MALTA

QORTI CIVILI

PRIM' AWLA

ONOR. IMHALLEF

LORRAINE SCHEMBRI ORLAND

Seduta tat-30 ta' Settembru, 2014

Citazzjoni Numru. 741/2008

All For Property Limited (C38863) u b' digriet tat-18 ta' Novembru 2013 l-isem gie korrett ghal ACH Foods & Beverages Imports Ltd (C38863)

vs

Direttur Generali (Dwana)

Il-Qorti,

I. PRELIMINARI.

Rat ir-rikors guramentat tas-socjeta` All For Property Limited, registrata bin-numru C24137 datat 23 ta’ Lulju 2008 fejn Clint Galea (K.I. 377582M), direttur tas-socjeta` rikorrenti ghan-nom u in rapprezentanza tal-istess socjeta` rikonenti jikkonferma bil-gurament filwaqt li jiddikjara li huwa jaf bil-fatti hawn esposti personalment:

Illi f’Settembru 2007 is-socjeta` rikorrenti talbet il-hrug ta' permessi biex iggib f’Malta xarba li taqa' taht il-kategorija ta' 'energy drink' manifatturata fl-Istati Uniti ta' l-Amerika mill-kumpanija Redux Enterprises Inc.

Illi l-licenzja relattiva inharget validament f’Jannar 2008 u l-kunsinna tal-prodott waslet Malta fl-24 ta' Marzu 2008 u kienet tikkonsisti f’2008 kaxxa ta' 24 bott kull wahda, maqsumin indaqs bejn 'regular’ u 'free', kif ukoll xi materjal promozzjonali.

Illi d-dazju u Taxxa dwar Valur Mizjud thallsu kollha mis-socjeta` rikorrenti fis-27 ta' Marzu 2008 u l-Kontrollur konvenut irrilaxxja definittivament il-merkanzija in kwistjoni f’ idejn ir-rikorrenti.

Illi, sussegwentement ghar-rilaxx il-Kontrollur tad-Dwana beda jippretendi Ii l-merkanzija ma kellhiex tinbiegh fuq is-suq Malti minhabba l-isem tal-konfezzjoni.

Illi fl-10 ta' Gunju 2008 fuq ordni tal-konvenut, fizzjali tad-Dwana elevaw 216 bott ta' 250 millilitru ta' din ix-xarba minn stabbilimenti kummercjali gewwa l-Qawra. Dawn il-bottijiet li kienu jiffurmaw parti mill-kunsinna msemmija gew elevati "for investigation purposes only".

Illi effettivament wiehed ma jafx x' kien hemm li jigi investigat *stante* li l-uniku oggezzjoni li semma’ il-Kontrollur tad-Dwana jirrigwarda l-isem tal-prodott li jirrizulta facilment mill-wicc tal-konfezzjoni.

Illi, effettivament il-konvenut qieghed jittenta jzomm il-kummerc f’Malta tal-prodott in kwistjoni.

Illi l-agir tal-konvenut huwa leziv tad-drittijiet tas-socjeta` rikorrenti u sallum ikkawza u ghadu qieghed jikkawza danni konsiderevoli lill-istess socjeta` rikorrenti kif ser jigi dettaljatament spjegat waqt is-smigh tal-kawza.

Illi l-irtirar mis-suq tar-rimanenti bottijiet kien sejjer jikkaguna danni ulterjuri lis-socjeta` rikonenti.

Illi ghalhekk fit-18 ta' Gunju 2008 is-socjeta` rikorrenti intavolat rikors ghall-hrug ta' mandat ta' inibizzjoni kontra l-konvenut Kontrollur tad-Dwana sabiex twaqqfu milli jirtira x-xarba msemmija, liema mandat ma nharigx mill-Prim'Awla tal-Qorti Civili fis-16 ta' Lulju 2008 mhux ghax l-ilment tas-socjeta` rikorrenti ma kienx *prima facie* fondat izda ghaliex, kif hasbitha dik il-Qorti, l-irtirar tax-xarba mis-suq lokali seta' jigi sufficjentement rimedjat b'mezzi ohra *ex post*.

Illi ghalhekk is-socjeta` rikorrenti ma fadlilha xejn x'taghmel biex tiddefendi d-drittijiet taghha ghajr li tirrikorri ghall-odjerni proceduri.

Jghidu ghalhekk il-konvenuti, prevja d-dikjarazzjoni necessarji u moghtija l-provvedimenti opportuni, u ghar-ragunijiet premessi, ghaliex m'ghandhiex din il-Qorti:

1 Tiddeciedi din il-kawza bl-urgenza *stante* li l-merkanzija in kwistjoni jikkostitwixxu *perishables*;

2 Tiddikjara illi l-agir tal-konvenut Kontrollur tad-Dwana, li ordna li tingabar partita tal-merkanzija *de quo*, illegali, abbuziva u minghajr bazi fil-ligi u/jew *ultra vires* il-poteri moghtija lilu bil-ligi;

3 Tillikwida d-danni sofferti mis-socjeta` rikorrenti bhala

konsegwenza ta' l-imsemmija ordni bl-opera *occorrendo* ta' Periti nominandi;

4 Tordna lill-konvenut Kontrollur tad-Dwana jhallas lis-socjeta` rikorrenti d-danni hekk likwidati.

5 Tordna lill-istess Kontrollur tad-Dwana jirrilaxxja l-merkanzija minnu migbura favur is-socjeta` rikorrenti;

Bl-ispejjez kontra l-konvenut li minn issa hu ingunt ghas-subizzjoni, inkluzi l-ispejjez tal-mandat ta' inibizzjoni, tal-protest gudizzjarju u ta' kull att iehor mibghut in konnessjoni ma’ din il-kawza.

Rat ir-rikors tas-socjeta` rikorrenti datat 23 ta’ Lulju 2003 (fol 35) fejn talbet bir-rispett li din l-Onorabbli Qorti joghgobha tordna s-smigh tal-kawza bl-urgenza u bl-abbrevjament tat-termini tal-artikolu 104 tal-Kap. 12 u dan taht dawk il-provvedimenti li din l-Onorabbli Qorti jidhrilha xierqa u opportuna.

Rat li dan ir-rikors gie appuntat ghas-smigh mill-Qorti kif diversament presjeduta ghas-seduta tat-30 ta’ Lulju 2008.

Rat id-Digriet taghha tat-30 ta' Lulju 2008 fejn wara li semghet lill-konsulenti legali din il-Qorti kif diversament presjeduta ma laqghetx it-talba ghas-smigh bl-urgenza.

Rat ir-risposta guramentata tal-Agent Kontrollur tad-Dwana datata 8 ta’ Awwissu 2008 (fol 53) fejn Spiridione Galea, Agent Kontrollur tad-Dwana' bil-gurament tieghu jikkonferma:

1. Illi jibda biex jinghad li din l-*energy drink* in kwistjoni jisimha ‘Cocaine Energy Drink' u li esponenti kellu jagixxi proprju minhabba l-isem ta' din ix-xarba u l-konnotazzjonijiet tieghu. Fil-fatt l-unika oggezzjoni tal-esponent rigward dan il-prodott u l-materjal promozzjonali dwaru hija minhabba dan l-isem. Pero' konvenjentement, ir-rikorrent imkien ma jsemmi l-isem tax-xarba fir-rikors Promutur.

2. Illi t-talbiet tar-rikorrent huma infondati fil-fatt u fid-dritt u ghandhom ikunu michuda u dan minhabba r-ragunijiet segwenti:

a. illi r-rikorrent iddikjara din ix-xarba lid-Dwana bhala 'Redux Energy Drink, u mhux b'isimha proprju u ghalhekk din il-merkanzija kienet rilaxxata fis-suq.

b. illi izda meta gie f'idejn l-esponent kampjun tal-istess xarba bl-isem 'Cocaine' miktub car fuq il-bott, l-esponent agixxa mill-ewwel u ta ordni bil-miktub lir-rikorrent biex ma johrogx din ix-xarba fis-suq minhabba l-isem tax-xarba. Din id-decizjoni ttiehdet a bazi ta' *public policy* mhaddma mill-entitajiet pubblici kollha li kemm jista' jkun tittrazzan il-kultura tat-tehid tad-droga fil-pajjiz u jittrazzan ukoll dak kollu li jista' jhajjar lill-minorenni jaraw id-droga f'dawl tajjeb. Minkejja l-ordni tal-esponent, ir-rikorrent ghazel li xorta wahda johrog din ix-xarba fis-suq. Kien ghalhekk li l-esponent htieglu jelevaha mis-suq. Ghalhekk li kieku r-rikorrent ottempora ruhu mal-ordni tal-esponent, kwalunkwe danni li seta' kien hemm, specjalment dawk tal-fama tad-ditta rikorrenti, kienu jkunu minimizzati.

c. illi din il-*public policy* ga msemmija hija mifruxa hafna u mhaddma f'Malta mill-entitajiet pubblici kollha. Hu car li l-Gvern ghandu jiehu dawk il-passi necessarji biex ihares is-sahha tas-socjeta` u kemm jista' jkun jelimina dawk l-affarijiet li jaghmlu hsara. B'mod partikolari ghandu obbligu li jhares dawk il-partijiet mis-socjeta` li huma l-iktar vulnerabbli bhalma huma t-tfal u z-zghazagh. Il-*public policy* hija principju legali li jorbot u dan minkejja li din l-istess *policy* ma tkunx miktuba f'ligi. Tant hija principju legali li jorbot li tissemma' anke fi trattati internazzjonali, f'liema trattati necessarjament ma tkunx definita u tithalla vaga. L-esponent hawn jaghmel referenza ghall-artikolu 30 tat-Trattat tal-Unjoni Ewropea li jawtorizza lill-istati membri li jipprojbixxu jew jirrestringu l-importazzjoni ta' oggetti fost ohrajn minhabba *public policy* u biex jipprotegu s-sahha u l-hajja tan-nies.

d. illi barra minn hekk, fil-kaz odjern, u kif se jkun ippruvat fis-smigh tal-kawza, din il-*public policy* msemmija hija fil-fatt migbura f'dokument imsejjah 'Politika Nazzjonali dwar, id-Droga' publikat mill-Gvern f' Jannar 2008. Dan id-dokument iservi biex l-entitajiet kollha koncernati jigbdu habel wiehed u jaddottaw l-istess linja t'azzjoni. Hekk din il-problema tad-droga tkun mill-atti kollha. B'mod partikolari, dan id-dokument isemmi l-bzonn ta' edukazzjoni u azzjoni rigward prodotti ta' ikel u xorb li jistghu jkunu marbuta, jew jaghtu x' jifhmu li huma marbuta mad-droga.

e. illi rigward il-prodott innifsu, il-prodott jismu 'Cocaine' u hu *energy drink*. Isem il-prodott jidher car hafna fuq il-bott. Bhala kontenut, il-prodott hu skont il-ligi u ma fih xejn irregolari. Pero' bhala *packaging* tieghu, jidher car, li l-prodott issemma' b'dan il-mod biex jaghmlu attraenti li jinbiegh lill-konsumatur ta' eta` tenera peress li, li tixtri *energy drink* jisimha 'Cocaine' forsi tidher 'trendy' ghal persuni ta' eta` tenera. Bhala *energy drink*, din tappella l-iktar ghaz-zghazagh minorenni li allura ma jistghux jixtru alkohol, izda li permezz taghha jhossuhom 'high' xorta wahda minghajr ma ssirilhom hsara kbira. Ghal persuni minorenni li jixorbu *drink* b' dak l-isem minghajr ma taghmlilhom hsara kbira izda li fil-fatt tghinhom ihossuhom ahjar, tista' facilment twassalhom biex jemmnu li meta jixtru d-droga kokaina, din se ggieghlhom ihossuhom ahjar minghajr ma taghmlilhom ebda hsara, u dan b'analogija diretta ma' dan il-prodott. Apparti dan kollu, ta' min jinnota li dan il-prodott fih fost ohrajn livell gholi hafna ta' kaffeina, u minhabba f'din ir-raguni l-awtoritajiet Awstraljani waqqfu l-bejgh tieghu fl-Awstralja.

f. illi dan jista' jkun konfermat minn agenziji pubblici li jahdmu f'dan il-qasam. Dawn jikkonfermaw li l-istudji li huma jaghmlu u minn studji li jsiru barra minn Malta, jidher car li hu facli li ssir din l-analogija ga

msemmija, f' mohh iz-zghazagh. Barra minn hekk, irrizulta li l-agenzija Sedqa saret taf b' dan il-prodott minn telefonati ta' genituri nkwetati fuq il-helpline 179 kif ukoll minn ilmenti ta' genituri waqt *parenting skills classes*. Hu car li f'dan il-kaz, l-esponent agixxa korrettement meta haddem din il-*public policy* kif obbligat jaghmel bhala entita' tal-Gvern Malti u uza l-poteri tieghu moghtija lilu mil-ligi (fosthom dawk imsemmija fl-artikolu 60(b) tal-Kap 37) biex jeleva mis-suq oggetti li b'mod lampanti kienu jmorru kontra din il-*public policy*.

g. illi apparti l-*public policy*, f'dan il-kaz possibilment jista' jkun hemm elementi wkoll ta' dikjarazzjoni skorretta jew mhux kompluta lill-esponent minhabba l-eliminazzjoni ta' isem ix-xarba kemm mid-dikjarazzjoni li hu ghamel lid-Dwana kif ukoll mill-fatturi, kif ukoll elementi ta' zvijar psikologiku tal-pubbliku fir-rigward tan-natura u l-effett tal-prodott minhabba l-isem tax-xarba, kif ga inghad.

h. illi l-esponent, bhala l-awtorita' pubblika inkarigata mill-merkanzija fil-mument tal-importazzjoni taghha f'Malta, hija moghtija l-awtorita' mil-ligi li televa oggetti li ma jkunux konformi mal-ligijiet doganali u ma' ligijiet ohra u li kontroll dwarhom jista' jsir fil-mument ta' importazzjoni taghhom. Din l-elevazzjoni tal-oggetti tista' ssir anke sakemm isiru xi investigazzjonijiet mehtiega fuq il-prodott jew sakemm tittiehed decizjoni finali dwarhom. Meta tittiehed din id-decizjoni, l-oggett jew ikun rilaxxat jew ikun konfiskat (naturalment jibqa' intatt id-dritt ta' kontestazzjoni tal-qbid tieghu). Dan il-poter hu mehtieg biex jithaddmu l-ligijiet relevanti u biex l-istess awtorita' tista' tkun effettiva, u tagixxi fil-hin ghall-harsien ta' dawn il-ligijiet. Ghalhekk l-esponent agixxa f'kull hin fil-limiti tal-poteri tieghu moghtija lilu mil-ligi stess.

i. illi jinghad ukoll li l-esponent f'hafna cirkustanzi jagixxi ghan-nom ta' dipartiment u entitajiet pubblici ohra u dan peress li huwa l-awtorita' li ghandha kontroll fuq l-importazzjonijiet ta' oggetti f'Malta. Dan jigri minkejja li din l-azzjoni ma tkunx regolata bil-ligijiet tad-Dwana. Hekk per ezempju, l-esponent izomm l-importazzjoni tal-ghasafar, ta' materjal pornografiku u tal-armi jew splussiv u dan peress li dawn l-oggetti kollha jaqghu taht il-kappa ta' oggetti projbiti msemmija fl-artikolu 60(b) tal-Kap 37. Ta' min ighid li dan l-artikolu ma jispecifikax liema huma dawn l-oggetti projbiti imma huwa subartiklu generiku hafna.

j. illi peress li l-esponent qed joggezzjona ghal dan il-prodott minhabba l-isem tieghu, jista' jkun hemm rimedju iehor ghal dan il-kaz u cioe` li jinbidel l-isem tal-prodott, haga li tidher li hija possibbli mill-mod kif inhu mgezwer il-bott ta' din ix-xarba.

k. illi rigward il-mandat t'inibizzjoni msemmi, numru 908/08 JRM deciz kontra r-rikorrenti fis-16 ta' Lulju 2008, l-esponent jissottometti li deher car li r-rikorrent ma kellu l-ebda dritt *prima facie* li jitlob lill-Qorti tordna lill-esponent jieqaf milli jeleva x-xarba mis-suq. Ghalhekk bir-ragun, it-talba ghal hrug tal-mandat kienet michuda.

3. Illi rigward it-tielet u r-raba' talba tar-rikorrent, l-esponent jissottometti li ladarba jidher li din l-azzjoni hija bbazata fuq l-artikolu 469A tal-Kap 12, allura jridu jkunu segwiti d-dettami tal-artikolu 469A(5) fis-sens li qabel din il-Qorti tiddeciedi dwar it-talba ghad-danni, irid ikun ippruvat li l-esponent agixxa b' *mala fede* jew b'mod mhux ragonevoli. Hu biss f'dan l-istadju li l-Qorti tista' tikkunsidra t-talba ghal

danni. F'dan is-sens l-esponent jaghmel referenza ghas-sentenza fl-ismijiet **Sweetsource Limited vs Supretendent tas-Sahha Pubblika et** (Prim Awla, sentenza finali, deciza 30 ta' Mejju 2007).

4. Illi rigward il-hames talba, jinghad li l-kaz odjern mhux ibbazat fuq proceduri taht l-Ordinanza tad-Dwana izda taht il-Kap 12 u ghalhekk, f' kaz li l-Qorti ssib favur ir-rikorrent, l-ordni tar-rilaxx tal-oggetti mhix wahda obbligatorja bhalma hi taht l-artikolu 72 *et seq* tal-Kap 37. Jinghad ukoll li f'kaz izda li din il-Qorti tordna r-rilaxx tal-oggetti u tordna wkoll il-hlas tad-danni, l-ammont ta' danni ghandu jkun imnaqqas biex jiehu kont tal-merkanzija rilaxxata.

5. Illi rigward it-talba ghall-ispejjez, l-ispejjez tal-mandat t'inibizzjoni huma dovuti mir-rikorrent lill-esponent u dan skont id-digriet dwar l-istess mandat, datat 16 ta' Lulju 2008.

Salv eccezzjonijiet ohra jekk ikun il-kaz.

Ghaldaqstant l-esponent jitlob bir-rispett li din l-Onorabbli Qorti joghgobha tichad it-talbiet tar-rikorrent bl-ispejjez kontrih.

Rat ir-risposta mahlufa ulterjuri tal-Kontrollur tad-Dwana datata 5 ta' Settembru 2008 a fol 60 tal-process fejn Spiridione Galea, Agent Kontrollur tad-Dwana bil-gurament tieghu kkonferma:

1 Illi in kwantu r-rikorrenti qed jitlob ir-rilaxx ta' xorb maqbadu u danni konsegwenzjali ghal qbid tal-istess xorb, liema xorb mhux tieghu, ir-

rikorrenti m’ ghandux interess guridiku f’ din il-kawza. Dan peress li x-xorb inqabad mill-istabbilimenti tax-xorb, u wara li nbiegh mir-rikorrenti lil sid il-hanut.

2 Illi in kwantu r-rikorrenti qed jitlob ir-rilaxx tax-xorb li nqabad fl-10 ta’ Gunju 2008 minn stabbilment fil-Qawra u in kwantu qed jitlob ir-rilaxx ta’ xorb iehor maqbud minn stabbilmenti ohra, dan ix-xorb illum hu konfiskat peress li ma saret l-ebda procedura skont kif jitlob l-artikolu 72 tal-Ordinanza tad-Dwana.

Rat ir-risposta ta’ All For Property Limited datata 6 ta’ Novembru 2008 a fol 67 tal-process fejn esponiet: -

Illi din hija risposta ghar-rikors tal-konvenut li gie pprezentat fil-5 ta’ Settembru 2008 u li fiha qieghed jitlob li jithalla jaghmel l-ecezzjonijiet ulterjuri.

Illi l-esponenti toggezzjona ghat-talba premessa billi:

1 L-eccezzjonijiet in kwistjoni huma tali li l-eccipjent kien jaf bihom (jew kellu jkun jaf bihom) meta gew intavolati l-eccezzjonijiet u mhux permessibbli ghalhekk li jithalla jaghmel dawn l-eccezzjonijiet f’ dan l-istadju.

2 Illi r-rikorrenti gie notifikat b’ dawn l-eccezzjonijiet wara li ghalqa l-provi tieghu u ghalhekk jista’ ikun ppregudikat irrimedjabbilment jekk din il-Qorti tghaddi biex tilqa’ ir-rikors premess.

3. Illi fi kwalsiasi kaz, u bla pregudizzju ghas-suespost, l-eccezzjonijiet in kwistjoni huma intizi biex jizvijaw il-proceudri billi ma jindirizzawx it-talbiet tal-attur f’ din il-kawza.

Ghaldaqstant jissottometti bir-rispett li din l-Onorballi Qorti ghandha tichad ir-rikors premess bl-ispejjez.

Rat id-Digriet taghha tat-2 ta' Dicembru 2008 fejn cahdet it-talba (Fol. 70).

Rat ir-rikors tas-socjeta` attrici datat 1 ta’ Dicembru 2008 a fol 68 tal-process fejn ir-rikorrenti talbet lill-Qorti joghgobha tordna lir-Registratur tal-Qorti sabiex jinserixxi l-atti tal-mandat ta’ Inibizzjoni numru 908/08 fl-istess ismijiet fuq premessi fil-process tal-kawza odjerna u dan taht dawk il-provvidementi li din l-Qorti jidhrilha xierqa u opportuni; u l-Qorti kif diversament presjeduta laqghet it-talba kif jidher mid-digriet taghha moghti fit-2 ta’ Dicembru 2008 (fol 69).

Rat in-nota ta’ sottomissjonijiet tas-socjeta` attrici All for Property Limited (C 24137) datata 21 ta’ Ottubru 2009 a fol 77 et seq tal-process.

Rat in-nota ta’ sottomissjonijiet tal-Kontrollur tad-Dwana datata 20 ta’ Awwissu 2010 a fol 101 et seq tal-process.

Rat ir-rapport tal-Avukat Dr Vincent Galea pprezentat fit-28 ta’ Novembru 2011 u mahluf fis-27 ta’ Marzu 2012 kif jidher a fol 124 tal-process.

Rat in-nota tad-Direttur Generali (Dwana) gia Kontrollur tad-Dwana datata 28 ta’ Mejju 2012 a fol 296 li permezz taghha annetta d-domandi in eskussjoni tal-Perit Legali Dr Vincent Galea in ottemperanza mad-digriet ta’ din il-Qorti tal-20 ta’ April 2012.

Rat ir-risposti tal-Perit Legali Dr Vicnent Galea ghall-mistoqsijiet in eskussjoni tad-Direttur Generali (Dwana) gia Kontrollor tad-Dwana annessi man-nota datata 28 ta’ Mejju 2012 a fol 306 tal-process.

Rat in-nota ta’ kritika Direttur Generali (Dwana) gia Kontrollor tad-Dwana ghar-relazzjoni tal-Perit Legali Dr Vincent Galea u ghar-risposti in eskussjoni tal-esponent fil-kawza datata 10 ta’ April 2013 a fol 323 tal-process.

Rat in-nota ta’ osservazzjonijiet tad-Direttur Generali (Dwana) gia Kontrollor tad-Dwana datata 30 ta’ Settembru 2013 a fol 340 tal-process.

Rat in-nota ta’ osservazzjonijiet tas-socjeta` attrici All For Property Limited datata 30 ta’ Settembru 2013 a fol 348 tal-process.

Rat ir-rikors tas-socjeta` attrici All For Property Limited datat 22 ta’ Ottubru 2013 a fol 304 tal-process fejn is-socjeta` attrici talbet lill-Qorti tordna l-korrezzjoni tan-numru ta’ registrazzjoni tas-socjeta` esponenti

billi tordna s-sostituzzjoni tan-numru C24137 permezz tan-numru C38863 kull fejn fir-rikors guramentat u fl-atti sussegwenti jidher in-numru C24137 bhala numru ta' registrazzjoni tas-socjeta` esponenti, salv kwalsiasi provvediment iehor li din il-Qorti jidhrilha xieraq u opportun; u l-Qorti kif diversament presjeduta laqghet it-talba kif jidher a fol 354 tal-process.

Rat il-verbal tas-seduta tat-18 ta' Novembru 2013 mizmuma quddiem il-Qorti kif diversament presjeduta l-konsulenti legali ddikjaraw li ma ghandhomx xi jzidu. Il-kawza giet differita ghas-sentenza ghat-3 ta' Marzu 2014.

Rat is-surroga datata 13 ta' Frar 2013 fejn din il-kawza giet assenjata lil din il-Qorti kif hekk presjeduta.

Rat il-verbali tas-seduti tat-3 ta' Marzu 2014 u tat-3 ta' April 2014 mizmuma quddiem din il-Qorti kif hekk presjeduta fejn fl-ahhar seduta meta ssejhet il-kawza dehru Dr. John Refalo ghas-socjeta` attrici u Dr Roma D' Alessandro ghall-konvenuti. Dr. Refalo gibed l-attenzjoni tal-Qorti ghar-rikors a fol 354 tal-process u ghall-adezzjoni tal-intimat a fol 362 kif ukoll ghad-digriet mitlub fuq l-istess rikors, u ordnat li jsiru l-annotazzjonijiet mehtiega. Dr. Roma D' Alessandro talbet ukoll li ssir korrezzjoni kull fejn mehtieg fl-isem tal-intimat li fil-mori nbidel ghall-Direttur Generali (Dwana). Il-Qorti laqghet it-talba u ordnat li jsiru l-korrezzjonijiet mehtiega. Il-partijiet iddikjaraw li ser joqghodu fuq dak sottomess minnhom fin-noti rispettivi taghhom u fuq il-provi migbura quddiem din il-Qorti kif diversament ippresjeduta u qablu li l-kawza tigi differita ghas-sentenza ghat-30 ta' Settembru 2014. Aktar tard deher Dr. John Bonello li ha konjizzjoni ta' dan il-verbal.

Hadet konjizzjoni tal-provi prodotti.

II. KONSIDERAZZJONIJIET

Illi din il-kawza, flimkien ma' numru ta' kawzi ohra, giet assenjata lil din il-Qorti b'digriet ta' surroga tat-13 ta' Frar 2014.

Illi l-azzjoni odjerna hija wahda ta' stharrig gudizzjarju ta' ghemil amministrattiv. Is-socjeta` attrici pprezentat din il-kawza biex timpunja l-azzjoni mehuda mill-Kontrollur tad-Dwana in mertu, (illum id-Direttur Generali (Dwana), iktar ‘il quddiem imsejjah "Id-Direttur"), bhala wahda illegali, abbuziva u *ultra vires* il-poteri koncessi lilu mil-ligi. L-azzjoni hija diretta kontra l-ordni tad-Direttur biex tingabar partita minn kwantita akbar ta' merkanzija gja regolarment importata u bid-dazju imhallas. B'din l-azzjoni wkoll is-socjeta` attrici qed titlob il-kundanna tad-Direttur ghall-hlas tad-danni subiti u r-rilaxx tal-merkanzija migbura.

Id-Direttur qed jopponi ghat-talbiet attrici mhux minhabba li l-prodott fih innifsu huwa illegali, jew jikkontjeni sustanzi illegali jew projbiti, imma minhabba l-isem tal-prodott li hu "*Cocaine*" li, fil-fehma tad-Direttur, jikser l-ordni pubbliku ta' Malta. Riferibbilment ghat-talba ghar-risarciment tad-danni, id-Direttur jaghmel riferenza ghall-Artikolu 469A (5) tal-Kap. 12 tal-Ligijiet ta' Malta fis-sens li qabel li l-Qorti tiddeciedi dwar it-talba ghad-danni, irid ikun ippruvat li l-intimat agixxa b’ *mala fede* jew b’mod mhux ragjonevoli. Barra minn hekk, jsostni wkoll li jekk il-Qorti tordna r-rilaxx tal-oggetti u tordna l-hlas tad-danni, l-ammont ghandu jkun imnaqqas biex jiehu kont tal-merkanzija rilaxxata.

Fatti mhux in kontestazzjoni

Illi qabel xejn jenhtieg li jigu precizati s-segwenti punti fattwali li dwarhom ma jirrizultax li hemm kontestazzjoni:

1. Il-merkanzija in mertu tikkonsisti f' kunsinna ta' xarba maghmula minn 2880 kaxxa b'24 bott kull wahda, kontenenti *energy drink* li giet impurtata mill-Istati Uniti tal-Amerika kif ukoll materjal promozzjonali. L-isem fuq dawn il-bottijiet huwa *"Cocaine",*

2. L-isem "*Cocaine*" huwa marka reġistrata, iżda l-kunsinna miġjuba f'Malta mill-kumpannija rikorrenti ddaħħlet bħala "*Redux Cut Energy Drink*";[1]

3. Is-socjeta` attrici kienet debitament talbet il-hrug ta' permessi ta' importazzjoni ta' dan il-prodott.Il-licenzja relattiva inharget f'Jannar tas-sena 2008 u l-prodott kellu jaqa' taht il-kategorija CN2202. Wara li l-kunsinna wasslet f'Malta fuq il-bastiment *Maersk Douala* fl-24 ta' Marzu 2008, fis-27 ta' Marzu 2008 thallas id-dazju u t-Taxxa Dwar il-Valur Mizjud (V.A.T.) fuq l-istess. Sussegwentement il-merkanzija giet rilaxxjata f'idejn l-importatur;

4. Waqt laqgha li saret bejn ufficjali tad-Dwana u s-socjeta` attrici, din giet infurmata li kien hemm problema bl-isem tax-xarba u li minhabba

[1] Konsiderazzjonijiet fattwali misjuba mill-Perit Legali a fol.145 tal-process.

f'hekk ma kellhiex tinbiegh.[2] Effettivament fl-10 ta' Gunju 2008 inqabbdu minn stabbiliment kummercjali 243 bott fuq ordni tal-Kontrollur tad-Dwana, li rrilaxxja ircevuta li tghid "*items withheld by Customs Officials pending investigation*"[3].

5. Fit-18 ta' Gunju 2008 is-socjeta` rikorrenti talbet il-hrug ta' mandat ta' inibizzjoni kontra l-intimat sabiex izommuh milli "*jigbor minn fuq is-suq Malti l-prodotti impurtati f'Malta*" liema talba giet michuda minn din il-Qorti kif diversament presjeduta b'Digriet tas-16 ta' Lulju 2008. L-atti tal-Mandat huma allegati mal-atti tal-kawza.

Madanakollu l-Qorti sabet hekk:

"Illi f'dan il-każ ma jidhirx li hemm dubju li l-kumpannija rikorrenti għandha l-jedd prima facie li tqiegħed il-prodott fuq is-suq, u dan għaliex intwera tajjeb biżżejjed li l-kunsinna nġabet f'Malta wara li tħarsu l-kundizzjonijiet kollha mitluba mil-liġi u wara li ngħataw l-awtorizzazzjonijiet meħtieġa kollha mill-awtoritajiet kompetenti, għalkemm hemm kwestjoni dwar jekk il-kampjuni miġjuba f'Malta mill-istess kumpannija rikorrenti kienux tassew juru l-isem tax-xarba kif inhu jew jekk kienx juri mod ieħor." Il-Qorti ikkon*kludiet li l-element ta' irrimedjabbilta' izda ma kienx jissussisti stante li, inter alia, r-rikorrenti setghet titlob l-istharrig gudizzjarju ta' ghemil id-Direttur u tressaq talba ghar-rizarciment tad-danni. Fid-Digriet taghha l-Qorti osservat ukoll li "Illi, mill-aspett tal-proporzjonalita' jidher li t-tħassib imqanqal mill-enti non-*

[2] Kif jirrizulta min-nota ta' sottomissjonijiet tas-socjeta` rikorrenti (fol.83) mhux ikkontestat, "*...l-intimati infurmaw lill-esponenti bil-miktub illi r-raguni ghall-oggezzjoni wara li l-prodott kien diga' gie rilaxxjat kienet illi 'mill-ezami ta' kampjuni jirrizulta li l-(energy drinks) huma pprezentati b'mod li jirreferu ghad-droga (cocaine) li l-pussess, bejgh u konsum taghha f'Malta huwa kontra l-ligi' u illi 'fid-dawl tal-politika pubblika dwar il-promozzjoni tal-kultura marbuta mal-konsum tad-droga, dawn it-tip ta' bottijiet ma jistghux jithallew johorgu fuq is-suq lokali."*

[3] Dok A anness mar-rikors guramentat.

governativi dwar l-aċċess għal persuni taħt l-eta' tax-xarba b'dak l-isem fis-suq lokali ma jidhirx li huwa wieħed għal kollox barra minn loku, l-iżjed fid-dawl tal-Politika Nazzjonali dwar id-Droga mfassla mill-Ministeru Governattiv kompetenti, u ta' miżuri oħrajn

meħuda minn awtoritajiet oħrajn f'dawn l-aħħar ġimgħat".

6. Hu pacifiku izda li id-Direttur m'ghandu l-ebda oggezzjoni dwar il-legalita` tas-sustanzi fil-prodott.[4] Anzi fin-nota ta' sottomissjonijiet tieghu d-Direttur jghid hekk "*Illi l-unika oggezzjoni li ghandu l-esponent ghal din l-'energy drink' huwa l-isem taghha 'Cocaine' flimkien mal- 'packaging' tieghu. L-oggezzjoni hija peress li l-isem tax-xarba huwa l-istess isem preciz ta' droga li hija illegali f'Malta. Dan apparti li l-ippakkeggjar taghha bil-kuluri u disinn tieghu jorbot b'mod diskret ma' din id-droga."*[5]

L-Eccezzjonijiet tad-Direttur Intimat.

Qabel xejn din il-Qorti tafferma li t-talba tad-Direttur ghall-prezentata ta' risposta guramentata ulterjuri[6] kienet giet michuda minn din il-Qorti kif precedentement kostitwita[7] u ghalhekk din il-Qorti mhiex ser tiehu konjizzjoni taghhom.

Principji Generali

---

[4] Ara para. 1 u 2(e) tar-Risposta Guramentata tal-Agent Kontrollur tad-Dwana a fol.54 tal-process.
[5] Fol.103 tal-process.
[6] Rikors tal-5 ta' Settembru 2008
[7] Digriet tat-2 ta' Dicembru 2008 a fol 70 tal-process.

Illi din il-kawza ghandha certa importanza minhabba in-natura tal-punt legali sollevat u cioe`, jekk hemm bzonn li l-awtorita' amministrattiva, f'dan il-kaz, id-Direttur tad-Dwana, jkun awtorizzat bil-Ligi biex jinvoka l-Ordni Pubbliku jew *public policy* biex jiggustifika azzjonijiet li jillimitaw id-drittijiet tal-individwu.

Id-difiza tal-konvenut hija mibnija primarjament fuq zewg binarji li, izda, fil-qofol taghhom, jissarfu f'difiza unika - dik tal-*public policy.* Fl-ewwel lok id-Direttur jiccita d-dispost tal-artikolu 60(b) tal-Ordinanza Dwar id-Dwana (Kap. 37 tal-Ligijiet ta' Malta), u fit-tieni lok isostni li d-decizjoni tieghu ittiehdet abbazi ta' *public policy* imhaddma mill-entitajiet pubblici kollha sabiex jitrazzan kultura tad-droga. Dwar il-kuncett ta' *public policy* jghid li dan hu "*principju legali li jorbot u dan minkejja li l-istess policy ma tkunx miktuba f'ligi."* Biex isahhah l-argument tieghu jirreferi ghat-Trattat ta’ l-Unjoni Ewropea (l-Artikolu 30 llum l-Artikolu 36);

Isostni wkoll li huwa awtorizzat li jeleva oggetti li ma jkunux konformi mal-ligijiet doganali u din l-elevazzjoni tista' ssir anke sakemm tittiehed decizjoni finali dwarhom. Hu jghid li jidderiva din l-awtorita mill-Ordinanza dwar id-Dwana (Kap 37) u mill-Att Dwar Dazju tas-Sisa (Kap 382)[8] minghajr ma jiccita l-artikoli specifici. Il-Qorti ezaminat dawn il-ligijiet u filwaqt li l-Kap 382 hu mmirat biex jirregola u jizgura il-gbir tal-hlas tad-dazju u s-sisa, liema hlas sar fil-kaz odjern, il-kap 37 jaghti l-poter lill-intimat biex jeleva u jikkonfiska oggetti meta hu debitament awtorizzat b'mandat - procedura li ma tirrizultax li giet segwita f'dan il-kaz.

Imbaghad jargumenta li jagixxi ghan-nom ta' dipartimenti u entitajiet pubblici peress li huwa l-awtorita' li ghandu l-kontroll fuq l-importazzjoni

[8] Nota ta' sottomissjonijiet tal-intimat a fol 341 tal-process.

tal-oggetti f'Malta. Bhala punt fattwali (ikkontestat mis-socjeta` rikorrenti) jsostni li s-socjeta` rikorrenti kienet iddikjarat ix-xarba lid-Dwana bhala "*Redux Energy Drink*" u mhux b'isimha proprju u kien ghalhekk li din il-merkanzija kienet rilaxxata fis-suq.

Essenzjalment id-decizjoni tal-Kontrollur ittiehdet minhabba l-isem *Cocaine* fuq il-prodott ghalkemm jaccenna wkoll ghad-disinn tal-impakkettar, u dan minhabba it-thassib li zghazagh minorenni jistghu jithajru biex jiehdu d-droga.

Ghal din il-Qorti, ftit li xejn huwa rilevanti ghall-kwistjoni ta' legalita' tal-agir amministrattiv in mertu jekk il-kampjun bl-isem *Cocaine* intwera lill-ufficjali Doganali qabel jew wara l-importazzjoni. Il-pern tal-kwistjoni huwa s-sahha legali tal-intimat li jiddetermina li oggett hu projbit ghaliex huwa kontra l-ordni pubbliku fejn il-ligi hija siekta dwar dan. Jekk ghandu din is-sahha, allura l-oggett jitqies li ma jistax jigi impurtat regolarment u l-Kontrollur agixxa fis-sew.

Premess dan kollu, l-Qorti tishaq li mhuwiex il-kompitu taghha biex tissostitwixxi d-diskrezzjoni taghha ghal dik tad-Direttur. **Certament l-isem "*Cocaine*" qajjem thassib serju anke f'mohh din il-Qorti dwar l-impatt li l-isem jista' jkollu biex ikattar kultura ta' droga fost iz-zghazagh taghna. Jekk tali periklu jezisti allura jenthieg li l-awtoritajiet kollha kompetenti jinghataw is-sahha legali biex jagixxu. Izda dan l-agir irid dejjem isir fil-limiti imposti bil-Ligi. Huwa proprju dan l-indagni li qed isir mill-Qorti llum.**

<u>Politika Nazzjonali Dwar id-Droga</u>

Fi kliem semplici, il-konvenut jiggustifika l-agir tieghu fl-isfond ta' politika nazzjonali mmirata sabiex titrazzan il-kultura tad-droga illegali u abbuziva. Id-Direttur jiccita mid-dokument imsejjah "*Politika Nazzjonali dwar d-Droga"* ippubblikat mill-Gvern f'Jannar 2008, u esebit fl-atti tal-kawza, li jsemmi l-bzonn ta' edukazzjoni u azzjoni rigward prodotti ta' l-ikel u xorb li jistghu jkunu marbuta jew jaghtu x'jifhem li huma marbuta mad-droga.

Jissottometti li "*l-effett fiziku ta' energy drink b'livell gholi ta' kaffeina kombinat ma' peer pressure fuq zghazagh sabiex jikkonsmaw xarba b'isem u grafika li ghandha analogija qawwija mat-tehid tad-droga illegali, certament ixejjen hafna mix-xoghol siwi li entitajiet governattivi partikolarment fil-qasam socjali, jaghmlu maz-zghazagh..."*[9]

Dan gie spjegat minn **Joe Gerada,** Kap Ezekuttiv tal-Fondazzjoni ghas-Servizzi ta' Harsien Socjali, fix-xhieda tieghu fejn qal li d-Dokument imsemmi jenunzja *Policy* ufficjali tal-Gvern Malti.[10] Hu spjega li "*L-argument f'dan il-kaz huwa l-assocjazzjoni ta' l-isem li hemm fuq din ix-xarba u cioe` Cocaine ma' l-isem tad-droga illegali Cocaine ... u johloq konfuzjoni ta' messaggi kontradittorji bejn il-programmi ta' prevenzjoni kontra d-droga Cocaine u l-bejgh ta' din ix-xarba fis-suq Malti."*

Fix-xhieda tieghu moghtija fl-atti tal-Mandat ta' Inibizzjoni irrefera ghall-**paragrafu 30** tal-*policy document* fil-Kapitolu intestat "*Azzjonijiet li jnaqqsu d-Domanda ghad-Droga".* Dan il-paragrafu jghid hekk: "*Il-Ministru tal-Edukazzjoni ghandu ... jippromwovi kultura li tiskoragixxi l-uzu tad-drogi illeciti u l-uzu hazin/abbuz ta' medicini bi preskrizzjoni u*

[9] Fol 343 tal-process.
[10] Xhieda rapportata a fol.135 tal-process.

mhux ta' preskrizzjoni u ta' affarijiet ta' l-ikel u xorb assocjati ma' tali uzu."

Madanakollu fil-fehma tal-Qorti dan ma jfissirx li tali azzjoni tista issir minghajr qafas legali f'kazijiet bhal ma huma dak odjern u dawn huma biss linji gwida.

<u>L-Ewwel Talba Attrici</u>

L-ewwel talba attrici ghas-smigh tal-kawza b'urgenza hija ezawrita billi din il-Qorti kif diversament kostitwita cahdet l-istess talba dedotta b'rikors fl-atti tal-kawza. (Ara Digriet moghti fis-seduta tat-30 ta' Lulju 2008(a fol. 48).

Ghalhekk din il-Qorti ser tastjeni milli tiehu konjizzjoni ta' din l-ewwel Talba.

<u>Rizultanzi Fattwali</u>

Il-Qorti hawnhekk taghmel riferenza shiha ghar-rizultanzi rapportati mill-abbli Perit Legali fir-rapport tieghu a fol. 124 *et. seqitur* tal-process. Mix-xhieda moghtija jirrizulta li hemm diskrepanza bejn il-kontendenti dwar il-produzzjoni ta' kampjun tax-xarba bl-isem *Cocaine* lill-ufficjali tad-Dwana qabel ma saret l-importazzjoni.

Dwar dan il-punt, il-Qorti hi tal-fehma li m'ghandhiex ghalfejn tiddisturba l-konkluzjoni fattwali tal-Perit Legali enunzjata fil-para 122 tar-rapport tieghu fejn sab li "*Hareg bhala fatt illi zgur fil-25 ta' Marzu 2008 il-konvenut kellu piena konoxxenza tal-isem tax-xarba, u dan meta kellu l-kampjun f'idejh.”* Id-dazju thallas fis-27 ta' Marzu 2008 u l-merkanzija giet rilaxxjata f'idejn l-impurtatur wara din id-data.

Rapport tal-Perit Legali

Dr. Vincent Galea gie nominat bhala Perit Legali fit-30 ta’ Lulju 2008 u r-Relazzjoni tieghu tinsab esebita a fol. 124 tal-process. L-abbli Perit Legali ghamel studju approfondit tal-fatti u tal-principji legali rilevanti ghall-kaz u kkonkluda li t-tieni talba tas-socjeta` attrici ghandha tigi akkolta, u dana peress illi jidher li l-Kontrollur tad-Dwana qabad oggetti, li ma kienux projbiti, fis-sens ta’ l-Artikolu 60 (b) ta’ l-Ordinanza tad-Dwana. Ghalhekk, il-Kontrollur tad-Dwana wettaq ghemil li ma kienx lilu kompetenti jew lilu konferit mil-ligi u dan bi ksur ta’ l-Artikolu **469A(1)(b)(i)** tal-Kodici ta’ Organizzazzjoni u Procedura Civili.

Ukoll in kwantu li agixxa abbazi ta' konsiderazzjoni mhux ragjonevoli l-Perit Legali kkonkluda li jikkostitwixxi wkoll abbuz tas-setgha tieghu bi ksur ta’ l-Artikolu **469A(1)(b)(iii)** tal-Kodici ta’ Organizzazzjoni u Procedura Civili.

Konsiderazzjonijiet ta' Dritt.

L-intimat jiccita zewg dispozizzjonijiet legali biex isahhah it-tezi tieghu, cioe`, l-artikolu 60(b) tal-Kap. 37 u l-artikolu 30 (illum 36) tat-TEU (illum TFEU).

Ikkonsidrat li l-intimat essenzjalment qed jghid li ghandu s-setgha implicita (*implied power)* vestita fl-awtorita' tieghu biex jagixxi kontra xi ksur minnu percepit ta' xi principju ta' ordni pubbliku. Dan johrog mid-definizzjoni li jaghti ghat-terminu *oggetti projbiti* fl-artikou 60(b) tal-Kap 37.

Ikkonsidrat li dan kollu iqajjem punti li jincidu fuq il-principji tas-setgha tad-dritt (*rule of law)* u partikolarment l-applikazzjoni tal-massimi legali *nullum crimen sine lege,* u *nulla poena sine lege,* u principji ohra imhaddna fis-sistema legali taghna ghall-ahjar protezzjoni tac-cittadin, ghall-istabbilta’ fl-interpretazzjoni u fl-applikazzjoni tal-Ligi, u ghall-htiega ta' certezza fir-relazzjonijiet guridici bejn ic-cittadin u l-iStat.

<u>Artikolu 469A</u>

Hija taht din l-ottika li, fil-fehma ta' din il-Qorti, id-disposizzjoni tal-artikolu 469A tal-Kap. 12 kif applikabbli ghac-cirkostanzi ta' dan il-kaz ghandha tigi investigata.

L-**artikolu 469A tal-Kap. 12 tal-Ligijiet ta’ Malta,** jirregola l-gurisdizzjoni tal-Qorti li tistharreg il-validita` *o meno* ta’ xi ghemil amministrattiv, u li tiddikjara dak l-ghemil null u minghajr effett. Is-setgha li tinghata mill-imsemmi disposizzjoni lill-Qorti fil-kompetenza taghha civili dwar ghemil amministrattiv hija:

(a) Dik li tistharreg is-siwi ta’ dak l-ghemil, jew
(b) Li tiddikjarah ma jiswiex jew minghajr ebda effett.

Dan meta l-ghemil jikser il-Kostituzzjoni jew ikun sar lil hinn mis-setgha ta’ min wettqu (*ultra vires).*

Din l-azzjoni tinsab imfissra u delinejata espressament fis-sistema procedurali taghna u l-Qorti hi marbuta li timxi mal-parametri li l-ligi tipprovdi ghal din l-ghamla ta’ stharrig, sakemm il-ligi nnifisha ma tipprovdix mod iehor.

Dan l-Artikolu jaqra hekk:-

"(1) Hlief hekk kif provdut mod iehor bil-ligi, il-qrati tal-gustizzja ta’ kompetenza civili ghandhom gurisdizzjoni biex jistharrgu l-validita` ta’ xi ghemil amministrattiv jew li jiddikjaraw dak l-ghemil null, invalidu jew minghajr effett fil-kazijiet li gejjin biss:

(a) meta l-ghemil amministrattiv jikser il-Kostituzzjoni;

(b) meta l-ghemil amministrattiv ikun 'ultra vires' ghal xi raguni minn dawn li gejjin:

(i) meta dak l-gehmil jitwettaq minn awtorita` pubblika li ma tkunx awtorizzata sabiex twettqu; jew

(ii) meta l-awtorita` pubblika tkun naqset milli tosserva l-principji tal-gustizzja naturali jew htigiet procedurali mandatorji fit-twettiq ta' l-ghemil amministrattiv jew fid-deliberazzjonijiet ta' qabel dwar dak l-ghemil ; jew

(iii) meta l-ghemil amministrattiv jikkostitwixxi abbuz tas-setgha ta' l-awtorita` pubblika billi dan isir ghal ghanijiet mhux xierqa jew jissejjes fuq konsiderazzjonijiet mhux rilevanti; jew

(iv) meta l-ghemil amministrattiv ikun imur mod iehor kontra l-ligi."

L-attur imkien ma jindika liema minn dawn id-dispozizzjonijiet qed jinvoka, izda fin-nota ta' sottomissjonijiet tieghu jargumenta li l-agir tal-Kontrollur li ordna l-konfiska tal-prodotti in mertu ma kienx awtorizzat mil-Ligi u li, inoltre l-ordni (ta' konfiska) in kwantu bbazata fuq konsiderazzjoni ta' ordni pubbliku, kienet imsejsa fuq konsiderazzjonijiet mhux rilevanti.[11] Essenzjalment din il-Qorti ghandha tistharreg l-ordni tad-Direttur ghall-elevazzjoni tal-oggetti li gew regolarment importati.

Illi jigi nnutat li d-Direttur intimat ma ssollevax *a sua difesa* is-subartikolu 469A(4) tal-Kap. 12 li jimponi limitazzjoni ghall-gurisdizzjoni tal-Qrati ordinarji li jissindakaw l-ghemil amministrattiv f'kaz li r-rikorrent ghandu rimedju iehor effikaci u disponibbli ghalih. Skont kif gie ribadut fil-kaz **"*Cauchi v Awtorita' tal-Ippjanar*"[12]** dan is-subartikolu "*m'ghandux jinghata interpretazzjoni restrittiva. L-eskluzjoni tal-gurisdizzjoni tal-Qorti biex tistharreg l-ghemil amministrattiv tkun gustifikata biss jekk il-Qorti tkun soddisfatta li fil-prattika persuna kellha rimedju effikaci u adegwat verament disponibbli ghaliha u hija irragonevolment ma tutilizzax tali*

[11] Ara nota ta' sottomissjonijietipprezentata fil-21 ta' Ottubru 2009, para.16 u 17.
[12] App. Civ. 5 ta' Ottubru 2001

proceduri disponibbli." Izda d-Direttur baqa' sieket u ma ntweriex li s-socjeta` rikorrenti ghandha rimedju iehor effettiv disponibbli ghaliha. Ghalhekk il-Qorti mhiex ser tinvesti ruhha aktar fuq dan il-punt.

Illi dwar il-kwistjoni ta' x'inhu ghemil amministrattiv jinghad li skont l-**artikolu 469A (2) tal-Kapitolu 12,** *"ghemil amministrattiv" tfisser il-hrug ta' kull ordni, licenza, permess, warrant, decizjoni jew ir-rifjut ghal talba ta' xi persuna li jsir minn awtorita' pubblika, izda ma tinkludix xi haga li ssir bl-ghan ta' organizazzjoni jew amministrazzjoni interna fl-istess awtorita'.* Indubbjament il-Kontrollur tad-Dwana jidhol fil-parametri ta' "awtorita' pubblika"[13] u huwa daqstant car li l-ordni in mertu jaqa' fid-definizzjoni ta' *ghemil amministrattiv ai fini* tal-indagni in mertu.

Illi l-partijiet huma konkordi fl-applikazzjoni tal-artikolu 469A ghall-azzjoni in ezami. Is-socjeta` rikorrenti tissottometti li "*kwindi l-agir tal-Kontrollur intimat imur kontra l-Artikolu 469A tal-Kap. 12*"[14], filwaqt li l-intimat jissottometti li "*L-azzjoni odjerna necessarjament hija bbazata fuq l-artikolu 469A tal-Kap. 12 stante li r-rikorrent qed jallega li l-esponent agixxa ultra vires il-poter tieghu."*[15]

Minn ezami tal-provi prodotti jirrizulta lill-Qorti li l-azzjoni attrici tinkwadra ruhha fil-parametri tal-artikolu **469A (1)(b)(i) u (iii)** tal-Kap 12 tal-Ligijiet ta' Malta.

Ordni Pubbliku ta' Malta.

---

[13] Ara l-Att Dwar l-Amministrazzjoni Pubblika (Kap.497 tal-Ligijiet ta' Malta).
[14] Nota ta' sottomissjonijiet a fol. 88 tal-process.
[15] Nota ta' sottomissjonijiet a fol.110 tal-process.

Billi l-Ordni Pubbliku hu l-fil li jippernja d-difiza tal-intimat, din il-Qorti ser tibda billi taghmel accenn ghall-linja gurisprudenzjali u dottrinali li japplikaw ghal dan il-kuncett.

Fil-kaz fl-isijimet "***Francis Paris et. v Maltacom p.l.c.”*** (dec. fis-7 ta' Ottubru 2004) din il-Qorti kif diversament presjeduta qalet hekk dwar il-kuncett ta' l-Ordni Pubbliku:

"Il-*kuncetti tal-Ordni Pubbliku m’ghandhomx jigu intezi f’sens internazzjonali, astratt u universali, imma jsibu l-limiti*

*taghhom fl-Ordinament Guridiku nazzjonali tal-pajjiz. Dwar x’inhu l-Ordni Pubbliku, il-**Galgano,** “Diritto Privato” (2ediz.p.251 para 13.2) jghid “Nel suo insieme la formola legislativa esprime una esigenza di difesa dei valori fondamentali della societa’: di difesa sia dei valori di natura collettiva, che attengono cioe` all pacifica e civile convivenza fra gli uomini e al loro progresso economico e sociale, sia di valori di natura individuale, relativi alla liberta’, alla dignita’, alla sicurezza dei singoli. L’ordine pubblico e’ costituito da quelle norme, anch’ esse imperative, che salvaguardano i valori fondamentali sopra menzionati e che, tuttavia, non sono esplicitamente formulate dalle legge, ma che si ricavano per implicito dal sistema legislativo: dai codici e dalle altre leggi ordinarie e, sopratutto, dalla Costituzione”.*

*"Fuq l-istess materja, it-**Trabucchi**, “Istituzioni di Diritto Civile” (29ediz.para.74p.170) jghallem illi “Lo scopo perseguito e’ sempre di impedire che una fonte di comandi giuridici (diritto straniero, o contratto) dia vita a dei precetti in contrasto con le norme fondamentali dello Stato … I principi di ordine pubblico interno non sono necessariamente espressi in norme, ma si ricavano anche*

dal sistema delle disposizioni inderogabili sia del codice sia di altre norme".

Din il-Qorti taqbel mat-tezi tal-perit legali li l-ordni pubbliku mhux principju kodifikat, jew li jista' jigi b'xi manjiera legislattivament definit. Dana peress li hu fondamentalment l-ispirtu ta' nazzjon li jirregola t-tessut socjali ta' pajjiz u r-rapporti intra-personali bejn individwi privati u anke dawk bejn il-privat u l-istat. L-ordinament guridiku taghna huwa wiehed li evolva tul is-sekli u jirraprezenta kumplessita' ta' normi legali imfasslin, ammendati u riveduti tul is-snin mill-legislatur proprju sabiex jaggorna l-ligijiet fid-dawl tal-htigijiet ta' socjeta` moderna.

L-intimat korrettement jghid li fil-gurisprudenza Maltija, hemm diversi istituti ta' ligi jew punti legali ohra li l-Qrati taghna ddikjaraw li huma ta' Ordni Pubbliku. Fost dawn insibu z-zwieg, il-ligi tal-procedura, il-principju ta' *res judicata,* il-gurisdizzjoni tal-qorti u l-azzjoni ta' spoll. Fl-ebda ligi li tirregola dawn l-istituti jew punti legali m'hemm miktub li dawn huma ta' Ordni Pubbliku.

Illi dan il punt hu minsug fil-linja difensjonali tal-intimat u fl-interpretazzjoni li jaghti ghall-ligi espressa kif ukoll ghall-istess poteri tieghu.

Il-Kostituzzjoni ta' Malta

Kif tajjeb josserva l-abbli perit legali, il-Kostituzzjoni stess, l-ghola ligi tal-pajjiz, fejn tiddisponi li jkun hemm limitazzjoni ta' xi jedd fundamentali ta' l-individwu minhabba kwistjoni, *inter alia* ta' ordni pubbliku, tabbina dan l-

agir ma' l-awtorita' tal-ligi. Dan jista' jigi dedott minn harsa lejn id-disposizzjonijiet fejn hu imsemmi l-ordni pubbliku, senjatament l-Artikoli 38(2)(a), 39(4)(c)(ii), 41(2)(a)(i), 42(2)(a)(i) u 44(3)(a). Dawn id-disposizzjonijiet jharsu d-drittijiet fondamentali tal-bniedem u d-deroga hija mfissra bhala limitazzjoni ghal dawn id-drittijiet.

Izda l-kwistjoni hawnhekk mhix daqstant jekk l-abbuz tad-droga, u iktar precizament, il-politika nazzjonali sabiex titrazzan kultura ta' abbuz tad-droga hija meqjusa bhala kuncett ta' Ordni Pubbliku, anzi din il-Qorti m'ghandhiex dubbju li tali politika ghandha tkun parti mill-*public* policy tal-pajjiz. Imma hawn il-kwistjoni hija ohra u cioe` jekk id-Direttur kellux is-setgha li jagixxi f'mankanza ta' awtorita` esplicita fil-ligi.

<u>Art. 469A(1)(b)(i).</u>

Id-Direttur jikkontendi li l-agir tieghu jsib il-bazi legali fl-artikolu 60(b) ta' l-Ordinanza Dwar id-Dwana (Kap. 37 tal-Ligijiet ta' Malta) u jirreferi wkoll ghall-Artikolu 30 tat-Trattat ta' l-Unjoni Ewropea (illum l-artikolu 36 tat-TFEU).

L-Artikolu 60(b) tal-Kap. 37 jispecifika li:

"Bla hsara ta' dak li jinghad espressament f'ligijiet ohra ... ..

(b) Jekk l-oggetti li taghhom hija ipprojbita l-importazzjoni jigu importati jew imdahhlin f'xi parti ta' Malta ... ... f'kull kaz bhal dan, l-oggetti hawn fuq imsemmija ghandhom jigu kkonfiskati, flimkien mal-oggetti l-ohra kollha li jkunu jinsabu ppakkjati maghhom, jew li jkunu gew uzati biex jahbuhom."

L-element ewlieni li jsawwar tali disposizzjoni hija l-projbizzjoni ta' mportazzjoni jew id-dahla fit-territorju Malti, jew gewwa parti minnu, ta' oggetti klassifikati jew kunsidrati bhala 'projbiti'. Il-konsegwenza ta' dan hija l-konfiska ta' tali oggetti u ta' kwalsiasi oggetti ohra, anke jekk mhux projbiti, li jigu maghhom u/jew li jintuzaw biex jahbu tali oggetti projbiti.

L-ewwel konsiderazzjoni ta' din il-Qorti hija marbuta mal-interpretazzjoni li ghandha tinghata li kelma "*projbiti."*

L-intimat jikkontendi li dan is-sub-artikolu hu mfisser f'termini generici u jaghtih is-setgha li huwa jzomm milli jidhlu f'Malta ukoll oggetti projbiti ghar-ragunijiet ta' ordni pubbliku anke fejn dawn ma jirrizultawx hekk projbiti b'ligi espressa. Jghid li ma hemmx bzonn li jkun awtorizzat b'ligi biex jinvoka l-ordni pubbliku ghaliex, bhala awtorita' pubblika huwa obbligat li jinvoka l-ordni pubbliku.

Fil-fehma tal-Qorti, d-Direttur qed jarroga lilu innifsu poter legislattiv li hu *ultra vires.* Huwa minnu li l-Kap 37 ma jelenkax skeda ta' oggetti li huma projbiti, kif inhu daqstant minnu li oggett jista' jkun projbit ghaliex jikser ligijiet ohra. Ad ezempju, l-importazzjoni ta' droga bhal ma hi l-*Cocaina* hija illegali bl-applikazzjoni ta' diversi ligijiet, *inter alia* l-Ordinanza dwar il-Medicini Perikoluzi (Kap. 101) u ll-*Medical and Kindred Professions Ordinance (*Kap 31 tal-Ligijiet ta' Malta). Il-projbizzjoni tohrog minn ligi espressa. Ezempju iehor huma r-regolamenti ppubblikati bis-sahha tal-

Kap. 37 dwar il-projbizzjoni ta' importazzjoni ta' oggetti li jaghmlu hsara (L.N.155 tal-1975) cioe` li *"jheddu, huma offensivi, libelluzi jew sedizzjuzi jew li huma pornografici jew oxxeni skont ir-regolamenti maghmula taht l-artikolu 209 tal-Kodici Kriminali ta' Malta (Kap. 9)*". Hawnhekk ukoll insibu li l-legislatur uza kliem precizi li ma jippermettux interpretazzjoni wiesgha. L-istess jiccita diversi ezempji fejn il-ligi tfisser x'inhuma oggetti illegali (e.g. armi, droga, ghasafar ibbalzmati ecc.).

Illi l-intimat ghamel referenza ghas-sentenza ta' din il-Qorti kif diversament presjeduta fil-kaz "***Sweetsource Limited v Superintendent tas-Sahha Pubblika et*"** *(P.A. (GV) - dec. fit-30 ta' Mejju 2007).* Din is-sentenza tikkoncerna l-elevazzjoni ta' helu maghmul fil-forma ta' sigaretti bi ksur tal-artikolu numru 15 tal-Kap 315 tal-Ligijiet ta' Malta (Att dwar il-Kontroll tat-Tipjip tat-Tabakk). Dan l-artikolu jiddisponi li "l-*ebda persuna ma tista' timporta, timmanifattura, tbiegh tforni jew tqassam … helu … fil-forma ta' sigaretti."*

Din is-sentenza citata ma tikkonfortax it-tezi tal-intimat peress li l-oggett f'dik il-kawza kien jaqa' fit-termini tal-ligi (helu f'forma ta' sigarett).

Fil-fehma tal-Qorti hija aktar ta' rilevanza dak li gie ribadit mill-Qorti ta' l-Appell fil-kawza fl-ismijiet "***Baldacchino v Caruana Demajo noe"*** (Dec fis-26 ta' Frar 1954). Dan il-kaz kien jirrigwarda ordni li nghata mill-Kontrollur tad-Dwana sabiex iwaqqaf il-konsenja lill-importatur ta' *films* li kienu importati regolament mill-Unjoni Sovjetika fejn il-Kontrollur agixxa minghajr is-sahha tal-Ligi. F'dik il-kawza il-konvenut eccepixxa *inter alia* li ma kellu l-ebda bzonn ta' ligi statutorja ghaliex agixxa bhala persuna politika fl-interess generali tas-socjeta`.

Il-Qorti, f'dik il-kawza kkonsidrat id-distinzjoni bejn azzjoni *jure imperii* u azzjoni *jure gestionis* mehuda mill-Gvern u osservat li "*Il-Gvern jista' ghandu l-ezercizzju ta' dik id-diskrezzjoni, u ghall-finijiet fuq imsemmija, biex jipprojbixxi xi haga li tkun sejra b'xi mod imminenti tarreka hsara ghall-ordni pubbliku jew il-morali pubblika; imma certament dan ma jolqotx l-att izolat ta' konsenja ta' haga oggett ta' importazzjoni ... bl-importazzjoni u konsenja biss ta' dawn il-films, u qabel l-esibizzjoni taghhom, ma seta' ikun hemm l-ebda periklu ghall-ordni u morali pubblika.*" Il-Qorti kkonsidrat li jekk kien hemm xi periklu ghall-pubbliku, dan kien jezisti bl-esibizzjoni tal-films. B'dan il-Gvern seta' jipprojbixxi l-esibizzjoni imma mhux jirrifjuta l-konsenja.

Il-Qorti ikkonsidrat, inoltre li l-artikolu 40(1) tal-Kap 37 jimponi obbligu fuq il-Kontrollur li jeffettwa l-konsenja lill-impurtatur meta l-importazzjoni kienet regolari. Riferibbilment ghall-kelma "*importazzjoni*" il-Qorti ta' l-Appell fissret hekk: "*Il-ligi tikkonsidra l-izbark u l-konsenja tal-merkanzija bhala attijiet separati mill-importazzjoni u titkellem fuq l-importazzjoni ghaliha 'per se stante' u antecedenti ghall-izbark u l-konsenja. Fis-sens ordinarju tal-kelma 'importazzjoni' tfisser precizament dak li jinghad fid-definizzjoni taghha fl-art 1 tal-'Importation Control Regulations' ... . 'Importation' means and includes the bringing of goods into these Islands from any other place, by whatever means ... Ghalhekk fil-hsieb ta' dina l-Qorti l-importazzjoni tkun kompjuta bil-fatt li l-merkanzija tingieb minn barra f'dawn il-Gzejjer u jkun spicca t-trasport taghha bil-bahar jew bl-ajru.*" Din it-tifsira ma nbidlitx illum.[16]

Dan jindirizza l-ispjegazzjoni moghtija mill-intimat li hemm zewg fazijiet fl-*assessment* tieghu ta' ezercizzju ta' importazzjoni - l-ewwel hu ta' *risk management* meta jista' anke jirrilaxxja l-oggetti u it-tieni fazi wara anke

[16] Skont ir-regolament numru 2 ta' dawn ir-Regolamenti kif imfassla llum "*importazzjoni tfisser li ggib oggetti f'Malta minn kull pajjiz iehor, b'kull mezz li bih isir it-trasport.*"

r-rilaxx u hlas tad-dazju, fejn jista' jintalab kampjun tal-oggett ghall-investigazzjoni. Jista' jkun li dan kollu iservi biex il-process jithaffef u fin-numru akbar ta' kazijiet, wiehed jistenna li ma jinqalghux problemi wara r-rilaxx tal-merkanzija. Madanakollu l-estensjoni tal-poter tal-intimat wara r-rilaxx hija wahda li ma tohrogx mil-ligi izda x'aktarx, almenu hekk jirrizulta lill-Qorti, hija prassi amministrattiva. Certament jekk kummercjant jimporta oggett projbit skont il-Ligi, u jirnexxielu jdahhal dan l-oggett minn taht ir-*radar* tal-Intimat, ikun dubbjuz jekk l-agir tal-Kontrollur ikun hija illegali .

Madanakollu l-mistoqsija hawnhekk hija jekk hemmx *ommissio legis* fil-qafas legislattiv li jirregola s-setghat tal-Kontrollur tad-Dwana u jekk, f'tali kaz, jistax il-Kontrollur jikkolma din l-ommissjoni *de proprio* minghajr awtorizzazzjoni legali u jarroga lilu innifsu setgha mhux imfissra.

Ikkonsidrat li hu pacifiku li l-kliem tal-ligi, fejn huma cari, huma vinkolanti "*Meta l-ligi stess tiddixxiplina dettaljatament materja ta' din ix-xorta, hi l-ligi stess li determina l-limiti tal-poter ta' l-awtorita' ezekutiva".* **(Grazio Pace vs. Vivian De Gray noe**, Appell Superjuri, 25 ta’ April, 1969; mhux pubblikata). Il-ligi in ezami f'dik il kawza kienet tirregola l-licenzji tas-sewqan imma l-principju jibqa' l-istess.

Dik il-Qorti kompliet: "*in vista tal-kriterji tar-'rule of law' u tal-htiega tal-istabbilta’ u serjeta' fir-relazzjonijiet giuridici bejn ic-cittadini u l-ezekuttiv, kif ukoll ta' l-istess kliem cari tal-ligi, lanqas ma hu l-kaz ta' xi 'implied powers' ghax ma hemm xejn fil-ligi li jista' jaghti lok ghall-inferenza simili.”*

In linea ta' massima, *"il-poteri ta' l-ezekuttiv ghandhom jigu ezercitati legalment, u kull poter li johrog minn statut ghandu jigi ezercitat mill-awtorita` preskritta fl-istatut skont il-kliem u l-intenzjoni tal-legislatur.” ("**Lowell et v Caruana" -*** On. Imh. M. Caruana Curran - dec. fl-14 ta' Awwissu 1972).

Ara ukoll "***Frank Pace v Kummissarju tal-Pulizija"*** (App. Civ. 18 ta' Novembru 1994, mhux ippubblikata) u "***Carmelo sive Charles Dingli v Kontrollur tad-Dwana et.”*** (App. Civ. 27 ta' Marzu 2009).

Il-pern tat-tezi tad-Direttur huwa li l-kelma "*projbiti"* f'dan is-subartikolu tfisser ukoll oggetti li jivvjolaw l-ordni pubbliku u li jmorru kontra l-ispirtu tal-ligi senjatament l-isem ta' prodott. Izda fil-fehma tal-Qorti dan il-kejl hu arbitrarju wisq biex isib l-applikazzjoni tieghu fl-isfond ta' ligi doganali. Skont l-iskorta ta' gurisprudenza li ghaliha jirreferi l-Perit Legali fir-rapport tieghu,[17] u li din il-Qorti tikkondivida, ligi doganali hija ekwiparabbli ghal-ligi fiskali f'materja ta' interpretazzjoni u ghandha tinghata tifsira restrittiva. Is-sottomissjoni li dak li hu projbit jista' jinkludi ukoll oggetti li, skont diskrezzjoni ezercitabbli mill-Kontrollur, jistghu jitqiesu li jiksru l-ordni pubbliku, hija inaccettabbli u lesiv tad-drittijiet tac-cittadin/importatur li ghandu il-jedd ghac-certezza dwar x'inhu vjetat bil-ligi. *Multo magis* meta wiehed jikkonsidra li l-importazzjoni ta' oggetti projbiti jista' jesponi lill-impurtatur ghall-piena ta' multa jew ghall-multa u prigunerija flimkien (Art. 62 tal-Kap. 37) u allura japplikaw l-principji fondamentali *"nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege”* bhala garanzija ghac-cittadin.

Aparti dan, l-projbizzjoni li qed jissolleva l-intimat tirreferi ghall-isem tal-prodott, mentri il-prodott fih innifsu huwa regolari. It-test legali jirreferi

[17] Ara fol.160-165 tal-process.

ghall-*oggetti projbiti* u fil-fehma tal-qorti ma jistax jirreferi ghajr ghall-oggetti materjali u mhux ghall-isem tal-prodott, jew ghall-impakkettar tieghu. Is-subartikolu in mertu jinsab fit-taqsima intestata bil-kliem "*Biex jinzamm il-kontrabandu, reati u pieni*" u l-kelma "*kontrabandu"* tista' biss tirreferi ghall-oggetti kontrabandati. Li kieku l-legislatur ried jiddivjeta jew jiccensura marki jew l-isem tal-prodott, kien jipprovdi espressament ghaliex din tinvesti lill-Kontrollur bir-rwol ta' censur, li joltrepassa l-funzjonijiet tieghu. (ara ad ezempju l-artikolu 4(3)(a) tal-Kap. 416 tal-Ligijiet ta' Malta fejn ir-Kontrollur tal-Proprjeta Industrijali ghandu *espressis verbis* il-poter li jirrifjuta li jirregistra *trademark* li hu kontrarju ghall-ordni pubbliku ta' Malta).

Dan johrog ukoll minn qari ta' disposizzjonijiet ohra tal-Ordinanza, senjatament l-artikolu 71 li jirregola l-poteri tal-Pulizija jew tal-ufficjali tad-Dwana li jidhlu, jfittxu, jaqbdu u jelevaw oggetti projbiti. Ma hemm l-ebda riferenza f'dawn is-subartikoli, li huma marbutin mal-artikolu 60, ghall-oggetti li huma fil-kompozizzjoni taghhom leciti, imma fejn hemm oggezzjoni biss ghall-isem taghhom.

Harsa lejn it-tifsira moghtija lill-kelma "oggett" fl-Ordinanza dwar id-Dwana juri li "*oggetti jfissru oggetti jew oggetti ta' merkanzija.”* Fl-istess vena skont ir-*Regolamenti dwar il-Kontroll ta' l-Importazzjoni (*L.N. 242 ta'l-2004) 'oggetti' "*tfisser oggetti kemm uzati kif ukoll mhux uzati.”*

Illi ghalhekk il-Qorti hi tal-fehma konsiderata li l-ligi hija cara u ma tippermettix interpretazzjoni ohra kif jippretendi d-Direttur u certament ma tippermettix l-inferenza li ghamel l-intimat. L-artikolu 60(b) tal-Kap 37 ma jaghtix lid-Direttur intimat xi setgha jew poter li jillegittima l-azzjoni tieghu fic-cirkostanzi partikolari ta' dan il-kaz, ghaliex a) ma jistax jinvoka *public* policy biex iwaqqaf importazzjoni partikolari fejn il-ligi ma ttihx din

is-sahha u b) ghaliex l-artikolu 60(b) jolqot l-oggett impurtat u mhux l-isem tal-oggett, fejn l-oggett innifsu kien ghal kollox konformi mal-ligi.

Ikkonsidrat ukoll li l-ordni in mertu inghatat wara r-rilaxx tal-oggetti. Dan hu regolat bl-artikolu 71 tal-Kap 37 izda lanqas ma jirrizulta li l-Kontrollur agixxa skont dak rikjest minnu f'dan l-artikolu. La kien awtorizzat b'mandat u lanqas jirrizulta li eleva l-oggetti in kwistjoni minhabba "*raġuni tajba biex jifhem li hemm perikolu imminenti li xi oġġetti bħal dawk jiġu mneħħija jew meqruda"* (art. 71). Anzi ma hemm l-ebda riferenza ghal dan l-artikolu li proprju itih il-poteri biex jagixxi fuq oggetti fl-istadju wara l-importazzjoni.

Id-Direttur jinsisti li ma hemmx bzonn li s-setgha tieghu jemani minn ligi espressa. Fid-dawl ta' dak kollu premess, dan l-argument ma jistax ireggi. Il-qafas legislattiv li jirregola l-importazzjoni, *transhipment* u esportazzjoni ta' oggetti lejn u minn Malta, u n-natura stess tal-ligijiet doganali, ma jippermettix il-konkluzjoni li hemm xi *lacunae* fil-hsieb tal-legislatur.

Din il-Qorti ghalhekk m'ghandha l-ebda esitazzjoni biex issib li l-intimat Direttur agixxa *ultra vires* il-poteri tieghu bi ksur tal-Ligi stess. Il-Ligi ma tawtorizzahx li japplika l-ordni pubbliku bhala restrizzjoni ghall-importazzjoni individwali u certament l-intimat mhuwiex l-arbitru ta' l-ordni pubbliku Malti.

Kif ser jirrizulta aktar il-quddiem, id-dokument *Politika Nazzjonali dwar id-Droga* m'ghandux is-sahha tal-Ligi imma huwa *policy document* li jaghti linji gwida ghad-dipartimenti u awtoritajiet nazzjonali sabiex johloq kuxjenza dwar il-problema tal-abbuz tad-droga. Imma dan id-dokument

fih innifsu ma jaghtix lill-awtoritajiet governattivi s-setgha legali biex jimplimentaw dawn il-mizuri fejn din is-setgha ma tezistix.

Il-Qorti ghalhekk tqis li dan l-agir sar bi ksur tal-ligi stess u jissodisfa ir-rekwizit tal-artikolu 469A(1)(b)(i) tal-Kap 12 tal-Ligijiet ta' Malta.

Artikolu 469A(b)(iii) tal-Kap. 12

Fil-kuntest tas-subinciz (iii) tal-inciz (1)(b) tal-Kap. 469A dwar ***irrelevant considerations*** Lord Esher MR fil-kawza **"*R. vs St. Pancras Vestry*"** (1890) qal hekk:-

"*They must fairly consider the application and not take into account any reason for their decision which is not a legal one. If people who have to exercise a public duty by exercising their discretion take into account matters which the courts consider not to be proper for the exercise of their discretion, then in the eye of the law they have not exercised their discretion".*

Illi in kwantu ghar-ragonevolezza jew le fit-tehid tad-decizjoni, il-Qorti, f'dan is-sens, taghmel referenza ghas-sentenza **"*Denise Buttigieg vs Rettur ta' l-Universita` ta' Malta et*"** (P.A. (N.C.) – 22 ta' Dicembru 2003)) li ghamlet kunsiderazzjonijiet approfonditi proprju fuq dan il-punt u rriteniet illi:-

*"F'dan ir-rigward huma opportuni s-segwenti osservazzjonijiet guridici bazati fuq insenjament anki tal-Qrati Inglizi. Illi fis-sentenza "**Neg. Ugo Pace vs Prof. Joseph Anastasi Pace noe"** din il-Qorti, diversament presjeduta, ghamlet referenza ghall-kawza"**Giorgio Demarco et noe vs James Turner ne et"** fejn gie ntravvedut ir-rekwizit tar-"reasonable exercise". "It-tests" ta' "unreasonableness" fl-ezercizju ta' poteri simili gew enuncjati fil-kawza "**Kruse vs Johnson 1898"** b' dan il-mod: "If they are manifestly unjust"; "if they disclosed bad faith"; if they could find no justification in the minds of reasonable men".*

Kif qal l-awtur **HWR Wade**, fil-ktieb tieghu **Administrative Law,** jikkummenta hekk:-

"A person in whom is vested a discretion must exercise his discretion upon reasonable grounds. A discretion does not empower a man to do what he likes merely because he is minded to do so – he must in the exercise of his discretion do not what he likes but what he ought. In other words, he must by the use of his reason, ascertain and follow the course which reason directs. He must act reasonably." [Lord Wrenbury]."

Il-Qorti tirreferi ghal dak deciz fil-kaz "***Debono v Awtorita' Dwar it-Trasport Pubbliku"***[18] fejn il-Qorti pprecizat li "l-*Artikolu **469A(1)(b)(iii)** ma jfissirx li l-Qorti ser tezamina l-mertu tal-kaz quddiem l-Awtorita', imma jekk l-Awtorita' wasslet ghad-decizjoni taghha abbazi ta' improper purpose'* jew konsiderazzjonijiet irrilevanti."

[18] PA GCD -12 ta' April 1999

Ikkonsidrat li fil-kaz odjern, id-Direttur jghid li agixxa abbazi ta' *public* policy mifruxa hafna u imhaddma f'Malta minn entitajiet pubblici kollha. Izda fl-essenza, jirrizulta li strah fuq dokument imsejjah "*Politika Nazzjonali dwar id-Droga"* u dan wara li rcieva rapprezentanzi mill-Agenzja Sedqa kontra l-isem tal-prodotti.

Dan id-dokument, kif gja gie imfisser minn din il-Qorti, m'ghandux effett legislattiv imma jikkontjeni linji gwida sabiex l-abbuz tad-droga tigi indirizzata b'mod komprensiv.

Il-Qorti trid dejjem tippreciza li l-oggett impurtat ma jikkontjenix xi sustanza illegali. Il-prodott mhuwiex droga illegali. Jekk dan il-prodott hu hazin ghas-sahha ghar hemm provvedimenti legali appositi li jkunu avzati u pubblicizzati.

Billi l-agir tieghu ma kenitx rinforzata bil-Ligi, imma biss minn *policy* emessa bhala linja gwida, din il-Qorti tikkonkludi li l-intimat agixxa *ultra vires* u b'abbuz tal-poteri tieghu billi dan sar fuq konsiderazzjonijiet mhux rilevanti bi ksur ta' dan is-subartikolu 469A(1)(b)(iii).

Art. 36 tat-Trattat Dwar il-Funzjonament tal-Unjoni Ewropeja (TFEU).

Il-Qorti ser taghmel accenn ghal dan l-artikolu li gie invokat mill-intimat ghalkemm fil-fehma taghha dan hu ghal kollox estraneu ghall-vertenza quddiemha illum.

Dan l-Artikolu jiddisponi li:

"Id-disposizzjonijiet ta' l-Artikolu 34 u 35 inkluzi m'ghandhomx jeskludu projbizzjonijiet jew restrizzjonijiet dwar l-importazzjoni, esportazzjoni jew transitu meta dawn ikunu gustifikati abbazi ta' moralita' pubblika, ordni pubbliku, sigurta' pubblika, il-protezzjoni tas-sahha u l-hajja ta' persuni jew ta' annimali, jew il-preservazzjoni tal-pjanti, il-protezzjoni tal-patrimonju nazzjonali ta' valur artistiku, storiku jew arkeologiku jew il-protezzjoni ta' proprjeta` industrijali u kummercjali. Madankollu dawn il-projbizzjonijiet jew restrizzjonijiet m'ghandhomx jikkostitwixxu la mezz ta' diskriminazzjoni arbitrarja u lanqas restrizzjoni mohbija tal-kummerc bejn l-Istati Membri."

Il-konvenut isostni li d-disposizzjoni fit-Trattat taghti sahha lill-argument bazat fuq l-ordni pubbliku, waqt illi l-ilment tas-socjeta` attrici tikkonsisti mill-fatt li wara li ddahlet il-merkanzija, il-konvenut ordna l-gbir u l-elevazzjoni taghha mis-suq lokali.

Ikkonsidrat li dan it-Trattat japplika ghall-importazzjoni, esportazzjoni u transitu ta' oggetti bejn l-istati Membri tal-Unjoni Ewropea. Ir-restrizzjonijiet elenkati fl-artikolu 36 huma eccezzjonali ghall-principju tal-moviment hieles ta' merkanzija fi hdan l-iStati Membri tal-UE u ghalhekk isibu l-espressjoni taghhom fit-Trattat sabiex jigi delinjat l-limitu ta' sovranita' tal-Membri. Huwa fl-isfond ta' dan l-iskop u tifsira li dawn ir-restrizzjonijiet ghandhom jigu interpretati. It-Trattat ghandu s-sahha ta' Ligi ordinarja fl-ordinament guridiku taghna bl-applikazzjoni ta' Ligi (l-Att dwar l-Unjoni Ewropea - Kap 460). L-argument avvanzat mid-Direttur li b'dan ghandu poteri generici li jinterpreta l-ordni pubblika ta' Malta lil hinn minn xi awtorita' normattiva ghaldaqstant ma jsibx konfort f'dan it-Trattat. (sottolinear tal-Qorti).

Dwar ir-restrizzjoni ta' *public policy* hu ta' interess dak li hu spjegat fil-*"Guide to the application of Treaty provisions governing the free movement of goods"* ippubblikat mill-Kummissjoni Ewropeja fis-sena 2010: "*Public policy is interpreted very strictly by the Court of Justice and has rarely succeeded as grounds for a derogation under Article 36 TFEU. For example, it will not succeed if it is intended*

as a general safeguard clause or only to serve protectionist economic ends. Where an alternative Article 36 TFEU derogation would apply, the Court of Justice tends to use the alternative or public policy justification in conjunction with other possible justifications[19]*. The public policy justification alone was accepted in one exceptional case, where a Member State was restricting the import and export of gold-collectors 'coins. The Court held that it was justified on grounds of public policy because it stemmed from the need to protect the right to mint coinage, which is traditionally regarded as involving the fundamental interests of the state.* [20]

Din il-Qorti m'ghandhiex ghalfejn tiddelunga fuq dan il-punt anke ghaliex il-kaz in ezami jirreferi ghall-importazzjoni minn barra l-Unjoni Ewropea u ghalhekk id-dispozizzjonijiet tat-Trattat mhumiex rilevanti ghal dan l-ezercizzju.

<u>It-Tielet u r-Raba' Talbiet - Danni</u>

---

[19] Case C-434/04 *Ahokainen and Leppik* [2006] ECR I-9171, paragraph 28.

[20] Case 7/78 *Thompson* [1978] ECR 2247.

Illi barra minn dan, ir-rikorrenti qeghda titlob illi jigu llikwidati d-danni minnha sofferti. Fil-fatt l-**artikolu 469A (5) tal-Kap. 12** jikkontempla l-possibbilta` illi s-socjeta` attrici taghmel talba ghall-hlas ta' danni li tkun imsejsa fuq ir-responsabbilta` allegata ta' l-awtorita` pubblika li tkun ghamlet delitt jew kwazi delitt li johrog mill-att amministrattiv.

Dan is-subinciz jghid hekk:

"(5) F'azzjoni li ssir bis-sahha ta' dan l-artikolu l-attur ikun jista' jinkludi fit-talbiet tieghu talba ghall-hlas tad-danni li tkun imsejjsa fuq ir-responsabbiltà allegata ta' l-awtorità pubblika li tkun ghamlet delitt jew kwazi delitt li johrog mill-att amministrattiv. Dawk id-danni ma ghandhomx jinghataw mill-qorti meta minkejja l-annullament ta' l-att amministrattiv l-awtorità pubblika ma tkunx agixxiet in mala fede jew b'mod mhux ragonevoli jew meta l-azzjoni mitluba mill-attur setghet legalment u ragonevolment giet michuda taht kull setgha ohra."

Illi d-dispost hawn imsemmi pero` jillimita d-diskrezzjoni tal-Qorti in kwantu jimponi kriterji illi biss jekk dawn jigu sodisfatti tista' l-Qorti tordna l-hlas ta' danni. Fil-fatt il-ligi tipprovdi illi d-danni m'ghandhomx jinghataw jekk minkejja l-annullament ta' l-att amministrattiv l-awtorita` pubblika ma tkunx agixxiet in *mala fede* jew b'mod mhux ragjonevoli jew meta l-azzjoni mitluba mill-attur setghet legalment u ragonevolment giet michuda taht kull setgha ohra. Illi ghalhekk il-Qorti f'kaz illi tannulla l-att amministrattiv, jehtieg imbaghad tikkunsidra jekk l-elementi kkontemplati fil-ligi hawn imsemmija jissussistux jew le.

<u>"Mala Fede"</u>

Illi in kwantu ghal ezistenza jew le ta' *malafede* da parti tal-intimat, irid jinghad illi mill-provi mressqa ma jirrizultawx illi d-decizjoni giet mehuda b'*malafede.* Ghall-kuntrarju, jirrizulta li meta l-intimat hareg l-ordni in mertu, dan ghamlu ghaliex kien jemmen li kellu l-awtorita` tal-Ligi. Il-*'mala fede'* ghandu jigi ppruvat u fil-kaz odjern, dan ma sehhx.

Ragonevolezza

Illi f' dan l-istadju tqum il-kwistjoni dwar il-grad ossia l-*"legal standard of reasonableness"* mehtieg biex jigi soddisfat dan ir-rekwizit, ghax kif jikkummenta l-awtur **HWR Wade** *"Virtually all administrative decisions are rational in the sense that they are for intelligible reasons, but the question then is whether they measure up to the legal standard of reasonableness"*.

Id-definizzjoni ta' dan il-parametru huwa essenzjali ghax "*within the bounds of legal reasonableness is the area in which the deciding authority has genuinely free discretion. If it passes those bounds, it acts ultra vires."*

Illi gie ritenut ukoll illi sabiex decizjoni titqies ragonevoli jehtieg illi tkun ibbazata fuq kriterji oggettivi u mgharrfa u hawn issir referenza ghas-sentenza fl-ismijiet **"*Carmelo sive Charles Dingli et vs. Kontrollur tad-Dwana et*"** (A. C. -27 ta' Marzu, 2009).

Fil-kaz odjern il-bazi tad-decizjoni tieghu kienet l-assocjazzjoni bejn l-isem *Cocaine* u l-isem tad-droga illegali fl-isfond tad-dokument ta' politika nazzjonali. Id-decizjoni ttiehdet ben xaharejn wara r-rilaxx tal-prodott fuq is-suq (10 ta' Gunju 2008) u wara li sahansitra lejliet, fid-9 ta' Gunju 2008,il-Kontrollur ircieva ittra minghand Joseph Gerada ghall-Agenzija Sedqa.

Jirrizulta mir-rapport tal-Perit Legali, li din il-Qorti m'ghandhiex ghalfejn tikkuntrarja, li l-Intimat kien a konoxxenza tal-isem tax-xarba qabel ma rrilaxxja l-prodott lill-importatur[21] u li l-prodott kien ghadda mill-iskrutinju tal-*port health authorities* u awtoritajiet ohra nvoluti fil-process addett mal-importazzjoni u rilaxx ta' merkanzija f'Malta.

Inoltre, hu minnu li l-Agenzija Sedqa, u Carmen Zammit, esprimew thassib relatat mal-isem tal-prodott u l-impatt tieghu fuq iz-zghazagh vulnerabbli, jibqa' l-fatt li l-*policy document* m'ghandux is-sahha tal-Ligi u li ma kienx hemm politika esplicita li tiddivjeta l-uzu tal-isem *cocaine* fuq xarba regolari. Ma jirrizultax mill-provi li l-intimat agixxa indipendentement mir-rapprezentanzi ta' dawn l-agenziji imma qaghad fuqhom minghajr verifiki ulterjuri.

F'dan ir-rigward il-Qorti ma tasalx biex tghid li agixxa taht pressjoni, kif jikkonkludi l-perit legali, ghaliex dan mhuwiex ippruvat. Huwa minnu li l-Agenzija Sedqa kienet l-ixprun ghall-azzjoni tieghu imma ma kellux jistrieh biss fuq il-kliem tar-rapprezentanti tal-Agenzija meta fil-*policy document* li lanqas ma hemm imsemmi l-assocjazzjoni bejn isem ta' prodott u droga li hu tant sahaq biex jelimina. Ghalkemm ma hemmx dubbju li l-intimat agixxa *in bona fede*, b'dan ma jfissirx li jista' semplicement abbazi ta' kongetturi, jledi d-drittijiet ta' persuni privati, li

[21] Ara para 122 tar-rapport.

ma kissrux l-ebda ligi. Infatti l-Qorti tqis li l-kliem tad-dokument huma generici meta jindirizzaw l-aspett edukattiv tal-politika nazzjonali, u ma kellhomx jifformaw il-bazi u raguni ghall-azzjoni amministrattiva in kwistjoni.

Ghalhekk tqies li l-azzjoni tieghu kienet irragjonevoli u kwindi r-rikorrenti ghandha l-jedd li titlob ir-rizarciment tad-danni subiti.

<u>Likwidazzjoni tad-Danni</u>

Ir-rikorrenti qed jitlob ir-rizarciment ta' danni konsistenti *f'damnum emergens* u *lucrum cessans.* Dwar dawn it-talbiet, il-Qorti qed taddotta l-konkluzjonijiet tal-Perit Legali. Il-provi kienu skarni, u, ghajr ghall-prospett ta' danni mhux mahluf mill-awditur li rredigih, (**DOK JR1)** is-socjeta` rikorrenti ma ressqet l-ebda prova kif inhu mehtieg skont il-Ligi.

Hi ppruvat tindirizza din il-karenza fin-nota ta' sottomissjonijiet finali taghha ipprezentata fl-istadju konklussiv tal-kawza, izda din fiha nnifisha m'ghandhiex valur probatorju.

Lanqas hemm qbil dwar in-numru ta' bottijiet elevati ghaliex fir-rikors promotur hemm imsemmija biss 216 bott minn konsenja ta' 69,120 filwaqt li mill-atti tal-Mandat ta' Inibizzjoni jirrizulta li dawn kienu 243. Din il-Qorti ser taddotta bhala bazi tal-kalkolu taghha dan l-ammont 243.

Is-socjeta` rikorrenti tghid li ghandha tirrifondi l-valur ta' bottijiet elevati lit-terzi izda ma resqitx provi dwar tali rifuzjoni. Ukoll titlob ir-rizarciment ghall-numru akbar ta' bottijiet li skadew peress li l-effett tal-ordni tal-intimat kien li waqqaflu l-kummerc tal-prodott. Dan irrizulta fi hsara ghall-isem u r-reputazzjoni kummercjali taghha.

Minn ezami ta' **Dok JR1** jirrizulta li s-socjeta` attrici qed tippretendi r-risarciment tas-segwenti:

1.	Spejjez relatati ma materjal promozzjonali	€7,493.70
2.	*Seized stock* - 2117 cases	
3.	Profitt mitluf	€2,793.12
4.	VAT imhallas fuq l-i*stock* maqbud	€7,402.08
5.	Kirja ta' *store* ghal xahar	€708.40
6.	*Waste Disposal Charges*	€1,492.99
7.	*Expired Stocks*	*€41,240.00*

Jirrizulta mhux ikkontestat li d-data tal-iskadenza fuq ix-xarba hija Lulju 2009 u ghalhekk il-prodotti li ma lehqux inbieghu bilfors kellhom jintremew. L-intimat jghid li l-prodott xorta baqa' jinbiegh minkejja l-ordni tieghu u kien ghalhekk li kellu jeleva l-bottijiet mill-poter ta' terzi. Ghalhekk il-Qorti ma tistax, fl-assenza ta' provi, tistabbilxxi kemm minn dawn il-prodotti ma nbieghux bhala rizultat dirett tal-ordni tal-intimat ghajr ghall-bottijiet elevati (243).

Il-Qorti tissenjala wkoll li jirrizulta li kien hemm diskussjonijiet bejn l-intimat u r-rikorrenti qabel ma ttiehdet l-azzjoni ta' elevazzjoni u kwalsiasi spiza li intraprendiet is-socjeta` attrici ghar-reklamar u promozzjoni tal-prodott anke qabel Gunju 2008 ghamlitu *ben sapendo* li kien hemm diffikoltajiet rigward il-prodott.

Inoltre jirrizulta mir-rapport tal-Perit Legali li hemm diskrepanzi fil-fatturi esebiti. Wara li ezamina l-provi kollha prodotti l-Perit Legali wasal sabiex jillikwida d-danni f'ammont finali ta' €5,717.59 (para 148).

Ai fini tat-tielet talba attrici l-Qorti qed taddotta u taghmel taghha l-osservazzjonijiet, komputazzjonijiet u konkluzjonijiet tal-Perit Legali mfissra fil-paragrafi enumerati bin-numri konsekuttivi 133 sa 148 tar-rapport tieghu esebit in atti, li ghandhom jiffurmaw parti integrali minn din is-sentenza. Konsegwentement tillikwida in linja ta' danni a favur tas-socjeta` rikorrenti s-somma ta' hamest elef, seba' mija u sbatax-il ewro u disgha u hamsin centezmu (€5,717.59) bl-imghaxijiet legali mid-data tas-sentenza odjerna sad-data tal-hlas effettiv.

Danni kkagunati lill-isem u lir-reputazzjoni tal-kumpanija attrici.

Il-Qorti ma tikkondividix il-konkluzjoni tal-Perit Legali dwar ir-rizarciment lis-socjeta` attrici ghad-danni allegatament ikkagunati lill-isem u lir-reputazzjoni tas-socjeta` attrici. Il-Perit Legali ikkummenta li *"l-ghemil tal-konvenut u l-bazi rragonevoli tad-decizjoni tieghu (kif fuq diskuss) arrestaw il-pass li kienet intraprendiet is-socjetá attrici*".[22] Izda fil-fehma konsiderata tal-Qorti dan il-kuncett hu vag wisq biex jissarraf f'telf

[22] Para 149 tar-rapport

ekonomiku minghajr provi konkreti. Fl-assenza ta' tali prova kwalsiasi ammont likwidat ikun ibbazat fuq supposizzjonijiet.

Il-Hames Talba - Rilaxx tal-Merkanzija

Din it-talba qed tigi akkolta ghalkemm jidher li l-merkanzija illum hija skaduta. Xorta tibqa' l-proprjeta` tas-socjeta` attrici. Mhux il-kaz li jitnaqqas il-valur tal-bottijiet relattivi ghaliex dawn skadew u m'ghandhomx valur.

Spejjez Gudizzjarji

Il-Qorti tqies li t-talbiet ghar-rimbors/hlas tal-ispejjez gudizzjarji inkorsi ghall-hrug tal-Mandat ta' Inibizzjoni ma tistax tigi akkolta peress li din hija gja deciza fl-atti tad-Digriet relattiv.

Riferibbilment ghat-talba ghall-ispejjez gudizzjarji in konnessjoni ma' protest gudizzjarju, hu minnu li dan mhuwiex esebit in atti, izda l-Qorti fid-diskrezzjoni taghha qed takkolji din it-talba peress li protest gudizzjarju hu verifikabbli mir-registru tal-Qorti. Ovvjament il-Protest irid jirreferi ghall-kaz in ezami. Izda r-riferenza ghall-*kwalsiasi att iehor mibghut in konnessjoni ma' din il-kawza* hija vaga wisq biex timmerita konsiderazzjoni.

III. <u>KONKLUZJONI.</u>

Illi għalhekk għal dawn il-motivi, din il-Qorti, **taqta' u tiddeċiedi**, billi fil-waqt li tastjeni milli tieħu konjizzjoni tal-ewwel talba attriċi għar-raġunijiet fuq spjegati, **tiċħad l-eċċezzjonijiet tal-Intimat** u tiddisponi mit-talbiet rimanenti attriċi fis-sens li ġej:

2. **Tilqa' t-tieni talba attriċi** u tiddikjara illi l-aġir tal-intimat li ordna li tingabar partita tal-merkanzija *de quo*, hija llegali, abbużiva u mingħajr bażi fil-liġi u/jew *ultra vires* il-poteri mogħtija lilu bil-liġi;

3. **Tilqa' it-tielet talba attriċi** u tillikwida d-danni sofferti mis-soċjeta` rikorrenti bħala konsegwenza ta' l-imsemmija ordni fis-somma ta' ħamest elef, seba' mija u sbatax-il ewro u disgħa u ħamsin ċenteżmu (€5,717.59);

4. **Tilqa' r-raba' talba attriċi** u tikkundanna lill-intimat iħallas lis-soċjeta` rikorrenti d-danni hekk likwidati fis-somma ta' ħamest elef, seba' mija u sbatax-il ewro u disgħa u ħamsin ċentezmu (€5,717.59) bl-imgħaxijiet legali mid-data tas-sentenza odjerna sad-data tal-ħlas effettiv;

5. **Tilqa' l-ħames talba attriċi** u tordna lill-istess intimat jirrilaxxja l-merkanzija minnu miġbura favur is-soċjeta` rikorrenti;

L-ispejjeż jitħallsu mill-Intimat inkluzi l-ispejjeż tal-protest ġudizzjarju pprezentat mis-soċjeta` rikorrenti kontra l-intimat in konnessjoni mal-fatti tal-kawża.

Moqrija.

< Sentenza Finali >

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