Qorti Kriminali

Onor. Imhallef Consuelo Scerri Herrera, LL.D., Dip Matr., (Can)

Att t'Akkuza Nr. 11/2018

Ir-Repubbblika ta' Malta

Vs

Christopher Polidano

Illum, 29 ta' Lulju, 2021

Il-Qorti,

Rat ir-rikors ta' Christopher Polidano pprezentat fir-registru ta' din l-Onorabbli Qorti fil-11 ta' Mejju, 2021 fejn espona bir-rispett:

1. *Illi l-esponenti intavola l-eccezzjonijiet ghall-att tal-akkuza mahruga fil-konfront tieghu fiz-zmien skont il-ligi;*

2. *Illi wara li dan sar kien biss ricentement u cioe' fit-23 ta' Frar, 2021 li l-esponenti gie mgharraf illi llum il-guranta certu Racheal Fred illi ghamlet stqarrijiet guramentati li gew esebiti fl-atti processwali hija mahruba mill-pajjiz u ghalhekk l-esponenti la qatt seta' u lanqas ma jista' jghamel kontro-ezami taghha;*

3. *Illi ghalhekk huwa jixtieq illi jqajjem eccezzjoni ulterjuri f'dan is-sens;*

4. *Illi fl-atti processwali gew esebiti zewg stqarrijiet guramentati ta' certu Racheal Fred illi ttiehdu waqt l-istadju tal-inkjesta, wahda nhar il-21 ta' Dicembru, 2014 fl-ufficju tal-Ispettur Gabriel Micallef u stqarrija guramentata ohra li giet esebita fl-atti tal-inkjesta quddiem il-Magistrat Inkwirenti Marsenne Farrugia nhar it-22 ta' Dicembru, 2014;*

5. *Illi huwa biss ricentement u cioe' fit-23 ta' Frar, 2021 lill-esponenti gie mgharraf illi llum il-gurnata din l-istess persuna hija mahruba mill-pajjiz u ghalhekk l-esponenti la qatt seta' u lanqas ma jista' jaghmel kontro-ezami taghha;*

6. *Illi dan gie maghruf stante li kienet din l-istess Qorti li harget European Arrest Warrant u International Arrest Warrant fil-konfront tax-xhud Racheal Fred u dan wara l-istess ma dehritx il-Qorti fil-kawza taghha pendenti quddiem l-istess Qorti;*

A) *<u>L-importanza tal-kontro-ezami fi proceduri kriminali</u>*

7. *Illi, fl-ewwel lok kienu bosta l-insenjamenti tal-Qrati taghna li ssintetizzaw l-imporanza tal-kontro-ezami waqt il-proceduri kriminali fejn wiehed ikun jista' jezamina l-veracita' o meno ta' dak li jkun intqal.*

8. *Huwa u jitkellem fuq il-kontro-ezami, l-awtur **Peter Murphy** jispjega li permezz tal-kontro-ezami:*

> *"a party seeks: (a) to test the veracity and accurcy of evidence in chief, given by a witness called for another party; and (b) to elicit from that witness any relevant facts which may be favourable to the case for the cross-examiner. Cross-examination designed solely to discredit the witness and to*

destroy or reduce his credibility, is sometimes known as 'impeachment' and is perfectly admissible"

9. *L-awtur **G.D. Nokes** jghallem li;*

> *"Cross-examination has the primary object of nullifying or modifying the evidence of the witness [...] it is designed to test the accuracy of the witness's evidence [...] cross-examination gives the witness an opportunity to deal with the case for the other party. The cross-examination must show what part of the witness's evidence is contested, and the oppostive version of those facts must be stated to the witness for his comment or explanation"*

10. *L-awtur **Ian Dennis** jishaq fuq l-importanza li jkun hemm il-possibilita' tal-kontro-ezami:*

> *"The Cross-examiner may also wish to test and challange the unfabourable testimony that the witness has given in chief, hoping to get the witness to modify or qualify it, or event to admit that it was a lie or a mistake"*

11. *Illi b'referenza ghall-kawza fl-ismijiet **Pulizija vs Gilbert Galea et** moghtija nhar is-27 ta' Lulju tas-sena 2020 mill-Qorti tal-Magistrati (Malta) Bhala Qorti ta' Gudikatura Kriminali intqal:*

> *M'hemmx dubju li l-kontro-ezami huwa wahda mill-aktar armi essenzjali ghad-difiza ta' akkuzat stant illi permezz tal-ghodda tal-kontro-ezami l-imputat tramite l-legali tieghu jkun jista'*

jikkontrolla x'xhud, jivverifika jekk huwiex jigdeb jew jghid il-verita', jistharreg kemm ix-xhieda tieghu ghandiex mis-sewwa u jikkonfrontah fi stadju ulterjuri bi provi kontra ta' dak li jkun intqal.

12. *Illi ssir ukoll referenza ghas-sentenzaa fl-ismijiet* ***Carmel Saliba vs Malta*** *deciza mill-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem (ECHR) fid-29 ta' Novembru, 2016 (Applikazzjoni nru. 24221/13) fejn l-ECHR kienet ikkummentat hekk f'paragrafu 76 dwar il-fatt li l-applikant ma kienx thalla jghamel kontro-ezami tax-xhud:*

The applicant complained about his inability to cross-examine one of the witnesses, namely Ms Z. The Court notes that although the applicant failed to raise the matter before the Court of Appeal, the courts at two levels of constitutional jurisdiction assessed the matter on the merits. The Court notes that the civil court at first-instance gave no specific reasons in reply to the applicant's request to expunge Ms Z.'s statement from the record and therefore its decision to accept the testimony despite the applicant not having the opportunity to cross-examine the witness. The courts at two levels of constitutional jurisdiction assumed these reasons, concluding that the judge had acted within his discretion and that no prejudice had been caused to the applicant. The Court considers that even though Ms Z. did not identify the applicant in her testimony, she had been the only other witness present on the day of the robbery. Since her testimony was accepted, the applicant had a real interest in cross-examining her or of having her statement removed from evidence.

B) Stqarrija Guramentata ta' persuna li tkun defunta jew mahruba

13. *Illi ssir referenza ghal dak li qalet il-Qroti tal-Appell Kriminali (Superjuri) fil-kawza fl-ismijiet **<u>Ir-Repubblika ta' Malta vs Osama Ebeid</u>**, 27 ta' Jannar, 2021:*

> *bhala regola, min ikun ghamel tali stqarrija guramentata ghandu jingieb il-qorti ghall-fini ta' kontroll da parti tal-akkuzat jew imputat, madanakollu meta dik il-persuna ma tkunx tista' hekk tingieb dak li ghandha thares il-Qorti, kif gustament jishaq l-appellant, huwa illi tara li l-jeddijiet tal-persuna akkuzata ghall-smiegh xieraq jibqghu mhux mittiefsa meta tiddeciedi illi d-depozizzjoni tax-xhieda hekk moghtija ghandha tigi ammessa bhala prova minghajr ma jkun jista' jsir dak il-kontroll kif imfisser.*

14. *Illi stante li fil-kaz odjern Fred iddeponiet fi stadju ferm bikri tal-proceduri fejn l-esponenti kien ghadu lanqas biss kien akkuzat huwa lanqas qatt ma kellu c-cans jaghmel mistoqsijiet in kontro-ezami lill-istess persuna u ghalhekk umilment jisottometti illi jekk tali stqarrija guramentata tigi kkunsidrata ser tkun qed twassal ghal ksur ampju tad-dritt tas-smiegh xieraq tieghu;*

15. *Illi l-Qorti tal-Appell Kriminali nhar is-26 ta' Mejju, 2003 fil-kawza fl-ismijiet **<u>il-Pulizija vs. Pierre Gravina</u>** sahqet hekk:*

> *L-ewwel sentenzaa tal-Artikolu 30A tal-Kap. 101 taghmilha cara li dak l-Artikolu qed jipprovdi ukoll eccezzjoni, pero` mhux eccezzjoni ghar-regola kontenuta fl-Artikolu 646(1) tal-Kodici Kriminali izda ghar-regola kontenuta fl-Artikolu 6612 ta' l-istess Kodici. Minn dan isegwi, li anke meta l-prosekuzzjoni tkun trid taghmel uzu minn dikjarazzjoni guramentata mehuda skond l-imsemmi Artikolu 30A, ir-regola ghandha tkun li minn*

ikun ghamel dik l-istqarrija ghandu jingieb fil-qorti biex l-imputat jew akkuzat ikun jista' jikkontroezaminah dawrha.

…

Ifisser biss li, bhala regola, min ikun ghamel tali stqarrija guramentata ghandu jingieb il-qorti ghall-fini ta' kontroll da parti tal-akkuzat jew imputat.

…

Fil-kaz in dizamina Mentosa la gie prodott mill-prosekuzzjoni fil-qorti peress li kien telaq minn Malta definittivament, u anqas ittiehdet id-deposizzjoni tieghu permezz tal-procedura tar-rogatorji. L-ewwel qorti, ghalhekk, kellha tiskarta l-istqarrija guramentata tieghu u mhux, kif effettivament ghamlet, tistrieh in parti fuqha. Sfortunatament il-ligi ma tipprovdix ghal dak li jista' jsir f'kaz bhal dak in ezami meta l-persuna li tkun ghamlet l-istqarrija guramentata skond l-Artikolu 30A tmut, jew ma tkunx tista' tinstab, jew ma jkunx ragonevolment prattikabbli li tinstema' permezz ta' rogatorji. Ghalhekk dana l-ewwel aggravju tal-appellant qed jigi akkolt.

16. *Illi fl-istess sena hija wkoll is-sentenzaa tal-Qorti Kriminali tat-8 ta' April, 2010, fl-ismijiet* ***Ir-Repubblika ta' Malta vs Matthew-John Migneco****, fejn inghad illi:*

S'intendi, dana l-Artikolu 30A tal-Kap. 101 irid dejjem jinqara fid-dawl tad-disposizzjonijiet generali tal-Kodici Kriminali (eccetwat l-Artikolu 661 tal-istess Kodici, li ghalih l-Artikolu 30A jaghmel deroga espressa). Issa, l-Artikoli 549(4) (u ma jistax ikun hemm dubju li l-intervent ta' Magistrat taht is-subartikoli (12) u (13) tal-Art. 24A tal-Kap. 101 hija forma ta' inkjesta dwar l-in genere b'modalitajiet kemm xejn differenti

mehtiega ghall-finijiet tal-istess Kap. 101) u 646(2) tal-Kap. 9 huma cari fil-portata taghhom: id-deposizzjoni regolarment moghtija fl-inkjesta dwar l-in genere (bhalma hi dik a fol. 137 sa 144) tista' tingieb bhala prova, u mhux semplicement ghall-finijiet ta' kontroll, basta, pero`, li x-xhud jingieb ukoll fil-qorti biex jigi ezaminat viva voce...hlief jekk ix-xhud ikun mejjet, ikun barra minn Malta jew ma jkunx jista' jinsab... (ara l-proviso tas-subartikolu (2) tal-imsemmi Artikolu 646).

17. *F'dan is-sens ukoll esprimiet ruhha l-Q.E.D.B. ta' Strasbourg fis-sentenzaa li tat fil-21 ta' Novembru, 1986 fil-kaz ta'* ***Unterpertinger vs Austria;***

In itself, the reading out of statements in this way cannot be regarded as being inconsistent with Article 6 §§ 1 and 3 (d) (art. 6-1, art. 6-3-d) of the Convention, but the use made of them as evidence must nevertheless comply with the rights of the defence, which it is the object and purpose of Article 6 (art. 6) to protect. This is especially so where the person "charged with a criminal offence", who has the right under Article 6 § 3 (d) (art. 6-3-d) to "examine or have examined" witnesses against him, has not had an opportunity at any stage in the earlier proceedings to question the persons whose statements are read out at the hearing.

18. *Illi finalment, id-difiza taghmel ukoll referenza ghas-sentenzaa moghtija mill-Qorti tal-Magistrati (Malta) fil-kawz fl-ismijiet* ***il-Pulizija vs Robert Agius*** *nhar il-25 ta' Gunju, 2020 fejn il-Qorti skartat ix-xhieda guramentata ta' certu Nadia Rapinett u dana wara li kkonsidrat is-segwenti:*

Illi, mehud in konsiderazzjoni dak kollu li nghad hawn fuq fir-rigward tax-xiehda guramentata rilaxxata minn Nadia Rapinett, jibqa 'li l-imsemmija Nadia Rapinett baqghet qatt ma xehdet f'dawn il-proceduri. Mill-atti processwali ma jirrizultax li kien hemm xi impediment iehor ghal dan ghajr ghall-fatt li kien ghad hemm pendenti kontra taghha proceduri kriminali.

F'dawn ic-cirkostanzi, la darba d-difiza giet prekluza milli tikkonfronta u tikkontrolla x-xhud Nadia Rapinett billi taghmel ilkontro-ezami taghha, il-Qorti tqis illi m'ghandhiex triq ohra hlief illi tiskarta x-xiehda guramentata ta' Rapinett moghtija quddiem il- Magistrat Dr. Antonio Micallef Trigona u b'hekk tiddikjara tali xiehda guramentata bhala inammissibbli. Ovvjament, il-Qorti ser tiskarta wkoll kwalunkwe riferenza li setghet saret ghax-xiehda guramentata ta'Nadia Rapinett mid-diversi xhieda li xehdu fil-mori tal-proceduri odjerni.

19. *Illi huwa jirrileva illi l-fatt illi wahda mix-xhieda hija mahruba giet konjizzjoni tieghu wara li gew prezentati l-eccezzjonijiet fit-terminu lilu moghti skont il-ligi u ghaldaqstant huwa qatt ma kien jew seta' kien f'posizzjoni li jkun edott b'din l-informazzjoni.*

Ghaldaqstant, fid-dawl tas-suespost, l-esponenti umilment jitlob lil din l-Onorabbli Qorti joghgobha tawtorizzah li jaghmel eccezzjoni ulterjuri u dana sabiex jigu salvagwardjati d-drittijiet tal-akkuzat u ukoll fl-iprem interess tal-gustizzja, billi tqis inammissibli l-istqarrija guramentata u kwalunkwe dikjarazzjoni fl-istadju tal-investigazzjoni moghtija minn Racheal Fred f'dawn il-proceduri u konsegwentement tisfilza mill-atti processwali l-istess stqarrija u

kif ukoll kwalisasi referenza ghaliha fl-atti processwali dan taht dawk il-kundizzjonjiet u pprovedimenti li din l-Onorabbli Qorti jidhrilha xierqa u opportuni.

Rat ir-risposta tal-Avukat Generali pprezentata fir-registru ta' din l-Onorabbli Qorti fid-19 ta' Mejju, 2021 fejn espona bir-rispett:

Illi r-rikorrent Christopher Polidano qieghed jitlob lil din l-Onorabbli Qorti tawtorizzah jaghmel ecezzjonijiet ulterjuri sabiex tqis inammissibli l-istqarrija guramentata u kwlunkwe dikjarazzjoni fl-istadju ta' investigazzjoni moghtija minn Rachael Fred f'dawn il-proceduri u konsegwentement tisfilza mill-atti processwali l-istess stqarrija u kif ukoll kwalisjasi referenza ghaliha fl-atti processwali;

Illi preliminarjament, hu evidenti l-fatt li ai termini tad-disposizzjonijiet tal-kapitolu 101 tal-Ligijiet ta' Malta, il-legisltur holoq strument gdid f'idejn l-investigaturi sabiex ikun jista' jikseb prova li altrimenti hija inammissibli fil-konfront ta' persuna ohra. Illi l-Artikolu 30A jipprovid espressament:

> *"Minkejja d-dispozizzjoniiet tal-artikolu 661 tal-Kodici Kriminali, meta persuna tkun involuta f'xi reat kontra din l-Ordinanza, kull dikjarazzjoni maghmula minn dik il-persuna u li tigi konfermata bil-gurament quddiem magistrat, u kull xheida moghitja minn dik il-persuna quddiem xi qorti tista' tingieb bi prova kontra kull persuna ohra akkuzata b'reat kontra l-imsemmija Ordinanza, kemm il-darba jinsab li dik id-dikjarazzjoni jew xhieda tkun saret jew inghatat volontarjament, u ma gietx mgieghla jew mehuda b'theddid jew b'biza, jew b'weghdiet jew bi twebbil ta' vantaggi"*

Dan l-artikolu jippermetti li bhala regola kull min ikun ghamel stqarrija guramentata ghandu jingieb il-Qorti ai fini ta' kontroll da parti tal-akkuzat. L-ewwel sentenzaa tal-artikolu 30A

*tal-Kap 101 taghmilha cara li dan l-artikolu jipprovdi eccezzjoni ghar-regola kontenuta fl-***artikolu 661 tal-Kodici Kriminali** *u mhux ghall-***artikolu 646(1).**

*Illi, huwa principju generali assodat li x-xhieda ghandhom dejjem jigu ezaminati viva voce quddiem il-Qorti salv ghal-cirkostanzi eccezzjonali li ghalihom tipprovdi specifikament l-***artikolu 646(2) tal-Kap 9** *tal-Ligijiet ta' Malta. Ic-cikrostanzi eccezzjonali citati f'dan l-artikolu huma meta "huwa evidenti lill-Qorti li xhieda viva voce tista' tikkawza hsara psikologika lix-xhud u jekk ix-xhud ikun mejjet, ikun barra minn Malta jew ma jkunx jista' jinstab u bla hsara ghad-dispozizzjonijiet tas-subartikolu (8)".*

*Illi l-esponenti jinsab nfurmat mill-Ufficjal prosekutur illi Rachel Fred ma tistax tigi rintraccjata. Naturalment, allura d-dispozizzjoni tal-***artikolu 646(2) tal-Kap 9** *japplika u allura tista' tinqara ix-xhieda u l-istatement taghha. Illi filwaqt li huwa palesi li l-artikolu 30A tal-Kap 101 qed jipprovdi eccezzjoni ghal-artikolu 661 tal-Kap 9, madanakollu ma hemm xejn li jimpedixxi l-applikazzjoni tal-artikolu 646 tal-istess kap;*

Illi l-prosekuzzjoni pproduciet lil-Rachel Fred fuq il-pedana tax-xhieda nhar is-17 ta' Novembru, 2016 li tinsab a fol 465 u kif ukoll nhar l-24 ta' April, 2018 a fol 597 tal-atti processwali. Diment li l-proceduri addebitati fil-konfront taghha kienu ghadhom ma gewx konkluzi, sa dak l-istadju, Rachel Fred kienet a competent witness u mhux a compellable witness u cioe' ma setghetx tigi kostretta taghti t-testimonjanza taghha u dan minhabba l-fatt li ghandha id-dritt sancit mill-kostituzzjoni u l-Konvenzjoni Ewropeja dwar id-drittijiet tal-Bniedem. Infatti Racheal Fred ghazlet biex tuzufruixxi ruha mill-jedd taghha li ma tinkriminax lilha nnifisha.

Illi l-Qorti Civili Prim' Awla (Sede Kostituzzjonali) fil-kaz ***Connie Decelis u Jason Decelis kontra l-Avukat Generali tenniet*** *"meta xhieda ma jkunux ser jixhdu viva voce irid jirrizulta illi kien hemm raguni valida ghaliex dawn ma telghux jixhdu u jrid jintwera ukoll illi da parti tal-awtoritajiet ikun sar kull tentattiv possibli sabiex dawn ix-xhieda jigu rintraccjati halli jingiebu jixhdu". Fil-kaz* **C.R.R. Scheper v. The Netherlndas***, il-Qorti*

Ewropeja sabet li l-applikazzjoni ma kienitx ammissibli ghaliex ma kienx kaz ta' negligenza li ma regghux tressqu xhieda li sussegwentement ma setghux jinstabu. Fil-kaz odjern l-impossibilita' tal-produzzjonbi tax-xhud ma hija htija ta' hadd. Is-soliti proceduri meta persuna ma tkunx tista' tigi rintraccjata saru effetwati, igifieri ix-xoghol min-naha tal-prosekuzzjoni sar.

Illi l-Qorti Kriminali fil-kaz ***ir-Repubblika ta' Malta vs Charles Paul Muscat*** *tenniet li "l-istqarrija guramentata maghmula a tenur tal-artikou 30A tal-Kapitolu 101 tal-Ligijiet ta' Malta hija prova valida u ghandha valur probatorju. Il-fatt wahdu illi x-xhieda li rrilaxxjaw dawk l-istqarrijiet ma iddeponewx quddiem il-Qorti Istruttorja ma iggibx maghha l-inamissibilita' ta' dik il-prova. Illi huwa biss jekk jinsab illi jista' jkun hemm vjolazzjoni tad-dritt tas-smiegh xieraq kif sancit fil-kostituzzjoni u l-artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea illi allura dik il-prova ghandha tigi skartata u hija unsafe and unsatisfactory izda mhux inammissibli".*

Il-Qorti Kriminali kompliet tghid:

> *"huwa biss fl-istadju tal-guri, imbghad li l-gurati ghandhom jinghataw id-direzzjoni mill-Imhallef togat ghar-rigward tal-valur probatorju li ghandha tingahta lil dik il-prova fl-eventwalita' li d-difiza ma ikolliex l-opportunita' tikkontrolla dak mistqarr f'dawk l-istqarrijiet guramentati u dan sabix il-jedd ghall-smiegh xieraq tal-persuna akkuzata ma jigix bl-ebda mod mimsus".*

Fil-kaz ***Emanuel Camilleri vs Avukat Generali****, il-Qorti Civili Prim' Awla (Gurisdizzjoni Kostitutzzjonali) tenniet:*

> *"darba li, meta gie appuntat il-guri, ix-xhud Marco Abdilla lahaq miet, il-prosekkuzzjoni kellha kull dritt taqra x-xhieda li*

kien ta' x-xhud quddiem Qorti ohra, u lill-gurati gie spjegat ghaliex kien qed isir hekk u li kellhom jikkunsidraw li x-xhud ma setghax, f'dak l-istadju, jigi kontroezaminat mill-akkuzat."

*Tenut kont ta' din il-gurisprudenza ormai kristallizata tal-Qrati nostrani huwa pacifiku li xhieda guramentata ta' ko-akkuzat hija prova ammissibli u m'ghandiex tigi sfilzata, madankollu stante li f'dan l-istadju r-rikorrenti ma ghandux fakolta' jaghmel il-kontro-ezami ta' din ix-xhud peress li bhalissa ma tistax tigi rintraccjata ghandu jigi applikat l-**artikolu 646(2)** u jigi segwit l-insenjament tal-Qorti Kriminali fejn fl-istadju tal-guri, il-gurati ghandhom jinghataw id-direzzjoni mill-Imhallef togat ghar-rigward tal-valur probatorju li ghandha tinghata lil dik il-prova.*

Ghaldaqstant in vista' tas-suespost l-esponent qieghed joggezzjona ghat-talba tar-rikorrenti.

Rat in-nota ta' sottomissjonijiet prezentati flimkien mar-rikors tal-akkzuat prezentat fir-registru ta' din l-Onorabbli Qorti nhar il-11 ta' Gunju, 2021 fejn zamm ferm l-fehma tieghu li din il-Qorti ghandha tordna l-isfilz tal-istqarrija guramentata ta' Rachel Fred stante li ma hux ser ikun possibbli ghalih li jghamel il-kontro esami taghha stante li din tinsab mahruba u dan il-fatt jmur kontra id-dritt ta' l-akkuza li jkollu smiegh xieraq.

Rat ir-risposta tal -Avukat Generali prezentata fir-registru ta' din l-Onorabbli Qorti nhar l-14 ta' Gunju, 2021 fejn zamm ferm l-oggezzjoni tieghu ghat-talba rikorrenti. Semghet lill-partijiet ghal darb ohra jittrataw din il-pendenza u dan fis-seduta ta' l-1 ta' Lulju 2021 u din id-darba l-avuakt difensur issugerixxa li din il-Qorti tista' tipprovdi u dan sabiex tiehu hsieb u taccerta li l-akkuzat ikollu smiegh xieraq li ma tordnax l-isfilz ta' din l-istqarriija sakemm fil-jum tal-guri Rachel Fred ma tidhirx biex tikkonferma l-kontenut taghha jew addirittura sabiex isir il-kontro esami taghha. Id-difza sostniet li huwa biss f'din ic-cirkostanzi li l-akkuzat jista' jkollu smiegh xieraq

u di piú jista jipprepara d-difiza tieghu u mhux ikun rinfaccjat b'sorpizi fil-jum tac-celebrazzjoni tal-guri. L-Avukat Generali ma qabilx ma din it-tezi u nsista li t-talba rikorrenti ghandha tigi michuda u dan in linea ma dak li jiddisponi l-ligi

Ikkunsidrat,

Ir-rikorrenti fir-rikors tieghu prezentat fir-registru ta' din l-Onorabbli Qorti qed jitlob li jigi awtorizzat jipprezenta eccezzjoni ulterjuri sabiex jitlob li l-istqarrija li giet rilaxxjata minn Rachel Fred li tinsab esebita f'dawn l-atti tigi sfilzata minn dan il-process u tigi dikjarata inammissibli u kwalisasi referenza ghaliha tigi ukoll dikjarata inammissibli stante li din ix-xhud illum harbet minn Malta.

L-Avukat Generali mill-banda l-ohra qed joggezzzjona ghal tali talba u dan fuq il-premessa li permezz tal-Kapitolu 101 tal-Ligijiet ta' Malta il-legislatur holoq strument gdid f'idejn l-investigaturi sabiex jiksbu provi li altrimenti ikunu inammissibli fil-konfront ta' persuna u dan skont l-Artikolu 30A ta' l-istess Kapitolu 101 tal-Ligijiet ta' Malta. Permezz ta' dan l-Artikolu tal-ligi l-prosekuzzjoni tkun tista' tipprezenta stqarrijiet guramentati ta' terzi persuni fi proceduri kriminali fil-konfront ta' persuni ohra basta li tali stqarrija giet guramentata quddiem l-Magistrat ta' l-ghassa. Pero', dan l-Artikolu jipprovdi eccezzjoni ghar-regola kontenuta fl-Artikollu 661 tal-Kap 9 tal-Ligijiet ta' Malta u mhux ghall-Artikolu 646(1).

Ghalhekk anke f'dan l-istadju qabel ma din il-Qorti ser titratta dwar l-importanza ta' xhieda li tinghata *viva voce* ser taghmel referenza ghal dawn iz-zewg Artikoli partikolarment 646(1) u (2) tal-Kap 9 tal-Ligijiet ta' Malta u l-Artikolu 661 tal- l-istess Kap, liema zewg Artikoli ser jigu diskussi wara li l-Qorti taghmel xi referenza ghal kuncett tal-kontro ezami.

Artikoli 646 (1) u (2), Kif ukoll Artikolu 661 ta' Kap 9, jghidu hekk:

646. (1) Bla ħsara tad-disposizzjonijiet li ġejjin ta' dan l-artikolu, ix-xhieda għandhom dejjem jiġu eżaminati fil-qorti u viva voce.

(2) Ix-xiehda tax-xhieda, sew kontra kemm favur l-imputat jew akkużat, kemm-il darba tkun ittieħdet bil-ġurament matul il-kompilazzjoni, skont il-liġi, tista' tinġieb bħala prova:

Basta li x-xhud jinġieb ukoll fil-qorti biex jiġi eżaminat viva voce kif provdut fis-subartikolu (1) ħlief jekk ix-xhud ikun mejjet, ikun barra minn Malta jew ma jkunx jista' jinsab u bla ħsara għad-disposizzjonijiet tas-subartikolu (8):

661. Konfessjoni ma tagħmilx prova ħlief kontra min jagħmilha, u mhix ta' preġudizzju għal ebda persuna oħra.

<u>Principju generali dwar il-kuncett ta' kontro-ezami</u>

Il-kuncett ta' kontro-ezami huwa protett mill-Kostitutzzjoni ta' Malta kif provdut fl-applikazzjoni ta' Artikolu 39(6)(d) tal-Kostituzzjoni li jħares id-dritt kostituzzjonali tiegħu li;

"jiġi mogħti faċilitajiet biex jeżamina personalment jew permezz tar-rappreżentant legali tiegħu x-xhieda msejħa mill-prosekuzzjoni quddiem kull qorti u li jikseb l-attendenza ta' xhieda suġġett għall-ħlas tal-ispejjeż raġonevoli tagħhom, u jagħmel l-eżami tax-xhieda li jkunu ser jixhdu għalih quddiem il-qorti bl-istess kondizzjonijiet bħal dawk li jgħoddu għal xhieda msejħa mill-prosekuzzjoni."

Dan il-jedd kostituzzjonali jinsab mħares ukoll fid-dispożizzjonijiet tal-Kodiċi Kriminali meta fl-Artikolu 646(1) hemm dispost illi x-xhieda għandhom dejjem jiġu eżaminati fil-qorti u *viva voce*, bl-enfasi, kif mistqarr minn din l-Onorabbli Qorti fuq il-kelma "dejjem", bis-subartikolu 2, imbagħad iqies illi x-xiehda meħuda waqt il-kumpilazzjoni għandha tittieħed ukoll bħala prova basta *"li x-xhud jinġieb ukoll fil-qorti biex jiġi eżaminat viva voce kif provdut fis-sub-artikolu (1)."* Din ir-regola ssib eċċezzjoni biss jekk, "*meta jitqiesu ċ-ċirkostanzi tal-każ, huwa evidenti lill-Qorti li xhieda viva voce tista' tikkawża ħsara psikoloġika lix-xhud u jekk ix-xhud ikun mejjet, ikun barra minn Malta jew ma jkunx jista' jinsab u bla ħsara għad-dispożizzjonijiet tas-subartikolu* (8)", liema ċirkostanzi ma japplikawx ghal kaz in dezamina peresss li x-xhud li tinsab mahruba ma hix minorenni jew persuna vulnerabbli.

Premess dan allura għalkemm "… *bħala regola, min ikun għamel tali stqarrija ġuramentata għandu jinġieb il-qorti għall-fini ta' kontroll da parti tal-akkużat jew imputat*[1]", madanakollu meta dik il-persuna ma tkunx tista' hekk tinġieb dak li għandha tħares il-Qorti, huwa illi tara li l-jeddijiet tal-persuna akkużata għal smiegħ xieraq jibqgħu mhux mittiefsa meta tiddeċiedi illi d-depożizzjoni tax-xhieda hekk mogħtija għandha tiġi ammessa bħala prova mingħajr ma jkun jista' isir dak il-kontroll kif imfisser. Naturlament, din l-Onorabbli Qorti ghad-differenza minn Qorti ohra ma ghandhiex il-kompetenza tiddecidi fuq materji li jaffettwaw s-smiegh xieraq ta' persuna kif naxxenti mill-Artikolu 6 tal Konvenzjni Ewropeja jew mill-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni ta' Malta. Hija obbligata li ssegwi in-normi u d-disposizzjonijiet tal-ligi kif naxxenti mill-ligijiet statutorju tal-pajjiz, fosthom il-kodici penali.

Il-Q.E.D.B. ta` Strasbourg espremiet ruhha fuq dan il-kuncett tal-kontro ezami fil-każ ta` **Kostovski v. Netherlands**[2] , liema sentenza ukoll giet citata mid-difiza meta qalet hekk:

---

[1] Il-Pulizija vs Pierre Gravina – deciza 26/05/20037.
[2] App. Numru 11454/85 moghtija nhar l-20 ta` Novembru 1989.

In principle, all the evidence must be produced in the presence of the accused at a public hearing with a view to adversarial argument. This does not mean, however, that in order to be used as evidence statements of witnesses should always be made at a public hearing in court: to use as evidence such statements obtained at the pre-trial stage is not in itself inconsistent with paragraphs (3)(d) and (1) of Article 6, ***provided the rights of the defence have been respected****. As a rule, these rights require that an accused should be given an adequate and proper opportunity to challenge and question a witness against him, either at the time the witness was making his statement or at some later stage in the proceedings"*

Imgħad ukoll mill-istess Qorti f'decizjoni ohra konsimili u cioe' fil-kaz **Unterpertinger vs Austria**:

In itself, the reading out of statements in this way cannot be regarded as being inconsistent with Article 6 §§ 1 and 3 (d) (art. 6-1, art. 6-3-d) of the Convention, ***but the use made of them as evidence must nevertheless comply with the rights of the defence****, which it is the object and purpose of Article 6 (art. 6) to protect. This is especially so where the person "charged with a criminal offence", who has the right under Article 6 § 3 (d) (art. 6-3-d) to "examine or have examined" witnesses against him,* ***has not had an opportunity at any stage in the earlier proceedings to question*** *the persons whose statements are read out at the hearing*[3]*. (sottolinjar tal-Qorti).*

[3] *Unterpertinger vs Austria* Grand Chamber App no 9120/08 (QEDB, 21 ta' Novembru, 1986).

Il-Qorti tirrileva f'dan il-kaz odjern l-prosekuzzjoni esebiet l-istqarrija rilaxxata minn Rachel Fred u dan fis-seduta tad-29 ta' Jannar 2015[4] liema stqarrija giet guramentata quddiem il-Magistrat Marseanne Farrugia nhar it-22 ta' Dicembru, 2014.[5] Jinghad ukoll, pero' mhux b'referenza ghal mertu ta' din is-sentenzaa, li qabel ma giet rilaxxata din l-istqarrija Rachel Fred inghatat id-dritt taghha li titkellem ma avukat difensur u jidher li tkelmet ma l-allura avukat Dr Noel Bartolo **qabel** ma giet rilaxxata din l-istqarrija u in oltre li giet maghrfa bir-regola tal-inferenza. In fatti l-ufficcjal investigattur l-Ispettur Gabriel Mciallef qalilha:

> "*After you have consulted over the phone with Dr Noel Bartolo you are being reminded that if you refuse to answer or you fail to mention some facts the court may apply the rule of inference which ammounts to corrobroative prove, if during the process you put forward evidence which you would have failed to mention during the questioning.*[6]"

Illi l-istess Rachel Fred tressqet il-Qorti nhar il-17 ta' Novembru, 2016[7] biex tixhed fejn gie appuntat interpretu biex jaghmel traduzzjoni tax-xhieda taghha. Pero' meta inghatat l-gurament u infurmata li setghet ma tatix ix-xhieda taghha peress li setghet tinkrmina ruhha minhabba il-proceduri li kien hemm ghaddejin fil-konfront taghha, hija ghazlet li ma tixhidx. Illi b'hekk l-akkuzat gie priv milli jaghmel il-kontro-ezami ta' din ix-xhud.

---

[4] Fol. 84 Vol.1.
[5] Fol. 111 ta' l-atti.
[6] Fol. 112.
[7] Fol. 463 ta' latti.

Fid-deċiżjoni **Camilleri v. Malta**[8] (51760/99) tas-16 ta' Marzu 2000, il-QEDB stess qalet:

> *"The Court further recalls that all evidence must normally be produced in the presence of the accused at a public hearing with a view to adversarial argument. However, the use in evidence of statements obtained at the stage of the police inquiry and the judicial investigation is not in itself inconsistent with paragraphs 3(d) and 1 of Article 6 of the Convention, provided that the rights of the defence have been respected.* ***As a rule, these rights require that the defendant be given an adequate and proper opportunity to challenge and question a witness against him or her either when that witness is making a statement or at a later stage of the proceedings*** *(see the Saïdi v. France judgment of 20 September 1993, Series A no. 261-C, p. 56, § 43; the Van Mechelen and Others v. the Netherlands judgment of 23 April 1997, Reports of Judgments and With these principles in mind the Court notes that the applicant was able to call G.F. at his trial before the Court of Magistrates and* ***to cross-examine him as to the reasons which led him to make the incriminating statement****. In the Court's opinion the opportunity allowed to the applicant to undermine the probative value of that statement more than compensated for any alleged disadvantage which may have resulted from the fact that the statement was made in circumstances in which he was unable to challenge its veracity. It cannot be maintained therefore that the rights of the defence were not secured at the trial".* ***(enfasi ta' din l-Onorabbli Qorti)***

[8] App no 51760/99 (QEDB, 16 ta' Marzu 2000).

Huwa principju generalli li fi proceduri penali l-ahjar forma ta' evidenza hija dik moghtija *viva voce* quddiem il-Qorti. L-Artikolu 646(1) (tal-imsemmi Kodici), jipprovdi li, salv certi eccezzjonijiet ..., "*ix-xhieda ghandhom dejjem jigu ezaminati fil-qorti u viva voce*".

Fis-sentenzaa fl-ismijiet Ir-**<u>Repubblika ta' Malta v Angelo Bajada</u>**[9], intqal li:

> "*Ma hemm ebda regola fir-rigward li tidderoga mill-principju li x-xhieda tal-akkuzat bhal dik ta' kull xhud iehor, ghandha tkun viva voce bazata fuq dak li jiftakar b'dan imbaghad li stqarrijiet tieghu precedenti jistghu jintuzaw billi jinqraw kemm biex jiftakar ahjar kif wkoll biex jigi kontrollat ahjar dak li jkun qed jixhed viva voce.*"

Illi ghalhekk in linea generali sabiex il-Qorti tikkonkludi fuq dan il-punt, hi ma tistghax in principju taghti valur probatorju lid-dikjarazzjonijiet precedenti, guramentati o meno, in sostituzzjoni ghal dak li jkun gie depost *viva voce*. Il-Qorti hija tal-fehma per ezempju li xhieda moghtija fl-inkjesta, ghandha valur ghal fini biex jigi stabbilit x'affidabilita u x'kredibilita ghandha tinghata lix-xhud. F'kaz li l-Qorti ma taghtix affidament lix-xhud f'dak li jkun xehed *viva voce,* minhabba l-istqarrijiet precedenti konfliggenti tieghu, m'ghandiex dritt ghax mhux lecitu li tiehu bhala vera u korretta s-sustanza jew il-kontenut tad-dikjarazzjoni precedenti in sostituzzjoni ghal dak li jkun xehed *viva voce* quddiem l-imputat. Dan qed jinghad minkejja li skond l-Artikolu 646(4) tal-Kap 9, il-*proces verbal* jekk regolarment redatt, ghandhu jikkostitwixxi prova fil-process u ma jkunx necessarju li jigu ezaminati ix-xhieda, l-esperti u persuni ohra li jkunu hadu parti fl-inkjesta.

---

[9] Deciz mill-Qorti Kriminali nhar il-15 ta' Mejju 1990.

Minkejja dan pero' s-sub artikolu 2, tal-istess Artikolu, jaghti d-dritt lill-partijiet li jipproducu l-persuni imsemmija fil-*proces verbal* biex jixhdu *viva voce.* Dan qieghed hemm sabiex jissalvagwardja il-principju generali li l-ahjar xhieda ta' xhud hija dik moghtija *viva voce* quddiem l-akkuzat.

B'referenza ghas-sentenzaa fl-ismijiet Ir-**<u>Repubblika ta' Malta v Edwin Bartolo</u>**[10] jinghad li:

> *"Huwa veru li l-artikolu 646(4) tal-Kap 9 jipprovdi li l-processi verbali jistghu jingiebu bhala prova bhal ma jghid l-artikolu 550 tal-istess Kodici u li dan ta' l-ahhar jiddisponi li process verbal jekk regolarment redatt, jikkostitwixxi prova u li ma jkunx mehtieg li jigu ezaminati mill-gdid ix-xhieda, esperti u persuni ohra lli jkunu hadu parti fl-inkjesta. pero' dan l-artikolu* ***<u>qatt</u>*** *ma kien intenzjonat u ma jistghax jiftiehem li jista jservi biex ix-xhieda moghtija fl-inkjesta tissostitwixxi l-htiega suprema li del resto l-istess Kodici jimponi li x-xhieda tinghata viva voce quddiem l-akkuzat."*

Fil-fehma ta' din il-Qorti kull interpretazzjoni diversa, tkun assurda, kif del resto intqal fis-sentenzaa fl-ismijiet **<u>Il-Maesta Tieghu r-Re v Paul Borg,</u>**[11] fejn intqal li:

> *"..ghandhu jinghad li fil-prattika meta nstemghu xhieda in konnessjoni ma proces verbal, u ma kienx ghad hemm akkuzat, dawn il-provi, meta ngiebu il-Qorti quddiem l-akkuzat,* ***<u>gew dejjem ripetuti hlief ghal xi ragunijiet specjali meta ma setghax isir xort'ohra</u>****. Ghalhekk fil-fehma ta' Qorti jirrizulta*

[10] Moghtija mill-Qorti tal-Appell Kriminali nhar d-19 ta' Awissu, 1998.
[11] Deciza mill-Qorti Kriminali nhar it-18 ta' Dicembru, 1942.

li taht l-ebda cirkostanzi m'ghandha tissostitwiha." *(enfasi ta' din l-Onorabbli Qorti)*

Fir-rigward ta' kontro-ezami tax-xhieda, issir referenza ghal Artikolu 645 tal-Kodici Kriminali li jaghmel applikabbli ghall-process kriminali quddiem il-Qorti Kriminali diversi Artikoli mill-Kodici ta' Organizzazzjoni u Procedura Civili (Kap 12). Fost dawn hemm l-Artikoli 578, 579, 580, 583, 584, 586 u 589 tal-imsemmi Kap 12. Dan ifisser li l-istitut tal-kontro-ezami ghandu wkoll l-importanza tieghu fi proceduri penali u huwa regoalt kif ghandu isir.

L-**Artikoli 578 u 579 ta' Kap 12** jitkellmu dwar x'tip ta' domandi jistghu isiru lix-xhud u cioe' li d-domandi suggettivi u diretti jistghu jsiru biss mill-kontro parti fil-kontro ezami.

L-**Artikolu 580(1) ta' Kap 12** jippreciza li in kontro-ezami, ix-xhud jista jigi mistoqsi biss dwar il-fatti li fuqhom jkun xehed fl-ezami, jew fuq hwejjeg li jistghu jwaqqghu l-kredibbilita' tax-xhieda tieghu.

L**-Artikolu 583 ta' Kap 12** jistabilixxi li x-xhud jista' jiffriska l-memorja tieghu b'kitba maghmula minnu nnifsu, jew minn haddiehor taht d-direzzjoni tieghu fiz-zmien li fih l-fat fil-kwistjoni jkun gara, jew minnufih wara, jew f'kull zmien iehor meta l-fatt kien frisk f'mohhu u huwa kien jaf li l-fatt kien gie mfisser sewwa f'dik il-kitba, izda f'dak il-kaz il-kitba ghandha tigi esibita u tista' taraha l-parti kuntrarja.

L-**Artikolu 584 ta' Kap 12** jistabilixxi l-parti li ggib ix-xhud ma tistghax tattakka l-kredibbilita' tieghu biprovi kuntrarji, kemm bi provi li x-xhud ghandu generalment fama li ma jghidx s-sewwa.

L-**Artikolu 586(1) ta' Kap 12** jipprovdi li qabel ma tigi attakkata l-kredibbilita' ta' xhud bi provi u f'okkazzjoni ohra huwa kien ghamel dikjarazzjonijiet li ma jaqblux max-xhieda tieghu, ghandhom jinghadu lilu dawk id-dikjarazzjonijiet li fic-cirkostanzi taz-zmien, tal-lok u tal-persuni prezenti, u huwa ghandu jigi mistoqsi jekk kienx ghamel jew le dawk id-dikjarazzjonijiet; u ghandu jigi lilu moghti zmien biex jispjieghom. Fis-sub-artikolu 2, l-istess Artikolu jipprovdi li jekk dawk id-dikjarazzjonijiet kienu saru bil-miktub, ghandhom jigu murija lix-xhud qabel ma ssirlu ebda mistoqsija fuqhom.

Din hija l-procedura generali li ghandha tigi segwita fir-rigward ta' kontro-ezami ta' xhud u dan kollu inghad fir-rigward ta' l-ewwel aggravju sollevat mir-rikorrenti intitolat 'l-importanza tal-kontro-ezami fi procedura kriminali.'

Illi pero' ix-xhieda li inghatat mix-xhud Rachel Fred, inghatat permezz ta' stqarrija gurametata ai termini tal-artikolu 30A tal-Kap 101 tal-Ligijiet ta' 'Malta li jiddisponi s-segwenti:

> *30A.Minkejja d-dispożizzjonijiet tal-artikolu 661 tal-Kodiċi Kriminali, meta persuna tkun involuta f'xi reat kontra din l-Ordinanza, kull dikjarazzjoni magħmula minn dik il- persuna u li tiġi konfermata bil-ġurament quddiem maġistrat, u kull xiehda mogħtija minn dik il-persuna quddiem xi qorti tista' tinġieb bi prova kontra kull persuna oħra akkużata b'reat kontra l-imsemmija Ordinanza, kemm-il darba jinsab li dik id-dikjarazzjoni jew xiehda tkun saret jew ingħatat volontarjament, u ma ġietx imgiegħla jew meħuda b'theddid jew b'biża, jew b'wegħdiet jew bi twebbil ta'vantaġġ"*

Din l-Onorabbli Qorti ma gietx mitluba tghid jekk tali Artikolu tal-ligi jmurx kontra id-dritt tal-akkuzat li jkollu smiegh xieraq, izda giet mitluba sabiex tawtorizza lir-rikorrenti sabiex jipprezenta eccezzjoni ulterjuri fejn jitlob l-isfilz tal-istqarrija tax-xhud Rachel Fred u dan ghaliex l-istess difiza hija priva mill-opportunita' li taghmel il-kontro-ezami taghha u konsegwentement hija inammissibli.

Jidher ghalhekk *ab initio* li l-istqarrija li giet rilaxxjata minn Rachel Fred giet hekk rilaxxata skond il-ligi vigenti tal-pajjiz u dan ghaliex kif jidher minn ezami ta' din l-istqarrija din giet rilaxxata quddiem l-ufficcjal prosekutur l-Ispettur Gabriel Micallef nhar il-21 ta' Dicembru 2014[12] u ssegwenement konfermata quddiem il-Magistrat l-ghada 22 ta' Dicembru, 2014[13] wara li inghatat id-drittijiet legali taghha kif imfrissra fil-ligi tal-pajjiz meta giet rilaxxata. Din il-Qorti ma hix mitluba tghid jekk l-Artikolu 30 tal-Kap 101 tal-Ligijiet ta' Malta, li a bazi taghha giet mehuda l-istqarrija hix prova ammissibli *in se,* **izda** giet mtitluba tawtorizza lir-rikorrenti jipprezenta eccezzjoni ulterjuri fejn bi hsiebu jitlob l-isfilz taghha ghaliex d-difiza giet priva milli taghmel il-kontro-ezami taghha. Id-difiza itenni li hija giet priva milli taghmel il-kontro esami taghha f'zewg cirkostanzi fl-ewwel lok meta l-istess xhud Rachel Fred giet imressqa quddiem l-Qorti ta-Magistrati (Malta) bhala Qorti ta' Gudikatura Kriminali u ghazlet li ma tatix ix-xhieda taghha ghaliex setghet tinkrimina ruhha u fit-tieni lok issa meta ser ikun hemm ic-celebrazzjoni tal-guri peress li x'aktarx ma tidhirx ghaliex tinsab mahruba.

Illi l-Artikolu sucitat 646 (1) tal-Kodici Kriminali, jipprovdi eccezjoni ghar-regola tax-xhieda li ghandha tinghata *viva voce* u dan ghaliex fic-cirkostanzi hemm imsemmi fil-proviso li l-prosekuzzjoni m'ghandiex ghalfejn tressaq tali xhud li xehed permezz ta' dikjarazzjoni biex jixhed *viva voce* in kontro-ezami u dan fil-kaz meta ix-xhud ikun miet, ikun barra minn Malta jew ma jkunx jista' jinsab.

---

[12] Dok GM1 a fol. 112.
[13] Fol. 110.

Illi fil-kaz in dezamina ix-xhud Rachel Fred illum tinsab mahruba minn Malta tant li inhareg Mandat ta' Arrest fil-konfront taghha.

Illi l-legislatur kien konxju ta' Artikolu 661 tal-Kodici Kriminali meta dan l-Artikolu 30A tal-Kap 101 tal-Ligijiet ta' Malta gie promulgat u dan ghaliex l-istess Artikolu 30A tal-Kap 101 jibda bil-kliem *"minkejja dak li jipprovdi l-artikolu 661 tal-Kodici Kriminali."* Ghalhekk f'dan il-kaz il-legislatur mhux biss iddipartixxa mill-principju generali li konfessjoni ma tagħmilx prova ħlief kontra min jagħmilha u mhix ta' preġudizzju għal ebda persuna oħra izda anke mill-htiega li hemm bzonn li xhud jixhed *viva voce.* Pero' dan l-Artikolu 30A tal-Kap 101 ma jiddipartixixx minn xi disposizjoni ohra tal-ligi, li kieku kienet l-intenzjoni tal-legislatur kien jkun hemm eccezzjoni ohra ghal dan l-Artikolu. Dan il-hsieb hu konfermat fis-sentenzaa moghtija minn din il-Qorti diversament preseduta fl-ismijiet **<u>Ir-Repubblika ta' Malta vs Matthew-John Migneco,</u>**[14] ingħad illi:

> *"S'intendi, dana l-Artikolu 30A tal-Kap. 101 irid dejjem jinqara fid-dawl tad-disposizzjonijiet ġenerali tal-Kodiċi Kriminali (eċċetwat l-Artikolu 661 tal-istess Kodici, li għalih l-Artikolu 30A jagħmel deroga espressa). Issa, l-Artikolu 549(4) (u ma jistax ikun hemm dubju li l-intervent ta' Maġistrat taħt is-subartikoli (12) u (13) tal-Art. 24A tal-Kap. 101 hija forma ta' inkjesta dwar l-in genere b'modalitajiet kemm xejn differenti meħtieġa għall-finijiet tal-istess Kap. 101) u 646(2) tal-Kap. 9 huma ċari fil-portata tagħhom: id-deposizzjoni regolarment mogħtija fl-inkjesta dwar l-in genere … tista' tingieb bhala prova, u mhux sempliċiment għall-finijiet ta' kontroll, basta, pero`, li x-xhud jinġieb ukoll fil-qorti biex jiġi eżaminat viva*

[14] Moghtija mill-Qorti Kriminali nhar it-8 ta' April 2010.

voce … ħlief jekk ix-xhud ikun mejjet, ikun barra minn Malta jew ma jkunx jista' jinstab… (aral-proviso tas-subartikolu (2) tal-imsemmi Artikolu 646)."

Fis-sentenzaa tal-Qorti Kriminali tas-6 ta' Lulju 2016, fl-ismijiet **Ir-Repubblika ta' Malta vs Charles Paul Muscat,**[15] wara li dik il-Qorti għamlet referenza għall-Artikolu 30A tal-Kap. 101, kif ukoll għall-Artikolu 661 tal-Kap. 9, li għalih l-imsemmi Artikolu 30A jagħmel eċċezzjoni, ingħad hekk:

"Issa allura dan ifisser illi ai termini tal-Artikolu 30A tal-Kapitolu 101 Marlon Apap u Brian Godfrey Bartolo ghandhom jitqiesu illi huma 'a competent witness' fil-konfront tal-akkuzat ghalkemm fiz-zmien meta huma offrew id-depozizzjoni taghhom kienu ghadhom jitqiesu bhala ko-akkuzati billi l-proceduri kriminali fil-konfront taghhom dwar l-istess fatti addebitati lill-akkuzat odjern kienu ghadhom ma gewx konkluzi. Li hu cert huwa illi sakemm il-kaz taghhom jigi deciz dawn iz-zewg xhieda ma humiex 'a compellable witness' u cioe' ma jistghux jigu imgieghla jaghtu id-depozizzjoni taghhom billi ghandhom id-dritt sancit mill-Kostituzzjoni u l-Konvenzjoni Ewropeja dwar id-Drittijiet tal-Bniedem illi ma jwiegbu ghall-ebda mistoqsija li tista' b'xi mod tinkriminahom. Fil-fatt meta huma offrew id-depozizzjoni taghhom matul il-kumpilazzjoni ghazlu li juzufruwixxu minn dan il-jedd u ma xehdux. Issa id-difiza targumenta illi gialadarba l-akkuzat ma nghatax il-jedd li jikkontrolla dak mistqarr minn dawn it-tnejn min-nies fl-istqarrija guramentata taghhom li tinsab esebita in atti, din il-prova f'dan l-istadju hija inammissibbli u ghandha tigi skartata

[15] Moghtija mill-Qorti Kriminali nhar is-6 ta' Lulju 2016.

u dan fid-dawl ta' dak deciz superjorment fid-decizjoni ta' 'Gravina' supra citata.

*Dan ghaliex l-artikolu 30A **ma huwiex eccezzjoni** ghal dak dispost fl-artikolu 646 tal-Kodici Kriminali fejn hemm espressament stipulat illi "ix-xhieda għandhom dejjem jiġu eżaminati fil-Qorti u viva voce."*

Illi l-akkuzat kien ikollu ragun fl-argumenti minnu imressqa li kieku dawn iz-zewg xhieda ghazlu li ma jixhdux matul is-smiegh tal-guri. Illi allura il-Qorti u cioe' l-Imhallef togat ikun irid necessarjament jaghti direzzjoni lill-imhallfin tal-fatti u cioe` lill-gurati meta jigu biex jiznu din il-prova mressqa mill-Prosekuzzjoni. Izda dan jista' isir biss fl-istadju meta allura ikun qed jinstema' il-process penali fil-konfront tal-akkuzat. Illi ghalhekk ghalkemm gustament l-akkuzat talab id-direzzjoni tal-Qorti f'din l-ewwel eccezzjoni sollevata minnu ghar-rigward tal-validita' probatorja tal-istqarrijiet guramentati li jinsabu fl-atti bhala prova li giet kumpilata fl-istadju li jipprecedi l-guri mill-Qorti Istruttorja, madanakollu huwa prematur ghall-Qorti li tiddikjara tali prova bhala wahda inammissibbli meta z-zewg xhieda Marlon Apap u Brian Godfrey Bartolo it-tnejn indikati bhala xhieda tal-Prosekuzzjoni ghad iridu joffru id-depozizzjoni taghhom fil-guri.

Izda jekk f'dak l-istadju huma jiddikjaraw li ser jaghzlu li ma jixhdux biex ma jinkrimnawx irwiehom fil-process penali li jkun ghadu pendenti fil-konfront taghhom, imbaghad f'dak l-istadju il-gurati ghandhom jigu ggwidati meta jigu biex jiznu il-valur probatorju tal-istqarrijiet guramentati u dan ghaliex "The right

to a fair administration of justice holds so prominent a place in a democratic society that it cannot be sacrificed to expediency."

Dan ghaliex kif gie deciz fil-kaz **<u>Luca v Italy</u>**,[16] inghad mill-Qorti Ewropeja dwar id-Drittijiet tal-Bniedem:-

"As the court has stated on a number of occasions . . . it may prove necessary in certain circumstances to refer to depositions made during the investigative stage (in particular where the witness refuses to repeat his deposition in public owing to fears for his safety, a not infrequent occurrence in trials concerning Mafia-type organisations). If the defendant has been given an adequate and proper opportunity to challenge the depositions, either when made or at a later stage, their admission in evidence will not in itself contravene Article 6.1 and 3(d). The corollary of that, however, is that where the conviction is both solely or to a decisive degree based on depositions that had been made by a person whom the accused has had no opportunity to examine or to have examined, whether during the investigation or at the trial, the rights of the defence are restricted to an extent that is incompatible with the guarantees provided by Article 6."

Fis-sentenzaa **<u>Il-Pulizija vs Pierre Gravina</u>**[17]:

"L-ewwel sentenzaa tal-Artikolu 30A tal-Kap. 101 taghmilha cara li dak l-Artikolu qed jipprovdi ukoll eccezzjoni, pero` mhux eccezzjoni ghar-regola kontenuta fl-Artikolu 646(1) tal-Kodici

[16] (2003) 36 EHRR 46.
[17] mogħtija fis-26 ta'Mejju 2003 mill-Qorti tal-Appell fis-sede inferjuri.

Kriminali izda ghar-regola kontenuta fl-Artikolu 661 ta' l-istess Kodici. Minn dan isegwi, li anke meta l-prosekuzzjoni tkun trid taghmel uzu minn dikjarazzjoni guramentata mehuda skond l-imsemmi Artikolu 30A, ir-regola ghandha tkun li min ikun ghamel dik l-istqarrija ghandu jingieb fil-qorti biex l-imputat jew akkuzat ikun jista' jikkontroezaminah dwarha. S'intendi, dan ma jfissirx li jekk ix-xhud, meta jigi ezaminat jew kontro-ezaminat, ibiddel jew jirritratta minn dak li jkun qal fid-dikjarazzjoni guramentata, allura dik id-dikjarazzjoni (jew il-parti mibdula jew ritrattata) ma tkunx aktar tista' tittiehed bhala prova kontra l-akkuzat; il-gudikant jista' xorta wahda, wara li jkun sema' lix-xhud, jasal ghall-konkluzjoni li l-verita` hija dik kontenuta fl-istqarrija guramentata u mhux dak li jkun iddepona fil-qorti x-xhud. (Enfazi tal-Qorti)

Ghalhekk dan ifisser biss li, bhala regola, min ikun ghamel tali stqarrija guramentata ghandu jingieb il-qorti ghall-fini ta' kontroll da parti tal-akkuzat jew imputat.

Illi din il-materja giet trattata sa certu punt fil-kawza fl-ismijiet **il-Pulizija vs Malcolm Paul Bugeja**[18] fejn dik il-Qorti strahet fuq id-dikjarazzjoni ta' persuna moghtija taht l-artikolu 30A tal-kap 101 sabiex issib htija fil-konfront tal-akkuzat u dan meta kontro-ezami ma sarx. Jinghad pero' li f'dik is-sentenzaa il-Qorti li "*minn ezami ta'l-atti johrog bhala fatt stabbilit illi l-appellanti kellu kull opportunita' ta' kontroll fuq ix-xhieda ta' Dennis Cilia. Dan ghaliex mhux biss dan Cilia ingieb jixhed fil-Qorti sabiex jikkonferma l-istqarrija rilaxxjata minnu quddiem l-Inkwirenti, izda kellu kull opportunita' li jghamillu l-kontro-ezami u sahansitra bil-kunsens ta'l-istess xhud tressaq il-Psikjatra Joseph Spiteri sabiex jixhed dwar l-istat ta' sahha mentali ta' dan ix-xhud*".

[18] Deciza mill-Qorti tal-Appelli Kriminali nhar it-30 ta' Gunju 2016.

Inghad ukoll f'din is-sentenzaa ahharija li "*skond is-sentenzaa ta' Pierre Gravina, id-dikjarazzjoni guramentata ta' xhud quddiem il-Magistrat Inkwirenti ma jkollha l-ebda validita' jekk ma tinghatax opportunita' tal-kontro ezami lill-imputat jew akkuzat. Issa x'inhuwa l-iskop tal-kontro-ezami? L-iskop tal-kontro ezami huwa biex dik il-verzjoni li jkun ta' xhud tista' tigi kontradetta, challenged u sahansitra tigi reza inattendibbli minhabba l-karattru jew il-komportament tax-xhud jew inkella d-diversi posizzjonijiet li jiehu. Ikrah kemm hu ikrah ir-reat tat-traffikar tad-droga, pero' hemm principju iktar bil-wisq importanti illi hija dik illi ssir gustizzja u li dejjem issir il-gustizzja minkejja d-diffikultajiet kollha li jkollha. Jekk il-kontro ezami ma jservi ghal xejn specjalment quddiem Imhallef jew quddiem il-Magistrat togat allura hija biss cerimonja u xejn aktar.*"

F'dan il-kaz odjern pero' ic-cirkostanzi huma differenti ghaliex id-difiza ma kellhiex l-opportunita li taghmel dan l-kontro-ezami u possibilment mhux ser ikollha din il-fakulta' jekk ix-xhud tibqa' mahruba fil-jum meta jigi celerbat il-Guri.

Huwa minnu li din hi sitwazzjoni piuttost skomoda ghad-difiza li hija rinfaccata b'dikjarazzjoni li ma tistax tikkontesta jew tikkonfronta pero' in linea ma dak li tipprovdi l-ligi anke kieku dan ix-xhud ma harabx izda kien imsifer jew miet xorta ma kienx ser ikun dispost jattendi l-Qorti u l-legislatur ried permezz ta' l-artikolu 646 (2) ta' Kap 9 li tali dikjarazzjoni tibqa' ammissibli bhala prova. In oltre jigi rilevat minn din il-Qorti li ma ghandha l-ebda prova li fil-jum meta jigi appuntat il-guri din ix-xhud mhiex ser tkun hawn Malta. Tali talba ghalhekk tista' tinghad li hija prematura.

Din il-Qorti fil-vesti taghha ta' kompetenza kriminali ma hix f'posizjoni li tiddikjara id-dikjarazzjoni ta' Rachel Fred maghmula ai termini tal-Artikolu 30A ta' Kap 101 inammissibli peress li inghatat skond il-ligi u hija Qorti ohra li ghandha tiddecidi jekk tali dikajrazzjoni li qed tippriva lill-akkuzat mill-possibilita' li

jaghmel kontro-ezami tiksirx id-dritt tieghu ta' smiegh xieraq. Dan qed jinghad 'l ghaliex persuna li tkun offriet tali stqarrija guramentata ghandha tingieb il-Qorti sabiex tixhed u dan sabiex id-difiza jkollha kontroll fuq dik il-prova mahluqa bil-ligi u fin-nuqqas il-ligi tipprovdi rimedju hija l-Qorti kostituzzjonali li ghandha tippronunzja ruha dwar dak li jikkostitwixxi nuqqas ta' smiegh xieraq.

Ghalhekk in vista tas-suespost din il-Qorti qedgha tichad it-talba tad-difiza sabiex tipprezenta eccezzjoni ohra fejn titlob li d-dikjarazzjoni ta' Rachel Fred u kull referenza ghal din id-dikjarazzjoni jigu dikjarati inammissibli.

Din il-Qorti tordna li kopja ta' dan id-digriet jigi notifikat lil Onorevoli Ministru tal-Gustizzja, l-Ugwaljanza u l-Governanza sabiex jara jekk ghandux jkun hemm intervent legislattiv sabiex jkopri cirkostanza konsimili.

Consuelo Scerri Herrera
Imhallef