MALTA

QORTI CIVILI
PRIM' AWLA
(GURISDIZZJONI KOSTITUZZJONALI)

ONOR. IMHALLEF
JOSEPH R. MICALLEF

Seduta tat-30 ta' Gunju, 2005

Rikors Numru. 22/2005

Olena TRETYAK

vs

DIRETTUR TAĊ-ĊITTADINANZA U *EXPATRIATE AFFAIRS*

Il-Qorti:

Rat ir-Rikors imressaq fit-12 ta’ April, 2005, li bih u għar-raġunijiet hemm imfissra, ir-rikorrenti talbet li (a) din il-Qorti tagħmel dawk l-ordnijiet, toħroġ dawk l-atti u tagħti dawk id-direttivi li jidhrilha xierqa sabiex twettaq u tiżgura t-twettiq tad-drittijiet fundamentali tar-rikorrenti *proprio et nomine*, fosthom li tiddikjara li hija sofriet u qegħda ssofri vjolazzjoni tad-drittijiet fondamentali tagħha ta’ ħarsien minn trattament inuman jew degradanti (imħares bl-artikolu 36 tal-Kostituzzjoni u l-artikolu 3 tal-Konvenzjoni għall-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem u tal-Libertajiet

Fondamentali), ta' liberta' ta' moviment (imħares bl-artikolu 44 tal-Kostituzzjoni) u wkoll tad-dritt għall-ħajja tal-familja (imħares bl-artikolu 8 tal-imsemmija Konvenzjoni), (b) tordna lill-intimat jagħtiha d-dritt għal-liberta' ta' moviment u (ċ) tordnalu jħallasha kumpens xieraq biex jagħmel tajjeb għall-imsemmi ksur tal-jeddijiet tagħha;

Rat it-Tweġiba mressqa fis-26 ta' April, 2005, li biha l-intimat laqa' għat-talbiet tar-rikorrenti billi qal li l-Kostituzzjoni torbtu dwar f'liema ċirkostanzi tista' tingħata l-liberta' tal-moviment, u m'għandu l-ebda diskrezzjoni. Ir-rikorrenti ma taqa' taħt l-ebda waħda miċ-ċirkostanzi maħsuba mill-Kostituzzjoni biex tikseb il-liberta' tal-moviment kif preskritta fl-artikolu 44 tal-Kostituzzjoni. Żied jgħid li r-rikorrenti tista' teħles mis-sitwazzjoni li sabet ruħha fiha billi tapplika mal-intimat biex joħorġilha permess għax-xogħol. Jgħid li r-rikorrenti ma għażlitx li ddur għal dan ir-rimedju ordinarju, u għalhekk l-intimat qiegħed jistieden lil din il-Qorti li tagħżel li ma tinqediex bis-setgħa tagħha kostituzzjonali jew konvenzjonali li tisma' l-kawża. Fl-aħħarnett, qal li huwa ma jaħti xejn għall-problemi legali li r-rikorrenti tinsab fihom;

Rat il-verbal tas-smigħ tas-27 ta' April, 2005;

Rat in-Nota mressqa mir-rikorrenti fil-11 ta' Mejju, 2005[1], li biha fissret iċ-ċirkostanzi li kienet tinsab fihom fir-rigward tal-awtoritajiet;

Semgħet ix-xhieda mressqa mill-partijiet dwar it-tielet eċċezzjoni mressqa mill-intimat;

Rat il-provi dokumentali mressqin minnhom dwar l-imsemmija eċċezzjoni;

Semgħet it-trattazzjoni tal-avukati tal-partijiet dwarha;

Rat l-atti kollha tal-kawża;

[1] Paġġ. 21-2 tal-proċess

Rat id-degriet tagħha tat-22 ta’ Ġunju, 2005, li bih ħalliet il-kawża għal-lum għas-sentenza dwar jekk il-Qorti għandhiex tinqeda bis-setgħat tagħha kostituzzjonali biex tisma’ din il-kawża;

Ikkunsidrat:

Illi b’din l-azzjoni r-rikorrenti tgħid li qegħda ġġarrab ksur tal-jeddijiet fondamentali tagħha li ma tiġix soġġetta għal trattament inuman u degradanti, li jkollha l-liberta’ tal-moviment u li tgawdi d-dritt għall-ħajja tal-familja. Dan seħħ għaliex filwaqt li l-*visa* tagħha f’Malta waslet biex tagħlaq, hija ma tistax titlaq minn Malta għaliex binha minuri – li huwa ċittadin Malti – qiegħed jinżamm milli jitlaq bis-saħħa ta’ Mandat ta’ Inibizzjoni. Ir-rikorrenti m’hijiex Maltija, hija ċittadina tar-Repubblika tal-Ukrajna. Hija qegħda titlob li tingħata l-“*freedom of movement*” jew li titqies bħala persuna eżenti milli titqies bħala immigrant projbit taħt l-artikolu 4 tal-Kapitolu 2l7 tal-Liġijiet ta’ Malta;

Illi l-intimat jilqa’ għall-azzjoni tar-rikorrenti, fost l-oħrajn, billi jgħid li dak li tinsab fih l-istess rikorrenti ġabitu b’idejha stess għaliex għażlet li ma tapplikax biex tingħata permess biex taħdem, f’liema każ, bil-ħruġ tal-permess il-*visa* tagħha tiġġedded. Minħabba f’hekk, ressaq l-eċċezzjoni li r-rikorrenti ma wżatx ir-rimedji ordinarji li kellha qabel ma bdiet dawn il-proċeduri ta’ xejra kostituzzjonali;

Illi din is-sentenza sejra tqis din l-eċċezzjoni;

Illi dwar din l-eċċezzjoni, għandu jingħad li l-Qorti jkollha, min-natura tal-eċċezzjoni nfisha, tqisha fuq il-bażi ta’ dak li jidher mill-atti *prima facie.* Ma jistax ikun mod ieħor, għaliex jekk il-Qorti kellha tidħol biex tqis il-provi fil-mertu, jkun ifisser li diġa’ tkun qieset li hija sejra twettaq il-ġurisdizzjoni tagħha. Min-naħa l-oħra, il-fatt li l-Qorti f’dan l-istadju, tgħid li hija sejra twettaq is-setgħat li għandha biex tisma’ l-każ ma jfissirx li b’hekk l-ilment tar-rikorrenti huwa wieħed mistħoqq jew li, minn dak li jirriżulta, ma

jistax ikun li l-azzjoni tiegħu tirriżulta li kienet, wara kollox, waħda fiergħa jew maħsuba biss biex iddejjaq;

Illi minħabba li r-rikorrent qegħda tressaq l-ilment tagħha kemm taħt il-Kostituzzjoni u kif ukoll taħt il-Konvenzjoni, joħroġ li l-eċċezzjoni li l-Qorti jmissha tirrifjuta li teżerċita s-setgħat tagħha hija msejsa fuq id-dispożizzjonijiet tal-*proviso* għas-sub-artikolu (2) tal-artikolu 46 tal-Kostituzzjoni u l-*proviso* tas-sub-artikolu (2) tal-artikolu 4 tal-Kapitolu 319 tal-Liġijiet ta' Malta, li t-tnejn jużaw l-istess kliem għalkemm mhux it-tnejn jorbtu bl-istess mod lill-Qorti fl-użu tad-diskrezzjoni tagħha[2];

Illi l-eżistenza ta' rimedju ieħor lill-parti li tressaq azzjoni ta' allegat ksur ta' jedd fondamentali taħt il-Kostituzzjoni jew taħt il-Konvenzjoni għandha tirriżulta lill-Qorti bħala **stat ta' fatt attwali u obbjettiv**, u d-diskrezzjoni li tista' twettaq il-Qorti biex ma teżerċitax is-setgħat tagħha "jekk tqis li jkun desiderabbli li hekk tagħmel" minħabba l-eżistenza ta' rimedju ieħor hija deċiżjoni fuq tali **stat ta' fatt.** Kemm hu hekk, huwa biss meta jew jekk jirriżulta lill-Qorti bħala fatt li (kien) jeżisti rimedju ieħor effettiv lir-rikorrent li l-Qorti tista' tiddelibera jekk għandhiex twarrab milli teżerċita s-setgħat tagħha li tisma' l-ilment imressaq quddiemha[3]. F'każ li ma jirriżultax li kien hemm rimedju ieħor xieraq, il-Qorti trid tieħu konjizzjoni tal-ilment, u f'każ li kien hemm rimedju ieħor, il-Qorti jibqagħlha s-setgħa li tiddeċiedi li ma ċċediex l-eżerċizzju tas-setgħa tagħha;

Illi ma jrid bl-ebda mod jintesa li d-diskrezzjoni li l-Qorti għandha f'dan ir-rigward trid titwettaq b'mod korrett u mmirata lejn l-iskop li l-leġislatur ried li jilħaq biha: jiġifieri, li filwaqt li ma jitħallewx isiru kawżi kostituzzjonali bla bżonn, min-naħa l-oħra ma jiġrix li, minħabba tħaddim "liberali" tad-diskrezzjoni, persuna tinżamm milli tmexxi 'l quddiem azzjoni bħal din meta jkun jidher li l-każ huwa wieħed serju li jimplika t-telf jew tnaqqir ta' jedd fondamentali għal dik il-persuna. Kif ingħad dan l-aħħar f'dan ir-rigward, din id-diskrezzjoni għandha dejjem tiġi

---

[2] Ara Kost. **16.11.1998** fil-kawża fl-ismijiet ***Arena noe vs il-Kummissarju tal-Pulizija et*** (Kollez. Vol: **LXXXII.i.257**)
[3] Ara Kost. **31.5.1999** fil-kawża fl-ismijiet ***Żahra vs Awtorita' tal-Ippjanar*** (Kollez. Vol: **LXXXIII.i.179**)

wżata fl-aħjar interess tal-amministrazzjoni tal-ġustizzja biex, min-naħa l-waħda, il-Qrati ta' indoli kostituzzjonali ma jsibux ma' wiċċhom kawżi li messhom jew setgħu tressqu quddiem Qrati oħrajn kompetenti jew li dwarhom messhom jew setgħu jitfitxxu rimedji oħrajn effettivi, u biex, min-naħa l-oħra, persuna ma tiġix imċaħħda mir-rimedji li għandha jedd tfittex taħt il-Kostituzzjoni jew taħt il-Kap 319 tal-Liġijiet ta' Malta[4];

Illi meta jingħad li jkun hemm riemedju ieħor xieraq, dejjem ikun qiegħed jitfisser li tali rimedju jrid jitqies fid-dawl tal-ksur tal-jedd fondamentali li jkun qed jiġi allegat li nkiser jew li jkun mhedded li sejjer jinkiser: għandu jkun rimedju aċċessibbli, xieraq, effettiv u adegwat biex jindirizza l-ksur jew theddid ta' ksur lamentat[5]. M'hemmx għalfejn li, biex jitqies bħala effettiv, ir-rimedju jintwera bħala wieħed li se' jagħti lir-rikorrent suċċess garantit, biżżejjed li jintwera li jkun wieħed li jista' jiġi segwit b'mod prattiku, effettiv u effikaċi[6];

Illi, madankollu, l-eżistenza ta' rimedju ieħor trid titqies fiż-żmien tal-allegat ksur tal-jedd fondamentali li dwaru jitressaq l-ilment, u mhux fiż-żmien li jkun tressaq l-ilment kostituzzjonali jew konvenzjonali[7]. M'huwiex mogħti lil persuna l-benefiċċju li l-ewwel tħalli jgħaddi għalxejn iż-żmien li fih setgħet tieħu r-rimedju għall-ksur tal-jedd tagħha, u mbagħad tressaq ilment kostituzzjonali jew konvenzjonali dwar l-istess ksur bħallikieku l-proċedura kostituzzjonali jew konvenzjonali kienet xi rimedju *in extremis* li wieħed jista' jirrikorri għalih biex isewwi żball jew nuqqas li ma messux twettaq qabel[8];

Illi f'għadd ta' sentenzi mogħtijin f'dawn l-aħħar snin mill-Qorti Kostituzzjonali, ġew stabiliti prinċipji li għandhom jiġu segwiti minn Qorti biex tqis jekk huwiex minnu li r-rikorrent kellu għad-dispożizzjoni tiegħu rimedju alternativ effettiv.

---

[4] Kost. **27.2.2003** fil-kawża fl-ismijiet ***John Sammut vs Awtorita' tal-Ippjanar et***
[5] Ara Kost **5.4.1991** fil-kawża fl-ismijiet ***Vella vs Kummissarju tal-Pulizija et*** (Kollez. Vol: **LXXV.i.106**)
[6] P.A. Kost. **9.3.1996** fil-kawża fl-ismijiet ***Clifton Borġ vs Kummissarju tal-Pulizija*** (mhix pubblikata)
[7] Kost.**9.10.2001** fil-kawża fl-ismijiet ***Paul McKay vs Kummissarju tal-Pulizija et***
[8] Ara Kost. **25.6.1999** fil-kawża fl-ismijiet ***Spiteri vs Chairman Awtorita' tal-Ippjanar et*** (Kollez. Vol: **LXXXIII.i.201**)

Fost dawn il-prinċipji wieħed isib li (a) meta jidher ċar li jeżistu meżżi ordinarji disponibbli għar-rikorrent biex jikseb rimedju għall-ilment tiegħu, ir-rikorrent għandu jirrikorri għal tali meżżi qabel ma jirrikorri għar-rimedju kostituzzjonali, u huwa biss wara li jkun fittex dawk il-meżżi jew wara li jidher li dawk il-meżżi ma jkunux effettivament disponibbli li għandu jintuża r-rimedju kostituzzjonali; (b) li d-diskrezzjoni li tuża l-Qorti biex tqis jekk għandhiex twettaq is-setgħat tagħha li tisma' kawża ta' natura kostituzzjonali għandha torbot, sakemm ma tinġiebx xi raġuni serja u gravi ta' illegalita', inġustizzja jew żball manifest fl-użu tagħha; (ċ) m'hemm l-ebda kriterju stabilit minn qabel dwar l-użu tal-imsemmija diskrezzjoni, billi kull każ jeħtieġ jiġi mistħarreġ fuq iċ-ċirkostanzi tiegħu; (d) in-nuqqas waħdu ta' teħid ta' meżżi ordinarji mir-rikorrent m'huwiex raġuni biżżejjed biex Qorti ta' xejra kostituzzjonali taqtagħha li ma tużax is-setgħat tagħha li tisma' l-ilment, jekk jintwera li l-imsemmija meżżi ma kinux tajbin biex jagħtu rimedju sħiħ lir-rikorrent għall-ilment tiegħu; (e) in-nuqqas ta' teħid ta' rimedju ordinarju – ukoll jekk sata' kien għal kollox effettiv biex jindirizza l-ilment tar-rikorrent - minħabba l-imġiba ta' ħaddieħor m'għandux ikun raġuni biex il-Qorti twarrab is-setgħat tagħha li tisma' l-ilment kostituzzjonali tar-rikorrent[9]; (f) l-eżerċizzju minn Qorti (tal-ewwel grad) tad-diskrezzjoni tagħha bla ma tistħarreġ il-materja neċessarja li fuqha tali diskrezzjoni għandha titwettaq, jagħti lil Qorti tat-tieni grad is-setgħa li twarrab dik id-diskrezzjoni[10]; u (ġ) meta r-rimedju jaqa' fil-kompetenza ta' organu ieħor jew meta s-smigħ tal-ilment tar-rikorrent se' jwassal biex l-indaġni ġudizzjarja u l-proċess l-ieħor tas-smigħ tar-rimedju ordinarju jkunu duplikazzjoni ta' xulxin, il-Qorti kostituzzjonali għandha ttendi lejn ir-rifjut li tuża s-setgħat tagħha kostituzzjonali, sakemm l-indaġni ġudizzjarja tal-każ ma tkunx, min-natura tagħha, ixxaqleb iżjed lejn kwestjoni kostituzzjonali[11];

---

[9] P.A. (Kost.) VDG **9.2.2000** fil-kawża fl-ismijiet ***Victor Bonavia vs L-Awtorita' tal-Ippjanar et***

[10] Ara Kost. **7.3.1994** fil-kawża fl-ismijiet ***Vella vs Bannister et*** (kollez. Vol: **LXXVIII.i.48**) u Kost. **12.12.2002** fil-kawża fl-ismijiet ***Visual & Sound Communications Ltd. vs Il-Kummissarju tal-Pulizija et***

[11] P.A. Kost **29.10.1993** fil-kawża fl-ismijiet ***Martin Gaffarena vs Kummissarju tal-Pulizija*** (mhix pubblikata)

Illi d-diskrezzjoni li l-Qorti tagħżel li tieħu jekk twettaqx jew le s-setgħat tagħha kostituzzjonali biex tisma' kawża għandha tiġi eżerċitata bi prudenza, b'mod li fejn jidher li hemm jew sejjer ikun hemm ksur serju ta' drittijiet fondamentali, l-Qorti xxaqleb lejn it-twettiq ta' dawk is-setgħat[12]. Irid dejjem jitqies li din id-diskrezzjoni għandha dejjem tiġi wżata fl-aħjar amministrazzjoni tal-ġustizzja u toħloq bilanċ biex, mill-banda l-waħda, twaqqaf lil min jipprova jabbuża mill-proċess kostituzzjonali, u mil-banda l-oħra żżomm milli jiġi maħluq xkiel bla bżonn lil min ġenwinament ifittex rimedju kostituzzjonali[13]

Illi wara li fliet b'reqqa l-atti kollha proċesswali u qieset il-qofol tal-kwestjonijiet imqanqlin mit-talbiet tar-rikorrenti, il-Qorti tasal għall-fehma li l-istess rikorrenti kellha u għad għandha għad-dispożizzjoni tagħha rimedju ordinarju kif indikat mill-intimat, jiġifieri li hija tapplika mal-intimat biex joħorġilha permess biex taħdem f'Malta. It-teħid ta' tali rimedju (għalkemm fih innifsu m'huwiex garanzija sħiħa li jħalli eżitu kif trid ir-rikorrenti) huwa wieħed li jindirizza l-qalba tal-"morsa" li r-rikorrenti tgħid li tinsab fiha, u dan mingħajr ma jġegħlha tgħaddi mill-kedda ta' proċess ġudizzjarju li jidduplika l-proċess preżenti. Il-Qorti temmen ukoll li l-imsemmi rimedju jgħin iħoll il-kobba mħabbla ta' konflitti ġuridiċi li l-qagħda tar-rikorrenti u ta' wliedha neċessarjament ħolqu. Fuq kollox, il-Qorti tqis li l-imsemmi rimedju għadu miftuħ għar-rikorrenti, u l-fatt li r-rikorrenti tagħżel li tirrikorri għalih ma jnaqqsilha xejn mill-jeddijiet tagħha li tibqa' tisħaq li d-drittijiet kostituzzjonali jew konvenzjonali tagħha ma jiġux mittiefsa. Fi kliem ieħor, bit-teħid min-naħa tar-rikorrenti tar-rimedju disponibbli, ikun qegħdin jissolvew id-dilemmi li l-istess rikorrenti trid lil din il-Qorti ssibilha tarfhom b'din il-kawża;

Illi l-Qorti hija soddisfatta li r-rimedju imsemmi mill-intimat japplika wkoll fiċ-ċirkostanzi partikolari tar-rikorrenti. Il-Qorti ssib li, mill-provi mressqa, il-proċedura għall-applikazzjoni għal ħruġ ta' permess għal xogħol f'Malta tgħodd ukoll għal persuni li jridu jaħdmu għal rashom. Ma

---

[12] Kost. **14.5.2004** fil-kawża fl-ismijiet ***David Axiaq vs Awtorita' Dwar it-Trasport Pubbliku***

[13] Kost. **31.10.2003** fil-kawża fl-ismijiet ***Mediterranean Film Studios Limited vs Korporazzjoni ghall-Iżvilupp ta' Malta et***

taqbilx mas-sottomissjoni tal-għaref difensur tar-rikorrenti li dik il-fakulta’ ngħatat biss lil persuni li kellhom *status* ta’ refuġjati. Il-provi dokumentali jixhdu mod ieħor. Huwa minnu li t-talba li tista’ tagħmel ir-rikorrenti se tkun suġġetta għall-eżerċizzju ta’ diskrezzjoni min-naħa ta’ Bord u, finalment min-naħa tal-Ministru responsabbli għall-Immigrazzjoni. Iżda, min-naħa l-oħra, jekk kellu jingħad li kull rimedju li huwa suġġett għal diskrezzjoni ma jitqiesx bħala rimedju effettiv, allura t-tifsira ta’ “rimedju ordinarju” għall-finijiet tal-artikolu 46(2) tal-Kostituzzjoni jew l-artikolu 4(2) tal-Konvenzjoni kienet tkun qegħda tinġieb fix-xejn;

Għal dawn ir-raġunijiet, il-Qorti qegħda tiddeċiedi billi:

Tilqa’ t-tielet eċċezzjoni tal-intimat, u tagħżel li ma tinqediex bis-setgħat tagħha kostituzzjonali billi ssib li r-rikorrenti kellha u għad għandha rimedju ordinarju disponibbli għaliha bla ma għandha għalfejn tirrikorri għal dawn il-proċeduri;

Spejjeż bla taxxa bejn il-partijiet.

Moqrija

< Sentenza Finali >

--------------------------------TMIEM--------------------------------