FIL-PRIM'AWLA TAL-QORTI ĊIVILI

(SEDE KOSTITUZZJONALI)

IMĦALLEF

ONOR. GRAZIO MERCIECA LL.D.

ILLUM, 26 ta' Settembru 2023

Rikors Nru. 18/2021 GM

Reuben Zammit Saliba Toledo (K.I.240988(M)

vs

Avukat tal-Istat, u b'digriet tat-3 ta' Mejju 2022 ġiet kjamata fil-kawża mart ir-rikorrenti, Glorianne Zammit Saliba Toledo

Il-Qorti,

Rat ir-Rikors ta' Reuben Zammit Saliba li permezz tiegħu wara li ppremetta illi :

Fatti Preliminari

1. Preliminarjament u importanti ħafna li jiġi speċifikat u preċiż minn dan l-istadju preliminari huwa l-fatt li dan l-umli rikors qiegħed jiġi preżentat flimkien u kontestwalment ma' Rikors Kostituzzjonali ieħor bir-referenza 17/2021 GM. L-

esponent għandu diversi lanjanzi u ma xtaqx li jinkludihom f'rikors jew f' aplikazzjoni waħda - l-ewwel nett għax ir-rikors fuq imsemmi jirrigwarda strettament allegati vjolazzjonijiet li diġa' saru u li ma jistgħux jiġu rimedjati issa, ħlief forsi minn lat ta' *just satisfaction*, fost l-oħrajn. Rigward dan il-punt fil-fatt il-Qrati qalu hekk:

"*Accordingly, under Article 41 of the Convention the purpose of awarding sums by way of just satisfaction is to provide reparation solely for damage suffered by those* ***concerned to the extent that such events constitute a consequence of the violation that cannot othertwise be remedied"*** *– emfażi tal-esponent.*

Fit-tieni lok, ir-Rikors Kostituzzjonali numru l7/202l GM qiegħed isir minn Reuben Zammit Saliba Toledo f'ismu proprju iżda wkoll f'isem bintu minuri Hope Zammit Saliba Toledo li tagħha huwa għandu kura kunġunta flimkien mal-omm. Mill-banda l-oħra dan il-preżenti rikors qiegħed isir f'isem Reuben Zammit Saliba Toledo waħdu.

Intrinsikament pero' l-fatti, premessi u sottomissjonijiet kollha preżentati, deskritti u elenkati fir-Rikors Kostituzzjonali numru 17/2021 GM għandhom jgħoddu b'mod sħiħ u integrali għall-preżenti Rikors, in kwantu l-każ huwa wieħed, il-fatti huma l-istess, u a skans ta' ripetizzjoni (anke ta' dokumenti annessi ripetutament inutilment) f'dan ir-rikors ftit li xejn ser jiġu esposti fatti u/iew inklużi dokumenti li ma jinsabux diġa' msemmiia u/jew ippreżentati fir-Rikors Kostituzzjonali numru 17/2021 GM.

Finalment, l-esponent jittama' li din l-Onorabbli Oorti eventwalment ser tifhem l-istampa kollha fl-isfond taż-żewġ applikazzjonijiet kostituzzjonali li huma intrinsikament relatati u r-raġuni għalfejn pero' dawn ma ġewx preżentati f'rikors wieħed u singolu.

2. Mingħajr ma jerġa' joqgħod jirrepeti l-fatti deskritti fir-Rikors Kostituzzjonali numru 17/2021 GM hawn fuq imsemmi, l-esponent ser jibda billi jikkonferma biss illi huwa u martu Glorianne Saliba Toledo detentriċi tal-Karta tal-Identita' bin-numru 208588(M) jinsabu preżentement għaddejjin minn proċeduri ta' separazzjoni kontenzjużi quddiem il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) liema kawża ġġib ir-referenza Reuben Zammit Saliba Toledo vs. Glorianne Zammit Saliba Toledo - Rikors Ġuramentat 144/2019 AGV;

3. L-animu bejn il-partijiet ma huwiex wieħed amikevoli xejn u sa mill-bidu nett tal-proċeduri qamu diversi kwestjonijiet bejn il-partijiet, b'mod partikolari għal dak kollu li għandu x'jaqsam ma' binthom minuri Hope Zammit Saliba Toledo li għad għandha l-eta' ta' sentejn u nofs;

4. Skont Digriet mogħti mill-Qorti tal-Familja fil-11 ta' Marzu 2019 (kopja hawn annessa u mmarkata bħala 'Dok.A') ir-rikorrent ngħata aċċess għal bintu minuri Hope fis-segwenti ġranet u ħinijiet:

"Tilqa' t-tielet talba u tordna aċċess lil Ruben Zammit Saliba Toledo versu l-minuri kull nhar ta' Tlieta, Ħamis, Sibt u Ħadd bejn l-4.30 pm u s-7.00 pm, b'dana illi l-omm tkun preżenti waqt il-ħin tal-aċċess mal-missier.

B'effett mid-9 ta' Mejju 2019, cioe' għeluq snin il-minuri, l-aċċess ikun bejn l-4.00 pm u s-7.00 pm, fl-istess ġranet, mingħajr il-preżenza tal-omm."

5. Imkien ma ġie speċifikat kif kellhom ikunu l-modalitajiet tal-aċċess u cioe' partikolarment, ladarba jkun terminat l-aċċess tal-esponent, **<u>min kellu jirritorna jew jiġbor lill-minuri fi tmiem l-aċċess;</u>** u cioe' jekk hux l-esponent stess li jirritornaha lura fir-residenza ta' ommha, jew inkella li tiġborha ommha stess mingħand l-esponent fi tmiem l-aċċess;

6. L-avukat patroċinanti spjega li skont "il-prassi normali", huwa mistenni li dak jew dik il-persuna li jkun ħa jeżerċita l-aċċess, f'dan il-każ il-missier, li għandu fl-ewwel lok jiġbor lil bintu minuri mir-residenza ta' ommha kull darba li huwa jkun ser jeżerċita l-aċċess tiegħu u malli jintemm l-aċċess, huwa għandu jirritorna lill-istess minuri lura fir-residenza ta' ommha;

7. Għal xi żmien l-affarijiet proċedew f'dan is-sens u cioe' l-misssier kien jiġbor u jwassal lit-tifla lura dejjem hu, għalkemm l-esponent minn dejjem u sa mill-bidu nett stqarr mingħajr tlaqlieq u b'mod voċiferu ħafna, <u>anke seduta stante quddiem il-Qorti stess waqt is-seduti,</u> iktar minn darba, li huwa kien perpless għalfejn il-persuna li jkun qiegħed jeżerċita l-aċċess għandu bilfors mhux talli jiġbor lill-minuri huwa, iżda talli wkoll irid jirritornah/a fi tmiem l-aċċess;

8. Ġustament, ir-raġunament tal-esponent kien li kważi kważi, qisu l-Qorti tal-Familja qed tagħmillu xi pjaċir li tħallieh jara lil bintu u jeżerċita aċċess magħha, *an uphill battle* kif jgħidu, tant li jekk ried jara lil bintu, kellu bilfors jaċċetta li huwa kemm jiġbor lill-minuri biex jibda l-aċċess magħha u kif ukoll wara kellu invarjabbilment iwassalha lura għand ommha fi tmiem l-aċċess;

9. Wieħed ma jridx jinsa li dan kollu fl-isfond ta' sitwazzjoni fejn sa ftit ġimgħat qabel, meta l-partijiet kienu għadhom jgħixu taħt l-istess saqaf, l-esponent kien liberu li jiġri ma' bintu fejn irid u mingħajr ebda xkiel u mingħajr limitazzonijiet ta' ħin jew impożizzjonijiet oħra bħal ma kienu qegħdin jiġu mposti fuqu issa, fejn kien pależement qiegħed ikun żvantaġġat meta kkumparat mal-omm, billi din *ħajjitha ħafna iktar faċli* għax kull ma trid tagħmel l-omm huwa li tlesti lit-tifla għall-aċċess u wara toqgħod bil-kumdita' kollha tistenna lill-esponent jerġa' iġibha lura;

<u>10. Sfortunatament din hija s-sitwazzjoni li jinsabu fiha bosta ġenituri u meta wieħed jikkonsidera d-diskrepanza enormi fein tidħol kura u kustodia tat-tfal u min għandu mill-banda l-oħra d-dritt ta' aċċess, huwa pależi u ċar kristall li l-istramaġġoranza tas-sitwazzjonijiet huma fejn il-missier qiegħed ibati u jiġi diskriminat - sempliċement għax huwa r-raġel u fil-maġġoranza l-kbira tal-</u>

<u>każijiet, it-tfal jingħataw lill-omm sabiex jirrisiedu magħha, bil-missier jarahom ftit ġranet fil-ġimgħa u bil-kundizzjoni sine qua non li mhux biss jiġbor lit-tfal iżda jwassalhom lura hu wkoll ma' tmiem l-aċċess:</u>

11. Hawnhekk għandu jiġi konċess illi din is-sitwazzjoni forsi ma għadhiex gravi daqs kemm kienet qabel, u dan għandu jiġi sottointiż - pero' għadna 'l boghod u lura ħafna ħafna meta kkumparati ma' pajjiżi u ġurisdizzjonijiet esteri, li mxew 'il quddiem u 'l bogħod mis-sistema bħal tagħna snin ilu;

12. Kif intqal, l-esponent mill-bidu nett ma aċċettax is-sitwazzjoni u aċċettaha biss taħt protesta, għax l-alternattiva x' kienet? Li huwa ma jingħatax aċċess għal bintu. Għax fil-fatt hekk ġara. Kif spjegat aħjar fir-Rikors Kostituzzjonali numru 17/2021 GM il-Qorti tal-Familja sseverat u ssospendiet l-aċċess tal-esponent għal bintu għall-ebda raġuni ħlief li huwa baqa' jipprotesta li jwassal lura lill-minuri hu wkoll meta lanqas biss id-Digriet stess ma kien jimponi fuqu tali obbliġu!

13. L-esponent baqa' jipressa lill-avukat hawn sottofirmat minn fejn toħroġ din il-prassi, jekk hemmx xi liġi, konswetudni jew policy li l-missier (jew min ikun qed jeżerċita l-aċċess) irid bilfors jerġa' jwassal lill-minuri (flok għall-inqas jinqasmu r-rwoli - per eżempju billi parti waħda tiġbor lill-minuri fil-bidu tal-aċċess, u l-parti l-oħra wara tmur tiġbor lill-minuri fi tmiem l-aċċess), l-istess avukat sottofirmat kellu jammetti li fil-verita', l-affarijiet fil-Qorti tal-Familja dejjem hekk imxew donnhom, pero' din ma kienet toħroġ mill-ebda liġi jew regolament fil-każijiet tal-familja. Sempliċement, l-użu u l-prassi hi dik li hi;

14. Kif intqal hawn fuq, dan l-obbliġu lanqas biss kien joħroġ mid-Digriet tal-Qorti stess tal-11 ta' Marzu 2019 hawn fuq imsemmi - fl-imsemmi Digiet l-esponent ma kellu mkien ebda obbliġu mniżżel li jrid bilfors jirritorna lill-minuri bintu fir-residenza ta' ommha meta jintemm l-aċċess;

15. Tant kien hekk, li l-Pulizija stess, meta l-esponent ġieli mar b'bintu l-Għassa sabiex tinġabar minn ommha minn hemm, **<u>qatt ma mexxew kontra l-esponent u ammettew li d-Digriet ma kienx fih l-ebda ordni li l-missier irid bilfors iwassal lil bintu għand ommha fi tmiem l-aċċess;</u>**

II. <u>Customary Law</u>

16. L-unika spjegazzjoni li setgħet tingħata kienet li din kienet customary law;

17. Fl-ermenewtika legali 'customary law' hija definita bħala *"customs that are accepted as legal requirements or obligatory rules of conduct; practices and beliefs that are so vital and intrinsic a part of a social and economic **<u>system that they are treated as if they were laws"</u>*** - emfażi tal-esponent;

18. Hija interessanti ħafna wkoll id-definizzjoni li ngħatat lil *customary law* minn *workshop* li studja u daħal *funditus* f'dan il-prinċipju, partikolarment għall-fatt li l-interpretazzjoni li ngħatat lill-frażi *customary law* tinkludi n-nozzjoni li dawn in-normi huma 'trasmessi oralment' u allura, *"locally recognized principles, and more specific norms or rules,* ***which are orally held and transmitted****, and applied by community institutions to internally govern or guide all aspects of life"* - emfażi tal-esponent;

19. Jidher li l-kunċett ta' użu jew normi ġuridiċi jew *custom* ġie aċċettat u abraċċat mis-sistema legali nostrana, fejn jeżistu anke liġijiet li jagħmlu referenza speċifika għal, u jinkludu, dan il-kunċett - skont l-Artikolu 993 tal-Kodiċi Ċivili per eżempju, jinsab dispost illi:

"Contracts must be carried out in good faith, and shall be binding not only in regard to the matter therein expressed, but also in regard to any consequence which, by equity, ***custom*** *or law, is incidental to the obligation, according to its nature"* - emfażi tal-esponent.

20. Il-ġurisprudenza wkoll tinkludi u ssemmi referenzi għal normi ġuridiċi jew "*użu*". Fis-sentenza fl-ismijiet **Michael Pace vs Richard Micallef pro et noe** deċiża mill-Qorti tal-Appell fil-15 ta' Diċembru 2004 ġie rrilevat illi:

"Din il-Qorti tifhem li fil-kunċett tal-bonafidi jidħol ukoll ċertu element ta' ekwita` kif ukoll ta' sens prattiku u morali li jiġi vjolat mhux biss meta konfrontat b'aġir speċifiku doluż biex jagħmel il-ħsara, iżda wkoll b'dak il-komportament li jkun għal kollox spoporzjonat u li ma jkunx aċċettabli skont ***in-normi stabbiliti tas-soċjeta' u tal-loġika ġuridika****"* – emfażi tal-esponent

III. **X'ġara sussegwentement allura.**

21. Punt kontenzjuż fil-kawża tal-Qorti tal-Familja numru 144/2019 u l-mertu proprju ta' dan l-umli Rikors Kostituzzjonali huwa fuq min mill-ġenituri huwa obbligat li jiġbor u jwassal lura lill-minuri Hope qabel u wara l-ħin tal-aċċess. Kif ser jiġi spjegat, ir-rikorrenti jilmenta li l-Qorti tal-Familja fil-Kawża numru 114/2019 kisret id-drittijiet fondamentali tar-rikorrenti u ħolqot żbilanċ proċedurali kontra tal-missier u favur tal-omm f'dik il-kawża - **diskriminazzjoni ċara kontra l-esponent**;

22. Fil-każ odjern, kif supra riportat fl-elenku tal-fatti tal-każ, il-kwestjoni kienet tinkludi wkoll jekk il-ħin allokat lill-esponent mill-Qorti tal-Familja bħala aċċess għal bintu minuri, kienx jinkludi wkoll il-ħin tat-traġitt neċessarju sabiex l-esponent jiġbor lil bintu mir-residenza ta' ommha u mat-tmiem tal-aċċess tiegħu jirritornaha lura fir-residenza ta' ommha. Fid-digriet oriġinali ma kien speċifikat xejn. Il-Pulizija

stess bdew jirrifjutaw (ġustament) illi jieħdu azzjoni fuq Digriet li bir-rispett kollu, kien ekwivoku;

23. Hawn b'mod partikolari issa jidħol allura dak kollu miktub u deskritt fir-Rikors Kostituzzjonali numru 17/2021 GM u fein ħaġa ħa ġġonġi mal-oħra:

24. L-omm daħħlet rikors fl-20 ta' Novembru 2019 fejn talbet inter alia illi d-Digriet tal-Qorti tal-11 ta' Marzu 2019 fejn l-istess akkordat aċċess lill-esponent qua missier, *"...għandu jinftiehem illi l-intimat għandu jmur jiġbor lill-minuri mir-residenza tal-omm u jirritornaha fl-istess residenza meta jispiċċa l-ħin tal-aċċess"* (hawn anness u mmarkat bħala 'Dok.B' u dana, skont l-omm, stante illi:

25. ***."...huwa min-natura tal-aċċess illi min ikollu l-imsemmi aċċess irid jirritorna lill-minuri minn fejn ħadha. Tant hu ovvju illi l-Qorti ma tnizzilx dan fid-digriet speċifikament*** - emfażi tal-esponent;

26. Waqt is-seduta tal-5 ta' Marzu l-missier hawn esponent għamilha ċara illi kien qiegħed jikkontesta l-fatt li huwa għandu jkun obbligat li jwassal lura lill-minuri wara l-ħin tal-aċċess u verbalment ittenta jitlob ir-revoka contrario imperio. Pero' l-Qorti għamlitha ċara li lanqas biss kienet ser tikkunsidera talba bħal dik;

27. Rinfaċċat b' dan, allura, u sabiex żgur ikun ċert minn fejn toħroġ li l-missier huwa bilfors obbligat li għandu bilfors kemm jiġbor lil bintu Hope qabel l-aċċesss u kif ukoll iwassalha lura fir-residenza ta' ommha wara li jispiċċa l-aċċess, l-esponent ma kien fadallu l-ebda alternattiva ħlief li **jitlob speċifikament id-direzzjoni tal-Qorti fl-imsemmija seduta tal-5 ta' Marzu 2020**, fejn b'referenza għar-rikors tal-omm hawn fuq imsemmi, l-esponent kellu jirreġistra verbal fis-sens li huwa kien:

"...jixtieq li jingħata direzzjoni mill-Qorti, fis-sens illi fis-sistema tagħna u fil-każijiet tal-familia, il-persuna li jingħata aċċess għall-minuri huwa awtomatikament mistenni u obbligat li jiġbor lill-minuri qabel l-aċċess mir-residenza tal-parti l-oħra u susseqwentement jirritorna lill-minuri fir-residenza tal-parti l-oħra u f' dan il-każ l-omm, in kwantu jidher li tali obbligu ma jirriżula minn ebda liġi, effettivament".

Mingħajr ebda tlaqlieq u dak il-ħin stess seduta stante l-Qorti stess iddekretat u ddikjarat hekk:

Il-Qorti tikkonferma illi kull digriet ta' aċċess jingħata b' dan il-mod salv illi l-partijiet jitolbu u jiftehmu mod ieħor - emfażi tal-esponent

28. Għalhekk, kif ġie spjegat hawn fuq, wara li ngħata d-Digriet datat t-23 ta' Jannar 2020, il-Qorti tal-Familja poġġiet lill-missier rikorrenti fil-pożizzjoni li l-unika mod kif seta' jkollu aċċess ma' bintu huwa billi jaċċetta l-kondizzjonijiet imposti mill-omm, ossia mill-Qorti tal-Familja, u cioe' illi huwa jmur jiġbor lil bintu minuri u wkoll wara jeħodha lura d-dar tal-omm (huwa kien għamel dan meta

ppreżenta rikors sabiex contrario imperio l-Qorti tirrevoka d-deċiżjoni tagħha datata t-23 ta' Jannar 2020). Dan għaliex il-Qorti tal-Familja kienet diġa' issospendiet l-aċċess biss sempliċiment fuq rikors preżentat mill-istess omm fejn hija talbet li huwa jkun obbligat jieħu l-minuri lura wara l-ħin tal-aċċess;

29. Għalhekk, dak li ġara quddiem il-Qorti tal-Familja, ħoloq żbilanċ fil-proċeduri ċivili a favur tal-omm fuq din il-kwistjoni. Fis-sens, wara t-23 ta' Jannar 2020, quddiem il-Qorti tal-Familja qatt ma reġa' diksuss jekk il-missier għandux jkun obbligat illi jwassal lura lil-minuri wara li jispiċċa l-ħin tal-aċċess, imma qagħdet fuq l-aċċettazzjoni tiegħu stess (taħt protesta) sabiex jagħmel dan fuq ir-rikors tiegħu datat t-23 ta' Jannar 2020, **<u>peress illi huwa kien pależement kostrett illi jaċċetta hekk.</u>**

<u>IV. Ksur tar-Drittijiet Fundamentali tal-esponent kif protetti mill-Artikolu 14 flimkien mal-Artikolu 1 tal-Protololl Numru 12 tal-Konvenzjoni Ewropea dwar id-drtittijiet tal-bniedem.</u>

30. Hemm projbizzjoni ġenerali u rikonoxxuta kontra kwalunkwe forma ta' diskriminazzjoni.

"Article 14 of the Convention enshrines the protection against discrimination in the enjoyment of the rights set forth in the Convention. According to the Court's case-law, the principle of non-discrimination is of a "fundamental" nature and underlies the Convention together with the rule of law, and the values of tolerance and social peace (S.A.S. v. France (GC), 2014, § 149; Strain and Others v. Romania, 2005, § 59). Furthermore, this protection is completed by Article 1 of Protocol No. 12 to the Convention which prohibits discrimination more generally, in the enjoyment of any right set forth by law."

31. Pero' l-partikolarita' tal-projbizzjoni kontra d-diskriminazzjoni maż-żmien evolviet, naturalment, f'sens iktar wiesa' minn dak prospettat oriġinarjament. Fis-sens li llum kulħadd huwa ben konxju tal-fatt illi ma jistax ikollok ebda forma ta' diskriminazzjoni, per eżempju diksriminazzjoni minħabba l-kulur jew il-karnaġġjon tiegħek eċċ eċċ... Pero' l-prinċipju kontra d-diskriminazzjoni llum evolva ħafna iktar minn sempliċi bażi ta' diskriminazzjoni minħabba sess, kulur tal-ġilda jew razza, reliġjon, affiljazzjoni politika orjentazzjoni sesswali, eċċ eċċ...

32. **<u>Il-projbizzjoni kontra d-diskriminazzjoni llum jgħidulna l-awturi u l-ġuristi Ewropej. tikkomprendi u tinvolvi ruħha kull fejn hemm jedd sanċit u protett mill-Konvenzjoni</u>**.

"1. <u>The ancillary nature of Article 14</u>.

2. *Article 14 of the Convention enshrines the right not to be discriminated against* ***<u>in "the enjoyment of the rights and freedoms set out in the Convention".</u>***

3. ***The Court has frequently underlined that Article 14 merely complements the other substantive provisions of the Convention*** *and the Protocols (Molla Sali v. Greece (GC), 2018, § 123; Carson and Others v. the United Kingdom [GC], 2010, § 63; E.B. v. France [GC], 2008, § 47; Marckx v. Belgium, 1979, § 32). This means that Article 14 does not prohibit discrimination as such, but only discrimination in the enjoyment of the "rights and freedoms set forth in the Convention". In other words, the guarantee provided by Article 14 has no independent existence (Case "relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium" v. Belgium (merits) ("the Belgian linguistic case"), 1968, § 9 of "the Law" part; Carson and Others v. the United Kingdom (GC), 2010, § 63; E.B. v. France [GC], 2008, § 47) and this Article forms an integral part of each of the Articles laying down rights and freedoms (the Belgian linguistic case, 1968, § 9 of "the Law" part; Marckx v. Belgium, 1979, § 32; Inze v. Austria, 1987, § 36).* ***In practice the Court always examines Article 14 in conjunction with another substantive provision of the Convention.***

4. *However, the ancillary nature of Article 14 in no way means that the applicability of Article 14 is dependent on the existence of a violation of the substantive provision (see Section 1.A.2 below*<u>***). Furthermore. the material scope of application of Article 14 is not strictly limited to that of the substantive provision (see Section I.A.3 below). Consequently, the Court has found Article 14 applicable to manv areas, such as***</u>*:*

- *employment (Sidabras and Dziautas v. Lithuania, 2004; Bigaeva v. Greece, 2009);*
- *membership of a trade union (Danilenkov and Others v. Russia, 2009);*
- *social security (Andrejeva v. Latvia (GC), 2009; Gaygusuz v. Austria, 1996; Koua Poirrez v. France, 2003; Stummer v. Austria (GC), 2011);*
- *education (D.H. and Others v. the Czech Republic (GC), 2007; Orsus and Others v. Croatia (GC), 2010; Ponomaryovi v. Bulgaria, 2011);*
- *right to respect for home (Buckley v. the United Kingdom, 1996; Karner v. Austria, 2003);*
- *access to justice (Paraskeva Todorova v. Bulgaria, 2010; Moldovan and Others v. Romania (no. 2), 2005; Anakomba Yula v. Belgium, 2009);*
- *inheritance rights (Fabris v. France (GC), 2013);*
- <u>***access to children (Sommerfeld v. Germany (GC). 2003):***</u>
- <u>***paternity (Rusmussen v. Denmark, 1984);***</u>
- *freedom of expression, assembly and association (Bqczkowski and Others v. Poland, 2007);*
- *right to an effective investigation (Nachova and Others v. Bulgaria (GC), 2005; Opuz v. Turkey, 2009; B.S. v. Spain, 2012);*
- *eligibility to life sentences (Khamtokhu and Aksenchik v. Russia (GC), 2017.*
- *Eligibility for tax relief (Guberina v. Croatia 2016)"*

33. Illi jingħad ukoll illi:

"27. Article 14 does not provide a definition of what constitutes direct discrimination. ***<u>The expression "direct discrimination" describes a "difference in treatment of persons in analogous, or relevantly similar situations"</u>*** *and "based on an identifiable characteristic, or 'status"' (Biao v. Denmark [GC], 2016, § 89; Carson and Others v. the United Kingdom (GC), 2010, § 61; D.H. and Others v. the Czech Republic [GC], 2007, § 175; Burden v. the United Kingdom [GC], 2008, § 60) protected by Article 14 of the Convention (Varnas v. Lithuania, 2013, § 106; Hoogendijk v. the Netherlands (dec.), 2005). That provision thus requires that persons in a similar situation be treated in an equal manner (ibid.)."*

34. Il-Qorti Ewropea tuza' lista ta' elementi u]olqot test sabiex tara' jekk verament hemmx diskriminazzjoni f'sitwazzjoni partikolari, dak li huwa magħruf bħala d-Discrimination Test:

"*49. Not all differences in treatment - or failure to treat differently persons in relevantly different situations - constitute discrimination, but only those devoid of "an objective and reasonable justification" (Molla Sali v. Greece (GC), 2018, § 135; Fabris v. France (GC), 2013, § 56; D.H. and Others v. the Czech Republic (GC), 2007, § 175; Hoogendijk v. the Netherlands (dec.), 2005*).

50. When deciding cases of discrimination, the Court will apply the following test:

l. Has there been a difference in treatment of persons in analogous relevantly similar situations - or a failure to treat differently persons in relevantly different situations?

2. If so, is such difference - or absence of difference - objectively justified? In particular,

a. Does it pursue a legitimate aim?

b. Are the means employed reasonably proportionate to the aim pursued?

35. **<u>F'dan l-isfond jidher li l-esponent sofra u għadu qiegħed isofri diskriminazzjoni ċara, u miegħu ħafna nies oħra li jinsabu fl-istess pożizzjoni tiegħu f'kawżi tal-familja li jinvolvu l-aċċess lejn 'l ulied minuri tagħhom</u>**. Dan għaliex issa hawn konferma ċara u inekwivoka li "*Il-Qorti tikkonferma illi kull digriet ta' aċċess jingħata b' dan il-mod salv illi l-partijiet jitolbu u jiftehmu mod ieħor";*

36. Mingħajr ma wieħed jiżvija mis-suġġett proprju mertu tar-rikors odjern, wieħed ma jistax pero' ma jsemmix wkoll l-aspett finanzjarju. Il-Qorti ċertament tista' taprezza u tieħu in konsiderazzjoni kemm flejjes ser jintnefqu mill-esponent sakemm bintu <u>ta' biss sentejn u nofs</u> tilħaq tagħlaq l-eta' tagħha. L-esponent jgħix il-Pieta' u martu marret tgħix il-Baħrija. B' aċċess ta' erbat (4) ijiem fil-ġimgħa, traġitt ta'

darbtejn kull darba - għax irid l-ewwel jiġbor lit-tifla u wara jerġa’ jwassalha minn fejn ikunu, l-arnmonti fi fuel ser ikunu eżorbitanti u inġusti u preġudizzjali fuqu. L-esponent ser ikollu jonfoq eluf ta' flus sabiex dan ikun jista' jara' lil bintu fis-snin kollha li għad fadlilha tmur għall-aċċess miegħu. Dan sewwa hekk? Ħadd ma jieħu in konsiderazzjoni dan il-fattur? Dan apparti l-manteniment ovvjament li jrid jitħallas u spejjeż varji oħra li huwa marbut ovvjament jivversa.

V. **Rimedju Ordinarju**

37. Kemm-il darba tqum il-kwestjoni tal-possibilita' li l-esponent seta' kellu xi rimedju ordinarju ieħor għal-lanjanza tiegħu, l-esponent umilment jissottometi s-segwenti. Illi l-esponent verbalment talab **kemm-il darba** li l-Qorti tal-Familja terġa' tikkunsidera l-pożizzjoni tagħha li ma jibqax biss il-missier li jkollu jwassal lura lil bintu wara tmiem l-aċċess iżda sabiex tibda tmur tiġborha ommha, biex b' hekk ikun hemm ugwaljanza, parita` u ekwita` bejn il-partijiet;

38. Kif nafu mhux talli dawn it-talbiet waqgħu fuq widnejn torox, iżda kif fuq riportat, il-Qorti kważi kważi trattat il-kwestjoni bħala waħda pwerili, in kwantu suppost l-esponent għandu jkun jaf ben sew li meta jingħata aċċess lil ġenitur, dan huwa marbut li kemm jiġbor lill-minuri u kif ukoll wara jwassal lill-istess minuri lura fir-residenza tal-omm - għalkemm kif intqal, din ma toħroġ minn imkien;

39. L-iktar prova ċara u li tinsab anke vverbalizzata fl-atti proċesswali hija dik tal-5 ta' Marzu 2020 meta l-kwestjoni ġiet trattata mingħajr ħafna dibattiti u argumenti legali b'sempliċi sentenza waħda mill-Qorti bażikament dikjarazzjoni li l-affarijiet hekk huma, hekk dejjem kienu, u mhux ser jinbidlu. Min jeżerċita' l-aċċess huwa kostrett *sine qua non* jibla t-traġitti kollha hu jew hi;

40. Fi kwalaunkwe każ, u għal kull buon fini, l-esponent rigward ir-rimedju ordinarju (li huwa effettivament ittenta inutilment kemm-il darba), jagħmel referenza għas-sentenza riċenti tal-Prim' Awla tal-Qorti Ċivili (Sede Kostituzzjonali) datata t-30 ta' Mejju 2019 fl-ismijiet *Nadia Vella u Christopher Craven vs. L-Avukat Ġenerali u Joseph Camilleri* fejn il-Qorti qalet hekk:

"Il-Qorti tagħmel referenza għas-sentenza li tat il-Qorti Kostituzzjonali fis-27 ta' April 2012 fil-kawża Stacey Spiteri et vs Direttur tar-Reġistru Pubbliku, fejn kienu delineati l-prinċipji li għandhom jirregolaw eċċezzjoni ta' din ix-xorta.

Ingħad hekk :-

10. Il-prinċipji applikabbli meta l-Qorti tiġi biex tiddeċiedi jekk ir-rikorrenti għandhomx jew kellhomx għad-dispożizzjoni tagħhom rimedju ordinarju alternattiv u effettiv ġew delineati minn din il-Qorti f’diversi sentenzi tagħha u li anke l-Ewwel Qorti għamlet referenza għalihom. Dan l-insenjament ġie miġbur b'mod kamprensiv fis-sentenza ta' din il-Qorti diversament preseduta tas-16 ta' Jannar 2006 fl-ismijiet Olena Tetyak v. Direttur taċ-Ċittadinanza u Expatriate Affairs.

11l. Fost oħrajn insibu dawn :

- *L-eżistenza tar-rimedju l-ieħor għandha tirriżulta bħala stat ta' fatt attwali u objettiv;*
- *Ir-rimedju jrid ikun aċċessibbli, xieraq, effittiv u adegwat biex jindirizza l-ksur lamentat:*
- *Biex ir-rimedju jitqies effettiv m'hemmx għalfejn li jintwera li r-rimedju se jagħti lir-rikorrent suċċess garantit, imma jkun biżżejjed li jkun wieħed li jista' jiġi segwit b'mod prattiku, effettiv u effikaċi;*
- ***Id-diskrizzjoni li għandha l-Qorti f'dan ir-rigward trid titwettaq b'mod korrett u fl-aħjar interess tal-amministrazzjoni tal-ġustizzja sabiex min-naħa waħda, il-Qrati ta' indoli kostituzzjonali ma jkunux rinfaċċjati b'kawżi li messhom jew setgħu tressqu quddiem Qrati oħrajn kompetenti jew li dwarhom messhom jew setgħu jfittxu rimedji oħrajn effettivi, u min-naħa l-oħra sabiex persuna ma tkunx imċaħħda mir-rimedji li għandha jedd tfitttex taħt il-Kostituzzjoni;***
- ***In-nuqqas waħdu ta' teħid ta' mezzi ordinarji mir-rikorrent mhuwiex raġuni biżżejjed biex Qorti ta' xejra kostituzzjonali tiddeċiedi li ma tużax is-setgħat tagħha li tisma' l-ilment, jekk jintwera li l-imsemmija mezzi ma kinux tajbin biex jagħtu rimedju sħiħ lir-rikorrenti;***
- *Iżda meta jidher ċar li jeżistu mezzi ordinarji disponibbli biex jikseb rimedju għall-ilment tiegħu, ir-rikorrent għandu jirrikorri għal dawk il-mezzi, qabel ma jirrikorri għar-rimedju kostituzzjonali.*

Din il-Qorti tagħmel tagħha dawn l-insenjamenti." - emfażi tal-esponent.

VI. <u>Talbiet</u>

Talab lil din il-Qorti sabiex:

1. Tisma', taqta' u tiddeċiedi din il-kawża b'urġenza;

2. Taqta', u tiddeċiedi illi d-Digriet u/jew Verbal tal-Qorti tal-Familja datat il-5 ta' Marzu 2020 huwa diskriminatorjau fil-konfront tar-rikorrent u leżiv tad-drittijiet fundamentali tiegħu hekk kif sanċiti taħt l-Artikolu 14 tal-Konvenzjoni Ewropea Dwar id-Drittijiet tal-Bniedem u wkoll taħt l-Artikolu 1 tal-Protokoll numru 12 tal-Konvenzjoni Ewropea Dwar id-Drittijiet tal-Bniedem;

3. Taqta' u tiddeċiedi illi l-użu u/jew *customary law* u/jew prassi u/jew drawwa ġudizzjali u/jew proċedura ġudizzjali u/jew inkella konswetudni fil-każijiet quddiem il-Qorti tal-Familja li permezz tagħha huwa invarjabbilment il-persuna li għandu l-aċċess għall-minuri f'dawn it-tip ta' każijiet li huwa kostrett u jrid bilfors **<u>jiġbor u anke jwassal lura lill-istess minuri</u>** fi tmiem l-aċċess huwa disksriminatorju u leżiv tad-drittijiet tiegħu hekk kif sanċiti fl-Artikolu 14 tal-Konvenzjoni Ewropea Dwar

id-Drittijiet tal-Bniedem u wkoll taħt l-Artikolu 1 tal-Protokoll numru 12 tal-Konvenzjoni Ewropea Dwar id-Drittijiet tal-Bniedem, liema użu jew prassi jew *customary law* ġiet iddikjarata u kkonfermata *verbatim* mill-Qorti tal-Familja stess fil-5 ta' Marzu 2020;

4. Fil-każ illi jogħġobha tilqa' xi waħda mit-talbiet hawn fuq magħmula, tordna li dak kollu li ġie deċiż mill-Qorti tal-Familja fis-seduta tal-23 ta' Jannar 2020 konness ma' min għandu jiġbor lill-minuri u ma' min għandu jwassalha lura fi tmiem l-aċċess ikun annullat u tordna lill-Qorti tal-Familja tagħti lir-rikorrenti żmien raġonevoli sabiex jirrispondi għar-rikors tal-omm datat is-17 ta' Novembru 2019 li permezz tiegħu talbet li l-Qorti tal-Familja tispeċifika li l-missier għandu ta' bilfors jkun obbligat iwassal lura lill-minuri fi tmiem l-aċċess;

5. Fil-każ illi tilqa' waħda jew aktar mit-talbiet hawn suriferiti, tgħaddi biex tillikwida d-danni u tordna kumpens xieraq.

Rat ir-Risposta tal-Avukat tal-Istat li permezz tagħha eċċepixxa illi :

1. Preliminarjament, fir-rigward tal-ewwel talba tar-rikorrent fejn talab li dina l-Onorabbli Qorti **tisma', taqta' u tiddeċiedi din il-kawża b'urġenza**, din it-talba hija għal kollox infondata u bl-ebda mod ma ġiet issustanzjatha b'xi raġunijiet validi u għaldaqstant m'għandhiex tintlaqa';

2. Preliminarjament ukoll, ġialadarba r-rikorrent preżenta kontestwalment rikors kostituzzjonali ieħor bir-referenza 17/2021 li titratta l-istess mertu, l-esponent jirriżerva illi jagħmel talba sabiex **dawn iż-żewġ kawżi jinstemgħu kontestwalment** u dana għal fini tal-ekonomija tal-ġudizzju stante li l-provi fiż-żewġ kawżi huma l-istess;

3. Preliminarjament ukoll u mingħajr preġudizzju għas-suespost, sabiex il-ġudizzju jkun integru, l-esponent jirriżerva wkoll illi jitlob il-**kjamata in kawża tal-omm** u ċioe' Glorianne Zammit Saliba Toledo u dan għaliex hija tista' tiġi affettwata mill-eventwali deċiżjoni ta' dina l-Onorabbli Qorti;

4. Inoltre, l-esponent jeċċepixxi illi r-rikorrent kellu **r-rimedju ordinarju effettiv** li jappella mid-digriet mogħti mill-Qorti tal-Familja fil-5 ta' Marzu 2020, liema rimedju ordinarju r-rikorrent ma użax. Illi jsegwi għalhekk illi ladarba r-rikorrenti kellu l-fakolta' illi jappella minn din id-deċiżjoni jekk ma qabilx mal-konklużjoni tagħha, ma jistax juża l-fakolta` ta' proċeduri kostituzzjonali sabiex donnu jagħmel appell minn din id-deċiżjoni. Il-Qorti għalhekk għandha tiddeklina milli teżerċita s-setgħat kostituzzjonali tagħha f'dan il-każ;

5. Safejn l-ilment tar-rikorrent jinsab magħmul abbażi tal-**artikolu 14 tal-Konvenzjoni Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem**, jingħad illi dan l-artikolu

jrid ikun **marbut ma' dritt sostantiv ieħor taħt l-istess Konvenzjoni**. Illi mit-talbiet kif magħmulin fir-rikors promotur, ir-rikorrenti qiegħed jilmenta minn ksur tad-drittijiet fundamentali tiegħu "kif sanċiti taħt l-Artikolu 14 tal-Konvenzjoni Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem **u wkoll** taħt l-Artikolu 1 tal-Protokoll numru 12" tal-istess Konvenzjoni. Illi għaldaqstant, ir-rikorrent m'huwiex qiegħed jorbot l-Artikolu 14 ma' dritt sostantiv ieħor u għalhekk ma jistax jinstab ksur ta' dan l-Artikolu;

6. Fi kwalunkwe każ, din l-Onorabbli Qorti ma tistax issib ksur tal-Artikolu 1 tal-Protokoll numru 12 tal-Konvenzjoni stante li, ai termini tal-**Kap. 319 tal-Liġijiet ta' Malta**, il-Protokoll numru 12 ma japplikax;

7. Anke li kieku għas-saħħa tal-argument, kien japplika l-Artikolu 1 tal-Protokoll numru 12 tal-Konvenzjoni, il-lanjanza tar-rikorrent xorta **ma tikwadrax ruħha f'waħda mill-erba' kategoriji ta' kawżi** li dwarhom jagħti protezzjoni dan l-Artikolu u dana skont l-Explanatory Report to Protocol No. 12:

"According to the Explanatory Report to Protocol No. 12, the scope of protection of that Article concerns **four categories of cases**, in particular "where a person is discriminated against
1. in the enjoyment of any right specifically granted to an individual under national law;
2. in the enjoyment of a right which may be inferred from a clear obligation of a public authority under national law, that is, where a public authority is under an obligation under national law to behave in a particular manner;
3. by a public authority in the exercise of discretionary power (for example, granting certain subsidies);
4. by any other act or omission by a public authority (for example, the behaviour of law enforcement officers when controlling a riot)." (§ 22 of the Explanatory Report)

...

Therefore, in order to determine whether Article 1 of Protocol No. 12 to the Convention is applicable, the Court needs to establish whether the complaints fall within one of the four categories mentioned in the Explanatory Report (Savez crkava "Riječ života" and Others v. Croatia, 2010, §§ 104-105).";

8. Kif ġie deċiż f'kawżi oħra ta' din ix-xorta, ma hemm l-ebda ksur tal-artikolu 14 tal-Konvenzjoni u dan għaliex **ma hemm l-ebda diskriminazzjoni fil-konfront tar-rikorrent**. Inoltre, fir-rigward ta' dan l-artikolu, ir-rikorrenti ma ssodisfax element importanti sabiex tiskatta l-applikabbilità ta' tali provvediment. Dawn l-artikoli jissottolineaw li t-tgawdija tad-drittijiet u libertajiet għandhom jiġu assigurati mingħajr diskriminazzjoni għal kull raġuni bħalma huma s-sess, razza, kulur,

lingwa, reliġjon, opinjoni politika jew opinjoni oħra, oriġini nazzjonali jew soċjali, assoċjazzjoni ma' minoranza nazzjonali, proprjetà, twelid jew status ieħor fil-każ tal-Konvenzjoni u razza, post ta' oriġini, opinjonijiet politiċi, kulur, fidi, sess, orjentazzjoni sesswali jew identità tal-ġeneru fil-każ tal-Kostituzzjoni. Fil-każ in diżamina ma ġiet allegata l-ebda diskriminazzjoni **għal xi raġuni bbażata fuq karatteristiku personali** li dwaru persuna tkun distinta minn oħrajn, kif mitlub sabiex ikun hemm vjolazzjoni tal-artikoli msemmija;

9. Inoltre, sabiex ir-rikorrent jista' jallega li ġie leż id-dritt fundamentali tiegħu ai termini tal-artikolu 14 tal-Konvenzjoni, irid jipprova wkoll li saret **diskriminazzjoni fuq bażi ta' 'like with like'** u dan għaliex mhux kull aġir huwa wieħed diskriminatorju. Illi fil-każ odjern, mhux talli r-rikorrent ma wera ebda diskriminazzjoni fuq bażi ta' like-with-like ma' ġenituri oħra fil-pożizzjoni tiegħu li jingħataw aċċess għall-ulied, iżda talli jammetti illi hija prassi li jsir hekk. Għalhekk ir-rikorrent ma jistax jargumenta li ġie diskriminat meta mqabbel ma ħaddieħor għaliex dak il-ħaddieħor ġie trattat eżattament bħalu;

10. Fir-rigward tad-digriet illi ingħata mill-Qorti tal-Familja nhar il-5 ta' Marzu 2020, jingħad illi l-Qorti għandha l-fakolta' u l-obbligu illi tieħu tali deċiżjonijiet u tagħmel dan **fl-aħjar interessi tal-ulied**. Illi fil-kawża bir-rikors numru 194/2011 deċiża mill-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) nhar il-11 ta' Diċembru 2012, il-Qorti kkunsidrat:

"One of the most enlightening works which the Court identified on the subject under discussion is the publication entitled "A Judge's Guide – Making Child Centred Decisions in Custory Cases" published by the American Bar Association – Child Custory and Adoption Pro Bono Project, Second Edition (2008). In their introduction the editors succintly depict in real terms the scenario facing the courts in similar cases: "Child custody and visitation disputes are among the most difficult for judges to decide. These disputes entail complex legal, social, cultural, economic, mental health and related issues. They require judges to predict likely future behaviour and outcomes, rely increasinly on competing expert testimony, and ultimately depend upon a broad, indeterminate standard of the 'best interest of the child'". The best interest' standard demands that courts decide cases in a way that ensures the well-being of children;"

11. Fir-rigward tat-tielet talba, jiġi eċċepit illi d-deċiżjoni illi ngħatat mill-Qorti tal-Familja fejn tat aċċess lir-rikorrenti, li mbagħad ġie spjegat illi dan id-digriet għandu jiġi mifhum fis-sens illi r-rikorrenti għandu jgħaddi għat-tifla u jwassalha lura d-dar, **ma tistax titqies bħala 'customary law'**. Illi r-rikorrenti mkien ma wera illi din hija xi regola illi dejjem trid tiġi segwita mill-Qorti, u ma jirriżultax illi l-Qorti ma setgħetx fid-diskrezzjoni tagħha tiddeċiedi mod ieħor li kieku ċ-ċirkostanzi tal-każ u l-aħjar interessi tal-ulied kienu jeħtieġu dan. Dan jingħad ukoll fid-dawl tal-fatt illi r-rikorrenti kellu l-fakota' illi jappella minn dan id-digriet u jagħmel il-każ tiegħu, fakolta' illi ddeċieda illi ma jeżerċitax;

12. Fl-aħħarnett, dato ma non concesso illi dina l-Onorabbli Qorti ssib li hemm differenza fit-trattament tar-rikorrenti u ta' oħrajn fil-pożizzjoni tiegħu, jiġi eċċepit illi jeżisti **għan leġittimu** wara d-deċiżjoni tal-Qorti tal-Familja, u ċioe' dak illi fid-deċiżjoni tagħha tħares dejjem l-ewwel u qabel kollox l-aħjar interessi tal-ulied. Illi l-effetti tad-deċiżjoni **ma jistax jingħad illi huma sproporzjonali** mat-twettiq ta' dan l-għan leġittimu;

Rat ir-Risposta ta' Glorianne Zammit Saliba Toledo li permezz tagħha eċċepiet illi :

1. Preliminarjament jingħad illi l-esponenti m'hijiex il-leġittimu kontradittur u dana stante li hija qatt ma tista' tirrispondi u/jew tinstab responsabbli għal-leżjoni ta' drittijiet tar-rikorrenti;

2. Mingħajr preġudizzju għas-suespost u dwar il-mertu jingħad illi t-talbiet tar-rikorrent mhumiex fondati fil-fatt u fid-dritt u dana kif ser jirriżulta mis-smigħ u trattazzjoni tal-kawża;

3. Ir-rikorrenti qiegħed sfaċċatament jittanta jabbuża minn dawn il-proċeduri straordinarji u solenni u juża l-istess bħala forma t'appell minn digriet li ingħata mill-Qorti tal-Familja li kienet propju hi li kellha l-opportunita` tevalwa l-komportament u l-aġir tal-partijiet, u għexet l-iter tal-proċeduri quddiemha. L-irwol ta' din l-Onorabbli Qorti mhuwiex li tipprovdi funzjoni ta' reviżjoni ta' digrieti mogħtija mill-Onorabbli Qorti tal-Familja: dan huwa dak li qed jattenta li jagħmel ir-rikorrent permezz tal-proċeduri odjerni.

4. In oltre' jingħad illi r-rikorrent naqas li jeżerwixxi r-rimedju ordinarju, senjatament ir-rimedju li jintavola rikors sabiex jappella mid-digriet tal-5 ta' Marzu 2020. Ir-rikorrent kellu l-fakolta' li jappella minn tali digriet, iżda għal xi raġuni dan ma sarx. Għalhekk, ir-rikorrent ma jistax juża proċeduri odjerni ta' natura kostituzzjonali, sabiex jagħmel appell minn tali digriet. L-irwol ta' din l-Onorabbli Qorti m'huwiex li jservi bħala appell minn digriet tal-Onorabbli Qorti tal-Familja, u għalhekk din l-Onorabbli Qorti, għandha tiċħad it-talbiet tar-rikorrent.

5. Jiġi sottolineat ulterjorment illi r-rikorrent seta' faċilment jippreżenta rikors *pendente lite* għall-rikonsiderazzjoni tal-Onorabbli Qorti tal-Familja. Kull ordni illi tagħti l-Onorabbli Qorti tal-Familja f'proċeduri kontenjużi huma ordnijiet *pendente lite*, u jistgħu jiġu varjati, jekk iċ-ċirkostanzi tal-partijiet u fuq kollox tal-ulied, jinbidlu. Kif jistgħu jixhdu l-atti tal-proċeduri Rikors Ġuramentat Numru 144/2019 fl-ismijiet Glorianne Grace Zammit Saliba Toledo vs Rueben Zammit Saliba Toledo, ir-rikorsi intavolati mir-rikorrent *pendente lite* huma varji u numerużi, iżda rikors għal varjazzjoni u/jew rikonsiderazzjoni proprju fuq dan il-punt, qatt ma ġie preżentat.

Mertu u Fatti

6. Jiġi rilevat illi l-fatti huma s-segwenti:

- Fl-istadju bikri tal-proċeduri ta' separazzjoni personali tal-partijiet, l-Onorabbli Qorti tal-Familja ordnat illi r-residenza tal-Minuri tkun mal-Omm.

- Fil-mument illi dawn il-proċeduri ġew istitwiti, l-aċċess tal-Missier kien nhar ta' Tlieta, Ħamis, Sibt u Ħadd bejn l-4.00pm u s-7.00pm. Il-Minuri kellha sentejn f'dan il-perjodu partikolari.

- Tul il-pendenza tal-kawża, l-aċċess tal-Missier żdied b'mod gradwali, u dana skont l-eżiġenzi u l-interessi tal-Minuri, tant li fil-preżent il-Missier għandu aċċess ampju, senjatament kull nhar ta' Tlieta u nhar ta' Ħamis minn nofsinhar sas-sebgħa u nofs ta' filgħaxija, u *sleepover* wieħed fi tmiem il-ġimgħa. Fix-xhur tax-Xitwa u fost il-ġimgħa, il-Missier jiġbor lill-Minuri huwa mill-iskola fi tmiem l-iskola, u jirritornaha lura fir-residenza tagħha għand l-Omm.

- L-aċċess tal-Missier żdied ukoll b'diversi digrieti *pendete lite* fir-rigward tal-vakanzi tal-iskola, inkluż b'żewġ sleepovers matul il-ġimgħa fil-vakanzi tal-Milied u tal-Għid ta' din is-sena skolastika, filwaqt illi fis-seħħ hemm digriet sabiex l-aċċess tul is-Sajf 2022, jiżdied bi *sleepover* ieħor matul il-ġimgħa.

- Għalhekk l-aċċess tal-Missier għal minuri huwa ampju, u għalhekk huwa biss raġonevoli illi l-Missier jagħmel dak li jagħmel **KULL** ġenitur ieħor li jinsab fl-istess sitwazzjoni tiegħu, u ċioe' li għall-aċċess tiegħu ma' bintu, huwa jieħu ħsieb li jiġbor lill-Minuri fil-bidu tal-aċċess u jerġa' jirritornaha fi tmiem l-aċċess fir-residenza tagħha.

- Li ma jgħidx ir-rikorrent fir-rikors tiegħu, huwa li għal diversi drabi (qabel ir-rikors tal-esponenti tal-20 ta' Novembru 2019) filwaqt li huwa kien jiġbor lill-minuri mir-residenza tal-Omm fil-bidu tal-aċċess huwa kien qiegħed jonqos illi jirritornaha fit-tmiem l-aċċess fl-istess residenza. Ir-rikorrent kien jgħid lill-esponenti li huwa għajjien fis-7.00pm u li hija kellha tmur tiġbor lill-Minuri għaliex jekk kien se jkun involut f'xi inċident tat-traffiku bil-Minuri, kienet se tkun responsabilta' tagħha.

- Fid-19 ta' Novembru 2019, ir-rikorrent reġa' uża l-istess tatika, iżda din id-darba l-esponenti waqfitlu. Minflok ma irritorna lill-Minuri għand l-Omm, kif wara kollox huwa kien obbligat li jagħmel bid-digriet tal-11 ta' Marzu 2019, li permezz tiegħu l-aċċess tiegħu kif hawn spjegat ġie stabbilit, huwa ħa lill-Minuri fl-għassa tal-Pulizija, sabiex l-Omm tiġbor lill-bintha mill-għassa. Dawn il-fatti huma l-mertu tar-rikors kostituzzjonali numru 17/2021 fl-istess ismijiet. L-istess kien ġara fid-9 ta' Mejju tas-sena 2019, jum l-ewwel għeluq snin il-Minuri; fejn il-Missier minflok irritorna lill-Minuri għand l-Omm fi tmiem l-aċċess, ħadha l-għassa tal-Pulizija.

- Wara d-digriet tal-Onorabbli Qorti tal-Familja tal-5 ta' Marzu 2020, l-esponenti għamlet xhur sħaħ twassal hija lill-Minuri fil-bidu tal-aċċess u terġa' tiġborha hija stess fi tmiem l-aċċess, minkejja illi l-Onorabbli Qorti tal-Familja għamlitha ċara illi tali obbligu huwa tal-Missier, kif wara kollox huwa kkometta li kien se jagħmel, u dana sabiex tevita kemm jista' jkun li jinqalgħu inċidenti bħal

meta l-minuri ittieħdet mir-rikorrenti fl-għassa tal-Pulizija jew bħal meta l-minuri ġiet ritornata ħafna wara li l-ħin tal-aċċess ikun intemm. Ir-rikorrent stess u għal diversi drabi kien jgħid lill-esponenti li jekk hija ma kinitx se tiġbor lill-Minuri mingħandu fi tmiem l-aċċess, huwa kien se jieħu lill-Minuri l-għassa tal-pulizija.

Argumenti Legali

6. Mingħajr preġudizzju għas-suespost, ir-rikorrent permezz tal-proċeduri odjerni jilmenta illi d-digriet tal-5 ta' Marzu 2020 huwa diskrimininatorju fil-konfront tiegħu u leżiv tad-drittijiet tiegħu, hekk kif sanċiti taħt l-Artikolu 14 tal-Konvenzjoni Ewropea Dwar id-Drittijiet tal-Bniedem u wkoll taħt l-Artikolu 1 tal-Protokoll numru 12 tal-Konvenzjoni Ewropea Dwar id-Drittijiet tal-Bniedem. Il-ġurisprudenza kostanti tgħid illi sabiex ikun hemm diskriminazzjoni, id-diskriminazzjoni trid tkun saret fuq il-premessa ta' "*like with like*". Din l-Onor. Qorti kif divesament preseduta fl-ismijiet ***Carmen mart Michele Lanteri vs Avukat Ġenerali Et***[1] qalet hekk:

Hu veru li, biex ikun hemm diskriminazzjoni, wieħed irid iqabbel "like with like", jiġifieri trattament differenti f'sitwazzjonijiet analoġiċi jew simili ħafna.

Għalhekk, sabiex it-talbiet tar-rikorrenti jistgħu jintlaqgħu minn din l-Onorabbli Qorti, ir-rikorrenti rrid iġġib prova li "turi li xi individwu jew individwi f'pożizzjoni simili għal (tiegħu) ġie trattati b'mod differenti"[2]. Għall-kuntlarju, il-**ġenituri kollha li jeżerċitaw aċċess għal uliedhom**, salv meta jkun hemm ftehim xorta oħra bejniethom, huma mistennija illi huma jiġbru lil uliedhom fil-bidu tal-aċċess u jerġgħu jwassluhom lura fi tmiem l-aċċess.

Fil-kawża ***Amato Gauci vs Malta*** numru 47045/06 deċiża mill-Qorti Ewropea tad-Drittijiet Fundamentali tal-Bniedem fil-15 ta' Settembru 2009 ġie studjat dan l-element li huwa rikjest sabiex tirriżulta diskriminazzjoni, fejn intqal:

The Court reiterates that discrimination means treating differently without an objective and reasonable justification, persons in relevantly similar situations ... However not every difference in treatment will amount to a violation of Article 14. It must be established that other persons in an analogous or relevantly similar situation enjoy preferential treatment and that this distinction is discriminatory.

7. Ir-rikorrenti fir-rikors tiegħu jipprova jargumenta permezz tal-paragrafi 9, 10 u 11 illi l-Onorabbli Qorti tal-Familja qiegħda twettaq diskriminazzjoni kontra l-irġiel, għax fi kliemu: "*huwa pależi u ċar kristall li l-istramaġġoranza tas-sitwazzjonijiet huma fejn il-missier qiegħed ibati u jiġi diskriminat – sempliċiment għax huwa r-raġel u fil-maġġoranza l-kbira tal-każijiet, it-tfal jingħataw lill-omm sabiex jirrisjedu magħha ...* " **Dan l-argument m'għandux bażi legali** għaliex hemm diversi persuni ta' sess maskili li huma affidati bil-kura u kustodja tal-Minuri, filwaqt li l-omm teżerċita aċċess, u dan għaliex iċ-ċirkostanzi partikolari tal-każ ikunu tali li jwasslu lill-Qorti għall-konvenċiment illi huwa fl-aħjar interess tal-ulied

[1] Il-Prim Awla tal-Qorti Ċivili (Ġurisdizzjoni Kostituzzjonali), Rikors Numru 52/2010, fl-ismijiet: Carmen mart Michele Lanteri vs Avukat Ġenerali tar-Repubblika Et, deċiża 20 ta' Mejju 2011.
[2] Prim Awla tal-Qorti Ċivili (Sede Kostitizzjonali), Rikors Numru 162/1019 fl-ismijiet: Josef Muscat pro et noe vs L-Avukat Ġenerali Et, deċiża 15 ta' Ġunju, 2022.

illi l-Minuri jirrisjedu mal-Missier. Li ma jistax jifhem ir-rikorrent huwa li l-Onorabbli Qorti tal-Familja timxi skont l-interess suprem tal-Minuri.

F'dan ir-rigward issir referenza għall-kawża fl-ismijiet ***Carmelo Mizzi v Mary sive Moira Mizzi*** deċiża mill-Onorabbli Qorti tal-Familja, nhar it-30 ta' Ġunju 2015, fejn il-Qorti tenniet hekk: "Fi proċeduri ġudizzjarji li jinċidu fuq id-drittijiet ta' minuri, il-Qrati tagħna għandhom setgħat pjuttost wiesgħa u flessibbli sabiex iħarsu bl-aħjar mezz possibbli d-drittijiet tal-persuni taħt l-eta` maġġuri. Dan naturalment in omaġġ għall-prinċipju kardinali illi l-persuni l-aktar vulnerabbli fis-soċjeta` għandhom jirċievu l-akbar protezzjoni possibbli mill-organi kollha tal-istat." F'dik l-istanza l-Qorti kompliet hekk: "Meta si tratta ta' drittijiet tal-minuri vis-à-vis d-drittijiet tal-ġenituri l-Qorti hija fid-dover li tqis dejjem dak li hu fl-aħjar interess tal-minuri u dan peress li fil-maġġor parti tal-każijiet li jitressqu għad-deċiżżjonijiet tal-Qorti tal-Familja, kull deċiżżjoni immankabilment tħalli effett duratur fuq il-ħajja tal-minuri u fuq il-ħajja ta' dawk ta' madwar il-minuri."

Skont is-sentenza fl-ismijiet ***AB vs CD***[3] deċiża minn l-Onorabbli Qorti tal-Familja, fit-23 ta' Frar 2018:

Il-Qorti għaldaqstant, għandha s-setgħa illi jekk ikun fl-aħjar interess tal-minuri, tafda wieħed biss mill-ġenituri bil-kura u l-kustodja tal-minuri u dana ai termini tal-Artikolu 56 tal-Kodiċi Ċivili. Illi kif kellha l-okkażjoni ttenni din il-Qorti diversi drabi, l-interess tal-minuri huwa iprem mid-drittijiet tal-ġenituri. "**Il-Qorti tirrileva illi filwaqt li dejjem tagħti piż għad-drittijet tal-ġenituri, l-interess suprem li żżomm quddiemha huwa dejjem dak tal-minuri, kif anke mgħallma mill-ġurisprudenza kostanti tagħna hawn 'il fuq iċċitata**."

8. Anke din l-Onorabbli Qorti fis-sede kostituzzjonali kif diversament preseduta fil-kawża fl-ismijiet, ***Lanouar Bounab pro et noe vs Avukat Ġenerali et*** ġie ddikjarat illi:

Ma hemmx dubju li f'ċerti każijiet fejn ikun hemm kunflitt ta' interess bejn id-drittijiet tal-ġenituri u l-interessi tat-tfal, l-interessi ta' dawn tal-aħħar għandhom jipprevalu.

9. Għalhekk u tenut kont taċ-ċirkostanzi partikolari tal-każ odjern, l-esponenti topponi għat-talbiet kollha mressqa mir-rikorrent;

10. Finalment l-esponenti topponi għall-ispejjeż tal-proċeduri odjerni.

Rat l-atti tal-kawża.

Ikkunsidrat:

[3] Qorti Ċivili (*Sezzjoni tal-Familja*), Rikors Ġuramentat Numru: 230/16AL, fl-ismijiet AB vs CD, deċiża 22 ta' Frar, 2018.

Ir-rikorrent u martu għaddejjin minn proċeduri ta' separazzjoni personali.

Ir-rikorrent qiegħed jilmenta li digriet tal-Qorti tal-Familja tal-5 ta' Marzu 2020 u dak li jsejjaħ prassi li min jingħata acċċess għal ulied minuri jrid jiġborhom u jirritornahom (kif ġie deċiż fl-istess digriet) hi leżiva tal-jeddijiet fundamentali tiegħu.

Ir-rikorrent jgħid li ressaq rikors għar-revoka *contrario imperio* tad-digriet suċċitat. Dan ir-rikors iżda mhux in atti. Kellu wkoll dritt li jitlob permess lill-Qorti tal-Familja biex jappella quddiem il-Qorti tal-Appell mid-digriet. Dan m'għamlux lanqas.

Bla ebda dubju r-rikorrent kellu u għad għandu mezzi u rimedji ordinarji biex jattakka d-digriet in kwistjoni, u li l-mezzi huma faċilment aċċessibbli u r-rimedji huma effettivi.

Il-proċedura odjerna hija waħda frivola u vessatorja. Anzi, fuq l-istess ċirkostanzi, ir-rikorrent għal kawża waħda, fetaħ tnejn (din u Rik. Nru. 17/2021). Il-podesta` "kostituzzjonali" ta' din il-Qorti m'għandhiex tintuża' b'kapriċċ; u abbużata biex tintuża' bħala xi qorti ta' reviżjoni tal-Qorti tal-Familja, li *del resto* hija magħrufa kemm tagħmel xogħol siewi minkejja x-xmara ta' kawżi ta' separazzjoni li għandha quddiemha.

Decide:

Għal dawn il-motivi, l-Qorti tapplika l-provisos tal-Art. 46(2) tal-Kostituzzjoni u tal-Art. 4(2) tal-Kap 319 u tagħżel li ma teżerċitax is-setgħat tagħha taħt id-disposizzjonijiet imsemmija.

Spejjeż a kariku tar-rikorrent.

Moqrija.

ONOR., IMĦALLEF
GRAZIO MERCIECA