QORTI CIVILI
PRIM'AWLA
ONOR IMHALLEF ANNA FELICE
(SEDE KOSTITUZZJONALI)

Illum 25 ta' Gunju, 2020

Rikors Kostituzzjonali Nru: 81/2017 AF

Lourdes Castillo

vs

Avukat Generali

Il-Qorti:

Rat ir-rikors ta' Lourdes Castillo li permezz tiegħu wara li ġie premess illi:

B'sentenza tal-Qorti tal-Appell Kriminali (Inferjuri) tal-10 ta' Jannar 2014, l-esponenti kellha sentenza li kkonfermat li dik moghtija mill-Qorti tal-Magistrati (Malta) bhala Qorti ta' Gudikatura Kriminali moghtija fid-19 ta' Settembru 2012 fejn

wara illi sabet htija taz-zewg reati dedotti kkundannatha ghal perjodu ta' sentejn prigunerija li bl-applikazzjoni tal-Artikolu 28A tal-Kap. 9 dan il-perjodu ta' prigunerija gie sospiz ghal zmien erba' snin. Inoltre, bl-applikazzjoni tal-Artikolu 28H tal-Kap. 9 ikkundannat lill-esponenti thallas lil parti leza John Attard is-somma ta' tlieta u disghin elf Ewro (€93,000) u dan fi zmien sitt xhur.

Appena qabzu s-sitt xhur John Attard ipprezenta rikors biex jaghti effett ghas-sentenza dwar in-nuqqas ta' hlas fi zmien sitt xhur liema rikors sond il-Ligi jwassal ghal kundanna effettiva tal-habs.

John Attard ipprezenta kawza quddiem il-Prim'Awla tal-Qorti Civili fl-24 ta' Novembru 2011 kontra Lourdes Castillo u haddiehor fuq l-istess mertu tal-kawza kriminali u dan qabel inghatat sentenza tal-Qorti tal-Magistrati (Malta) kontra Lourdes Castillo. Din il-kawza ggib in-numru 1167/2011 u qeghda pendent quddiem il-Prim'Awla tal-Qorti Civili preseduta mill-Onor. Imhallef Dr. Silvio Meli.

L-esponenti hija tal-fehma li l-Artikolu 28H tal-Kap. 9 jivvjola l-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropeja, l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 1 tar-raba' protocol tal-Konvenzjoni Ewropeja. L-artikolu 39(2) tal-Kostituzzjoni jghid "Kull Qorti jew awtorità ohra gudikanti mwaqqfa b'ligi ghad-decizjoni dwar <u>l-ezistenza</u> jew <u>l-estenzjoni</u> tad-drittijiet jew obbligi civili ghandha tkun indipendenti u imparzjali;" inoltre l-istess sub-artikolu jghid illi l-proceduri ghal decizjoni bhal dik mibdija mill-persuna quddiem Qorti jew awtorità gudikanti ghandu jigi moghti smiegh xieraq gheluq zmien ragjonevoli.

Dak illi qieghed jigi sottolineat f'dan is-sub-artikolu huwa illi l-Qorti trid tistabilixxi mhux biss l-ezistenza imma anke l-estenzjoni ta' drittijiet u obbligi. Inoltre taghmilha cara illi fejn jidhlu drittijiet u obbligi civili l-proceduri jkunu mibnija "minn xi persuna". Dana jfisser illi fejn tidhol kwistjoni civili jrid ikun hemm mill-kontradittorju bejn il-partijiet filwaqt illi l-istat li qieghed ghad-disposizzjoni tal-individwi, l-makkinarju halli jigu decizi jekk hemmx drittijiet jew obbligi u l-estenzjoni ta' dawk

id-drittijiet u obbligi. Fuq l-istess bazi ghalhekk wiehed irid jaqra l-Artiklu 6 tal-Konvenzjoni Ewropeja.

L-ordinament guridiku Malti jistabilixxi l-kompetenza tal-Qrati u anke min jippresjedi fihom u l-parametri tal-kompetenza. Jekk nigu ghall-kwistjoni tal-kompetenza civili Magistrat ghandu s-setgha li jisma' u jiddeciedi kawza illi skond l-Artiklu 42 tal-Kap. 12 (liema Kap huwa ta' ordni pubbliku), il-Qorti tal-Magistrati preseduta mill-Magistrat wiehed tista' tiddeciedi kawzi li fl-ammont tal-pretensjoni ma jaqbzux hdax-il elf sitt mija u sitta u erbghin Ewro u sebgha u tmenin centezmu (€11,646.87). Ma hemmx sens illi waqt illi l-kompetenza tal-Magistrat, il-Qorti tal-Magistrat taht l-Artikolu 47 tal-Kap. 12 ghandu kompetenza sa dak l-ammont meta l-istess Qorti tal-Magistrati imma bhala Qorti ta' Gudikatura Kriminali tasal ghal kompetenza ta' tmien darbiet l-ammont massimu msemmi fl-Artikolu 47 tal-Kap. 12.

Oltre huwa essenzjali skond il-Kostituzzjoni illi l-proceduri isiru fil-kontradittorju bejn il-partijiet u dana ghaliex huma proceduri civili. Is-sistema taghna ma tippermettix illi f'kawza kriminali l-parti civili tressaq il-pretensjoni taghha ghad-danni naxxenti mir-reat u dana billi mill-bidu tikkostitwixxi ruhha parti civili. Il-parti civili fl-ordinament guridiku taghna fil-kawza kriminali huwa regolat bl-Artikolu 410 tal-Kodici Kriminali illi s-sub-artikolu 1 tieghu jghid illi "l-kazijiet li fihom il-Pulizija Ezekuttiva tagixxi fuq Kwerela tal-parti offiza l-Kwerelant jista' jkun prezenti waqt is-smiegh tal-kawza, jista' jkun assistit minn Avukat jew Prokuratur Legali, jista' jaghmel ezami jew kontro ezami lix-xhieda u jgib, biex isahhah l-akkuza kull prova ohra li l-Qorti jkun jidhrilha li tista' tingieb skond il-Ligi". Jekk wiehed ikompli jaqra l-Artikolu 410 kollu kemm hu ma jsib fl-ebda mod illi jkun hemm mill-prezentata ta-talba ghar-rizarciment illi ghaldaqstant tigi diskussa quddiem il-Qorti.

L-Artikolu 28H (3) jghid illi "l-Qorti tal-Magistrati wara li sommarjament tkun semghet lil partijiet, jekk ikunu hekk jixtiequ u kull xhieda ohra maghduda dik tal-Esperti li tista' titqies relevanti…" fil-fatt dan fi process kriminali Malta ma jigrix. Il-process Kriminali jkun miexi u wara l-gheluq tal-provi u trattazzjonijiet il-Qorti tibghat il-kawza ghas-sentenza. X'piena taghti l-Qorti u jekk tissospendix jew le hija assolutament fid-

diskrezzjoni taghha. Il-process tas-smiegh xieraq bhal ma gara f'dan il-kaz bl-ebda mod ma jkun sar anke jekk ghal grazzja tal-argument ikun hemm indikazzjoni li s-sentenza tista' tigi sospiza. L-ebda Qorti Kriminali ma taghti l-icken indikazzjoni li fi hsiebha tissospendi l-piena karcjarja u ghalhekk titlob li jinstemghu l-provi dwar id-dannu.

L-istess sub-artikolu 28H (3) ikompli jghid illi "l-ammont ta' kumpens hekk stabbilit ghandu jkun minghajr pregudizzju ghad-drittijet ta' kull wahda mill-partijiet jew ta' xi persuna ohra li jkollha interess, li johorgu mill-likwidazzjoni finali tal-ammont dovut, jekk ikun il-kaz, kif jista' jigi eventwalment miftiehem jew deciz f'kawza civili jew kull mod iehor permess bil-Ligi". Hawnhekk l-kwistjoni illi l-ammont deciz mill-Qorti jkun bla pregudizzju jista' jkun biss bla pregudizzju ghad-danneggjat però qatt ma jista' jkun minghajr pregudizzju ghad-drittijiet ta' min ikun akkuzat u moghti sentenza sospiza. Dan igib illi bejn il-partijiet m'hemmx il-principju tal-*fairness* jew ta' *level playground*. Jista' persuna ssentenzjata taghmel kawza civili biex jigi ddikjarat illi l-ammont deciz mill-Qorti Kriminali huwa eccessiv? Il-posizzjoni hija le ghaliex is-sentenza kriminali tkun finali u torbot. Ma tistax tigi mibdula sentenza civili. It-terminu tal-hlas huwa biss li l-azzjoni tal-pagament imma ssir *res judicata* kif jghaddi t-terminu tal-Appell jew is-sentenza ssir finali.

Ghandu jigi rilevat illi l-ammont illi jigi deciz mill-Qorti tal-Magistrati f'dan il-kaz tlieta u disghin elf Ewro (€93,000) huwa bejn dovut lejn John Attard. Mhuwiex multa jew hlas illi se jiehdu l-istat illi jkun qieghed imexxi l-azzjoni kriminali. Ghalhekk ma jistax jinghad illi din hija multa ta' natura kriminali imma huwa dejn favur John Attard jew fi kwalunkwe kaz iehor lejn min tkun *parte civile* li r-rwol taghha tkun li tassisti lil Prosekuzzjoni u tista' tqabbad Avukat biex jaghmel sottomissjonijiet, iressaq xhieda u kontro ezamijiet. Stabbilit illi huwa dejn allura jidhol aspett iehor tal-Konvenzjoni Ewropea.

L-Artiklu 1 tar-Raba' Protokol tal-Konvenzjoni Ewropeja jghid "hadd ma ghandu jigi pprivat mill-libertà tieghu unikament minhabba l-inkapacità tieghu li jwettaq obbligazzjoni kontrattwali" fil-fatt bis-sentenza kriminali jinholoq obbligazzjoni

kontrattwali bejn l-imputat u l-parti leza ghal hlas tal-ammont stabbilit indipendentement mill-origini tal-pretensjoni tal-*parte civile*. Dan il-patt bejn il-partijiet ikun maghluq *ope iudicis*. Tant hu hekk illi ghall-esekuzzjoni tal-istess tigi rimessa lil *parte civile* illi wara li jghaddi t-terminu taghmel it-talba lil Qorti Kriminali jekk jidhirlha u dan fi zmien tlett xhur li jkun skada t-terminu.

Fis-sentenza Gatt vs Malta tas-27 ta' Lulju 2010 fil-paragrafu 39 jinghad "*bearing in mind that the Convention and its Protocol has to be read as a whole, the Court draws attention to the provision of Article 1 of Protocol 4 which prohibits imprisonment merely on the ground of inability to fulfill a contractual obligation*".

Kif inhu miktub l-Artiklu 28H tal-Kap. 9 jinholoq **kwazi kuntratt gudizzjarju**. L-Imhallef jasal ghas-somma tal-obbligazzjoni, u jaghmilha kundizzjoni tas-sentenza penali, ghalkemm in-natura tas-somma, kif inghad, mhix piena kriminali, la ma jehodhiex l-Istat. Imma l-Istat fil-qasam Gudizzjarju tieghu jieqaf hemm. **Wara kollox jigi jiddependi fuq il-volontà tal-partijiet, cioè tal-ikkundannat li jhallas u tal-parti civili li titlob il-hlas u fin-nuqqas tikkonverti din l-obbligazzjoni f'habs**.

Ghal dawn ir-ragunijiet, l-Artiklu 28H tal-Kodici Kriminali jivvjola l-Artiklu 6 u l-Artiklu 1 tar-Raba' Protokoll tal-Konvenzjoni Ewropeja dwar id-Drittijiet tal-Bniedem, u l-Artiklu 39(2) tal-Kostituzzjoni.

Intalbet din il-Qorti sabiex:

1. Tiddikjara li l-Artiklu 28H tal-Kap. 9 jivvjola l-Artikli 6 u l-Artiklu 1 tar-Raba' Protokoll tal-Konvenzjoni Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem, u l-Artiklu 39(2) tal-Kostituzzjoni.

2. Konsegwentement taghtiha bhala rimedju t-thassir tal-obbligazzjoni li thallas is-somma msemmija fis-sentenza tal-Qorti tal-Appell Kriminali (Inferjuri) tal-10 ta' Jannar 2014.

3. Bl-ispejjez.

Rat ir-risposta tal-Avukat Ġenerali li permezz tagħha eċċepixxa illi:

L-esponent jibda biex jirrileva li mhuwiex minnu dak li qal r-rikorrent fir-rikors promotur li l-Qorti tal-Appell Kriminali kkonfermat is-sentenza moghtija mill-Qorti tal-Magistrati (Malta) bhala Qorti ta' Gudikatura Kriminali. Fil-fatt permezz tas-sentenza taghha tal-10 ta' Jannar 2014 il-Qorti tal-Appell Kriminali rriformat is-sentenza limitatament fir-rigward tal-kundanna biex thallas is-somma ta' €93,000 lil John Attard u minflok giet ikkundannata thallas is-somma ta' €81,528 fi zmien sitt xhur mid-data tas-sentenza.

Safejn l-ilment tar-rikorrenti huwa mibni fuq l-**artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea u l-artikolu 39(2) tal-Kostituzzjoni** dwar il-jedd ta' smigh xieraq, l-intimat jistqarr li dan l-ilment mhiwiex imfisser mir-rikorrenti fir-rikors kostituzzjonali. Tabilhaqq ir-rikorrenti ma tipprecizax b'liema mod hija allegatament giet imcahhda minn smigh xieraq skond il-haqq. Hija ghaddiet minn process kriminali komplet b'sentenza li hija meqjusa bhala *res judicata* fejn instabet hatja li kkommettiet r-reat ta' frodi izda mhux ir-reat ta' *trading in influence*. Inkwantu dan l-ilment huwa redatt fl-astratt, din l-Onorabbli Qorti hija umilment mistiedna li tiskartah u ma tiehux konjizzjoni tieghu.

Fi kwalsiasi kaz u biex l-argument ikun shih mill-perspettiva tal-**artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropeja u l-artikolu 39(2) tal-Kostituzzjoni**, l-intimat isostni kategorikament li l-proceduri kriminali migjuba kontra r-rikorrenti ma kienu mtappna mill-ebda forma ta' vjolazzjoni. Partikolarment jigi enfassizat: (i) li l-proceduri kollha nzammu u gew determinati minn qorti indipendenti u imparzjali; (ii) li hija kellha access miftuh ghall-qorti; (iii) li ma kienx hemm xi dewmien ingustifikat jew eccessiv waqt is-smigh tal-kawza u ma jidhirx li l-ilment tar-rikorrent huwa dwar hekk; (iv) li s-smigh kollu gie kondott fil-prezenza taghha; (v) li l-prosekuzzjoni ma kellha l-ebda vantagg procedurali fuq ir-rikorrenti bi ksur tal-principju tal-equality of arms; (vi) li r-rikorrenti nghatat l-opportunità kollha li tiddefendi l-kaz taghha minghajr ebda xkiel; (vii) li hija kienet mghejjuna minn avukat tul il-proceduri; (viii) li hija kienet tgawdi mill-prezunzjoni tal-innocenza; (ix) li kienet mgharrfa dwar in-natura

u r-raguni tal-akkuzi migjuba kontra taghha; (x) li giet moghtija z-zmien u l-facilitajiet xierqa ghall-preparazzjoni tad-difiza taghha.

Ghaldaqstant, l-ilment tar-rikorrenti kif impost fuq l-**artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea** u l-artikolu 39(2) tal-Kostituzzjoni ghandu jigi michud.

Dejjem minghajr hsara ghal dak kollu li nghad aktar 'il fuq, dwar l-ilment tar-rikorrenti kkoncernat fuq l-**ewwel artikolu tar-raba' protokoll tal-Konvenzjoni Ewropea**, l-intimat jwiegeb li dan l-ilment huwa ghal kollox fieragh u barra minn loku ghaliex ir-rikorrenti ma gietx imcahhda mil-libertà taghha minhabba li naqset milli twettaq xi obbligazzjoni kuntrattwali jew ghaliex ma hallsitx xi dejn ta' ghamla civili. **Ir-rikorrenti giet ordnata mill-Qorti taghti lura s-somma ta' €81,528 ghaliex hija giet misjuba hatja li ffrodat din is-somma lill-vittma u mhux ghax kien hemm xi obbligazzjoni kuntrattwali bejniethom**! L-obbligazzjoni li naqset li twettaq ir-rikorrent kienet wahda imposta minn Qorti u mhux minn kuntratt ghalhekk, dan l-artikolu ma japplikax.

Ghalhekk galadarba l-kundanna tar-rikorrenti ma kienitx frott ta' proceduri civili izda rizultat ta' proceduri kriminali, dan igib bhala konsegwenza l-inapplikabbilità tal-**ewwel artikolu tar-raba' protokoll tal-Konvenzjoni Ewropea**. Isegwi li l-invokazzjoni tar-rikorrenti ghal dan l-artikolu hija insostenibbli u ghandha tigi michuda.

Ghaldaqstant fid-dawl tas-suespost l-esponenti umilment jitolbu lil din l-Onorabbli Qorti joghgobha tichad it-talbiet kollha tar-rikorrenti bl-ispejjez kontra taghha.

Rat illi fl-udjenza tat-13 ta' Ġunju 2019, ġiet milqugħa t-talba tar-rikorrenti għall-allegazzjoni tal-atti tal-proċeduri kriminali fl-ismijiet **Il-Pulizija vs Lourdes Castillo**, deċiżi finalment fl-10 ta' Jannar 2014.

Semgħet ix-xhieda prodotti.

Rat in-noti ta' sottomissjonijiet tal-partijiet.

Rat l-atti kollha.

Ikkunsidrat illi permezz ta' dawn il-proċeduri, ir-rikorrenti qiegħda titlob lil din il-Qorti ssib illi l-applikazzjoni tal-artikolu 28H tal-Kodiċi Kriminali fil-konfront tagħha huwa leżiv tad-drittijiet fundamentali tagħha kif sanċiti permezz tal-artikoli 6 u l-ewwel artikolu tar-Raba' Protokoll tal-Konvenzjoni Ewropea u l-artikolu 39(2) tal-Kostituzzjoni.

Mill-provi prodotti jirriżulta li permezz ta' sentenza tal-Qorti tal-Maġistrati (Malta) bħala Qorti ta' Ġudikatura Kriminali tad-19 ta' Settembru 2012, ir-rikorrenti nstabet ħatja ta' truffa, frodi u rikatt a detriment ta' ċertu John Attard. Hija ġiet ikkundannata għal perjodu ta' sentejn priġunerija sospiżi għall-erba' snin. B'applikazzjoni tal-artikolu 28H tal-istess Kodiċi, il-Qorti kkundannat lir-rikorrenti tħallas lill-parti leża s-somma ta' €93,000 u dan fi żmien sitt xhur. Skont l-imsemmi artikolu 28H, jekk il-ħati ma jħallasx l-ammont stabbilit mill-Qorti fiż-żmien stipulat, il-Qorti għandha, wara talba magħmula mill-parti leża f'dan is-sens, tordna li s-sentenza sospiża tidħol fis-seħħ.

Ir-rikorrenti appellat mid-deċiżjoni tal-Qorti tal-Maġistrati. Fost aggravji oħra, hija ressqet aggravju dwar l-ordni ta' restituzzjoni li saret a tenur tal-artikolu 28H. L-argument tagħha kien fis-sens illi parti sostanzjali mis-somma li tħallset mill-parti leża kienet fil-fatt kommissjoni, li l-parti leża ma jistax jitlob restituzzjoni ta' flus illi għandha *causa turpi* u li r-rikorrenti kellha tagħmel xi spejjeż peress li kellha toqgħod xahar Għawdex fuq inkarigu tal-parti leża.

Dwar dan l-aggravju, il-Qorti tal-Appell qalet hekk:

> "*Din il-Qorti l-ewwelnett mhix dieħla fi kwalunkwe dejn li huwa purament ċivili, partikolarment fejn kellha tingħata xi commission għal xi xogħol. Ser tkun kawta dwar il-figura li għandha tkun versata mill-appellanta kemm minħabba li lanqas l-ittri mibgħuta mill-avukati m'huma jaqblu eżatt fil-figuri, kemm minħabba li l-figuri huma 'madwar', kif ukoll minħabba li figura finali għandha tkun determinata minn Qorti ta' kompetenza ċivili minħabba ċerti punti ta' liġi li jistgħu jkunu ndagati minn tali Qorti waqt li ma jistgħux*

ikunu analizzati minn din il-Qorti. Għalhekk ai fini tal-artikolu 28H tal-Kap 9, il-Qorti qed tbiddel il-figura ta' Lm40,000 f'waħda ta' Lm35,000 u ser tikkundanna lill-appellanti biex tħallas lill-parti leża Lm35,000 li konvertiti f'Euros huma €81,528. Dan kollu bla preġudizzju għal kull somma akbar li tista' tkun iffissata mill-Qorti kompetenti."

Permezz ta' deċiżjoni tal-10 ta' Jannar 2014, il-Qorti tal-Appell Kriminali għalhekk irriformat is-sentenza tal-ewwel Qorti limitatament billi ħassritha fejn ikkundannat lir-rikorrenti tħallas €93,000 u minflok ikkundannatha tħallas €81,512 fi żmien sitt xhur.

Il-parti leża John Attard preżenta rikors ġuramentat quddiem il-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili fejn talab lill-Qorti tikkundanna lir-rikorrenti flimkien ma' ċertu Grace Gatt sabiex iħallsu lill-attur is-somma komplessiva ta' €230,235.27 li huwa jgħid li kien karpit mingħandu b'ingann, frodi, taħt pretensjonijiet foloz u fabbrikati u/jew messa in scena. Din il-kawża għadha pendenti.

Permezz ta' rikors tal-15 ta' Lulju 2014, il-parti leża pproċeda wkoll skont l-artikolu 28H tal-Kodiċi Kriminali sabiex, wara li jiġi stabbilit li r-rikorrenti baqgħet ma ottemperatx ruħha mal-ordni ta' restituzzjoni, is-sentenza sospiża tibda sseħħ. Dan ir-rikors qiegħed jistenna l-eżitu ta' dawn il-proċeduri kostituzzjonali.

Ir-rikorrenti tilmenta li l-applikazzjoni tal-artikolu 28H huwa leżiv tad-dritt fundamentali tagħha għal smigħ xieraq kif sanċit permezz tal-artikolu 6(1) tal-Konvenzjoni Ewropea u l-artikolu 39(2) tal-Kostituzzjoni.

L-artikolu 6(1) tal-Konvenzjoni Ewropea jaqra hekk:

"Fid-determinazzjoni tad-drittijiet ċivili u tal-obbligi tiegħu jew ta' xi akkuża kriminali kontra tiegħu, kullħadd huwa ntitolat għal smigħ imparzjali u pubbliku fi żmien raġonevoli minn tribunal indipendenti u imparzjali mwaqqaf b' liġi. Is-sentenza għandha tingħata pubblikament iżda l-istampa u l-pubbliku jistgħu jiġu esklużi mill-proċeduri kollha jew minn parti minnhom fl-interess tal-morali, tal-ordni pubbliku jew tas-sigurta nazzjonali f'soċjeta demokratika, meta l-interessi

tal-minuri jew protezzjoni tal-ħajja privata tal-partijiet hekk teħtieġ, jew safejn ikun rigorożament meħtieġ fil-fehma tal-qorti f'ċirkostanzi speċjali meta l-pubbliċita tista' tippreġudika l-interessi tal-ġustizzja."

L-artikolu 39(2) tal-Kostituzzjoni jaqra hekk:

"Kull qorti jew awtorità oħra ġudikanti mwaqqfa b'liġi għad-deċiżjoni dwar l-eżistenza jew l-estensjoni ta' drittijiet jew obbligi ċivili għandha tkun indipendenti u imparzjali; u meta l-proċeduri għal deċiżjoni bħal dik huma mibdija minn xi persuna quddiem qorti jew awtorità oħra ġudikanti bħal dik, il-każ għandu jiġi mogħti smigħ xieraq għeluq żmien raġonevoli."

L-artikolu 28H li dwaru qiegħda tilmenta r-rikorrenti jiddisponi li:

"(1) Meta l-qorti tagħmel ordni ta' sentenza sospiża bis-saħħa tal-artikolu 28A(1), hija tista' tinkludi f'dak l-ordni direttiva li tkun tobbliga lill-ħati li jirrestitwixxi lill-parti offiża kull ħaġa minnu misruqa jew li hu jkun xjentement laqa' għandu b'riċetazzjoni jew akkwista bi frodi jew bi qliegħ ieħor kontra l-liġi, bi ħsara ta' dik il-parti bi jew permezz tar-reat li dwar u tkun ingħatat is-sentenza sospiża, jew li jħallas lil dik il-parti dak l-ammont ta' flus li jista' jiġi stabbilit mill-qorti f'dik id-direttiva bħala kumpens għal dak it-telf kif imsemmi jew għal xi danni jew offiża jew ħsara oħra, inkluż fil-każ biss ta' delitti li jaffettwaw id-dinjità tal-persuni taħt it-Titolu VII tat-Taqsima II tal-Ewwel Ktieb u ta' delitti volontarji kontra l-persuna li jkunu soġġetti għal piena ta' mill-inqas tliet snin priġunerija taħt it-Titolu VIII tat-Taqsima II tal-Ewwel Ktieb, sal-limitu massimu ta' għaxart elef euro (€10,000) jew sa dak il-limitu massimu kif il-Ministru responsabbli għall-ġustizzja jista' b'regolamenti jistabbilixxi kemm dwar l-ammont massimu kif ukoll dwar kif jiġi komputat skont il-każ, ħsara morali u, jew psikoloġika kaġunati lil dik il-parti bi jew permezz tar-reat; u kull ordni bħal dak jista' jinkludi sew direttiva li ssir restituzzjoni u, fin-nuqqas, li jsir ħlas kif imsemmi qabel.

(2) F'kull każ li fih il-qorti tinkludi direttiva bħal dik fl-ordni tagħha bis-saħħa tal-artikola 28A(1), hija għandha, f'dik id-direttiva, tistabbilixxi ż-żmien, li ma jkunx ta' aktar minn sitt xhur mid-data tad-direttiva, li fih ir-restituzzjoni jew il-ħlas tal-kumpens speċifikat fid-direttiva għandu jsir mill-ħati.

(3) Meta tagħmel ordni taħt is-subartikolu (1), il-Qorti tista' tordna li tali spejjeż jew danni jitħallsu bin-nifs, partikolarment billi tqis kull obbligu ieħor li l-ħati għandu lejn il-vittma jew xi dipendenti tal-vittma.

(4) Il-qorti għandha tistabbilixxi l-ammont ta' kull kumpens li għandu jitħallas skont id-direttiva bis-saħħa ta' dan l-artikolu wara li tkun sommarjament semgħet lill-partijiet, jekk ikunu hekk jixtiequ, u kull xiehda oħra, magħduda dik tal-esperti, li tista' tqis relevanti, iżda l-ammont ta' kumpens hekk stabbilit għandu jkun mingħajr preġudizzju għad-drittijiet ta' kull waħda mill-partijiet, jew ta' xi persuna oħra li jkollha interess, li joħorġu mill-likwidazzjoni finali tal-ammont dovut, jekk ikun il-każ, kif jista' jiġi eventwalment miftiehem jew deċiż f'kawża ċivili jew b'kull mod ieħor permess bil-liġi.

(5) Jekk il-ħati jonqos li jikkonforma ruħu ma' direttiva inkluża bis-saħħa ta' dan l-artikolu fiż-żmien stabbilit mill-qorti f'dik id-direttiva, il-qorti għandha, wara rikors maħluf mill-parti li lilha jkunu dovuti dik ir-restituzzjoni jew dak il-kumpens, liema rikors għandu jiġi notifikat lill-ħati, tistabilixxi jum u ħin mhux iktar tard minn sebat ijiem mid-data tan-notifika tar-rikors, sabiex jinstemgħu l-partijiet.

(6) Jekk il-qorti, wara dak is-smiegħ, tkun sodisfatta li l-ħati jkun naqas li jikkonforma ruħu mad-direttiva tagħha mogħtija bis-saħħa ta' dan l-artikolu, hija għandha tordna li s-sentenza sospiża għandha tibda sseħħ. Il-qorti tista', iżda, għal kawża raġonevoli, tikkonċedi lill-ħati żmien ieħor perentorju li ma jkunx ta' iktar minn xahar, sabiex jikkonforma ruħu mad-direttiva.

(7) Il-qorti għandha tastjeni milli tieħu konjizzjoni ta' rikors kif hemm imsemmi fis-subartikolu (5) jekk dak ir-rikors ikun ġie ppreżentat wara l-għeluq ta' tliet xhur mit-tmiem taż-żmien stabbilit mill-qorti biex wieħed jikkonforma ruħu ma' dik id-direttiva.

(8) Meta tiġi nkluża direttiva bis-saħħa ta' dan l-artikolu, il-qorti għandha tispjega lill-ħati bi kliem ċar ir-responsabbiltà tiegħu taħt dan l-artikolu jekk hu jonqos li jikkonforma ruħu ma' dik id-direttiva."

Id-dritt għas-smigħ xieraq jiggarantixxi l-aderanza ma' ċerti prinċipji proċedurali li huma konduċenti għall-amministrazzjoni tajba tal-ġustizzja. Li trid tara din il-Qorti huwa jekk id-deċiżjoni tal-Qrati Oridnarji, fil-kuntest tal-fattispecie tal-każ, ittieħditx b'mod li ġew leżi d-drittijiet fundamentali tar-rikorrenti.

Mhux kontestat illi l-ordni ta' restituzzjoni saret skont il-liġi. In suċċint, it-teżi tar-rikorrenti hija li ġie leż id-dritt fundamentali tagħha għal smigħ xieraq minħabba li, skont hi, ma kienitx il-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili li stabbiliet il-*quantum* tas-somma li hija akkwistat mingħand il-parti leża bi frodi. Targumenta għalhekk illi meta saret l-ordni ta' restituzzjoni mill-qrati ta' ġurisdizzjoni kriminali, ma kienx hemm il-kontradittorju bejn il-partijiet konċernati, kif ukoll illi quddiem il-qrati ċivili l-partijiet ikollhom l-għodod kollha li tipprovdi l-liġi sabiex iressqu l-provi tagħhom in sostenn tal-pretensjonijiet tagħhom jew sabiex jiddefendu ruħhom mill-pretensjonijiet tal-kontro parti.

Minn eżami tal-atti proċedurali kriminali esebiti, ma jirriżultawx li dawn ġew imtappna minn xi vjolazzjoni tad-dritt għal smigh xieraq għaliex ir-rikorrenti ngħatat l-opportunità kollha li tiddefendi l-każ tagħha mingħajr l-ebda xkiel. Fil-fatt:

a. Il-proċeduri kollha nżammu u ġew determinati minn qorti indipendenti u imparzjali;

b. Ir-rikorrenti kellha aċċess miftuħ għall-Qorti;

c. Is-smigħ kollu kien kondott fil-presenza tagħha;

d. Il-prosekuzzjoni ma kellha l-ebda vantaġġ proċedurali fuq ir-rikorrenti bi ksur tal-prinċipju tal-*equality of arms*;

e. Ir-rikorrenti kienet mgħejjuna minn avukat ta' fiduċja tul il-proċeduri kollha; u

f. Ir-rikorrenti kienet mogħtiija ż-żmien u l-faċilitajiet xierqa għall-preparazzjoni tal-każ tagħha.

Din il-Qorti tqis ordni ta' restituzzjoni skont l-artikolu 28H mhijiex leżiva tad-dritt tar-rikorrenti għal smigħ xieraq sempliċiment għaliex qorti ta' ġurisduzzjoni kriminali għandha s-seta' li tiddeċiedi dwar is-somma li l-ħati għandu jħallas lura lill-parti leża. Din l-ordni bl-ebda mod ma timpinġi fuq id-dritt tar-rikorrenti għal smigħ xieraq quddiem il-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili, fejn qiegħed jiġi trattat proprju l-*quantum* tas-somma li r-rikorrenti akkwistat mingħand il-parti leża bi frodi, truffa u rikatt. L-artikolu 28H stess jipprovdi li l-kumpens stabbilit skont dak l-artikolu huwa:

> "*mingħajr preġudizzju għad-drittijiet ta' kull waħda mill-partijiet, jew ta' xi persuna oħra li jkollha interess, li joħorġu mill-likwidazzjoni finali tal-ammont dovut, jekk ikun il-każ, kif jista' jiġi eventwalment miftiehem jew deċiż f'kawża ċivili jew b'kull mod ieħor permess bil-liġi*."

Huwa minnu li f'nuqqas ta' ottemperanza mal-ordni ta' restituzzjoni, is-sentenza sospiża tibda sseħħ, iżda mill-atti tal-proċeduri kriminali jirriżulta li l-Qorti tal-Appell Kriminali stess kienet konservattiva ħafna meta stabbiliet l-ammont li għandu jitħallas mir-rikorrenti taħt l-ordni magħmula skont l-artikolu 28A, u dan għaliex l-ammont preċiż irid jiġi stabbilit mill-qrati ċivili.

Fil-kawża odjerna, ma jista' jkun hemm l-ebda dell ta' dubju li r-rikorrenti kienet ħatja tal-imputazzjonijiet imressqa kontra tagħha. Il-qrati ta' ġurisdizzjoni kriminali waslu għall-konklużjoni dwar il-*quantum* tal-ordni ta' restituzzjoni bis-saħħa ta' xhieda oħra oltre l-istqarrija tagħha, liema stqarrija hija waħda meqjusa inkriminanti. Ir-rikorrenti kellha l-fakoltà

tressaq xhieda u tagħmel kontro-eżami tax-xhieda tal-prosekuzzjoni. Il-provi fl-atti kkonvinċew lill-qrati sal-livell ta' nuqqas ta' dubju dettat mir-raġuni, u mhux sempliċiment sal-livell tal-probabbli, li r-rikorrenti ffrodat lill-parti leża, mill-inqas fis-somma stabbilita fis-sentenzi tagħhom. L-aggravju tagħha dwar l-ordni ta' restituzzjoni ġie indirizzat mill-Qorti tal-Appell Kriminali u fil-fatt, dik il-Qorti rriduċiet l-ammont minn €93,000 għal €81,523.

Ir-rikorrenti tipprova tagħti l-impressjoni li hija kienet sorpriża bid-deċiżjoni tal-Qorti għaliex ma setgħetx tkun taf minn qabel bil-piena ta' sentenza sospiża kundizzjonata permezz ta' ordni ta' restituzzjoni. Madanakollu, dan l-argument m'għandu l-ebda bażi legali u lanqas fattwali għaliex il-kliem tal-artikolu 28H huwa ċar u dan l-artikolu kien diġà fis-seħħ meta r-rikorrenti kkommettiet ir-reati li tagħhom instabet ħatja. Il-liġi tistabbilixi l-parametri tal-piena biex, imbagħad, jiddeċiedi l-ġudikant, imma l-imputat ikun jaf milli bidu nett x'piena jista' jigi kkundannat ghaliha.

Meta persuna tkun għaddejja minn proċeduri kriminali, la ħadd jista' jgħidilha minn qabel hux ser tinstab ħatja, u lanqas x'ser tkun il-piena li tingħata f'każ ta' ħtija. Il-persuna tkun taf biss il-parametri tal-piena li tista' tiġi imposta fuqha skont il-liġi u skont ir-reati li tinstab ħatja tagħhom. Il-piena trid tkun entro l-parametri kontemplati fil-liġi, kif fil-fatt hi fil-każ tal-lum.

L-artikolu 28H huwa biss parti mill-piena. Jista' jiġi applikat biss f'każ ta' ħtija. Wieħed jinnota li r-reati li tagħhom instabet ħatja r-rikorrenti kollha jġorru piena ta' priġunerija. Il-Qorti għoġobha timponi piena ta' sentenza ta' priġunerija sospiża ai termini tal-artikolu 28A tal-Kap. 9 kif ukoll ordni ta' restituzzjoni a tenur tal-artikolu 28H tal-istess liġi, minflok ma imponiet piena karċerarja mal-ewwel. Issa sta għar-rikorrenti li jew tħallas, jew tissubixxi l-konsegwenzi. Lanqas ma għandu mis-sewwa l-argument tar-rikorrenti li l-artikolu 28H huwa vjolattiv tad-drittijiet tar-rikorrenti sempliċiment għaliex il-leġislatur ma daħħalx provvediment simili fl-Att dwar il-*Probation*.

Kien biss fit-trattazzjoni orali quddiem il-Qorti tal-Appell Kriminali li l-abbli difensur tar-rikorrenti għamel aċċenn għall-

ksur ta' drittijiet fundamentali tagħha. Madanakollu, għar-raġunijiet tagħha, hija xorta waħda stenniet sakemm il-parti leża preżenta r-rikors maħluf skont l-artikolu 28H sabiex istitwiet proceduri kostituzzjonali, kawża li kellha ssir darbtejn peress li r-rikorrenti tilfet l-interess fl-ewwel waħda u din il-Qorti ma kellha l-ebda għażla ħlief li tikkanċellaha minn fuq il-lista tagħha.

Ladarba l-qrati ta' ġurisdizzjoni kriminali kellhom biżżejjed provi quddiemhom sabiex jaslu għad-deċiżjoni tagħhom, ma seħħet l-ebda leżjoni tad-dritt fundamentali tar-rikorrenti għal smigħ xieraq. Fiċ-ċirkostanzi ta' dan il-każ, ir-rikorrenti ma għandha l-ebda dritt li taghzel li tiġi kundannata tħallas minn Qorti jew oħra kif donnha qiegħda tippretendi. Il-qrati ta' ġurisdizzjoni kriminali wasslu għall-*quantum* tal-ordni ta' restituzzjoni abbażi tal-provi inkonfutabbli li tressqu quddiemhom. Ċertament ma kienx meħtieġ li l-Qorti tiddikjara li ser tagħmel ordni ta' restituzzjoni sabiex ir-rikorrenti tressaq xi prova dwar il-*quantum*. Lanqas quddiem din il-Qorti ma aċċennat għal xi prova li seta' kellha. Li jiswa hu li tul il-proċeduri, hija gawdiet mill-protezzjoni tal-prinċipji proċedurali kollha li flimkien iħaddnu d-dritt għal smigħ xieraq.

Għalhekk, u wara li fliet bir-reqqa l-atti proċedurali impunjati, din il-Qorti taqbel mal-intimat li tul il-proċeduri kriminali fl-ismijiet Il-Pulizija vs Lourdes Castillo, ir-rikorrenti ngħatat smigħ xieraq bil-garanziji kollha tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea.

Ir-rikorrenti tinvoka wkoll l-ewwel artikolu tar-Raba' Protokoll tal-Konvenzjoni Ewropea li jiddisponi li:

> *"Ħadd ma għandu jiġi pprivat mil-libertà tiegħu unikament minħabba fl-inkapaċità tiegħu li jwettaq obbligazzjoni kuntrattwali."*

Fil-fehma kkunsidrata tal-Qorti, dan l-artikolu mhuwiex applikabbli għall-każ tal-lum għaliex l-artikolu 28H ma jsarrafx fi privazzjoni tal-libertà ta' bniedem *unikament minħabba fl-inkapaċità tiegħu li jwettaq obbligazzjoni kuntrattwali.*

F’dan il-każ, ir-rikorrenti tinsab rinfaċċjata b’piena karċerarja riżultat ta’ sentenza ta’ Qorti ta’ ġurisdizzjoni kriminali fil-konfront tagħha, wara li nstabet ħatja tar-reati ta’ truffa, frodi u rikatt u mhijiex ser tigi nkarcerata sempliċiment għaliex naqset milli twettaq xi obbligu kuntrattwali. Dan l-artikolu mhuwiex maħsub biex jipproteġi lill-ħati minn piena karċerarja f’każ li dan jonqos li jottempera ruħu ma’ ordni tal-Qorti. L-obbligu ġie impost mill-Qorti u mhux minn kuntratt.

Il-Kunsill tal-Ewropa jispjega li:

> “*The "**merely**" clause is important: the article does not forbid imprisonment where there is an extra element like fraud or negligence. What it does prevent is imprisonment solely on the ground of failing to pay a contractual debt or fulfilling some other contractual obligation*.”[1]

Hekk ukoll, fl-*Explanatory Report to Protocol 4*[2], insibu f’paġni 3-4 li:

> *“3. Like the corresponding Articles of the Assembly and United Nations drafts, this article relates to failure to fulfil contractural obligations of any kind and not only money debts. It may refer, accordingly, to non-delivery, non-performance or non-forbearance.*
>
> *4. Such obligations must, however, arise out of contract. The Article does not apply to obligations arising from legislation in public or private law.*
>
> *5. The Committee stressed the importance of the words "merely on the ground of inability"*
>
> *In the experts' view, the Article aimed at prohibiting, as contrary to the concept of human liberty and dignity, any deprivation of liberty for the sole reason that the individual had not the material means to fulfil his contractual obligations.*

---

[1] https://www.coe.int/en/web/echr-toolkit/protocole-4
2 https://rm.coe.int/16800c92c0

Deprivation of liberty is not forbidden if any other factor is present in addition to the inability to fulfil a contractual obligation, for example:

– if a debtor acts with malicious or fraudulent intent;

– if a person deliberately refuses to fulfil an obligation, irrespective of his reasons therefore,

– if inability to meet a commitment is due to negligence.

6. The Committee thought that the Article could not therefore be construed as prohibiting deprivation of liberty as a penalty for a proved criminal offence or as a necessary preventive measure before trial for such an offence, even if criminal law recognised as an offence an act or omission which was at the same time a failure to fulfil a contractual obligation.

For a law which makes a breach of contract into a criminal offence punishable by imprisonment always provides for one or more elements of criminality other than a simple inability to perform the contractual obligation.

For example, the law of a Contracting Party would thus not be in conflict with this article if it permitted the deprivation of liberty of an individual who:

– knowing that he is unable to pay, orders food and drink in a cafe or restaurant and leaves without paying for them;

– through negligence, fails to supply goods to the army when he is under contract to do so;

– is preparing to leave the country to avoid meeting his commitments."

Fil-fehma tal-Qorti, il-fatti ta' dan il-każ jinkwadraw ruħhom taħt l-eċċezzjonijiet għad-dritt skont l-artikolu 5 tal-Konvenzjoni li ħadd m'għandu jiġi pprivat mil-libertà tiegħu u ċioè (a) id-detenzjoni skont il-liġi ta' persuna wara li tinsab ħatja minn qorti kompetenti; u (b) l-arrest jew id-detenzjoni skont il-liġi ta' persuna għal nuqqas ta' tħaris ta' ordni skont il-liġi ta' qorti jew sabiex jiġi żgurat it-twettiq ta' xi obbligu preskritt mil-liġi.

Il-Qorti tagħmel riferenza għas-sentenza ta' din il-Qorti diversament presjeduta fl-ismijiet Miguel Degiorgio vs L-Avukat Generali et, tat-30 ta' Ottubru 2019, li kienet dwar ordni tal-Qorti għall-ħlas ta' manteniment fejn il-Qorti qieset fid-dettal dan l-artikolu u qalet ċar li ma jipproteġix lill-persuna f'każ ta' ksur ta' ordni tal-Qorti:

> *"Il-Qorti tqis li l-obbligazzjoni li naqas li jwettaq ir-rikorrent kienet waħda imposta minn Qorti u tikkostitwixxi ksur ta' ordni tal-Qorti, u mhux waħda ġejja minn kuntratt, u għalhekk l-Ewwel Artikolu tar-Raba' Protokoll tal-Konvenzjoni mhux applikabbli għaċ-ċirkostanzi odjerni. Il-Qorti tagħmel riferiment għall-kummentarju tal-awtur William A. Schabas fil-ktieb tiegħu The European Convention on Human Rights: A Commentary[3], fejn l-awtur kiteb:*
>
> *"In 1958, when the Legal Committee of the Consultative Assembly began consideration of an additional protocol, the list of rights that might be included began with freedom from imprisonment on the ground of inability to fulfil a contractual obligation. As the Preliminary Report of the Committee noted, it was already included in the draft United Nations Covenant. The rapporteur, Hermod Lannung, argued that the text would strengthen the provisions of article 5 of the Convention. He explained that the provision would only apply to contractual obligations and not to all civil debts, nor to cases of fraudulent non-performance. Accordingly, it would cover 'neither public obligations (fiscal, military, etc.) nor civil obligations imposed by statute or court order (ex. Maintenance obligations of parents or spouses, whether divorced or not, a judgment debt for damages, etc)."*

[3] The European Convention on Human Rights: A Commentary, William A. Schabas, (Oxford University Press), 2015, p. 1049

Tqis għalhekk li l-Ewwel Artikolu tar-Raba' Protokoll ma kienx maħsub biex jinkludi fl-ambitu tiegħu obbligazzjonijiet bħall-ħlas ta' manteniment, u lanqas ma kien maħsub biex jipproteġi lil individwu minn piena karċerarja f'każ li dan jonqos li jottempera ruħu ma' ordni tal-Qorti. Dan il-ħsieb ġie kkristallizzat f'deċiżjoni tal-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem fl-ismijiet R.R. v. Italy (no. 42191/02) tat-2 ta' Diċembru, 2004, li kkonkludiet li l-Ewwel Artikolu tar-Raba' Protokoll ma japplikax f'każ fejn individwu jinżamm detenut minħabba li jonqos milli jħallas l-manteniment għall-familja tiegħu. L-azzjoni tar-rikorrent kif proposta, u li permezz tagħha qiegħed jitlob il-Qorti tiddikjara li l-applikazzjoni tal-artikolu 338(z) tal-Kapitolu 9 tal-Liġijiet ta' Malta tilledi d-drittijiet fundamentali tal-bniedem sanċiti bl-Ewwel Artikolu tar-Raba' Protokoll, għandha għalhekk tiġi miċħuda kemm għax kwistjonijiet marbuta mal-manteniment tal-familja ma jaqgħux taħt l-iskop tal-Ewwel Artikolu tar-Raba' Protokoll, kif ukoll għax jirriżulta li r-rikorrent qiegħed jiffaċċja piena ta' ħabs proprju għax naqas milli jottempera ruħu ma' ordni tal-Qorti."

Rilevanti wkoll hija d-deċiżjoni ta' din il-Qorti diversament presjeduta fl-ismijiet Adela Mariana Creta vs Avukat Generali et, tat-22 ta' Jannar 2015.

Il-każ ta' Gatt vs Malta, deċiż mill-Qorti Ewropea tas-27 ta' Lulju 2010, ma jistax jiġi invokat mir-rikorrenti sabiex isaħħaħ it-teżi tagħha għaliex f'dak il-każ:

i. Il-Qorti Ewropea aċċettat li l-Istat seta' jinvoka l-artikolu 5(1)(b) tal-Konvenzjoni biex jiġġustifika d-detenzjoni tar-rikorrent;

ii. Il-Qorti Ewropea sabet vjolazzjoni biss minħabba ksur tal-prinċipju tal-proprozjonalità, u

iii. Il-Qorti Ewropea ma daħlitx fil-kwistjoni dwar jekk seħħx ksur tal-ewwel artikolu tar-Raba' Protokoll.

Fil-każ odjern il-piena karċerarja twieldet minn proċeduri kriminali għaliex ir-rikorrenti nstabet ħatja ta' diversi reati u mhux minn xi obbligu ta' natura kuntrattwali. Isegwi għalhekk illi r-rikorrenti ma tistax tinvoka dan l-artikolu sabiex tattakka l-ordni ta' restituzzjoni li imponiet il-Qorti.

Għalhekk u għal dawn ir-ragunijiet, il-Qorti qiegħda taqta' u tiddeċiedi l-kawża billi tiċħad it-talbiet tar-rikorrenti bl-ispejjeż kontra tagħha.

IMHALLEF

DEP/REG