KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI
HOGAN
ippreżentati fl-4 ta' Ġunju 2020 [1]

Kawża C-454/19

Staatsanwaltschaft Heilbronn
vs
ZW

(talba għal deċiżjoni preliminari mressqa mill-Amtsgericht Heilbronn (il-Qorti Distrettwali ta' Heilbronn, il-Ġermanja))

"Talba għal deċiżjoni preliminari — Artikolu 18 TFUE — Artikolu 21 TFUE — Ċittadinanza tal-Unjoni — Dritt taċ-ċittadini tal-Unjoni li jiċċaqilqu u jgħixu liberament fit-territorju tal-Istati Membri — Direttiva 2004/38/KE — Artikolu 27 — Reat kriminali ta' ħtif ta' minuri — Minuri taħt it-tutela ta' tutur — Ġenitur imċaħħad minn parti mill-awtorità tal-ġenitur tiegħu jew tagħha jittrasferixxi l-minuri barra mill-pajjiż mingħajr il-kunsens minn qabel tat-tutur"

I. Introduzzjoni

1. Din it-talba għal deċiżjoni preliminari tirrigwarda l-interpretazzjoni tal-Artikoli 18 u 21 TFUE, u tad-Direttiva 2004/38/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tad-29 ta' April 2004 dwar id-drittijiet taċ-ċittadini ta' l-Unjoni u tal-membri tal-familja tagħhom biex jiċċaqilqu u jgħixu liberament fit-territorju ta' l-Istati Membri u li temenda r-Regolament (KEE) Nru 1612/68 u li tħassar id-Direttivi 64/221/KEE, 68/360/KEE, 72/194/KEE, 73/148/KEE, 75/34/KEE, 75/35/KEE, 90/364/KEE, 90/365/KEE u 93/96/KEE [2].

2. Din it-talba saret fil-kuntest ta' proċeduri kontra ZW, li qiegħda taffaċċja akkużi bħala koawtriċi ta' reat fir-rigward ta' reat kriminali li jikkonsisti fil-ħtif ta' minuri li huwa binha.

3. Id-domandi preliminari magħmula mill-qorti tar-rinviju għal darba oħra jikkonċernaw il-kamp ta' applikazzjoni tad-dritt tal-moviment liberu taċ-ċittadini tal-Unjoni. Ir-risposta mogħtija mill-Qorti tal-Ġustizzja għandha sservi biex tikkjarifika, fil-kuntest speċifiku tal-ħtif tal-minuri, il-kamp ta' applikazzjoni tal-Artikolu 27 tad-Direttiva 2004/38, li tawtorizza Stati Membri jirrestrinġu l-libertà tal-moviment għal raġunijiet ta' ordni pubbliku.

1 Lingwa oriġinali: l-Ingliż.

2 ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 5, Vol. 5, p. 46.

II. Il-kuntest ġuridiku

A. Id-dritt internazzjonali

4. L-Artikolu 12 tal-Konvenzjoni dwar l-Aspetti Ċivili tal-Ħtif Internazzjonali tat-Tfal, konkluż fil-25 ta' Ottubru 1980 f'Den Haag (iktar 'il quddiem il-"Konvenzjoni ta' Den Haag tal-1980"), jipprovdi:

"Meta minuri jkun tneħħa jew inżamm b'mod illeċitu skont l-Artikolu 3 u, fid-data tal-bidu tal-proċedimenti quddiem l-awtorità ġudizzjarja jew amministrattiva tal-Istat Kontraenti fejn ikun jinsab il-minuri, ikun għadda perjodu ta' inqas minn sena mid-data tar-rimozzjoni [tneħħija] jew ritenzjoni [żamma] illeċita, l-awtorità li tkun għandha tordna r-ritorn tal-minuri biex dan isir minnufih.

[…]"

B. Id-dritt tal-Unjoni

1. Id-Direttiva 2004/38

5. L-Artikolu 27 tad-Direttiva 2004/38 huwa l-ewwel dispożizzjoni tal-Kapitolu VI, intitolat "Restrizzjonijiet fuq id-dritt ta' dħul u fuq id-dritt ta' residenza minħabba politika pubblika, sigurtà pubblika jew saħħa pubblika". Din id-dispożizzjoni tgħid:

"1. Bla ħsara għad-disposizzjonijiet ta' dan il-Kapitolu, l-Istati Membri jistgħu jirrestringu l-libertà ta' moviment u residenza taċ-ċittadini ta' l-Unjoni u tal-membri tal-familja tagħhom, irrispettivament miċ-ċittadinanza, minħabba politika pubblika, sigurtà pubblika jew saħħa pubblika. Dawn ir-raġunijiet m'għandhomx jiġu nvokati għal skopijiet ekonomiċi.

2. Il-miżuri meħuda minħabba raġunijiet ta' politika pubblika jew ta' sigurtà pubblika għandhom ikunu skond il-prinċipju ta' proporzjonalità u għandhom ikunu bbażati esklussivament fuq il-kondotta personali ta' l-individwu kkonċernat. Kundanni kriminali preċedenti m'għandhomx minnhom infushom jikkostitwixxu raġuni biex jittieħdu dawn il-miżuri.

Il-kondotta personali ta' l-individwu kkonċernat għandha tirrappreżenta theddida ġenwina, attwali u serja biżżejjed li tolqot wieħed mill-interessi fondamentali tas-soċjetà. Ġustifikazzjonijiet li huma iżolati mill-partikolaritajiet tal-każ jew li jiddependu fuq konsiderazzjonijiet ta' prevenzjoni ġenerali m'għandhomx jiġu aċċettati.

[…]"

2. Ir-Regolament (KE) Nru 2201/2003

6. Il-premessi 17 u 21 tar-Regolament tal-Kunsill (KE) Nru 2201/2003 tas-27 ta' Novembru 2003 dwar il-ġurisdizzjoni u r-rikonoxximent u l-infurzar ta' sentenzi fi kwistjonijiet matrimonjali u kwistjonijiet ta' responsabbilità tal-ġenituri, u li jirrevoka r-Regolament (KE) Nru 1347/2000[3], huma fformulati kif ġej:

"(17) F'każijiet ta' tneħħija jew żamma nġusta ta' minuri, ir-ritorn ta' l-minuri għandu jinkiseb mingħajr dewmien, u għal dan il-għan għandha tkompli tapplika [il-Konvenzjoni ta' Den Haag tal-1980] kif kumplementata mid-disposizzjonijiet ta' dan ir-Regolament, u partikolarrment l-Artikolu 11. Il-qrati ta' l-Istati Membri liema jew li minnhom il-minuri ġew imneħħija nġustament jew miżmuma għandhom ikun jistgħu jopponu r-ritorn tiegħu f'każijiet speċifici jew skond kif ġustifikati. Madankollu, deċiżjoni bħal din tista' tiġi sostitwita minn deċiżjoni sussegwenti mill-qorti ta' l-Istat Membru tar-residenza abitwali ta' l-minuri qabel it-tneħħija jew żamma nġusta. Jekk dik is-sentenza tobbliga r-ritorn ta' l-minuri, ir-ritorn għandu jiġi magħmul mingħajr l-ebda proċedura speċjali neċessarja għar-rikonoxximent u l-enfurzar ta' dik is-sentenza fl-Istat Membru liema jew f'liema l-minuri ġew imneħħija jew miżmuma.

[…]

(21) Ir-rikonoxximent u l-infurzar ta' sentenzi mogħtija fi Stat Membru għandu jiġi bbażat fuq il-prinċipju ta' fiduċja reċiproka u l-bażi għal nuqqas ta' rikonoxximent għandu jinżamm għall-minimu neċessarju."

7. L-Artikolu 42 tar-Regolament Nru 2201/2003 jaqa' fi ħdan l-isfera tat-Taqsima 4, intitolata "L-infurzabilità ta' ċerti sentenzi dwar id-drittijiet ta' l-aċċess u ċerti sentenzi li jeħtieġu r-ritorn ta' l-minuri". Skont dak l-artikolu:

"1. Ir-ritorn ta' l-minuri imsemmija fl-Artikolu 40(1)(b) bħala konsegwenza ta' sentenza ta' l-infurzar mogħtija fi Stat Membru għandha tiġi rikonoxxuta u nfurzabbli fi Stat Membru ieħor mingħajr il-bżonn ta' dikjarazzjoni ta' l-infurzabilità u mingħajr ebda possibilità li topponi r-rikonoxximent tagħha jekk is-sentenza ġiet iċċertifikata fl-Istat Membru ta' l-oriġini skond il-paragrafu 2.

Anke jekk il-liġi nazzjonali ma tipprovdiex għall-infurzabilità b'operat ta' l-liġi, minkejja kwalunkwe appell, ta' xi sentenza li teħtieġ ir-ritorn ta' l-minuri imsemmija fl-Artikolu 11(b)(8), il-qorti ta' l-oriġini tista' tiddikjara s-sentenza bħala nfurzabbli.

2. L-Imħallef ta' l-oriġini li qata' s-sentenza msemmija fl-Artikolu 40(1)(b) għandu joħroġ iċ-ċertifikat imsemmi fil-paragrafu 1 biss jekk:

(a) il-minuri ingħata l-opportunità li jinstema, ħlief jekk seduta ġiet ikkunsidrata li mhix xierqa wara li ġew ikkunsidrati l-età jew livell ta' maturità tiegħu;

(b) il-partijiet ġew mogħtija opportunità li jinstemgħu; u

(ċ) il-qorti kkunsidrat waqt li kienet qed taqta' s-sentenza r-raġunijiet għal u x-xhieda wara ta' l-ordni maħruġa skond l-Artikolu 13 ta' l-Konvenzjoni ta' l-Aja ta' l-1980.

Fil-każ li l-qorti jew kwalsijasi awtorità oħra tadotta miżuri biex tassigura l-protezzjoni ta' l-minuri wara r-ritorn tagħhom fl-Istat abitwali tar-residenza, iċ-certifikat għandu jinkludi fih id-dettalji dwar l-imsemmija miżuri.

3 ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 19, Vol. 6, p. 243, rettifika fil-ĠU 2013, L 82, p. 63.

L-Imħallef ta' l-oriġini għandu fuq mozzjoni tiegħu jew tagħha stess joħrog dak iċ-ċertifikat billi juża l-forma standard li tinstab fl-Anness IV (iċ-ċertifikat dwar ir-ritorn ta' l-minuri).

Iċ-ċertifikat għandu jiġi finalizzat fl-ilsien tas-sentenza."

C. Id-dritt Ġermaniż

8. L-Artikolu 25 tal-iStrafgesetzbuch (il-Kodiċi Kriminali Ġermaniż, iktar 'il quddiem is-"StGB") jistabbilixxi li

"(1) Kwalunkwe persuna li tikkommetti r-reat hija nnifisha jew permezz ta' persuna oħra għandha tkun responsabbli bħala awtur tal-ksur.

(2) Fejn ir-reat jitwettaq b'mod konġunt minn iktar minn persuna waħda, kull persuna għandha tkun responsabbli bħala awtur (koawturi)."

9. L-Artikolu 235 tas-StGB jgħid:

"(1) Terminu ta' priġunerija li ma teċċedix ħames snin jew multa għandha tiġi imposta fuq persuna li tneħħi jew iżżomm

1. persuna taħt it-tmintax-il sena bil-forza, theddid ta' ħsara jew qerq, jew

2. minuri, li mhux qarib,

minn ġenitur wieħed jew miż-żewġ ġenituri tiegħu jew mit-tutur tiegħu jew mill-kuratur.

(2) L-istess penali għandha tiġi imposta fuq persuna li

1. tneħħi minuri sabiex tieħdu barra mill-pajjiż, jew

2. ladarba ġabitu hemm jew il-minuri jkun mar hemm, iżomm minuri minn ġenitur wieħed jew miż-żewġ ġenituri tiegħu jew mit-tutur tiegħu jew mill-kuratur[.]

(3) It-tentattiv fil-każ tat-tieni punt tal-paragrafu 1 jew tal-punt 1 tal-paragrafu 2 hawn fuq għandu jkun suxxettibbli għall-proċeduri kriminali.

(4) Piena ta' priġunerija ta' bejn sena u għaxar snin għandha tkun imposta jekk il-persuna

1. bir-reat tqiegħed il-vittma fil-perikolu ta' mewt jew feriment gravi jew tippreġudika l-iżvilupp fiżiku jew mentali tagħha, jew

2. twettaq ir-reat għal qligħ materjali jew bl-intenzjoni li tibbenefika finanzjarjament lilha nnifisha jew terza persuna.

(5) Jekk, bir-reat, il-persuna tikkawża l-mewt tal-vittma, il-piena għandha tkun ta' priġunerija ta' mhux inqas minn tlett snin.

(6) F'każijiet inqas serji taħt il-paragrafu 4, piena ta' priġunerija ta' mhux inqas minn sitt xhur u mhux iżjed minn ħames snin għandha tiġi mposta; f'każijiet inqas serji, taħt il-paragrafu 5, piena ta' priġunerija ta' mhux inqas minn sena u mhux iżjed minn għaxar snin għandha tiġi imposta.

(7) F'każijiet taħt il-paragrafi 1 sa 3, il-ħtif tal-minuri għandha tkun suxxettibbli għall-proċeduri kriminali biss fuq talba, ħlief fejn l-awtorità inkarigata mill-prosekuzzjoni nnifisha tikkunsidra intervent neċessarju minħabba l-interess pubbliku f'tali proċeduri."

III. Il-fatti fil-kawża prinċipali

10. Il-kawża preżenti għandha l-bidu tagħha fi proċedimenti kriminali miġjuba fil-Ġermanja kontra ZW, ċittadina Rumen residenti l-Ġermanja, fir-rigward il-ħtif internazzjonali tal-wild tagħha stess, AW.

11. AW, ċittadin Rumen, ilu jirrisjedi ma' ommu fil-Ġermanja mill-2009. Il-ġenituri ta' AW huma sseparati u missieru, li huwa Rumen, jgħix fir-Rumanija. Minħabba l-problemi ta' mġieba tal-minuri, hu ġie mqiegħed, bil-ftehim tal-ġenituri, ġo faċilità għall-benesseri taż-żgħażagħ f'Marzu tal-2013. B'digriet ta' mħallef Ġermaniż fl-2014, id-dritt, *inter alia*, biex tiġi ddeterminata r-residenza tal-minuri ġiet irtirata mill-ġenituri u minflok ġiet fdata lil tutur imsejjaħ "Ergänzungspfleger" (iktar 'il quddiem il-"kuratur") taħt delega parzjali tal-awtorità tal-ġenituri msejħa "Ergänzungspflegschaf" (tutela għall-protezzjoni addizzjonali).

12. F'Diċembru 2017, AW, wara li rritorna ġewwa dar ommu minħabba numru ta' kollokamenti ġewwa faċilitajiet għall-benesseri taż-żgħażagħ diversi li fallew, ġie meħud ir-Rumanija minn missieru, bil-kunsens ta' ommu. Huwa issa jgħix hemm. Peress li l-ġenituri naqsu milli jinformaw lill-kuratur, li għandu d-dritt li jistabbilixxi ir-residenza tal-minuri, il-kuratur ressaq kwerela kontra l-ġenituri, bħala koawturi fil-ħtif internazzjonali ta' minuri. L-omm hija l-konvenuta fil-kawża prinċipali.

13. Il-qorti tar-rinviju tispjega li, skont l-Artikolu 235(2) tas-StGB, ħtif internazzjonali ta' minuri (li jinjora d-dritt tal-kuratur sabiex jistabbilixxi r-residenza tal-minuri), huwa ssanzjonat b'sentenza ta' kustodja sa ħames snin priġunerija jew multa, irrispettivament minn jekk il-minuri huwiex jinżamm fi Stat Membru ieħor tal-Unjoni jew fi Stat terz. Min-naħa l-oħra, jekk il-ħtif jitwettaq fi ħdan it-territorju nazzjonali, il-ħtif huwa ssanzjonat skont is-StGB biss jekk il-persuna kkonċernata tneħħi jew iżżomm il-minuri bil-forza, theddid ta' feriment gravi jew qerq.

14. F'dak il-kuntest, il-qorti tar-rinviju tistaqsi, l-ewwel, jekk dispożizzjoni kriminali bħal ma hija din taqax fil-kamp ta' applikazzjoni tad-dritt tal-Unjoni u, jekk fl-affermattiv, jekk imbagħad hijiex kompatibbli mad-dritt tal-Unjoni.

IV. It-talba għal deċiżjoni preliminari u l-proċedura quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja

15. Huwa f'dawk iċ-ċirkustanzi li, permezz tad-deċiżjoni tal-11 ta' Ġunju 2019, li waslet fil-Qorti tal-Ġustizzja fl-14 ta' Ġunju 2019, l-Amtsgericht Heilbronn (il-Qorti Distrettwali ta' Heilbronn, il-Ġermanja) iddeċidiet li tissospendi l-proċeduri u tagħmel id-domandi preliminari li ġejjin lill-Qorti tal-Ġustizzja:

"(1) Id-dritt Ewropew primarju u/jew sekondarju, b'mod partikolari [d-Direttiva 2004/38], fis-sens ta' dritt wiesgħa taċ-ċittadini tal-Unjoni li jiċċaqilqu u li jirrisjedu liberament fit-territorju tal-Istati Membri, għandu jiġi interpretat bħala li jkopri wkoll dispożizzjonijiet kriminali nazzjonali?

(2) Fil-każ ta' risposta affermattiva għall-ewwel domanda: L-interpretazzjoni tad-dritt Ewropew primarju u/jew sekondarju tipprekludi l-applikazzjoni ta' dispożizzjoni kriminali nazzjonali li tissanzjona l-fatt li wild li jinsab barra mill-pajjiż ma jiġix irritornat lit-tutur tiegħu, meta l-imsemmija dispożizzjoni ma tagħmilx distinzjoni f'dan ir-rigward bejn l-Istati tal-Unjoni Ewropea u l-pajjiżi terzi?"

16. Ġew ippreżentati osservazzjonijiet bil-miktub mill-Gvern Ġermaniż u mill-Kummissjoni Ewropea. Minħabba l-imxija Covid-19, is-seduta għat-trattazzjoni prevista għall-25 ta' Marzu 2020 ġiet ikkanċellata. Minflok, permezz tad-deċiżjoni tas-17 ta' Marzu 2020, il-mistoqsijiet li kienu ser isiru b'mod orali waqt is-seduta li kienu ġew mibgħuta lill-partijiet qabel is-seduta nbiddlu f'mistoqsijiet bil-miktub. Z.W., il-Gvern Ġermaniż u l-Kummissjoni aderixxew għal dik it-talba u wieġbu dawk il-mistoqsijiet fiż-żmien stabbilit mill-Qorti tal-Ġustizzja. Għalhekk huma kollha ġew mogħtija l-opportunità li jesprimu l-fehmiet tagħhom dwar il-kwistjonijiet kollha mqajma mid-domandi preliminari.

V. Analiżi

A. L-ammissibbiltà tat-talba għal deċiżjoni preliminari

17. Fl-osservazzjonijiet bil-miktub tiegħu, il-Gvern Ġermaniż jissottometti li d-domandi preliminari mressqa mill-qorti nazzjonali huma inammissibbli. Skont il-Gvern Ġermaniż, id-domandi ma għandhom l-ebda konnessjoni reali u diretta mas-suġġett tat-tilwima li ser tiġi deċiża mill-qorti nazzjonali. Jien nikkunsidra, madankollu, li t-talba għal deċiżjoni preliminari hija ammissibbli.

18. F'dan ir-rigward, wieħed jista' l-ewwel josserva li, skont ġurisprudenza stabbilita, il-proċedura stabbilita mill-Artikolu 267 TFUE hija strument ta' kooperazzjoni bejn il-Qorti tal-Ġustizzja u l-qrati nazzjonali, li permezz tagħha l-Qorti tal-Ġustizzja tipprovdi lill-qrati nazzjonali bil-punti ta' interpretazzjoni tad-dritt tal-Unjoni li huma jeħtieġu sabiex jiddeċiedu t-tilwim imressaq quddiemhom. Fil-kuntest ta' dik il-kooperazzjoni, hija biss il-qorti nazzjonali, li quddiemha tkun tressqet il-kawża u li għandha tassumi r-responsabbiltà tad-deċiżjoni ġudizzjarja sussegwenti, li tiddetermina, fid-dawl taċ-ċirkustanzi partikolari tal-kawża, kemm in-neċessità ta' deċiżjoni preliminari sabiex tkun tista' tagħti s-sentenza tagħha kif ukoll ir-rilevanza tad-domandi li hija tressaq quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja. Konsegwentement, meta d-domandi magħmula jikkonċernaw l-interpretazzjoni tad-dritt tal-Unjoni, il-Qorti tal-Ġustizzja hija, bħala prinċipju, obbligata li tagħti deċiżjoni. Minn dan isegwi li domandi dwar l-interpretazzjoni tad-dritt tal-Unjoni magħmula minn qorti nazzjonali fil-kuntest fattwali u leġiżlattiv li dik il-qorti hija responsabbli biex tiddefinixxi, u l-eżattezza ta' liema ma huwiex id-dmir tal-Qorti tal-Ġustizzja li tiddetermina, igawdu minn preżunzjoni ta' rilevanza. Il-Qorti tal-Ġustizzja tista' tirrifjuta li tiddeċiedi fuq domanda magħmula minn qorti nazzjonali biss meta jidher b'mod manifest li l-interpretazzjoni tad-dritt tal-Unjoni mitluba ma hijiex relatata mal-fatti tal-kawża prinċipali jew s-suġġett tagħha, meta l-problema hija ipotetika, jew fejn il-Qorti tal-Ġustizzja ma jkollhiex quddiemha l-materjal fattwali jew legali sabiex tagħti risposta utli għad-domandi magħmula [4].

19. Fil-każ preżenti, ma huwiex ikkontestat li ZW, ċittadina ta' Stat Membru, jiġifieri r-Rumanija, li marret tgħix fi Stat Membru ieħor, jiġifieri l-Ġermanja, għamlet użu tad-dritt tagħha tal-moviment ħieles. Is-sitwazzjoni tagħha konsegwentement taqa' fil-kamp ta' applikazzjoni tad-dritt tal-Unjoni u, mill-inqas l-Artikoli 18 u 21 TFUE [5].

20. Barra minn hekk, il-qorti tar-rinviju spjegat ukoll għalfejn hija tikkunsidra li, sabiex tiddeċiedi t-tilwima quddiemha, huwa meħtieġ li jiġi analizzat jekk id-dritt tal-Unjoni jipprekludi l-applikazzjoni ta' dispożizzjoni kriminali bħal ma hija r-regola fuq il-bażi ta' liema ġie miġjub il-każ quddiemha.

21. F'dawk iċ-ċirkustanzi, inqis li t-talba għal deċiżjoni preliminari għandha tiġi kkunsidrata bħala ammissibbli.

4 Ara, f'dak is-sens, is-sentenzi tas-6 ta' Settembru 2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, punti 18 sa 20) u tat-23 ta' Jannar 2019, M.A. *et* (C-661/17, EU:C:2019:53, punti 48 sa 50).

5 Ara, f'dak is-sens, is-sentenza tat-13 ta' Novembru 2018, Raugevicius (C-247/17, EU:C:2018:898, punt 27)

B. L-ewwel domanda

22. Permezz tal-ewwel domanda tagħha, il-qorti tar-rinviju essenzjalment tistaqsi, jekk id-dispożizzjonijiet kriminali nazzjonali jistgħux jiġu koperti mid-dritt tal-Unjoni u, b'mod partikolari, mid-Direttiva 2004/38.

23. Din id-domanda għandha tingħata risposta fl-affermattiv. Fil-fatt, minkejja li l-leġiżlazzjoni kriminali prinċipali u r-regoli tal-proċedura kriminali huma, fil-maġġoranza, kwistjonijiet li għalihom huma responsabbli l-Istati Membri, il-Qorti tal-Ġustizzja affermat b'mod konsistenti li d-dritt tal-Unjoni jistabbilixxi ċertu limiti għas-setgħa tal-Istati Membri f'tali kwistjonijiet. Fil-fatt, dik is-setgħa tal-Istati Membri għandha tiġi eżerċitata mhux biss skont il-libertajiet fundamentali ggarantiti mid-dritt tal-Unjoni, iżda wkoll skont id-dritt tal-Unjoni komplessivament, b'mod partikolari d-dritt primarju tal-Unjoni [6]. Tali dispożizzjonijiet leġiżlattivi għalhekk ma jistgħux jiddiskriminaw kontra persuni li lilhom d-dritt tal-Unjoni jagħti d-dritt għall-ugwaljanza fit-trattament jew jirrestrinġu id-drittijiet fundamentali ggarantiti mid-dritt tal-Unjoni [7].

C. It-tieni domanda

24. Permezz tat-tieni domanda tagħha, il-qorti tar-rinviju tistaqsi, essenzjalment, jekk id-dritt tal-Unjoni, u b'mod iktar preċiż il-prinċipju ta' nondiskriminazzjoni u l-libertà ta' moviment stabbilit fl-Artikoli 18 u 21 TFUE u speċifikat mid-Direttiva 2004/38, jipprekludix l-applikazzjoni ta' dispożizzjoni tad-dritt kriminali nazzjonali li tissanzjona ż-żamma ta' minuri barra mill-pajjiż u 'l bogħod mill-kuratur tiegħu fejn dik id-dispożizzjoni ma tiddistingwixxix bejn Stat Membru tal-Unjoni u pajjiżi terzi.

25. Nixtieq niċċara, bħala punt preliminari, li ċ-ċirkustanzi partikolari tal-każ fil-kawża prinċipali — jiġifieri, il-fatt li d-dritt li tiġi stabbilita r-residenza tal-minuri hija eżerċitata minn terz u li l-proċeduri kriminali huma għaldaqstant potenzjalment diretti lejn iż-żewġ ġenituri — ma għandhom l-ebda influwenza fuq l-eżerċizzju tal-interpretazzjoni tad-dritt tal-Unjoni mitlub. Fil-fatt, fir-rigward tal-kundizzjonijiet għall-applikazzjoni tad-dispożizzjoni kriminali, is-sitwazzjoni tal-persuni akkużati hija identika.

1. Hemm differenza fit-trattament u/jew restrizzjoni għal-libertà ta' moviment?

26. L-ewwel nett, huwa ċar li l-leġiżlazzjoni nazzjonali inkwistjoni tiddistingwi bejn is-sitwazzjoni li sseħħ fit-territorju nazzjonali u dik li tinvolvi t-tneħħija tal-minuri lejn pajjiż ieħor. Fl-aħħar każ, is-sempliċi fatt tat-tneħħija jew iż-żamma ta' minuri l-barra mill-pajjiż minn ġenitur wieħed jew miż-żewġ ġenituri tiegħu jew mit-tutur tiegħu jew mill-kuratur huwa biżżejjed li jwassal għal sanzjoni kriminali.

27. F'dawk iċ-ċirkustanzi, jidhirli li ma hijiex is-sempliċi deċiżjoni fir-rigward tal-awtorità tal-ġenituri iżda iktar ir-riskju ta' prosekuzzjoni kriminali li tista' tiskoraġġixxi ċittadin tal-Unjoni milli jitlaq mill-Istat Membru ospitanti fejn huwa resident u jirritorna lejn l-Istat Membru tal-oriġini tiegħu bil-wild tiegħu meta dik il-persuna ma għandhiex id-dritt li tistabbilixxi l-post ta' residenza tal-minuri. Din id-differenza fit-trattament kif ukoll l-effetti tagħha x'aktarx jaffettwaw jew anki jirrestrinġu l-libertà ta' moviment taċ-ċittadini tal-Unjoni kkonċernati fis-sens tal-Artikolu 21 TFUE [8].

6 Ara, f'dak is-sens, is-sentenza tas-26 ta' Frar 2019, Rimšēvičs u BĊE vs Il-Latvja (C-202/18 u C-238/18, EU:C:2019:139, punt 57).

7 Ara, f'dak is-sens, is-sentenzi tat-2 ta' Frar 1989, Cowan (186/87, EU:C:1989:47, punt 19); tal-24 ta' Novembru 1998, Bickel u Franz (C-274/96, EU:C:1998:563, punt 17) u tat-28 ta' April 2011, El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, punti 53 u 54).

8 Ara, f'dak is-sens, is-sentenza tas-6 ta' Settembru 2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, punti 32 u 33), tat-13 ta' Novembru 2018, Raugevicius (C-247/17, EU:C:2018:898, punti 28 u 30) u tat-13 ta' Ġunju 2019, TopFit u Biffi (C-22/18, EU:C:2019:497, punti 44 u 47).

28. Skont ġurisprudenza stabbilita, tali restrizzjoni tista' tkun iġġustifikata biss fejn hija bbażata fuq kunsiderazzjonijiet oġġettivi u hija proporzjonata għall-għan leġittimu tad-dispożizzjonijiet nazzjonali [9]. Madankollu, għall-finijiet ta' kompletezza u peress li l-Kummissjoni tistrieħ fuq l-argument, nipproponi l-ewwel li jiġi eżaminat jekk il-miżura inkwistjoni tistax tiġi ġġustifikata fuq il-bażi tad-deroga għal raġunijiet ta' ordni pubbliku previsti fl-Artikolu 27 tad-Direttiva 2004/38.

2. L-Artikolu 27 tad-Direttiva 2004/38 u d-deroga bbażata fuq ordni pubbliku

29. L-Artikolu 27 tad-Direttiva 2004/38 jawtorizza Stati Membri sabiex jirrestriġu l-libertà ta' moviment u r-residenza ta' ċittadini tal-Unjoni u l-membri tal-familja tagħhom, irrispettivament miċ-ċittadinanza, għal raġunijiet ta' ordni pubbliku, sigurtà pubblika jew saħħa pubblika. Irrispettivament ta' jekk il-ġlieda kontra l-ħtif ta' minuri sottostanti għar-regola nazzjonali inkwistjoni tista' tiġi meqjusa bħala raġuni relatata mal-ordni pubbliku, ma naħsibx li regola nazzjonali bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali taqa' fil-kamp ta' applikazzjoni tal-Artikolu 27 tad-Direttiva 2004/38.

30. Fil-fatt, interpretazzjoni kemm kuntestwali kif ukoll teleoloġika jikkonfermaw li l-kamp ta' applikazzjoni tal-Artikolu 27 tad-Direttiva 2004/38 huwa limitat, minn naħa, għal restrizzjonijiet fuq id-dritt ta' dħul *stricto sensu* u, min-naħa l-oħra, għal miżuri ta' tkeċċija.

31. Fir-rigward tal-interpretazzjoni kuntestwali, jiġifieri l-kuntest normattiv li fih hija mqiegħda d-dispożizzjoni, għandu jiġi nnotat li l-Artikolu 27 tad-Direttiva 2004/38 hija l-ewwel dispożizzjoni tal-Kapitolu VI ta' dik id-direttiva intitolat "*Restrizzjonijiet fuq id-dritt ta' dħul u fuq id-dritt ta' residenza* minħabba politika pubblika, sigurtà pubblika jew saħħa pubblika" [10]. Barra minn hekk, l-Artikolu 27 innifsu huwa intitolat "Prinċipji ġenerali", li jfisser li tali prinċipji huma żviluppati mid-dispożizzjonijiet li jsegwu. Madankollu, dawk id-dispożizzjonijiet kollha tal-Kapitolu VI jittrattaw biss il-protezzjoni minn tkeċċija (Artikolu 28 — Protezzjoni minn tkeċċija; Artikolu 32 — Tul ta' żmien ta' l-ordnijiet ta' tkeċċija, u Artikolu 33 — Tkeċċija bħala penali jew konsegwenza legali), it-tipi ta' mard li jistgħu jipprevjenu dħul fit-territorju ta' Stat Membru jew tkeċċija (Artikolu 29) u garanziji proċedurali kontra kwalunkwe deċiżjoni mittieħda ibbażata fuq l-Artikolu 27 tad-Direttiva (Artikolu 30 — Notifika ta' deċiżjonijiet, u Artikolu 31 — Garanziji proċedurali). Uħud — jekk mhux kollha — minn dawn id-dispożizzjonijiet proċedurali jirrigwardaw espressament deċiżjonijiet ta' tkeċċija biss.

32. Sa fejn jikkonċerna il-kwistjoni tal-interpretazzjoni teleoloġika kkonċernata, il-premessi 22 sa 27 tad-Direttiva 2004/38 huma partikolarment illuminanti. L-ewwel nett, wara li tfakkar li t-Trattat jippermetti restrizzjonijiet għall-eżerċizzju tad-dritt ta' moviment liberu u residenza għal raġunijiet ta' ordni pubbliku, ta' sigurtà pubblika jew ta' saħħa pubblika, il-premessa 22 tipprovdi li "[s]abiex tiġi żgurata definizzjoni rigoruża taċ-ċirkostanzi u tal-garanziji proċedurali li minħabba fihom ċittadini ta' l-Unjoni u l-membri tal-familja tagħhom *ma jitħallewx jidħlu jew jistgħu jitkeċċew*, din id-Direttiva għandha tibdel id-Direttiva tal-Kunsill 64/221/KEE tal-25 ta' Frar 1964 dwar il-kordinazzjoni tal-miżuri speċjali dwar il-moviment u r-residenza ta' ċittadini barranin, li huma ġustifikati minn raġunijiet ta' politika pubblika, ta' sigurtà pubblika u ta' saħħa pubblika" [11], li fil-fatt ittrattat biss it-tkeċċija. It-tieni nett, il-premessi l-oħra kollha dwar il-Kapitolu VI tad-Direttiva 2004/38 jirreferu biss għat-tkeċċija (premessi 23, 24 u 27) jew ċaħda ta' dħul f'Stat Membru ieħor (premessi 25 u 26).

9 Ara, f'dak is-sens, is-sentenzi tas-6 ta' Settembru 2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, punt 34), tat-13 ta' Novembru 2018, Raugevicius (C-247/17, EU:C:2018:898, punt 31) u tat-13 ta' Ġunju 2019, TopFit u Biffi (C-22/18, EU:C:2019:497, punt 48).

10 Enfasi miżjuda.

11 ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 5, Vol. 1, p. 11. Id-Direttiva kif emendata l-aħħar bid-Direttiva tal-Kunsill 75/35/KEE tas-17 ta' Diċembru 1974 (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 5, Vol. 1, p. 174). Enfasi miżjuda.

33. Għaldaqstant, fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet msemmija iktar 'il fuq, nikkunsidra li dispożizzjoni bħal ma hija dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, li ma tipprojbixxix id-dħul ta' ċittadin tal-Unjoni ġewwa Stat Membru ieħor jew tordna t-tkeċċija tiegħu, iżda minflok għandha r-riżultat "uniku" li taffettwa jew tirrestrinġi l-libertà ta' moviment tiegħu, ma taqax fil-kamp ta' applikazzjoni tal-Artikolu 27 tad-Direttiva 2004/38. Fi kliem ieħor, huma biss iċ-ċaħda ta' dħul jew it-tkeċċija (u miżuri li huma *diskriminatorji b'mod dirett*) li jistgħu jiġu ġġustifikati fuq il-bażi ta' waħda mit-tlett derogi espressi previsti fit-Trattat u mfissra b'mod partikolari fil-Kapitolu VI tad-Direttiva 2004/38 [12].

34. Fi kwalunkwe każ, kieku l-Qorti tal-Ġustizzja ma kellhiex issegwi din l-interpretazzjoni tal-Artikolu 27 tad-Direttiva 2004/38, kien ikollha, nissuġġerixxi, issib lil-leġiżlazzjoni, bħar-regola inkwistjoni fil-kawża prinċipali, ma tikkonformax mar-rekwiżiti ta' dik id-direttiva. Fil-fatt, kif dejjem enfasizzat il-Qorti tal-Ġustizzja, it-tieni subparagrafu tal-Artikolu 27(2) tad-Direttiva 2004/38 jgħid espressament li ġustifikazzjonijiet "li jiddependu fuq konsiderazzjonijiet ta' *prevenzjoni ġenerali* m'għandhomx jiġu aċċettati" [13].

35. Fil-fehma tiegħi, id-dispożizzjoni leġiżlattiva nazzjonali inkwistjoni hija miżura ta' prevenzjoni ġenerali. Fil-fatt, il-Gvern Ġermaniż innifsu spjega fl-osservazzjonijiet tiegħu bil-miktub li l-Artikolu 235(2) tas-StGB jikkontribwixxi *fi stil preventiv* sabiex jiggarantixxi l-prinċipju skont liema d-drittijiet ta' kustodja għandhom jiġu eżerċitati, bħala regola ġenerali, fil-post tar-residenza abitwali inizjali tal-minuri [14]. F'dak il-kuntest, huwa ċar li d-dispożizzjoni nazzjonali inkwistjoni hija att ta' applikazzjoni ġenerali li tapplika għal sitwazzjonijiet determinati oġġettivament u tipproduċi effetti fir-rigward ta' persuni previsti b'mod ġenerali u astratt, bil-għan li tiskoraġġixxihom minn kondotta kkunsidrata kuntrarja għall-interessi tas-soċjetà u, b'mod partikolari, tat-tfal. Dik id-dispożizzjoni hija miżura ta' prevenzjoni ġenerali u għalhekk ma tistax taqa' fil-kamp ta' applikazzjoni tal-Artikolu 27 tad-Direttiva 2004/38.

36. Naturalment, madankollu, restrizzjoni għal-libertà ta' moviment tista' tkun iġġustifikata meta tkun ibbażata fuq kunsiderazzjonijiet oġġettivi u hija proporzjonata għall-għan leġittimu tad-dispożizzjonijiet nazzjonali [15]. Din hija l-kwistjoni li issa ser indur għaliha.

3. L-eżistenza ta' kunsiderazzjonijiet oġġettivi li aktarx jiġġustifikaw ir-restrizzjoni u l-proporzjonalità tar-regola nazzjonali inkwistjoni

37. Kif indikat hawn fuq, il-Gvern Ġermaniż jargumenta li l-leġiżlazzjoni tiegħu hija mmotivata mix-xewqa li jiġi ggarantit li d-drittijiet ta' kustodja għandhom jiġu eżerċitati, bħala regola ġenerali, fil-post tar-residenza abitwali inizjali tal-minuri. Barra minn hekk, il-gvern jgħid li l-leġiżlazzjoni tfittex li tipproteġi b'mod iktar ġenerali kemm id-drittijiet tal-awtorità tal-ġenituri kif ukoll dawk tat-tfal [16]. Il-Kummissjoni hija wkoll ta' din il-fehma u tispjega li l-għan tal-miżura inkwistjoni hija li tipprevjeni u, fl-aħħar, jekk neċessarju, li tikkastiga ħtif internazzjonali ta' minuri, għan li huwa leġittimu u għalhekk ġustifikabbli fid-dawl tal-ordni pubbliku.

38. Peress li dawn l-għanijiet huma marbuta b'mod intrinsiku mad-drittijiet fundamentali tat-tfal, jien tal-fehma li għandhom jiġu kkunsidrati bħala għanijiet leġittimi mill-perspettiva tad-dritt tal-Unjoni [17].

12 Ara. f'dak is-sens, Barnard, C., u Peers, S., *European Union Law*, it-tieni edizzjoni., Oxford University Press, 2017, *p. 4*02 u 403.

13 Enfasi miżjuda. Ara f'dak is-sens, is-sentenzi tal-10 ta' Lulju 2008, Jipa (C-33/07, EU:C:2008:396, punt 24), tas-17 ta' Novembru 2011, Gaydarov (C-430/10, EU:C:2011:749, punt 34) u tal-4 ta' Ottubru 2012, Byankov (C-249/11, EU:C:2012:608, punt 41).

14 Il-punt 76 tal-osservazzjonijiet bil-miktub tal-Gvern Ġermaniż. F'konformità ma' dan l-ewwel għan, il-Gvern Ġermaniż jinvoka wkoll l-għan li jiġi żgurat li ħtif ta' minuri ma jaffettwax il-ġurisdizzjoni tal-qorti tar-residenza abitwali tal-minuri.

15 Ara l-ġurisprudenza ċċitata fin-nota ta' qiegħ il-paġna 9.

16 Il-punti 75 u 76 tal-osservazzjonijiet bil-miktub tal-Gvern Ġermaniż.

17 Uħud jargumentaw ukoll, b'mod iktar ġenerali, li kwalunkwe ħaġa li għandha x'taqsam mal-protezzjoni tal-familja tikkostitwixxi għan leġittimu. (ara f'dak is-sens, Pfeiff, S., *La portabilité du statut personnel dans l'espace européen*, Bruylant, Brussell, 2017, Nru 258, p. 260).

39. Fil-fatt, kif irrikonoxxut qabel mill-Qorti tal-Ġustizzja, wieħed mid-drittijiet fundamentali tat-tfal huwa d-dritt, stabbilit fl-Artikolu 24(3) tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea (iktar 'il quddiem il-"Karta"), li jkollhom fuq bażi regolari, relazzjoni personali u kuntatt dirett maż-żewġ ġenituri, b'rispett għal dak id-dritt bla ebda dubju għandu jkun amalgamat mal-aħjar interess tat-tfal. F'dan ir-rigward, huwa ċar li t-tneħħija inġusta ta' minuri, wara deċiżjoni mittieħda unilateralment minn wieħed mill-ġenituri, iktar iva milli le ċċaħħad il-minuri mill-possibbiltà li jkollu relazzjoni personali u kuntatt dirett mal-ġenitur l-ieħor fuq bażi regolari [18].

40. F'konformità ma' dawn l-osservazzjonijiet, jista' jiġi nnotat ukoll li l-Konvenzjoni ta' Den Haag tal-1980, ikkompletata sussegwentement bir-Regolament Nru 2201/2003, ġiet adottata wkoll b'mod speċjali fuq il-bażi li l-interessi tat-tfal huma ta' importanza kbira fi kwistjonijiet relatati mal-kustodja tagħhom. Huwa għaldaqstant meħtieġ li t-tfal jiġu protetti mill-effetti ħżiena tat-tneħħija jew taż-żamma transkonfinali nġusta u li jiġu stabbiliti proċeduri li jiżguraw ir-ritorn immedjat lejn l-Istat ta' residenza abitwali, kif ukoll li jinkiseb protezzjoni għad-drittijiet tal-aċċess [19].

41. F'dawk iċ-ċirkustanzi, leġiżlazzjoni nazzjonali li tfittex, *inter alia*, li tipprevjeni it-tneħħija jew iż-żamma inġusta tat-tfal bla dubju ssegwi għan leġittimu skont id-dritt tal-Unjoni.

42. Madankollu, miżuri li jirrestrinġu libertà fundamentali, bħal dawk stabbiliti fl-Artikolu 21 TFUE, jistgħu jkunu ġġustifikati minn kunsiderazzjonijiet oġġettivi biss jekk dawn ikunu neċessarji għall-protezzjoni tal-interessi li huma intiżi li jiżguraw, u dan biss sakemm dawn l-għanijiet ma jistgħux jintlaħqu permezz ta' miżuri inqas restrittivi [20].

43. F'dak il-kuntest, frankament niddubita jekk jistax jingħad li miżura bħal ma hija l-leġiżlazzjoni inkwistjoni fil-kawża prinċipali hija oġġettivament neċessarja. Filwaqt li din il-miżura ġiet adottata sabiex jiġi żgurat l-għan iddikjarat tagħha li tindirizza każijiet li jinvolvu it-tneħħija jew iż-żamma inġusta, huwa impressjonanti li kondotta simili li sseħħ fi ħdan it-territorju nazzjonali ma hijiex ssanzjonata bl-istess mod. Min-naħa l-oħra, kif imsemmi iktar 'il fuq, il-leġiżlatur tal-Unjoni nnifsu adotta wkoll ir-Regolament Nru 2201/2003 sabiex jiskoraġġixxi ħtif ta' minuri bejn Stati Membri, u f'każijiet ta' ħtif, jikseb ir-ritorn tal-minuri mingħajr dewmien [21]. Barra minn hekk, dak ir-regolament, adottat fuq il-bażi tal-idea li l-aħjar interessi tat-tfal għandhom jipprevalu [22], jistabbilixxi l-prinċipju tar-rikonoxximent reċiproku tas-sentenzi mogħtija fl-Istati Membri. Dan il-prinċipju huwa nnifsu bbażat, kif isegwi mill-premessa 21 tar-Regolament Nru 2201/2003, fuq il-prinċipju tal-fiduċja reċiproka bejn l-Istati Membri [23].

44. Issa huwa stabbilit biċ-ċar li dan il-prinċipju ta' fiduċja reċiproka huwa ta' importanza fundamentali fid-dritt tal-Unjoni peress li dan jippermetti l-ħolqien u ż-żamma ta' spazju mingħajr fruntieri interni. Skont ġurisprudenza stabbilita, dak il-prinċipju jirrikjedi, partikolarment fir-rigward tal-ispazju ta' libertà, sigurtà u ġustizzja, li kull wieħed minn dawk l-Istati, ħlief f'xi ċirkustanza eċċezzjonali, jikkunsidraw li l-Istati Membri kollha l-oħra qegħdin jaderixxu mad-dritt tal-Unjoni u partikolarment mad-drittijiet fundamentali rrikonoxxuti mid-dritt tal-Unjoni [24]. Barra minn hekk, fir-rigward

18 Ara, f'dak is-sens, is-sentenza tat-23 ta' Diċembru 2009, Detiček (C-403/09 PPU, EU:C:2009:810, punti 54 u 56).

19 Ara f'dak is-sens, is-sentenza tal-11 ta' Lulju 2008, Rinau (C-195/08 PPU, EU:C:2008:406, punti 48, 51 u 53).

20 Ara, f'dak is-sens, is-sentenza tas-6 ta' Settembru 2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, punt 38).

21 Ara, f'dak is-sens, il-premessa 17 tar-Regolament Nru 2201/2003. Ara wkoll is-sentenzi tal-11 ta' Lulju 2008, Rinau (C-195/08 PPU, EU:C:2008:406, punt 52), u tat-23 ta' Diċembru 2009, Detiček (C-403/09 PPU, EU:C:2009:810, punt 49).

22 Ara, f'dak is-sens, is-sentenza tal-11 ta' Lulju 2008, Rinau (C-195/08 PPU, EU:C:2008:406, punt 51).

23 Ara, f'dak is-sens, is-sentenza tat-23 ta' Diċembru 2009, Detiček (C-403/09 PPU, EU:C:2009:810, punt 45).

24 Ara, f'dak is-sens, Opinjoni 2/13 (Adeżjoni tal-Unjoni Ewropea għall-KEDB) tat-18 ta' Diċembru 2014 (EU:C:2014:2454, punt 191); sentenzi tal-25 ta' Lulju 2018, Minister for Justice and Equality (Nuqqasijiet tas-sistema ġudizzjarja) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punt 36) u tad-19 ta' Marzu 2019, Jawo (C-163/17, EU:C:2019:218, punt 81).

tar-Regolament Nru 2201/2003, huwa tajjeb li nfakkru li l-Qorti tal-Ġustizzja nnifisha enfasizzat li l-kooperazzjoni ġudizzjarja u fiduċja reċiproka fuq liema huwa bbażat ir-regolament iwasslu għar-rikonoxximent reċiproku tad-deċiżjonijiet ġudizzjarji, li huwa l-pedament tal-ħolqien ta' spazju ġudizzjarju ġenwin [25].

45. Huwa ċar li l-karattru internazzjonali ta' każijiet bħal dak fil-kawża prinċipali x'aktarx iwassal b'mod iktar frekwenti għal diffikultajiet relatati, *inter alia*, għad-diversità lingwistika tal-proċeduri jew għad-distanza, iżda wkoll għall-ħtieġa speċifika li jiġi miksub iċ-ċertifikazzjoni tas-sentenza li tordna r-ritorn tal-minuri skont l-Artikolu 42 tar-Regolament Nru 2201/2003. Filwaqt li dawn id-diffikultajiet ma għandhomx jiġu minimizzati, il-prinċipju tal-fiduċja reċiproka ma jistax jiġi kompromess billi jiġu invokati diffikultajiet prattiċi ta' dan it-tip mingħajr ma jiġi mhedded ukoll l-*effet utile* tal-istrumenti bbażati fuq dan il-prinċipju. Madankollu, dan huwa preċiżament x'jiġri kieku Stat Membru kellu jippermetti li jiddistingwi f'dan il-mod bejn ħtif ta' minuri li jseħħu ġewwa dak l-Istat Membru minn naħa u min-naħa l-oħra ħtif ta' minuri li jinvolvu Stat Membru ieħor.

46. F'dawk iċ-ċirkustanzi, jidhirli li l-leġiżlazzjoni nazzjonali, bħar-regola inkwistjoni fil-kawża prinċipali, ma tidhirx li hija neċessarja sabiex jintlaħaq l-għan imfittex minnha fejn it-tneħħija jew iż-żamma inġusta sseħħ fi Stat Membru ieħor u mhux f'pajjiż terz.

47. Huwa għalhekk id-dmir tal-qorti fejn tressqet il-kawża li tirrifjuta li tapplika il-leġiżlazzjoni nazzjonali, li hija kunfliġġenti mad-dritt tal-Unjoni, peress li huwa ċar li d-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 21 TFUE għandhom effett dirett [26] u għaldaqstant jistgħu jiġu invokati għal dik il-għan minn individwu fil-konfront ta' Stat Membru [27].

4. Sussidjarjament, analiżi tal-proporzjonalità stricto sensu

48. Fil-każ li l-Qorti tal-Ġustizzja ma taqbilx ma' din l-analiżi u tikkunsidra li l-leġiżlazzjoni nazzjonali inkwistjoni hija neċessarja sabiex tilħaq l-għan imfittex mill-miżura, xorta jibqa' l-ħtieġa li jiġi aċċertat jekk dak l-għan jistax jiġi milħuq b'miżuri inqas restrittivi.

49. Rigward din il-kwistjoni, nikkunsidra li l-impożizzjoni awtomatika ta' sentenza ta' priġunerija jew multa fil-każ tat-tneħħija jew taż-żamma ta' minuri barra mill-pajjiż mingħajr ma jiġi nformat dak jew dawk li għandhom l-awtorità ta' ġenituri tkun inkompatibbli mal-prinċipju ta' proporzjonalità.

50. Fil-fatt, kif jingħad fl-Artikolu 49(3) tal-Karta, is-severità tal-piena ma għandhiex tkun sproporzjonata għar-reat. Bħal ma jispjega l-Avukat Ġenerali Bobek fil-kawża Link Logistik N&N (C-384/17, EU:C:2018:494), il-proporzjonalità ta' sanzjonijiet kriminali jinkludu żewġ livelli. L-ewwel, il-piena imposta għandha tkun proporzjonali għall-gravità tal-ksur. It-tieni, meta tiġi stabbilita dik il-penali, għandhom jittieħdu inkunsiderazzjoni iċ-ċirkustanzi individwali ta' kull każ [28]. Huwa għalhekk li, sabiex issir analiżi effettiva tal-proporzjonalità, huwa neċessarju li ssir evalwazzjoni *konkreta* fid-dawl taċ-ċirkustanzi speċifiċi ta' kull każ [29].

51. Sabiex jiġi rrispettat dan il-prinċipju, il-leġiżlazzjoni nazzjonali rilevanti għandha għalhekk tippermetti eżami individwali tas-sitwazzjoni li fiha seħħew il-fatti inkwistjoni [30].

25 Ara, f'dak is-sens, is-sentenza tas-16 ta' Jannar 2019, Liberato (C-386/17, EU:C:2019:24, punt 41).

26 Fuq l-effett dirett tal-libertà ta' moviment, ara, is-sentenzi tal-4 ta' Diċembru 1974, Van Duyn (41/74, EU:C:1974:133, punt 7) u tas-17 ta' Settembru 2002, Baumbast u R (C-413/99, EU:C:2002:493, punti 84 u 86).

27 Ara, f'dak is-sens, is-sentenza tal-24 ta' Ġunju 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, punt 61).

28 Punt 42.

29 Ara, f'dak is-sens, fil-kuntest tal-mandat ta' arrest Ewropew, il-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Bot f'Bob-Dogi (C-241/15, EU:C:2016:131, punt 93).

30 Ara, f'dak is-sens, is-sentenza tat-12 ta' Marzu 2019, Tjebbes *et* (C-221/17, EU:C:2019:189, punt 41).

52. Fit-tweġibiet tiegħu għall-mistoqsija magħmula mill-Qorti tal-Ġustizzja, il-Gvern Ġermaniż jgħid li l-impożizzjoni ta' sentenza ta' priġunerija jew multa ma hijiex awtomatika u li l-fatturi partikolari ta' kull każ jistgħu jittieħdu inkunsiderazzjoni fil-kuntest tal-kundanna. Fin-nuqqas ta' kwalunkwe indikazzjoni f'dak ir-rigward fit-talba għal deċiżjoni preliminari, madankollu huwa għall-qorti nazzjonali sabiex tiddetermina jekk l-applikazzjoni tal-Artikolu 235 tas-StGB jikkonformax mal-prinċipju ta' proporzjonalità billi jippermetti lill-qorti nazzjonali tikkunsidra l-fatturi partikolari u individwali ta' kull każ qabel kundanna kriminali – kemm jekk hija sentenza ta' priġunerija jew multa – tiġi imposta [31].

53. Għal dak il-għan, il-qorti nazzjonali tkun tista' tieħu inkunsiderazzjoni fatturi varji bħall-kondotta personali tal-ġenitur akkużat, l-istat tar-relazzjonijiet bejn iż-żewġ ġenituri, jekk il-mekkaniżmi previsti fir-Regolament Nru 2201/2003 ġewx użati jew le u r-riżultat ta' dak l-użu, u, fejn xieraq, il-fehma tal-minuri nnifsu jew innifisha, peress li l-Artikolu 24(1) tal-Karta jgħid li l-fehmiet tat-tfal involuti għandhom jittieħdu inkunsiderazzjoni fuq kwistjonijiet li jikkonċernawhom, skont l-età u l-maturità tagħhom.

54. Jekk id-dritt nazzjonali ma jippermettix tali eżami individwali, konsegwentement ikun id-dmir tal-qorti fejn tressqet il-kawża li tirrifjuta li tapplika l-leġiżlazzjoni nazzjonali li hija kunfliġġenti mad-dritt tal-Unjoni.

VI. Konklużjoni

55. Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, nipproponi li l-Qorti tal-Ġustizzja għandha tirrispondi d-domandi mressqa mill-Amtsgericht Heilbronn (il-Qorti Distrettwali ta' Heilbronn, il-Ġermanja) kif ġej:

(1) Stati Membri għandhom jeżerċitaw is-setgħa tagħhom fi kwistjonijiet kriminali mhux biss skont il-libertajiet fundamentali ggarantiti bid-dritt tal-Unjoni, iżda wkoll mid-dritt tal-Unjoni komplessivament, partikolarment id-dritt primarju tal-Unjoni. Konsegwentement, l-Artikoli 18 u 21 TFUE għandhom jiġu interpretati bħala li jfissru li dispożizzjonijiet kriminali nazzjonali ma jistgħux għalhekk jiddiskriminaw kontra persuni li lilhom id-dritt tal-Unjoni jagħti d-dritt għall-ugwaljanza fit-trattament jew jirrestriġi il-libertajiet fundamentali ggarantiti mid-dritt tal-Unjoni.

(2) L-Artikoli 18 u 21 TFUE, għandhom jiġu interpretati bħala li jipprekludu leġiżlazzjoni ta' Stat Membru, bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, li tissanzjona it-tneħħija jew iż-żamma inġusta ta' minuri b'mod differenti skont jekk is-sitwazzjoni sseħħx f'territorju nazzjonali jew fit-territorju ta' Stat Membru ieħor tal-Unjoni, li għal dak il-għan huwa meqjus bħala pajjiż terz.

Sussidjarjament, l-Artikoli 18 u 21 TFUE, moqrija fid-dawl tal-Artikolu 24 u tal-Artikolu 49(3) tal-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea, għandhom jiġu interpretati bħala li ma jipprekludux leġiżlazzjoni ta' Stat Membru, bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali, li tissanzjona t-tneħħija jew iż-żamma inġusta ta' minuri b'mod differenti skont jekk is-sitwazzjoni sseħħx f'territorju nazzjonali jew fit-territorju ta' Stat Membru ieħor tal-Unjoni, sa fejn il-qrati nazzjonali huma f'pożizzjoni li jipproċedu għal eżami individwali tas-sitwazzjoni li fiha seħħu l-fatti inkwistjoni.

Fil-kuntest ta' dak l-eżami, il-qrati jistgħu jieħdu inkunsiderazzjoni b'mod partikolari il-kondotta personali tal-ġenitur akkużat u l-istat tar-relazzjonijiet bejn iż-żewġ ġenituri, jekk il-mekkaniżmi previsti fir-Regolament tal-Kunsill (KE) Nru 2201/2003 tas-27 ta' Novembru 2003 dwar

31 Ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tal-10 ta' Lulju 2008, Jipa (C-33/07, EU:C:2008:396, punt 28), u tat-12 ta' Marzu 2019, Tjebbes *et* (C-221/17, EU:C:2019:189, punt 40).

il-ġurisdizzjoni u r-rikonoxximent u l-infurzar ta' sentenzi fi kwistjonijiet matrimonjali u kwistjonijiet ta' responsabbilità tal-ġenituri, u li jirrevoka r-Regolament (KE) Nru 1347/2000 ġewx użati, u, fejn xieraq, l-fehma tal-minuri nnifsu jew nnifisha.