QORTI KOSTITUZZJONALI

IMHALLFIN

S.T.O. PRIM IMHALLEF SILVIO CAMILLERI
ONOR. IMHALLEF GIANNINO CARUANA DEMAJO
ONOR. IMHALLEF NOEL CUSCHIERI

Seduta ta' nhar it-Tnejn, 8 ta' Jannar 2018

Numru 2

Rikors numru 46/17 LSO

Jesmond Muscat u Maria Clara Muscat

v.

Avukat Generali

Il-Qorti:

Preliminari

1. Dan huwa appell maghmul mill-intimat l-Avukat Generali minn digriet [id-digriet appellat] moghti mill-Prim'Awla tal-Qorti Civili fil-kompetenza kostituzzjonali taghha [l-ewwel Qorti] waqt l-udjenza tat-22 ta' Gunju 2017, b'liema digriet l-Agenzija Appogg giet ordnata tiffissa

data u hinijiet sabiex ir-rikorrenti jkollhom access ghall-minuri f'zewg okkazzjonijiet, a spejjez tal-Gvern ta' Malta u b'supervizjoni kontinwa.

Mertu

2. Ir-rikorrenti appellati Jesmond u Maria Clara konjugi Muscat intavolaw dawn il-proceduri biex jimpunjaw ordni moghtija mill-Qorti Civili [Sezzjoni tal-Familja] permezz ta' digriet moghti fit-23 ta' Dicembru 2016 fl-atti tar-Rikors Generali Numru 562/2016 fl-ismijiet **Il-Pulizija v. Jesmond Muscat** in segwitu ghall-ordni moghtija fl-14 ta' Dicembru 2016 mill-Magistrat Inkwerenti ai termini tal-Artikolu 133(2) tal-Kodici Civili, b'liema digriet il-kura u kustodja ta' binthom minuri Jasmine Muscat giet fdata f'idejn l-Agenzija Appogg filwaqt li l-istess minuri kellha tibqa' tirrisjedi ma' *foster carer*. Ir-rikorrenti jikkontendu illi din l-ordni hija vjolattiva tad-drittijiet taghhom protetti mill-Artikolu 6(1) u 13, kif ukoll l-Artikolu 8 tal-Konvenzjoni Ewropea ghall-Protezzjoni tad-Drittijiet u Libertajiet Fondamentali tal-Bniedem [il-Konvenzjoni] u talbu rimedju konsistenti *inter alia* fit-thassir tal-ordnijiet fuq imsemmija b'dan illi binthom minuri tigi immedjatament irritornata ghandhom biex tghix maghhom.

3. L-intimat, fir-risposta tieghu wiegeb billi cahad li bid-digriet u ordni msemmija gew lezi xi drittijiet fondamentali tar-rikorrenti anke ghaliex

dawn l-ordnijiet inghataw wara li l-Qorti semghet u qieset ic-cirkostanzi kollha tal-kaz inkluz ir-rapport tas-*social worker* minnha inkarigat u f'kull kaz, dawn inghataw ukoll fl-ahjar interess tal-minuri u appuntu sabiex jiggarantixxu rispett lejn il-hajja, dinjita`, kura u protezzjoni tal-minuri minn hajja familjari li kienet qed tkun ta' detriment serju ghall-hajja fizika u psikologika tal-minuri.

<u>Id-Digriet Appellat</u>

4. Illi l-ewwel Qorti permezz tad-digriet moghti fit-22 ta' Gunju 2017 waqt l-ewwel seduta quddiemha fil-proceduri f'din il-kawza, ghamlet is-segwenti ordni:-

> "Billi jirrizulta li r-rikorrenti qed ikollhom diffikulta biex ibatu l-ispejjez sabiex ikollhom access b'supervizjoni ghal binthom f'Ghawdex, il-Qorti ghalissa qed tordna lil Agenzija Appogg sabiex fil-mori tad-differiment jiffissaw data u hinijiet ta' access flimkien mal-genituri tal-minuri u l-'foster carer' is-Sibt jew il-Hadd, (zewg weekends) a spejjez tal-Gvern ta' Malta b'supervizjoni kontinwa".

<u>L-Appell</u>

5. L-intimat Avukat Generali pprezenta l-appell tieghu "b'urgenza" fit-23 ta' Gunju 2017 fejn talab illi din il-Qorti tirrevoka l-hrug tar-rimedju provvizorju li tat l-ewwel Qorti fit-22 ta' Gunju 2017 u tisma' b'urgenza dan l-appell prevja d-dispensa tal-ferjat, taht dawk il-provvedimenti kollha opportuni.

6. L-aggravji tieghu, fil-qosor, huma s-segwenti (i) l-ewwel Qorti ma setghetx taghti rimedju provvizorju *sponte sua* minghajr ma kien hemm talba *ad hoc* da parti tar-rikorrenti, anke ghaliex b'hekk l-intimat gie mcahhad mid-dritt li jaghmel risposta, li jgib il-provi u li jaghmel sottomissjonijiet fir-rigward; (ii) il-mizura provvizorja hija inutili ghaliex ir-rikorrenti diga` kellhom access akkordat mill-Qorti Civili [Sezzjoni tal-Familja] u l-unika varjazzjoni li saret fil-modalita` tal-access gia stabbilit, hija dwar il-hlas tal-ispejjez marbutin ma' dan l-access; u (iii) ma jezistux l-estremi fattwali u legali sabiex tinghata l-mizura provvizorja impunjata, stante illi dan m'huwiex kaz ta' urgenza estrema u n-nuqqas ta' mizura provvizorja ma kienx ser isarraf fi hsara irreparabbli lir-rikorrenti, kif inhu pacifikament rikjest biex jinghata rimedju *interim*.

7. Kontestwalment mar-rikors tal-appell tieghu, l-intimat ipprezenta wkoll rikors li bih talab is-sospensjoni tal-ezekuzzjoni tad-digriet appellat pendenti d-decizjoni finali f'dan l-appell. Skont l-intimat, din it-talba kienet mehtiega ghaliex jekk il-mizura provvizorja tibqa' fis-sehh, din trid tibda tigi attwata minnufih fil-*weekend* li kien imiss (24 jew 25 ta' Gunju 2017).

8. Ghal dan l-appell ir-rikorrenti pprezentaw risposta fit-3 ta' Lulju 2017 li tittratta, in sostanza, l-ostakoli li qeghdin jirriskontraw fl-

ezercizzju tal-access taghhom ghal binthom Jasmine, liema ostakoli jaddebitawhom lill-Agenzija Appogg innifisha. Sostnew illi l-ewwel Qorti kienet korretta li ffacilitat, permezz tad-digriet appellat, l-ezercizzju tad-dritt taghhom u tat-tifla minuri li jgawdu l-kumpannija ta’ xulxin minghajr ix-xkiel li qed jinholoq mill-imsemmija Agenzija u mill-qrati ordinarji, u talbu ghalhekk li l-appell jigi michud.

<u>L-Aggravji</u>

9. Qabel xejn, tajjeb li ssir referenza ghad-digriet moghti minn din il-Qorti fit-23 ta’ Gunju 2017 b’referenza ghar-rikors ipprezentat mill-intimat kontestwalment mar-rikors tal-appell tieghu, fejn talab is-sospenzjoni tal-effetti tad-digriet appellat waqt il-pendenza ta’ dawn il-proceduri. Permezz ta’ dak id-digriet, din il-Qorti pprovdiet, *inter alia*, li ma jidhrix li hemm lok li tipprovdi b’urgenza dwar it-talba u rrizervat li tittratta l-meritu mar-rikors tal-appell principali. Jigi osservat ukoll illi b’effett ta’ dan id-digriet, id-digriet appellat moghti mill-ewwel Qorti fit-22 ta’ Gunju 2017 dwar l-access moghti lir-rikorrenti lil binthom fuq zewg *weekends*, gie attwat bir-rizultat li l-access ordnat gie ezercitat mir-rikorrenti a spejjez tal-Gvern. Fir-rigward, din il-Qorti taghmel referenza ghall-verbal registrat mid-difensur tal-intimat waqt l-udjenza tal-10 ta’ Lulju 2017 fejn informat illi z-zmien li ghalih inghata d-digriet li minnu sar dan l-appell, illum skada.

10. Hija l-fehma ta' din il-Qorti illi dawn il-konsiderazzjonijiet jincidu fuq il-meritu tal-aggravji tal-intimat f'dan l-appell, hlief ghall-aggravju dwar l-ispejjez.[1] Dan ghaliex l-aggravji tal-intimat huma centrati fuq ilmenti li jidher li gew sorvolati bis-shih bl-izviluppi li sehhew fil-mori ta' dan l-appell, senjatament bl-implimentazzjoni tad-digriet appellat. Permezz ta l-aggravji, l-intimat jilmenta illi l-ewwel Qorti ma setghetx *sponta sua* taghti rimedju *interim* minghajr ma saret talba *ad hoc* mir-rikorrenti sabiex appuntu tittiehed il-mizura provvizorja lamentata, ghaliex fil-prattika, skont l-istess intimat, dan ippregudika d-dritt tal-intimat li jaghmel risposta ghat-talba kif ukoll sottomissjonijiet relattivi. Jilmenta ulterjorment illi dan id-digriet kien inutili ghaliex kien hemm diga` in vigore digriet tal-Qorti Civili [Sezzjoni tal-Familja] li jakkorda dritt ta' access lir-rikorrenti ghal binthom minuri Jasmine, u finalment, jilmenta illi f'kull kaz, gia ladarba jirrizulta li ma jezistux l-estremi ta' urgenza f'dan il-kaz u l-element ta' hsara irreparabbli huwa wkoll nieqes, l-ewwel Qorti ma messitx akkordat dan l-access ulterjuri lir-rikorrenti.

11. Illi ferm il-premess u fic-cirkostanzi partikolari ta' dan il-kaz, din il-Qorti tqis illi m'hemmx wisq x'jista' jigi revokat jew imhassar, u lanqas varjat, mid-digriet appellat, ghaliex dan gie effettivament imwettaq meta l-access ghall-minuri li gie akkordat bid-digriet appellat, gie ezercitat mir-rikorrenti. Ghalhekk din il-Qorti hija tal-fehma li l-meritu tal-appell kif

[1] Parti mit-tieni aggravju trattat fir-rikors ta' l-appell.

ibbazat fuq l-aggravji fuq imsemmija, gie kompletament ezawrit. Tant hu hekk illi f'dawn ic-cirkostanzi, l-unika talba maghmula mill-intimat fir-rikors tal-appell tieghu, biex din il-Qorti tirrevoka l-hrug tar-rimedju provvizorju tat-22 ta' Gunju 2017, ma tistax tintlaqa'.

12. Ghall-kompletezza pero`, u biex tittratta l-lanjanza tal-intimat fl-ewwel aggravju tieghu li din il-Qorti thoss li ghandha tigi indirizzata minkejja l-ezawriment tal-meritu tal-appell, din il-Qorti sejra taghmel is-segwenti osservazzjonijiet. Jinghad illi ghalkemm huwa risaput li mizuri *ad interim* huma indikati f'kazijiet eccezzjonali, u ghalkemm jista' jkun minnu wkoll li r-rikorrenti f'dan il-kaz setghu ma kienux ser isofru xi hsara irreparabbli jew imminenti kif imfissra pacifikatament fil-gurisprudenza in materja[2] kieku l-ewwel Qorti ma tatx ir-rimedju provvizjoru bid-digriet appellat, huwa daqstant pacifiku illi s-setghat moghtija mil-ligi lill-qrati f'kawzi ta' natura kostituzzjonali m'humiex imfissrin jew limitati b'xi dispozizzjoni partikolari tal-ligi appuntu sabiex il-qorti tista' tirregola l-procedura taghha stess u taghti dawk il-provvedimenti kollha li jenhtiegu waqt is-smigh tal-kawza, sabiex taghmel il-gustizzja fejn jirrizulta li huwa mehtieg.[3]

[2] Ara ***Federation of Estate Agents v. Direttur Generali [Kompetizzjoni] et***, deciza minn din il-Qorti fil-25 ta' Settembru 2014.
[3] Vide Artikolu 46(2) tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 4(2) tal-Kap. 319. Ara wkoll ***Andrew Ellul Sullivan et v. Kummissarju tal-Pulizija et***, sentenza tal-25 t'April 2003.

13. Din il-Qorti tqis li l-fatt illi setghet ma saritx talba *ad hoc* mir-rikorrenti ghall-ghoti ta' xi mizura provvizorja biex jigu protetti l-interessi taghhom, ma jzommx lill-qorti fil-gurisdizzjoni kostituzzjonali taghha, milli tevalwa u tiddetermina hija stess fid-diskrezzjoni taghha l-interessi tal-parti koncernata u l-mizuri li jehtiegu li jittiehdu biex l-interessi primarji tal-minuri jigu mharsa. F'kull kaz pero` din il-Qorti tosserva illi mit-termini tad-digriet appellat innifsu huwa evidenti illi l-ewwel Qorti pprovdiet dwar dan l-access ulterjuri wara illi r-rikorrenti esprimew id-diffikulta` li kellhom biex ihallsu l-ispejjez biex jezercitaw l-access b'supervizjoni ghal binthom gewwa Ghawdex.

14. Ghalhekk fi kwalsiasi kaz, l-ewwel aggravju tal-intimat ma kienx gustifikat.

15. Finalment, din il-Qorti ma tistax ma tosservax ukoll illi huwa ftit spjegabbli kif l-intimat hass li kellu jinterponi dan l-appell minn digiet li kull ma ordna kien access ulterjuri - ghal darbtejn biss - lir-rikorrenti ghal binthom minuri li tinsab fil-kura ta' *foster carer*, b'zieda mal-access li diga` kellhom stabbilit a favur taghhom b'digriet tal-Qorti Civili [Sezzjoni tal-Familja].[4] Certament dan id-digriet, li fil-fehma ta' din il-Qorti lanqas jinkwadra bhala mizura *interim* fis-sens generalment imfisser mill-gurisprudenza ta' din il-Qorti u dik tal-Qorti ta' Strasburgu, ma kienx jimmerita li jigi appellat mill-intimat. Wara kollox, huwa evidenti li dan id-

[4] Rikors Generali 562/2016

digriet halla impregudikat il-mertu tal-ilmenti tar-rikorrenti f'dawn il-proceduri kostituzzjonali, bhal ma halla mhux mittiefes ukoll l-ordni tal-kura u kustodja moghtija mill-Qorti Civili Sezzjoni tal-Familja fit-23 ta' Dicembru 2016 u mill-Magistrat Inkwerenti fl-14 ta' Dicembru 2016, liema ordnijiet qeghdin jigu impunjati permezz tal-proceduri odjerni istitwiti mir-rikorrenti. Din il-Qorti tinnota, in propositu, illi l-intimat innifsu, fir-rikors tal-appell tieghu, stqarr illi d-digriet appellat "*huwa inutili*" peress li r-rikorrenti diga` kellhom access ghal binthom iffissat mill-Qorti Civili.

16. F'dawn ic-cirkostanzi, maghdud maghhom il-fatt illi minkejja l-ezawriment tal-meritu tal-unika talba f'dan ir-rikors tal-appell, l-intimat baqa' jipprosegwi b'dan l-appell, din il-Qorti tqis illi l-interess tal-intimat f'dan l-appell huwa manifestament karenti u illi dan l-appell tieghu jirrazenta mill-fieragh.

17. L-uniku aggravju li din l-Qorti tqis li l-mertu tieghu m'huwiex ezawrit kompletament bit-twettieq tad-digriet appellat, huwa dik il-parti tat-tieni aggravju fejn l-intimat jilmenta bid-decizjoni tal-ewwel Qorti li l-ispejjez tal-access ulterjuri akkordat lir-rikorrenti permezz tad-digriet appellat, ghandhom ikunu a karigu tal-Gvern. Skont l-intimat, id-decizjoni li l-ispejjez ghall-ezericzzju ta' dan l-access provvizorju jkunu a karigu tal-Gvern, ittiehdet minghajr ma tressqet xi evidenza li turi li

effettivament ir-rikorrenti ma ghandhomx il-mezzi biex isir dan l-access u l-ewwel Qorti messet qabel tat l-ordni dwar il-hlas ta' dawn l-ispejjez, ordnat xi forma ta' *means test* biex jigi stabbilit x'mezzi finanzjarji ghandhom ir-rikorrenti.

18. Fil-fehma ta' din il-Qorti, dan l-argument tal-intimat huwa wkoll fieragh. M'hijiex mansjoni ta' din il-Qorti li tezercita funzjonijiet tal-fergha amministrattiva tal-iStat biex tistabbilixxi jekk il-partijiet jikkwalifikawx ghal beneficcji jew assistenza finanzjarja. Il-funzjoni tal-Qorti hi biex tipprovdi rimedju li tqis li huwa xieraq meta tara li hemm htiega li jigu protetti d-drittijiet fundamentali tal-parti quddiemha. Billi f'dan il-kaz jirrizulta li r-rikorrenti jghixu bl-ghajnuna socjali u esprimew it-thassib taghhom dwar id-diffikultajiet finanzjarji li qed jigu rinfacjati bihom fl-ezercizzju tal-access gewwa Ghawdex, din il-Qorti, fic-cirkostanzi tal-kaz u primarjament fl-interess tal-minuri li jkollha kuntatt mal-genituri taghha, ma tara xejn censurabbli f'dak li pprovda d-digriet appellat, specjalment meta dan l-access gie akkordat ghal darbtejn biss, minkejja li sar ghas-spejjez tal-Gvern.

Rikors tar-rikorrenti tal-31 ta' Lulju 2017

19. Ir-rikorrenti pprezentaw fl-atti ta' din il-kawza rikors datat 31 ta' Lulju 2017 fejn ghamlu s-segwenti talbiet:-

"1. Fis-seduta li tmiss, dik tal-10 ta' Ottubru 2017, tisma' wahedha u bil-maghluq lill-minuri Jasmine Muscat dwar dak li hija qalet lill-genituri taghha hekk kif fuq rapportat;

"2. Tordna illi mil-lum sal-10 ta' Ottubru 2017, ma ssir ebda komunikazzjoni bejn l-ufficjali tal-Agenzija Appogg u l-istess minuri u dan sabiex l-istess tifla ma tigix minnhom influwenzata, u kull komunikazzjoni ssir permezz tal-foster mother; u

"3. Tordna illi l-laqghat ta' darba fil-gimgha bejn il-minuri Jasmine Muscat u l-genituri taghha u hutha jkunu ta; siegha shiha minghajr ebda tnaqqis".

20. Din il-Qorti tosserva illi permezz tad-digriet taghha tat-8 ta' Awwissu 2017, hija ordnat illi r-rikors jigi notifikat lill-Avukat Generali u lis-*social worker* indikata fl-istess rikors, u gew ipprezentati r-risposti relattivi. Madanakollu, ghalkemm bid-digriet ulterjuri taghha tal-21 ta' Awwissu 2017 din il-Qorti rrizervat li tipprovdi okkorrendo wara li tisma' lill-partijiet, tqis illi llum il-meritu ta' dan ir-rikors huwa wkoll ezawrit. Dan ghaliex, filwaqt li huwa evidenti li dan ir-rikors kien intiz li jigi pprezentat quddiem l-ewwel Qorti[5], minn daqqa t'ghajn lejn il-process quddiem l-ewwel Qorti jirrizulta illi r-rikorrenti ghamlu talba identika quddiem l-istess qorti waqt is-smigh tal-kawza fl-udjenza tal-10 ta' Ottubru 2017, u l-ewwel Qorti pprovdiet dwar it-talba hija stess.

21. Ghaldaqstant, ladarba l-meritu ta' dan ir-rikors huwa ezawrit, tastjeni milli tiehu iktar konjizzjoni tieghu.

[5] Fil-fatt id-data tad-differiment tal-kawza, minflok id-9 ta' Ottubru 2017, giet indikata fir-rikors bhala l-10 ta' Ottubru 2017 li kienet id-data ta' l-udjenza li kien imiss fil-proceduri quddiem l-ewwel Qorti.

Decide

Ghal dawn il-motivi din il-Qorti tiddisponi mill-appell tal-intimat billi, tastjeni milli tiehu konjizzjoni ulterjuri tieghu wara li l-mertu tieghu jinsab ezawrit, u tastjeni ghall-istess raguni milli tiehu konjizzjoni ulterjuri tar-rikors tal-intimat tat-23 ta' Gunju 2017 kif ukoll tar-rikors tar-rikorrenti tal-31 ta' Lulju 2017.

Bl-ispejjez kontra l-intimat Avukat Generali.

Silvio Camilleri Prim Imhallef	Giannino Caruana Demajo Imhallef	Noel Cuschieri Imhallef

Deputat Registratur
mb