MALTA

QORTI CIVILI
PRIM' AWLA
(GURISDIZZJONI KOSTITUZZJONALI)

ONOR. IMHALLEF
JOSEPH R. MICALLEF

Seduta tat-12 ta' Lulju, 2007

Rikors Numru. 20/2007

Marianne DEĊELIS f'isimha u għan-nom tal-minuri wliedha Abigail u Rebecca

vs

L-AVUKAT ĠENERALI

Il-Qorti:

Rat ir-Rikors imressaq fid-19 ta' April, 2007, li bih u għar-raġunijiet hemm imfissra, r-rikorrenti talbet li l-Qorti (a) tiddikjara li qegħda ġġarrab ksur tal-jeddijiet fundamentali tagħha taħt l-artikoli 6(1), 8 u 13 tal-Konvenzjoni għall-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem u tal-Libertajiet Fundamentali (aktar 'il quddiem imsejħa "il-Konvenzjoni") u dan speċjalment għall-fatt li ma hemmx rimedju taħt l-Att tal-1980 dwar it-Tfal u ż-Żgħażagħ (Ordnijiet għall-

Ħarsien)[1] biex, ladarba jinħareġ ordni għal ħarsien ("*care order*"), deċiżjoni bħal dik tkun mistħarrġa minn qorti imparzjali u indipendenti u li r-reviżjoni ta' ordni bħal dak tiddependi mid-diskrezzjoni tal-Ministru li jkun hu stess li ħareġ ordni bħal dak, (b) tordna t-tħassir, fiċ-ċirkostanzi, tal-ordni tal-ħarsien mogħti dwar iż-żewġ ulied minuri tar-rikorrenti, u (ċ) tagħti kull rimedju ieħor;

Rat it-Tweġiba mressqa mill-intimat fl-10 ta' Mejju, 2007, li biha laqa' għat-talbiet tar-rikorrenti billi, fl-ewwel lok, qal li din il-Qorti jmissha tagħżel li ma twettaqx il-ġurisdizzjoni kostituzzjonali tagħha għall-finijiet tal-artikolu 4(2) tal-Kapitolu 319 tal-Liġijiet ta' Malta u dan għaliex ir-rikorrenti għandha meżżi oħra xierqa ta' rimedju ordinarju dwar il-pretensjonijiet tagħha; żied jgħid li r-rikorrenti m'għandha l-ebda jedd tressaq din il-kawża wkoll f'isem u bħala rappreżentanti ta' wliedha minuri ladarba l-kura u l-kustodja tagħhom hija, bis-saħħa tal-ordni tal-ħarsien, vestita fil-Ministru; eċċepixxa n-nullita' tat-tieni talba tar-rikorrenti għaliex din il-Qorti m'hijiex il-post xieraq fejn jintalab it-tħassir ta' ordni ta' ħarsien. Fil-mertu, l-intimat laqa' wkoll billi qal li l-ebda waħda mit-talbiet ma hija mstħoqqa;

Rat id-degriet tagħha tal-10 ta' Mejju, 2007, li bih, fost l-oħrajn, ordnat li qabel kull ħaġa oħra kellha titqies l-ewwel eċċezzjoni preliminari;

Semgħet it-trattazzjoni tal-avukati tal-partijiet dwar l-imsemmija eċċezzjoni;

Rat l-atti kollha tal-kawża sa dan l-istadju;

Rat id-degriet tagħha tas-6 ta' Ġunju, 2007, li bih ħalliet il-kawża għal-lum għas-sentenza dwar jekk għandhiex tagħżel li teżerċita s-setgħat kostituzzjonali tagħha biex tisma' l-kawża;

Ikkunsidrat:

[1] Kap 285 tal-Liġijiet ta' Malta

Illi din hija azzjoni li biha r-rikorrenti, omm ta' żewġt ibniet li għadhom taħt l-eta', qegħda tgħid li ordni ta' ħarsien li nħarġet mill-Ministru dwar l-imsemmija wliedha jiksrilha l-jeddijiet tagħha ta' smigħ xieraq quddiem qorti imparzjali u indipendenti, id-dritt tagħha għar-rispett tal-ħajja privata u tal-familja tagħha, u wkoll il-jedd tagħha għal rimedju effettiv quddiem awtorita' nazzjonali. Hija tgħid li qegħda ġġarrab dan il-ksur għaliex il-liġi li taħtha nħareġ l-ordni tal-ħarsien ma taħsibx għal stħarriġ quddiem qorti dwar is-siwi ta' ordni bħal dak u lanqas tipprovdi għal reviżjoni tiegħu jekk mhux mill-istess Ministru li jkun ħareġ ordni bħal dak;

Illi l-intimat jiċħad li r-rikorrenti qegħda ġġarrab xi ksur irrimedjabbli ta' xi jedd fundamentali tagħha, kif tallega, u jżid jgħid li l-istess rikorrenti għandha disponibbli rimedju ordinarju xieraq li ma nqdietx bih. Għalhekk, huwa jgħid li l-Qorti għandha tagħżel li ma twettaqx is-setgħat speċjali tagħha għaliex ir-rikorrenti jmissha l-ewwel tfittex dak ir-rimedju qabel ma tressaq kawża bħal din;

Illi din is-sentenza qegħda tingħata dwar din l-ewwel 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. Madankollu, mhux eskluż li l-Qorti jkollha tisma' xi provi biex tistħarreġ jekk kemm-il darba r-raġuni miġjuba mill-intimat (per eżempju, dwar l-eżistenza ta' rimedju ordinarju alternativ[2]) hijiex waħda ta' min joqgħod fuqha. F'xi mindaqqiet dan l-eżerċizzju ta' smigħ ta' xi provi huwa rakkomandabbli biex il-Qorti tkun f'qagħda mill-aqwa biex tqis jekk għandhiex teżerċita d-diskrezzjoni tagħha[3]. 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

[2] Kost. **21.3.2007** fil-kawża fl-ismijiet ***Teddy Refalo et vs Avukat Ġenerali***
[3] Kost. **23.6.2006** fil-kawża fl-ismijiet ***Brian Vella vs L-Avukat Ġenerali et***

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, jew li saħansitra mhix fondata għaliex jirriżulta flaħħar mill-aħħar li tassew li r-rikorrent kellha jew għandha aċċess għal rimedju ġudizzjarju[4] ;

Illi r-rikorrenti qegħdha tressaq l-ilment tagħha ta' ksur ta' jeddijiet taħt il-Konvenzjoni, u għalhekk joħroġ li l-eċċezzjoni li l-Qorti jmissha tirrifjuta li teżerċita s-setgħat tagħha hija msejsa fuq id-dispożizzjonijiet tal-*proviso* tas-sub-artikolu (2) tal-artikolu 4 tal-Kapitolu 319 tal-Liġijiet ta' Malta;

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[5]. 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 mill-Qrati

[4] P.A. Kost. TM **10.7.2007** fil-kawża fl-ismijiet ***Philip Buġeja Viani vs L-Avukat Ġenerali***
[5] Ara Kost. **31.5.1999** fil-kawża fl-ismijiet ***Żahra vs Awtorita' tal-Ippjanar*** (Kollez. Vol: **LXXXIII.i.179**)

tagħna f'dan ir-rigward, din id-diskrezzjoni għandha dejjem tiġi 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 jitfittxu rimedji oħrajn effettivi, u biex, min-naħa l-oħra, persuna ma tiċċaħħadx mir-rimedji li għandha jedd tfittex taħt il-Kostituzzjoni jew taħt il-Kap 319 tal-Liġijiet ta' Malta[6];

Illi meta jingħad li jkun hemm rimedju 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[7]. 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[8];

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[9]. 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[10];

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

---

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

kellu għad-dispożizzjoni tiegħu rimedju alternattiv effettiv. Fost dawn il-prinċipji wieħed isib li (a) meta jidher ċar li jeżistu mezzi ordinarji disponibbli għar-rikorrent biex jikseb rimedju għall-ilment tiegħu, ir-rikorrent għandu jirrikorri għal tali mezzi qabel ma jirrikorri għar-rimedju kostituzzjonali, u huwa biss wara li jkun fittex dawk il-mezzi jew wara li jidher li dawk il-mezzi ma jkunux effettivament disponibbli li 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' mezzi 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 mezzi 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[11]; (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[12]; 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[13];

---

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

[12] 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***

[13] 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[14]. 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[15];

Illi r-rikorrenti tgħid li hija talbet kemm-il darba lill-Ministru għall-Politika Soċjali sabiex tirrevedi l-ordni għal ħarsien magħmul dwar ulied l-istess rikorrenti, imma tgħid li ma ħadet l-ebda tweġiba. Min-naħa tiegħu, l-intimat jgħid li r-rimedju ordinarju u effettiv miftuħ għar-rikorrenti joħroġ mil-liġi nnifisha, u jsemmi b'mod partikolari, l-proċedura li tista' tintalab u ssir bis-saħħa tar-Regolamenti maħruġa taħt l-Att impunjat[16]. Il-Qorti tqis li f'dan l-istadju tal-kawża huwa kmieni wisq biex wieħed jaqtagħha li l-proċedura indikata mill-intimat hija tassew waħda effettiva u disponibbli lir-rikorrenti. Dan jingħad ukoll minħabba li l-partijiet ma ressqu l-ebda provi, imqar dokumentali, dwar iċ-ċirkostanzi partikolari tal-każ u rilevanti għal dan l-istadju bikri tal-kawża. Għall-Qorti, jidher li tkun qegħda tfarfar mir-responsabbilta' tagħha li twettaq dmirha jekk kemm-il darba toqgħod biss fuq dak sottomess mill-intimat. Ma jfissirx li, wara li tkun ħarġet stampa aktar sħiħa tal-każ bit-tressiq tal-provi, il-Qorti ma ssibx li jista' jkun minnu li r-rikorrenti għandha triq oħra miftuħa għaliha kontra l-ilmenti tagħha. Ladarba, kif ingħad aktar 'il fuq, id-diskrezzjoni li trid twettaq din il-Qorti dwar jekk tagħżilx jew le li teżerċita s-setgħat tagħha biex tisma' din il-kawża trid tintuża b'dehen u mhux b'mod leġġer, jidher xieraq li, f'dan l-istadju, xxaqleb lejn l-għażla li teżerċita dawk is-setgħat;

---

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

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

[16] A.L. 49 tal-1985 (L.S. 285.01)

Illi għalhekk fid-dawl ta' dawn il-konsiderazzjonijiet kollha, il-Qorti tasal għall-fehma li hija għandha tuża s-setgħat kostituzzjonali tagħha u ma tagħżilx li tilqa' l-istedina tal-intimati biex tieqaf tisma' l-kawża.

Għal dawn ir-raġunijiet, il-Qorti qegħda taqta' u tiddeċiedi l-kawża billi:

Tiċħad l-ewwel eċċezzjoni tal-intimat u tiddikjara li hija tagħżel li twettaq is-setgħat tagħha u tisma' l-kawża biex tistħarreġ is-siwi tal-ilmenti ta' allegat ksur ta' jeddijiet li r-rikorrenti tgħid li qegħda ġġarrab; u

Tordna li s-smigħ tal-kawża jitkompla bil-ġbir tal-provi u trattazzjoni fil-mertu.

Fiċ-ċirkostanzi, id-deċiżjoni dwar **l-ispejjeż** ta' din is-sentenza titħalla għal meta tingħata s-sentenza tal-aħħar.

Moqrija

< Sentenza Finali >

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