purposes of paragraph 2 of Article 8 of the Convention. Undoubtedly, consideration of what serves best the interest of the child is of crucial importance in every case of this kind. Moreover, it must be borne in mind that the national authorities have the benefit of direct contact with all the persons concerned. It follows from these considerations that the Court's task is not to substitute itself for the domestic authorities in the exercise of their responsibilities regarding custody and access issues, but rather to review, in the light of the Convention, the decisions taken by those authorities in the exercise of their power of appreciation ...

"49. The margin of appreciation to be accorded to the competent national authorities will vary in accordance with the nature of the issues and the importance of the interests at stake. Thus, the Court recognises that the authorities enjoy a wide margin of appreciation, in particular when assessing the necessity of taking a child into care. However, a stricter scrutiny is called for in respect of any further limitations, such as restrictions placed by those authorities on parental rights of access, and of any legal safeguards designed to secure an effective protection of the right of parents and children to respect for their family life. Such further limitations entail the danger that the family relations between the parents and a young child would be effectively curtailed ...

> *"50. The Court further recalls that a fair balance must be struck between the interests of the child and those of the parent ... and that in doing so particular importance must be attached to the best interests of the child which, depending on their nature and seriousness, may override those of the parent. In particular, the parent cannot be entitled under Article 8 of the Convention to have such measures taken as would harm the child's health and development ...'*

40. L-istess kien intqal fil-każ fl-ismijiet ***T.P. and K.M. v. The United Kingdom*** (*no. 28945/95*) deċiż mill-istess qorti fl-10 ta' Mejju 2001. F'dak il-każ saru wkoll il-konsiderazzjonijiet segwenti:

> *'76. The Court finds therefore that the use of the emergency procedure to take the second applicant into care may be regarded as a proportionate measure and "necessary in a democratic society" for protecting the second applicant's health and rights.*
>
> *"77. The second applicant remained in care until 21 November 1988, when the High Court ordered that she be returned home. That decision was taken shortly after the transcript of the video was disclosed to the applicant's solicitor. <u>At that stage it became apparent that the local authority had mistakenly identified the abuser X as XY ...</u>*
>
> *"78. The Court reiterates that the seriousness of measures which separate parent and child requires that they should not last any longer than necessary for the pursuit of the child's rights and that the State should take measures to rehabilitate the child and parent, where ... During the separation, access between the applicants was severely restricted and there was no contact with the second applicant's wider family. Her grandmother died during this period. <u>Notwithstanding therefore that the initial measure was justified, the Court has examined whether the procedures which followed were compatible with the requirements of Article 8 in ensuring that they protected the interests of the first applicant and second applicant in this respect.</u>*
>
> *"...*
>
> *"80. The Court does however consider that it is essential that a parent be placed in a position where he or she may obtain access to information which is relied on by the authorities in taking measures of protective care. A parent may claim an interest in being informed of the nature and extent of the allegations of abuse made by his or her child. This is relevant not only to the parent's ability to put forward those matters militating in favour of his or her capability in providing the child*

with proper care and protection but also to enable the parent to understand and come to terms with traumatic events effecting the family as a whole. There may be instances where disclosure of a child's statements may place that child at risk. There can be no absolute right by a parent to view, for example, the videos of interviews conducted by medical professionals.

"81. Nonetheless, the potential importance of the contents of such interviews renders it necessary for careful consideration to be given to whether they should be disclosed to the parents. In this case the revelations of abuse by the second applicant as recorded on the video and transcript were relied on by the local authority in obtaining the emergency measure of a place of safety order and in justifying the continuation of care measures before the High Court. The local authority, which is charged with the duty of protecting the child and is a party in the court proceedings, may reasonably not be regarded by a parent as being able to approach the issue with objectivity. The question whether crucial material should be disclosed should therefore not be decided by the local authority, or the health authority responsible for the medical professional who conducted the interview.

"82. The Government have submitted that there was nothing to stop the first applicant from applying to the High Court for disclosure of the interview at any point. The applicant responded that she had no reason to suspect that the interview disclosed an error of identification by the professionals or that it would make a difference to her position. The Court considers that the power of the High Court in its wardship jurisdiction to take decisions concerning the welfare of the child in local authority care is an important safeguard of the interests of parent and child. However, this is not an instance where it should be the sole responsibility of the parent, or lie at his or her initiative, to obtain the evidence on which a decision to remove their child is based. The positive obligation on the Contracting State to protect the interests of the family requires that this material be made available to the parent concerned, even in the absence of any request by the parent. If there were doubts as to whether this posed a risk to the welfare of the child, the matter should have been submitted to the court by the local authority at the earliest stage in the proceedings possible for it to resolve the issues involved.

"83. The Court concludes that the question whether to disclose the video of the interview and its transcript should have been determined promptly to allow the first applicant an effective opportunity to deal with the allegations that her daughter could not be returned safely to her care. The local authority's failure to submit the issue to the court for determination deprived her of an adequate involvement in the decision-making process concerning the care of her daughter and thereby of the requisite protection of their interests. There was in this respect a failure to respect their family life and a breach of Article 8 of the Convention".

41. Minn dan huwa evidenti li l-konsiderazzjonijiet tal-QEDB kienu bbażati fuq l-eżami tal-fatti ta' kull każ u minn liema rriżultat prova ċara li kien hemm *error of identification* b'dan illi għalkemm il-miżura oriġinali rriżultat ġustifikata, il-miżuri meħuda sussegwentement ma kinux kompatibbli mal-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni. F'dan il-każ, għar-raġunijiet diġa` mfissra 'l fuq, din il-Qorti ma tistax tasal għall-istess konklużjoni.

42. L-appellant Pace jilmenta wkoll illi '*ma ġiex inkluż fil-proċess li wassal sabiex ir-rapport tal-avukat tat-Tfal jiġi arbitrarjament ssigillat mill-Onorabbli Qorti Referenti (**<u>T.P. and K.M. v. The United Kingdom</u>**), ma ngħatax kopja ta' dan ir-rapport u ma tħalliex jagħmel kontro-eżami tal-Avukat tat-Tfal qabel ma ngħata d-digriet impunjat',* bi ksur tad-dritt tiegħu għal familja.

43. Dawk l-ilmenti diġa` ġew ikkunsidrati għal dak li għandu x'jaqsam mas-smigħ xieraq. Dan apparti li l-appellant ingħata aċċess għar-rapport b'digriet mogħti fil-21 ta' Frar 2019.

44. Permezz tat-<u>tielet aggravju</u> tiegħu l-appellant jilmenta li l-fatt li l-Qorti naqset milli tikkunsidra miżuri anqas severi, u l-impożizzjoni tal-aktar miżura severa u sproporzjonata għal żmien illimitat huma leżivi tad-dritt tiegħu għal familja. F'dan ir-rigward jilmenta mill-fatt li l-Qorti tal-

ewwel grad irreferiet għall-fatt li diġa` kien hemm istanzi fejn huwa ma kellux aċċess ma' uliedu, u filwaqt li jikkwota ġurisprudenza dwar il-materja, jisħaq li mill-provi prodotti bl-ebda mod ma jirriżulta li din l-interferenza kienet neċessarja jew proporzjonata.

45. Kull każ għandu l-fatti partikolari tiegħu. Hemm bżonn li l-Qorti tal-Familja tikkunsidra r-rikorsi mill-ġdid wara li tagħti lil kull parti l-opportunita` li tagħti l-fehma tagħha u jekk hemm bżonn tressaq provi.

46. A fol. 76 quddiem l-ewwel Qorti l-Avukat tat-Tfal, f'nota ta' sottomissjonijiet, fissret fi ftit kliem il-motivazzjonijiet għalfejn saret rakkomandazzjoni sabiex l-minuri ma jibqgħux jaraw lil missierhom:

> *'Illi r-raġunijiet mogħtija minn wieħed mill-minuri għaliex ma riedx jara iżjed lil missieru kienu ċari ħafna: kien hemm atteġġjament li ddeskriva bħala 'vulgari' u offensivi minn missieru fir-rigward tat-tfajla li kien qed joħroġ magħha, li wasslu sabiex ma ried jara lil missieru taħt l-ebda kundizzjoni. Jidher li l-missier kien qed isaqsi wisq domandi u jagħtih pariri li jmorru oltre mid-deċenza u s-sensittività tal-minuri. Barra minn hekk, ried imur jaħdem peress li ma kompliex l-istidji u l-ħin tal-aċċess kien qiegħed itellfu. L-istess minuri tkellem għall-ewwel darba fid-dettall mal-esponenti dwar tentattivi ta' suwiċidju li kellu minħabba f' nuqqas ta' suċċess li kellu fl-istudji tiegħu u minħabba fis-separazzjoni litġjuża ż-żejjed tal-ġenituri tiegħu, li ma kienux issemmew b'dak il-mod fl-ewwel kollokju li wassal għall-ewwel rapport. Ma riedx jara jew jitkellem ma' missieru b'mezzi elettroniċi għal dawn ir-raġunijiet.*
>
> *"Fir-rigward taż-żgħir kien offiż għaliex il-missier ma kienx qed imur għall-aċċess u weġġgħu l-fatt li ma kienx inkun avżat minn qabel u li r-raġuni għaliex ma kienx qed jattendi kienet dik li qed jieħu ħsieb tarbija tal-partner, allura kien qed jagħti preċedenza lil ħaddieħor. Fin kiddet ħafna liż-żgħir u talab li għalissa ma jaraħx żgur.'*

47. Ovvjament dan hu l-meritu tal-każ li dwaru trid tiddeċiedi l-Qorti Ċivili, Sezzjoni tal-Familja. In vista ta' dak li ġie deċiż dwar smigħ xieraq, din il-Qorti ma tistax tiddetermina jekk ir-raġunijiet għal waqfien tal-aċċess tal-appellant Pace għal uliedu kinitx interferenza neċessarja u proporzjonata fiċ-ċirkostanzi.

48. Finalment, permezz tar-raba' aggravju, l-appellant Kevin Pace jilmenta wkoll illi l-ewwel Qorti naqset li tagħti rimedju opportun sabiex il-leżjonijiet sofferti minnu ma jibqgħux iseħħu. Jikkontendi li kien ikun rimedju opportun kieku l-ewwel Qorti ddikjarat id-digriet tas-6 ta' Ottubru 2018 null jew li din il-Qorti tidderiġi lill-Qorti referenti sabiex tqis li l-partijiet qegħdin fil-pożizzjoni li kienu qabel id-digriet tas-6 ta' Ottubru 2018. Alternattivament, l-appellant jissottometti li din il-Qorti għandha tikkunsidra tordna lill-Qorti referenti sabiex tara illi s-sitwazzjoni tiegħu u ibnu tiġi riveduta perjodikament sabiex jiġi pro-attivament investigat u determinat x'inhu fl-aħjar interess tiegħu u tal-minuri in linea ma dak deċiż fis-sentenza fl-ismijiet ***Jesmond Muscat et v. Avukat Ġenerali.***

49. Id-dmir tal-ewwel Qorti kien proprju sabiex tiddetermina jekk kienx hemm ksur tal-Artikolu 39 u 32(c) tal-Kostituzzjoni, u l-Artikoli 6 u 8 tal-Konvenzjoni Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem. Riferenza kostituzzjonali ma ssirx sabiex min jitlobha jingħata rimedju bħal per eżempju kumpens. L-għan warajha hu sabiex jiġi determinat jekk per

eżempju deċiżjoni ta' qorti tkunx tat lok għall-ksur ta' jedd fundamentali, u dik il-Qorti għandha tipproċedi a bażi tad-deċiżjoni li tkun ingħatat mill-qorti li ddeċidiet ir-riferenza kostituzzjonali. Fil-fatt il-Kostituzzjoni stess tipprovdi li l-qorti li tkun ordnat ir-riferenza għandha *"46(3) ..... tagħti d-deċiżjoni tagħha fuq kull kwistjoni mibgħuta quddiemha skont dan is-subartikolu u,......"*. Kliem li jinsab ukoll f'Artikolu 4(3) tal-Kap.319.

50. L-ordni li biha saret ir-riferenza kostituzzjonali tirreferi biss għan-nota ta' Kevin Pace tat-2 ta' April 2019. Għalhekk b'digriet tad-19 ta' Ġunju 2019, il-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili (Ġurisdizzjoni Kostituzzjonali) ssolleċitat lill-Qorti referenti sabiex: (i) tindika ċ-ċirkostanzi li taw lok għar-riferenza; (ii) tirreferi għad-dispożizzjonijiet tal-Kostituzzjoni u/jew tal-Konvenzjoni li allegatament ġew miksura; u (iii) tindika t-termini tal-ordni tar-riferenza li dwarhom teħtieġ deċiżjoni mill-Qorti ta' ġurisdizzjoni kostituzzjonali. F'dak l-istadju l-Qorti tal-Familja ordnat notifika tal-imsemmi digriet lill-partijiet u komunika lill-avukat tal-missier għall-azzjoni meħtieġa. Fil-11 ta' Settembru 2019 Kevin Pace ppreżenta nota fejn spjega l-ilmenti li wasslu għat-talba għal riferenza. Wara dik in-nota, fit-12 ta' Settembru 2019 il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) bagħtet in-nota quddiem il-Prim'Awla għall-konsiderazzjoni tagħha. Peress li riferenza ssir minn Qorti u mhux minn parti f'kawża, il-qorti fehmet li l-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) għamlet tagħha l-kweżiti elenkati mill-appellant Pace fl-imsemmija nota. Fin-nota stess tal-appellant innifsu m'hemm l-

ebda domanda dwar x'rimedju għandu jingħata f'każ ta' sejbien ta' ksur tal-jeddijiet fundamentali li rrefera għalihom.

Għal dawn ir-raġunijiet il-qorti tiċħad kemm l-appell tal-Avukat tal-Istat kif ukoll l-appell ta' Kevin Pace, b'dan illi kull wieħed minnhom għandu jagħmel tajjeb għall-ispejjeż tal-appell rispettiv tiegħu.

Ir-Reġistratur għandu jieħu ħsieb li kopja ta' din is-sentenza tingħata lill-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) li quddiemha qiegħda tinstema' l-kawża **Kevin Pace v. Mariella Hammett** (145/2016AL).

Mark Chetcuti Prim Imħallef	Giannino Caruana Demajo Imħallef	Anthony Ellul Imħallef

Deputat Reġistratur
rm