QORTI KOSTITUZZJONALI

IMĦALLFIN

S.T.O. PRIM IMĦALLEF SILVIO CAMILLERI
ONOR. IMĦALLEF GIANNINO CARUANA DEMAJO
ONOR. IMĦALLEF NOEL CUSCHIERI

Seduta ta' nhar it-Tlieta 3 ta' Mejju 2016

Numru 1

Rikors kostituzzjonali numru 32/2014MCH

Daniel Alexander Holmes

v.

Avukat Ġenerali;
Kummissarju tal-Pulizija;
Reġistratur tal-Qrati u Tribunali (Għawdex)

1. Dan huwa appell tal-attur Daniel Alexander Holmes minn sentenza mogħtija fit-30 ta' Ġunju 2015 mill-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili fil-kompetenza tagħha kostituzzjonali ["l-Ewwel Qorti"] li ċaħdet talba tal-attur biex tgħid illi fil-kawża maqtugħa b'sentenza mogħtija fit-2 ta' Mejju 2013 mill-Qorti tal-Maġistrati (Għawdex) bħala Qorti ta' Ġudikatura Kriminali inkisru d-drittijiet fondamentali tiegħu mħarsa taħt l-artt. 34 u 39 tal-Kostituzzjoni ta' Malta ["il-Kostituzzjoni"] u taħt l-artt. 5(3) u 6 tal-Konvenzjoni għall-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem u tal-Libertajiet Fondamentali ["il-Konvenzjoni"]. Il-fatti li wasslu għall-kawża u r-

raġunijiet li wasslu lill-Ewwel Qorti għad-deċiżjoni tagħha ġew imfissra hekk fis-sentenza appellata:

> »Din hi kawża fejn l-attur qed jilmenta li nkisrulu drittijiet kostituzzjonali in konnessjoni ma' arrest u proċeduri kriminali li ttieħdu fil-konfront tiegħu li itterminaw b'sentenza tal-Qorti tal-Maġistrati bħala Qorti tal-Ġudikatura Kriminali (Għawdex) tat-2 ta' Mejju 2013 fejn hu ġie liberat mill-akkużi kollha dedotti kontrieh.
>
> »L-ilmenti tal-attur huma tlieta:
>
> »1.nuqqas ta' assistenza legali fiż-żmien tal-arrest u investigazzjoni li jivvjola l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea;
>
> »2.nuqqas fis-sistema ta' għajnuna legali li tiggarantixxi difiża adegwata u xierqa kontra dak li jiddisponi l-artikolu 39(6)(*ċ*) tal-Kostituzzjoni u artikolu 6(3)(*ċ*) tal-Konvenzjoni Ewropea;
>
> »3.nuqqas ta' ħelsien mill-arrest preventiv fi żmien raġonevoli bi ksur tal-artikolu 34 tal-Kostituzzjoni u artikolu 5 tal-Konvenzjoni.
>
> »*Eċċezzjoni preliminari*
>
> »Il-qorti tqis fondata … l-eċċezzjoni … li l-leġittimu kontradittur f'dawn il-proċeduri hu l-Avukat Ġenerali a bażi tal-artikolu 181B(2) tal-Kap. 12. L-ilmenti tal-attur jirrigwardaw il-liġijiet tal-assistenza legali, li għalihom jirrispondi l-Avukat Ġenerali bħala r-rappreżentant tal-Gvern ta' Malta, u d-dewmien tal-arrest li tirrigwarda deċiżjoni tal-qorti li wkoll jirrispondi għaliha l-Avukat Ġenerali meta qed tiġi kontestata deċiżjoni tal-qorti peress li dawn ma jista jirrispondi għalihom ebda kap ta' dipartiment kif igħid l-artikolu 181B(1) tal-Kap. 12. Dan l-ilment ġà ġie deċiż bl-istess mod f'kawża b'talbiet simili fl-ismijiet <u>Daniel Holmes *v.* Avukat Ġenerali *et*</u> (03/10/2014).
>
> »*Mertu*
>
> »*Nuqqas ta' assistanza legali fi żmien l-arrest u interogazzjoni*
>
> »Din il-kwistjoni ġiet trattata mill-Qorti Kostituzzjonali fi proċeduri oħra kontra l-istess attur fuq akkużi oħra liema deċiżjoni fl-ismijiet <u>Daniel Alexander Holmes *v.* Avukat Ġenerali *et*</u> deċizjoni fis-16 ta' Marzu 2015 tgħid hekk *qua* prinċipju regolatur:
>
>> »"Din il-qorti ttenni dak li qalet fis-sentenza tat-8 ta' Ottubru 2012 fil-każ ta' <u>Charles Steven Muscat *v.* Avukat Ġenerali</u> u s-sentenza tas-26 ta' April 2013 fil-każ ta' <u>Repubblika ta' Malta *v.* Martin Dimech</u> u f'sentenzi oħra hemm ċitati illi ma huwiex il-każ illi n-nuqqas ta' għajnuna ta' avukat iwassal, għalhekk biss, għall-ksur tal-jedd għal smigħ xieraq, izda jrid ikun hemm ċirkostanzi oħra illi jwasslu għall-konklużjoni illi minħabba n-nuqqas ta' aċċess għal avukat ma hemmx dik il-garanzija ta'

> leġittimità meħtieġa biex ma jitqiesx li l-istqarrija ttieħdet bi ksur tal-jedd għal smigħ xieraq."

»F'dan il-każ il-fatt li l-attur ma kellux assistenza legali bl-ebda mod ma ippreġudika jew ikkondizzjona d-difiża tiegħu. Bħala fatt hu inkontestat illi ebda stqarrija ma saret jew ittieħdet mingħand l-attur u dejjem sostna l-innoċenza tiegħu. Din il-qorti għalhekk ma ssib ebda ksur bil-fatt waħdu li ma kienx hemm assistenza legali meta ebda preġudizzju lanqas 'perċepit' ma ġie ravviżat. Din il-qorti ma tqisx validu l-argument illi l-vjolazzjoni tissusisti biss fil-fatt li ma kienx hemm assistenza legali. Id-drittijiet fundamentali fil-fehma ta' din il-qorti jridu jiġu allaċjati ma' fatti mhux ma' ipotesi teoretika biss. Il-qorti tirreferi għas-sentenza riċenti … fl-ismijiet Dimech *v.* Malta fit-2 ta' April 2015 mill-Qorti Ewropean tad-Drittijiet tal-Bniedem fejn jintqal hekk:

> »"43. The Court notes that according to its constant case-law the question whether or not court proceedings satisfy the requirements of Article 6 § 1 of the Convention can only be determined by examining the proceedings as a whole, that is, once they have been concluded. However, the Convention organs have also held that it is not impossible that a particular procedural element could be so decisive that the fairness of the proceedings could be determined at an earlier stage (see, *inter alia*, X. *v.* Norway, Commission decision of 4 July 1978, Decisions and Reports (DR) 14, p. 228; Bricmont *v.* Belgium, 7 July 1989, Series A no. 158; Papadopoulos *v.* Greece, (dec.), no. 52848/99, 29 November 2001; Arrigo and Vella *v.* Malta (dec.), no. 6569/04, 10 May 2005 and Pace *v.* Malta (dec.), no. 30651/03, 8 December 2005). At the same time, the Convention organs have also consistently held that such an issue can only be determined by examining the proceedings as a whole, save where an event or particular aspect may have been so significant or important that it amounts to a decisive factor for the overall assessment of the proceedings as a whole – pointing out, however, that even in those cases it is on the basis of the proceedings as a whole that a ruling should be made as to whether there has been a fair hearing of the case (see, inter alia, X *v.* Switzerland, no. 9000/80, Commission decision of 11 March 1982, DR 28, p. 127; B *v.* Belgium, Commission decision of 3 October 1990, DR 66, p. 105; Cervero Carillo *v.* Spain, (dec.), no. 55788/00, 17 May 2001; Mitterrand *v.* France (dec.) no. 39344/04, 7 November 2006 and more recently, De Villepin *v.* France (dec.), no. 63249/09, 21 September 2010)."

»F'dan il-każ ebda fattur fil-proċeduri kriminali meħuda kontra l-attur ma jwasslu għal xi suspett ta' vjolazzjoni ta' dritt ta' smigħ xieraq. F'dan il-każ mhux talli ma saret ebda stqarrija mir-rikorrenti iżda ġie eventwalment meħlus mill-akkużi kollha. Ara wkoll Stacey Chircop *v.* Avukat Ġenerali *et* (PA 08/02/2013) fejn l-akkużata f'dan il-każ ma għamlitx stqarrija però instabet ħatja. Il-qorti qalet li din il-lanjanza lanqas setgħet tibda tiġi kunsidrata la darba ma saret ebda stqarrija.

»In kwantu għall-allegazzjoni li l-attur ma ngħatax aċċess għal *file* tal-pulizija, dan ma jsib ebda protezzjoni b'xi dritt kostituzzjonali. Persuna tiġi proċessata fuq il-fatti miġjuba fil-qorti mhux il-*file* tal-pulizija. Id-dritt tal-akkużat hu għal smigħ xieraq fis-sens li jkun jaf fuq liema akkużi jew suspett qed jiġi miżmum mill-pulizija però mhux biex ikun jaf f'dan l-istadju tal-bidu tal-proċeduri x'informazzjoni għandha f'idejha l-pulizija. Il-provi jirriżultaw waqt il-kumpilazzjoni u ma sar ebda ilment f'dan ir-rigward.

»*Nuqqas ta' difiża adegwata*

»Dan in-nuqqas qed jiġi allaċjat mhux mal-persuna, *cioè* l-avukat ta' għajnuna legali li ġie mqabbad mill-qorti biex jirrrappreżenta lill-akkużat (l-attur) meta ddikjara li ma kellux mezzi biex jingaġġa avukat ta' fiduċja tiegħu, iżda hu marbut mas-sistema infisha fejn l-avukat li jitqabbad mhux neċessarjament ikollu speċjalizazzjoni fil-kamp kriminali. *Inoltre* l-attur iżid illi f'Għawdex hemm għażla limitata ta' tliet avukati tal-għajnuna legali biss li jitqabdu bir-*roster* mhux neċessarjament fuq l-ispeċjalizazzjoni tagħhom, u l-akkużat ma għandu ebda kontroll fuq l-għażla tal-avukat partikolari biex jassistih. Iżid ukoll li l-ħlas mhux rifless fil-volum tax-xogħol li jingħataw liema ħlas isir mill-Avukat Ġenerali mhux mill-qorti.

»Din il-kwistjoni wkoll ġiet trattata fil-kawża fuq ċitata ta' <u>Holmes</u> u meta ċ-ċirkostanzi kienu identiċi fis-sens li l-istess avukat tqabbad jiddefendi lill-attur fuq l-akkużi mertu ta' dan l-ilment. Il-qorti fil-preċitata kawża waslet għall-konkluzzjoni li dan l-ilment ma kienx ġustifikat. Din il-qorti taqbel peress illi fl-ewwel lok ebda ilment ma tressaq li l-avukat li tqabbad ma kienx kompetenti fil-kamp kriminali. Il-fatt li sistema ma tkunx perfetta ma jfissirx li qed tikser id-drittijiet fundamentali ta' persuna. Ma hemmx prova li l-avukat li tqabbad kien nieqes minn kull esperjenza fil-kamp kriminali u nġiebet xi prova ta' inkompetenza fil-konfront tiegħu fid-difiża li kien qed jagħti lil attur fiż-żmien li kien qed jassistih. Għalkemm hu minnu illi l-finanzjament tal-avukat tal-għajnuna legali joħroġ mill-vot tal-Avukat Ġenerali, ma hemm ebda fattur li juri li l-avukat ta' għajnuna legali mhux indipendenti mill-Avukat Ġenerali u li b'daqshekk mhux ser jaqdi dmiru b'integrità u onestà, u b'mod għal kollox awtonomu mill-funzjonijiet u dmirijiet tal-Avukat Ġenerali.

»Il-perjodu li l-attur dam assistit minn avukat ta' għajnuna legali kien bejn it-12 ta' Diċembru 2007 u l-31 ta' Lulju 2008 u ebda allegazzjoni ta' preġudizzju ma nġiebet dwar l-operat tal-avukat fil-konfront tal-attur fit-tmexxija tad-difiża tiegħu.

»Il-qorti ttemm billi tirrimarka illi d-deċiżjoni tal-qorti dwar nuqqas ta' ħtija tal-attur turi li l-attur ma kellux ilment kostruttiv fil-konfront tal-avukat ta' għajnuna legali. Il-fatt, kif intqal, li sistema tista' tiġi perfezjonata ma jfissirx li *a priori* persuna ġiet imnaqqsa fid-drittijiet kostituzzjonali tagħha li tiġi assistita minn avukat ta'

għajnuna legali liema avukat irid ikun wieħed li jista' jagħti difiża xierqa lill-assistit tiegħu. Il-provi ma wrewx mod ieħor.

»Il-qorti żżid li ma għandux isir eżami teoretiku tas-sistema ta' għajnuna legali iżda jekk din l-assistenza fil-*fattispecie* partikolari tal-każ illedietx dritt fondamentali tar-rikorrenti. Dan ma rriżultax. Mhux hekk biss iżda kif tgħid Karen Ried (p. 196):

> »"The competent authorities are only required to intervene if failure by legal aid counsel to provide effective representation is manifest or sufficiently brought to their attention in some other way (Kasaminski para. 65; Daud para. 38; and Czekalla para. 60). The Court will have regard to the proceedings in their entirety and the mere fact that a counsel in some respects acted against what applicants consider to be their best interests will not be sufficient to render the representation below the required standard (*e.g*. Kamasinski, where the applicant criticised the brevity of counsel's visits, counsel's failure to inform him of prosecution evidence, *etc.*), or for example where counsel refused to draft grounds of appeal as the file did not disclose any statutory grounds (Rutwoski *v.* Poland, October 19, 2000).

»*Dewmien mill-għoti ta' ħelsien ta' arrest*

»Dan l-ilment ukoll irid jittieħed fil-perspettiva tal-assiem tal-provi. Il-perjodu bejn l-arrest u l-ħelsien mill-arrest kien ta' *circa* sena *cioè* mit-12 ta' Diċembru 2007 meta l-attur tressaq b'arrest, *cioè* gurnata wara li ġie miżmum mill-pulizija, sal-4 ta' Diċembru 2008 fejn ingħata l-ħelsien mill-arrest. Sinifikanti illi meta tressaq quddiem il-qorti l-attur permezz tad-difensur tiegħu talab il-ħelsien mill-arrest iżda dan ġie rifjutat mill-qorti għal raġunijiet fost oħrajn li kien barrani, ma kienx ilu jgħix f'dawn il-gżejjer, ma kellux mezzi finanzjarji u ma kellux impjieg fiss. Dawn ir-raġunijiet wasslu lill-qorti tuża d-diskrezzjoni tagħha li kien hemm periklu li l-akkużat ma jidhirx għas-seduti jekk jingħata l-libertà provviżorja. Fit-tieni seduta fl-20 ta' Diċembru 2007 sar verbal mid-difensur tal-attur li f'dak il-mument ma kienx qed jinsisti għal libertà provviżorja. Bdew il-provi tal-prosekuzzjoni u kien fil-21 ta' Ottubru 2008 li l-attur permezz tad-difensur ta' fiduċja tiegħu – li kienu ġew sostitwiti [għal] dawk ta' għajnuna legali – li ntalab il-ħelsien mill-arrest li fil-fatt ġie akkordat fl-4 ta' Diċembru 2008.

»Il-qorti tqis li dan hu l-perjodu rilevanti għall-kwistjoni dwar dewmien inaċċettabbli, *cioè* xahar u nofs mit-talba għal ħelsien għal ħelsien effettiv. Il-qorti ma tistax tara kif u għalfejn ġie leż id-dritt tal-attur għal ħelsien mill-arrest, meta t-talba saret fl-aħħar ta' Ottubru u l-ħelsien ġie akkordat fil-bidu ta' Diċembru tal-istess sena. Ma nġieb ebda lment ta' irraġonevolezza fil-perjodu bejn l-arrest, talba għal ħelsien u l-ħelsien effettiv meta fil-frattemp ta' dawn il-ftit xhur kienu qed isiru l-provi mill-prosekuzzjoni u l-akkużat ma talabx il-helsien mill-arrest qabel il-21 ta' Ottubru 2008 (ara Adela Mariana Crete *v.* Avukat Ġenerali, PA

22/01/20015). *Inoltre* l-Qorti ma għandhiex il-jedd li tqajjem il-kwistjoni tal-ħelsien mill-arrest *ex officio* (art. 582(1) Kap. 9).

»Il-fatt li l-akkużat ġie liberat mill-akkużi ma jfissirx li l-arrest jew id-detenzjoni tiegħu kienet illegali, la darba kien hemm suspett raġonevoli ta' reat da parti tal-pulizija, kif igħid il-ġurist John David Michels:

> »"A subsequent acquittal does not render the earlier determination of a detention-justifying ground illegitimate. The decisions concern different matters: the criminal responsibility of the accused is separate from the risks to public interests surrounding release during trial. Even if convincing evidence completely exonerates the accused, this does not signify that the accused never posed a risk of flight, interference with administration of justice or social disturbance."

»Għalhekk il-qorti tqis dan l-aggravju bħala infondat ukoll.

»*Decide*

»Għal dawn ir-raġunijiet il-qorti taqta' u tiddeċiedi billi tilqa' l-eċċezzjoni preliminari tal-Avukat Ġenerali u tiddikjara illi l-Kummissarju tal-Pulizja mhux leġittimu kontradittur[1], u fil-mertu tiċħad it-talbiet tal-attur, bl-ispejjeż kontra tiegħu.«

2. L-attur appella minn din-sentenza b'rikors tas-17 ta' Lulju 2015, li għalih l-Avukat Ġenerali wieġeb fit-23 ta' Lulju 2015.

3. Fl-ewwel aggravju l-attur igħid illi l-Ewwel Qorti għamlet ħażin li ma qagħditx fuq il-ġurisprudenza tal-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem li tgħid illi min ikun interrogat mill-pulizija għandu jkollu l-għajnuna ta' avukat. Kompla fisser dan l-aggravju hekk:

»Illi l-ewwel aggravju tal-esponent jirrigwarda ċ-ċaħda tal-assistenza legali waqt l-arrest u l-investigazzjoni tiegħu mill-pulizija kif ukoll il-fatt li matul l-istess investigazzjoni huwa ġie mċaħħad mill-aċċess għal *file* peress illi f'dak iż-żmien Malta kienet l-unika pajjiż fl-Ewropa kollha illi ma kinetx takkorda dawn id-drittijiet lil persuni arrestati.

»Illi peress illi Malta hija firmatarja tal-Konvenzjoni Ewropea li saret parti mill-liġi Maltija permezz tal-Att XII tal-1997, peress illi dan l-ilment huwa bbażat fuq l-artikli 39 tal-Kostituzzjoni ta' Malta, l-artiklu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea iżda wkoll fuq

[1] Fis-seduta tat-28 ta' Mejju 2015 quddiem l-ewwel qorti l-attur kien irtira t-talbiet tiegħu safejn magħmula kontra r-Reġistratur tal-Qrati (Għawdex).

ġurisprudenza kostanti, kopjuża u univoka tal-Qorti Ewropea tad-Dritt[ijiet] Fundamentali tal-Bniedem, l-esponent ma jistax ma jilmentax mill-fatt li l-ewwel onorabbli qorfi fis-sentenza tagħha għoġobha tinjora kompletament il-ġurisprudenza tal-istess Qorti Ewropea li stabbiliet bl-aktar mod ċar u inekwivoku u li ma jħalli lok għal ebda dubbju jew interpretazzjoni l-fatt illi ċ-ċaħda ta' assistenza legali għal persuna arrestata fih innifsu jikkostitwixxi ksur tad-drittijiet fundamentali tal-bniedem indipendentement minn kull kunsiderazzjoni oħra.

»Illi huwa principju assodat illi l-qrati nazzjonali tal-pajjiżi firmatarji tal-Konvenzjoni jattribwixxu awtorità morali qawwija lid-deċiżjonijiet tal-qorti ta' Strasburgu u li l-qrati nazzjonali għaldaqstant isegwu l-insenjamenti tal-qorti ta' Strasburgu u mhux *vice versa*.

»Fil-fatt Lord Bingħam fit-kaz Ullah *v.* Special Adjudicator igħid:

> "The Convention is an international instrument … [Its] correct interpretation can be authoritatively expounded only by the Strasbourg court. It follows that a national court should not without strong reason dilute or weaken the effect of the Strasbourg case law. The duty of national courts is to keep pace with the Strasbourg jurisprudence as it evolves over time: no more, but certainly no less."

»Illi għaldaqstant f'dan il-kuntest l-ewwel onorabbli qorti ma setgħet kienet qatt ġustifikata mhux talli tinjora kompletament l-insenjamenti tal-Qorti ta' Strasburgu f'Salduz *v.* Turkey, Dayanan *v.* Turkey, Demirkaya *v.* Turkey, Pavlenko *v.* Russia, Pishchalnikov *v.* Russia, Boss *v.* Turkey, Panovits *v.* Cyprus u Bruscoe *v.* France iżda talli tibbaża ruħha fuq kriterji kompletament differenti u li ma jsibu ebda konfort fil-ġurisprudenza ta' Strasburgu, sabiex tgħaddi biex tiċħad l-ilment tal-esponenti.

»Illi mhux talli l-ġurisprudenza tal-Qorti Ewropea ma tqisx dawn il-kriterji bħala determinanti sabiex jiġi stabbilit ksur, talli d-deċiżjonijiet kollha minn Salduz lil hawn imorru f'direzzjoni kompletament opposta għal dan ir-raġunament fis-sens illi ċ-ċaħda tal-assistenza legali fiha nfisha kif ukoll iċ-ċaħda għal aċċess għal *file* fiha nfisha mingħajr ebda riferenza għal kunsiderazzjonijiet oħra tikkostitwixxi ksur tad-dritt fundamentali tal-bniedem. Illi bid-dovut rispett dak li naqset milli tikkunsidra l-ewwel qorti kien il-mod kif dan il-ksur tad-dritt fundamentali ikkundizzjona jew seta' ikkundizzjona l-kumplament tal-proċeduri u dan għaliex proprju kif irriteniet il-Qorti Ewropea f'Pishchalnikov *v.* Russia deċiża fl-erbgħa u għoxrin (24) ta' settembru tas-sena elfejn u disgħa (2009) fejn qalet:

> »"Having been denied legal assistance, the applicant was unable to make the correct assessment of the consequences his decision to confess would have on the outcome of the criminal case … In the absence of assistance by counsel, who

> could have provided legal advice and technical skills, the applicant could not make full and knowledgeable use of his rights afforded by the criminal procedural law."

»Illi dan l-istess prinċipju ġie assodat ukoll fid-deċiżjoni tal-każ Dayanan *v.* Turkey (13.10.2009 (II)) fejn il-qorti spjegat b'mod ċar ir-raġunijiet għaliex id-dritt t'assistenza legali għal persuni arrestati hija meqjusa bħala aspett prinċipali tad-dritt fundamentali għal smigħ xieraq:

> »"As emerges from the generally recognized international norms, which the Court accepts and which complement its case-law, a suspect must be afforded assistance by a lawyer as soon as he has been deprived of his liberty, whether or not he is to undergo interrogations.
>
> »"The principle of fair trial requires that a suspect be afforded the vast range of interventions that are inherent to legal advice. In this respect, the discussion of the case, the organization of the defence, the search for favourable evidence, preparation for interrogations, support of the suspect in distress and control of the conditions of detention are essential elements of the defence which the lawyer must be free to perform.
>
> »"In the instant case it is not disputed that the applicant was not assisted by a lawyer when he was in custody, as such assistance was not allowed by the law in force at the relevant time. In itself, such a systematic restriction based on relevant statutory provisions warrants the conclusion that the requirements of Article 6 have not been met, irrespective of the fact that the applicant remained silent throughout his custody."

»Illi kif ġie ritenut f'Dayanan *v.* Turkey anke f'ċirkostanzi fejn persuna suspettata tibqa' siekta waqt l-interrogazzjoni xorta waħda jirriżulta ksur, jidher b'mod ċar illi r-raġunament tal-ewwel qorti huwa wieħed manifestament żbaljat, skorrett u jmur kontra d-deċiżjonijiet tal-Qorti Ewropea tad-Drittijiet Fundamentali tal-Bniedem (Salduz *v.* Turkey, Dayanan *v.* Turkey, Demirkaye *v.* Turkey, Paulenko *v.* Russia, Pishchalnikov *v.* Russia, Boss *v.* Turkey, Panovits *v.* Cyprus u Bruscoe *v.* France).

»Illi għaldaqstant l-esponent jitlob li din l-onorabbli qorti tiddikjara ksur tad-dritt fundamentali għal smigħ xieraq tal-esponenti minħabba li f'ebda ħin tal-arrest u l-investigazzioni tiegħu ma kellu ebda aċċess għal assistenza legali kif ukoll f'ebda ħin tal-arrest u investigazzioni huwa ma kellu ebda access għal *file* tal-pulizija.«

4. L-Avukat Ġenerali wieġeb hekk għal dan l-ewwel aggravju:

»Illi l-ewwel aggravju tal-appellant huwa fis-sens illi l-ewwel qorti kellha ssib vjolazzjoni tad-dritt għal smigħ xieraq tar-appellant naxxenti miċ-ċaħda għall-assistenza legali waqt l-arrest u l-investigazzjoni tal-appelant, magħdud man-nuqqas ta' aċċess

għal *file* tal-puliziia. L-appellant jagħmel riferenza għal numru ta' deċiżjonijiet mogħtija mill-Qorti ta' Strasburgu.

»L-esponenti jibda sabiex jissottometti li dan l-aggravju mhuwiex mistħoqq. Illi mill-atti proċesswali penali relativi għall-appellant kif ukoll mix-xiehda prodotta quddiem l-ewwel qorti jirriżulta li l-appellant ma rrilaxxa l-ebda stqarrija lill-pulizija. Iktar minn hekk, l-appellant ma kienx misjub ħati tal-akkużi miġjuba kontra tiegħu.

»… … …

»L-esponenti jissottometti li fir-riferenza għall-ġurisprudenza tal-Qorti ta' Strasburgu, l-appellant injora kompletament il-fattur kardinali li l-ebda persuna ma tista' tibbenefika mill-ġurisprudenza tal-Qorti Ewropeja b'mod retroattiv fuq kawżi li għaddew in ġudikat. Bidla jew żvilupp fil-ġurisprudenza anke fil-kamp tal-jeddijiet fondamentali tal-bniedem ma għandux l-effett retroattiv li jħassar sentenzi li jkunu saru definittivi (ara fost l-ohrajn <u>Matthew Lanzon *v.* Kummissarju tal-Pulizija</u> deċiża mill-Qorti Kostituzzjonali fil-25 ta' Frar 2013 u <u>Simon Xuereb *v.* Avukat Ġenerali</u> deċiża mill-Qorti Kostituzzjonali fit-28 ta' Ġunju 2012).

»Kif intqal tajjeb minn dina l-onorabbli qorti fis-sentenza fl-ismijiet <u>Joseph Bugeja *v.* Avukat Ġenerali</u> deċiża fl-14 ta' Jannar 2013, l-appellant ma jistax "jerġa' jiftaħ il-kwistjoni meta sar jaf bis-sentenzi li ngħataw f'dawn l-aħħar snin minn din il-qorti u mill-Qorti Ewropeja u ħaseb illi jagħtuh xi *get out of jail free card*. Il-qorti terġa' ttenni illi l-jeddijiet fondamentali ma humiex maħsuba biex il-ħatja jaħarbu l-konsegwenzi ta' għemilhom".

»Illi fis-sentenza reċenti mogħtija mill-Qorti Kostituzzjonali fil-31 ta' Ottubru 2014 fl-ismijiet <u>George Pace *v.* Avukat Ġenerali *et*</u> gie osservat illi "Għandu jingħad iżda illi, kif osservat l-istess Qorti Ewropea fil-każ ta' <u>Brincat u oħrajn *v.* Malta</u>, ma għandux jingħata '*a very broad reading of the Court's case-law*", fis-sens illi kull sentenza għandha tinqara fid-dawl taċ-ċirkostanzi parti-kolari tal-każ, u mhux neċessarjament toħloq preċedent u regoli ta' applikazzjoni universali, li, wara kollox, hija setgħa mħollija f'idejn l-organu leġislativ u mhux f'idejn dak ġudizzjarju".

»Illi jingħad ukoll li l-appellant qed jinjora l-fatt li bħala punt ta' dritt taħt l-artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropeja u l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni dak li nsibu huwa jedd għal smigħ xieraq u mhux il-jedd għall-għajnuna ta' avukat qabel ma, jew waqt illi, tittieħed stqarrija. Jinżel għalhekk li jekk in-nuqqas ta' konsultazzjoni ma' avukat fil-mument tat-teħid tal-istqarrija ma jġib l-ebda preġudizzju serju għall-akkużat fl-eżitu tal-proċeduri kriminali allura dan tal-aħħar ma jkollu l-ebda raġun jinvoka ksur tal-jedd ta' smigħ xieraq abbażi ta' dan in-nuqqas.

»Ili dak deċiż mill-ewwel qorti huwa konsoni ma' dak deċiż minn dina l-onorabbli qorti fis-sentenza fl-ismijiet <u>Ir-Repubblika ta'</u>

Malta *v.* Alfred Camilleri mogħtija fit-12 ta' Novembru 2012 fejn ġie osservat illi:

> »"Il-jedd li jagħtu l-Kostituzzioni u l-Konvenzioni huwa dak għal smigħ xieraq. Ma hemm ebda jedd li kull min hu akkużat b'reat kriminali jiġi liberat minn dik l-akkuża, jew li l-akkużat jingħata l-mezzi biex, ħati jew mhux, jinħeles mil-akkuża, jew li, minħabba xi irregolarità, tkun xi tkun, min fuq it-fatti għandu jinstab ħati għandu jitħalla jaħrab il-konsegwenzi ta' għemilu. Il-jedd għal smigħ xieraq jingħata kemm biex, wara proċess fi żmien raġonevoli u bil-garanziji xierqa, min ma huwiex ħati ma jeħilx bi ħtija, u biex jingħata l-mezzi kollha meħtieġa għalhekk, u kemm biex min huwa tassew ħati ma jaħrabx il-konsegwenzi tal-ħtija tiegħu. Il-jedd għal smigħ xieraq ma jingħatax biex min hu tassew ħati jasal biex, b'xi mod jew b'ieħor, ma jweġibx tal-ħtija tiegħu. Jekk il-jedd għal smigħ xieraq, kif interpretat u applikat, iwassal għal hekk, mela hemm xi ħaġa ħażina ħafna fis-sistema tal-ħarsien tad-drittiiiet. Għalhekk, li trid tagħmel din il-qorti ma huwa la li tara jekk l-attur huwiex ħati jew le tal-akkużi li nġiebu kontrieh u lanqas li tara biss jekk l-attur kellux l-għajnuna ta' avukat waqt l-interrogazzjoni u tieqaf hemm; li għandha tagħmel din il-qorti hu illi tara jekk dak in-nuqqas wassalx għall-ksur tal-jedd għal smigħ xieraq u hekk inħoloqx il-perikolu illi l-attur jinstab ħati meta ma kellux jinstab ħati. Jekk ma hemmx dak il-perikolu, mela ma hemmx ksur. Li l-eżerċizzju li trid tagħmel il-qorti ma huwiex wieħed purament formali, biex tara biss jekk seħħx 'il-fatt biss li r-rikorrent kien prekluż mil-liġi li jikkonsulta ma' avukat', huwa kompatibbli mad-deċiżjoniiiet tal-Qorti Ewropeja tad-Drittijiet tal-Bniedem f'din il-materja".

»Għalhekk, l-argument tal-appellant li hemm ksur tal-jedd għal smigħ xieraq b'mod awtomatiku għaliex fiż-żmien meta huwa kien ġie akkużat l-istqarrijiet kienu jittieħdu mingħajr l-assistenza ta' avukat huwa argument kompletament żbaljat. Tant hu hekk, li dina l-onorabbli qorti għamlitha ċara f'ħafna sentenzi riċenti li ma huwiex il-każ illi n-nuqqas ta' għajnuna ta' avukat iwassal, għalhekk biss u *ipso facto* għall-ksur tal-jedd għal smigħ xieraq (ara *inter alia* s-sentenzi fl-ismijiet Ir-Repubblika ta' Malta *v.* Carmel Camilleri deċiża fit-22 ta' Frar 2013; Charles Steven Muscat *v.* Avukat Ġenerali tat-8 ta' Ottubru 2012 u Joseph Bugeja *v.* Avukat Ġenerali tal-14 ta' Jannar 2013) iżda jrid ikun hemm ċirkostanzi oħra, fosthom ċirkostanzi ta' vulnerabilità tal-persuna interrogata, illi jwasslu għall-konklużjoni li minħabba n-nuqqas ta' assistenza legali ma hemmx dik il-garanzija ta' legittimità meħtieġa biex l-istqarrija titqies li ttieħdet bi ksur tal-jedd għal smigħ xieraq.

»Illi l-appellant seta' biss jinvoka b'suċċess ksur tad-dritt għall-smigħ xieraq abbażi tan-nuqqas ta' assistenza legali waqt it-teħid tal-istqarrrja f'każ li jirriżulta li effettivament kienet ittieħdet stqarrija u li l-istqarrija hekk meħuda ikkompromettiet serjament id-difiża u l-qagħda tal-appellant waqt il-proċeduri. Ċertament li jekk il-forma u l-kontenut tal-istqarrrja rna kellha ebda impatt fuq

id-deċiżjoni finali (ħaġa li fil-każ odjern qatt ma seta' jkollha ġaladarba li ma ġietx meħuda stqarrija) allura l-appellant ma għandu l-ebda raġun jilmenta u dan in kwantu l-prezenza *o meno* tal-avukat ma kienet ser tagħmel ebda differenza għaliex il-ħtija ma ġietx stabbilita abbażi tal-istqarrija iżda fuq fatturi oħra. L-esponenti jagħmel riferenza għall-każ fl-ismijiet Victor Lanzon *et v.* Kummissarju tal-Pulizija deċiż minn dina l-onorabbli qorti fid-29 ta' Novembru 2004 fejn ġie ritenut li l-fatt li fl-istadju qabel ma nbeda l-proċediment kriminali persuna suspettata saritilha interrogazzjoni mingħajr ma kienet megħjuna minn avukat, dan il-fatt waħdu ma jwassalx għal vjolazzjoni tad-dritt għal smigħ xieraq tenut kont tal-proċess kollu meħud fil-konfront tagħha.

»Illi effettivament fil-każ odjern, ma jirriżultax li ngħatat stqarrija da parti tal-appellant. Aktar minn hekk, jirriżulta wkoll li l-appellant ġie meħlus mill-akkużi miġjuba kontra tiegħu.

»Illi fl-aggravju tiegħu, l-appellant jisħaq ħafna fuq il-fatt li allegatament l-ewwel qorti ddeċidiet li ma tagħtix każ tal-prinċipji u tal-kriterji stabbiliti mill-qrati ta' Strasburgu. L-esponenti jirrileva li dina l-asserzjoni tal-appellant hija totalment żbaljata u inġusta in konfront tal-ewwel qorti. Tassew li mhuwiex minnu li l-ewwel qorti ddeċidiet li ma timxix mal-ġurisprudenza tal-Qorti Ewropeja iżda dak li għamlet huwa li studjat bir-reqqa l-ġurisprudenza tal-Qorti Ewropeja u interpretata b'mod loġiku. Dan kif qabilha għamlet dina l-onorabbli qorti f'sensiela ta' sentenzi. Issir riferenza għas-sentenzi fl-ismijiet Charles Steven Muscat *v.* Avukat Ġenerali deċiża mill-Qorti Kostituzzjonali fit-8 ta' Ottubru 2012 u John Attard *v.* l-Onorevoli Prim Ministru *et* deċiża mill-Qorti Kostituzzjonali fil-31 ta' Mejju 2013.

»L-istess ġie osservat fis-sentenza fl-ismijiet Geoffrey Galea *v.* Avukat Ġenerali *et* deċiża minn dina l-onorabbli qorti fit-28 ta' Ġunju 2013 fejn insibu li,

> »"Fit-tieni aggrauju tiegħu l-attur qiegħed igħid illi huwa minnu illi hemm ċirkostanzi fejn il-jedd għall-għainuna ta' avukat ma huwiex assolut u jista' jiġi soġġett għal restrizzjonijiet. Ikompli igħid iżda illi l-fatt illi, fiż-żmien relevanti, ma kienx hemm leġislazzioni fis-seħħ li tirregola dawn ir-restrizzjonijiet, b'mod illi l-jedd kien effettivament ineżistenti u mhux biss soġġett għal restrizzjonijiet, huwa bi ksur tal-jedd għal smigħ xieraq. Huwa minnu illi hemm ġurisprudenza tal-Qorti Ewropeja tad-Drittijiet tal-Bniedem, mhux tal-*Grand Chamber*, li tidher li tagħti raġun lill-attur (Q.E.D.B. Dayanan *v.* it-Turkija 13 ta' Ottubru 2009 (rikors numru 7377/03). Din il-ġurisprudenza iżda tieħu posizzjoni aktar radikali minn dik li esprimiet l-istess Qorti Ewropea fil-każ ta' Salduz *v.* it-Turkija (Q.E.D.B. 27 ta' Novembru 2008, rikors 36391/02) fejn il-*Grand Chamber* ma adottotx l-opinjoni separata tal-Imħallef Bratza meta ried illi '*the court shourd have used the opportunity to state in clear terms that the fairness of criminal proceedings under Article 6 requires that, as a rule, a suspect should be granted access to*

> *legal advice from the moment he is taken into police custody or pre-trial detention*', u qalet, minflok, illi 'Article 6 – especially paragraph 3 – may be relevant before a case is sent for trial if and so far as the fairness of the trial is likely to be seriously prejudiced by an initial failure to comply with its provisions' (para. 50). Hija wkoll posizzjoni ferm aktar radikali minn dik li ħadet l-istess qorti fil-każ aktar qadim ta' Imbrioscia *v.* l-Isvizzera (Q.E.D.B. 24 ta' Novembru 1993, (rikors numru 13972/88), meta qalet illi *'other requirements of Article 6 – especially of paragraph 3 – may also be rerevant before a case is sent for trial if and in so far as the fairness of the trial is likely to be seriously preiudiced by an initial failure to compty with them … the court points out that the manner in which Article 6 paras. 1 and 3 (c) (art. 6-1, art. 6-3-c) is to be applied during the preliminary investigation depends on the special features of the proceedings involved and on the circumstances of the case; in order to determine whether the aim of Article 6 (art. 6) – a fair trial – has been achieved, regard must be had to the entirety of the domestic proceedings conducted in the case*'. Din il-posizzjoni hija aktar razzjonali, konsistenti u loġika, għax il-jedd mogħti mill-art. 6 huwa j-iedd għal smigħ xieraq u mhux il-jedd għall-għainuna ta' avukat qabel ma, jew waqt illi, tittieħed stqarrija. Nuqqas illi ma jwassal għal ebda preġudizzju effettiv ma għandux jitqies li huwa bi ksur ta' jedd fondamentali. Wara kollox, f'dan bħal f'kull qasam ieħor tal-liġi, l-għan ewlieni hu li tinkixef il-verità, u li ma jiġrix illi, minħabba l-użu ta' prattiċi abużivi, tittieħed stqarrija li ma jkollhiex mis-sewwa. Ma huwiex, u ma għandux ikun il-għan tal-liġi illi persuna taħrab il-konsegwenzi ta' għemilha minħabba xi nuqqas mingħajr ma jintwera illi dan in-nuqqas kellu konsegwenzi prattiċi. Fil-fehma ta' din il-qorti jkun kontro-sens li tgħid illi jkun hemm ksur ta' jedd – u saħansitra ta' jedd fondamentali – meta ma jkun hemm ebda preġudizzju, għaliex dan wasal għal evalwazzjoni fl-astratt minflok għal apprezzament tas-sitwazzjoni fil-konkret. Interpretazzjoni bħal din tkun biss trivjalizzazzjoni u svalut-azzjoni tan-natura 'fondamentali' ta' dawn il-jeddijiet. Din il-qorti dejjem fehmet illi stqarrija meħuda mingħajr il-garanziji ta' legittimità twassal għall-ksur tal-jedd għal smigħ xieraq, mhux għax l-interrogat ma kellux għajnuna ta' avkat iżda fejn in-nuqqas ta' assistenza ta' avukat tkun ippreġudikat fil-konkret lill-individwu fil-proċess kontra tiegħu. Jekk issa jingħad illi n-nuqqas ta' jedd għall-għajnuna ta' avukat iwassal, għalhekk biss u *ipso facto*, għall-ksur tal-jedd għal smigħ xieraq, dan ikun żvilupp ġurisprudenzjali ekwiparabbli mal-ħolqien ta' jedd ġdid favur il-persuna investigata li ma jinvalidax dak li seħħ validament qabel, meta l-posizzjoni kienet regolata bl-interpretazzjoni mogħtija fis-sentenza tal-istess Qorti Ewropea fil-każ ta' Imbrioscia *v.* l-Isvizzera (Ara Pulizija *v.* Patrick Spiteri, Q. Kost. 25 ta' Jannar 2013)."

»Illi minn dawn is-siltiet meħuda mill-ġurisprudenza lokali, joħroġ ċar li ma hu veru xejn li l-qrati nostrana injoraw it-tagħlim tal-Qorti Ewropeja. Għall-kuntrarju dak li jirriżulta huwa li l-qrati nostrana ċċaraw dina l-kwisjoni: ksur tad-dritt għal smigħ xieraq iseħħ meta l-istqarrija tittieħed b'mod abużiv u mhux merament

għax l-istqarrija tittieħed mingħajr għanjuna legali. It-*test* deċiżiv huwa għalhekk jekk, fil-mument tat-teħid tal-istqarrrja, il-persuna interrogata kinitx f'qagħda ta' vulnerabilità, dgħjufija, biża' jew ġietx użata vjolenza jew pressjoni mhux xierqa sabiex ittieħdet l-istqarrija.

»Illi l-interpretazzjoni ta' dina l-onorabbli qorti dwar dak li jirrigwarda s-sentenzi tal-Qorti Ewropea hija aċċettata fid-duttrina. Biżżejjed li ssir riferenza għall-pubblikażżjoni *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights* ta' Karen Reid fejn fil-pagna 188 insibu illi:

> »"The Court has also given weight to the vulnerability of the accused at this juncture, which in most cases can only be compensated for by the assistance of a lawyer who can *inter alia* advise as to the right of an accused not to incriminate himself (Salduz *v.* Turkey, November 27 2008, ECHR para. 54)."

»Illi abbażi ta' dawn il-fatturi kollha, l-esponenti jissottometti li kienet korretta l-ewwel qorti [meta] iddeċidiet li l-appellant ma ġarrab l-ebda vjolazzjoni tad-dritt għal smigħ xieraq kif protett bl-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-artikolu 6 tal-Konvenzjoni.

»Illi in kwantu dan l-ewwel aggravju jagħmel aċċenn għall-ilment li d-dritt għal smigħ xieraq tal-appellant ġie vjolat peress li ma ngħatax aċċess għall-*file* tal-pulizija, l-esponenti jirrileva li ma jeżisti l-ebda jedd li persuna tingħata aċċess għall-*file.* Illi persuna tiġi proċessata u ġudikata fuq l-evidenza li tiġi prodotta quddiem il-qorti u mhux abbażi tal-kontenut tal-*file* tal-pulizija.

»Illi kienet korretta għalhekk l-ewwel qorti meta osservat illi "id-dritt tal-akkużat hu għal smigħ xieraq fis-sens li ikun jaf fuq liema akkużi jew suspett qed jiġi miżmum mill-pulizija però mhux biex ikun jaf f'dan l-istadju tal-bidu tal-proċeduri x'informazzjoni għandha f'idejha l-pulizija. Il-provi jirriżultaw waqt il-kumpilazzjoni u ma sar ebda ilment f'dan ir-rigward".

»Illi għalkemm il-persuna li tkun qed tiġi investigata għandha dritt li tkun taf il-għala tkun qed tiġi investigata madanakollu l-istess persuna ma għandha l-ebda dritt li tingħata kopja ta' dak li jkollha f'idejha l-pulizija. Aktar minn hekk, mill-atti proċesswali ma jirriżultax li f'xi stadju l-appellant talab li jingħata aċċess għall-*file* tal-pulizija.

»Illi jsegwi għalhekk li dana l-aggravju mhux mistħoqq u għandu jigi miċħud.«

5. Il-qorti tosserva illi l-interpretazzjoni mogħtija fis-sentenzi ċitati mill-Avukat Ġenerali fit-tweġiba tiegħu kienet imsejsa fuq kriterji ta' preġudizzju u vulnerabilità, fis-sens illi n-nuqqas ta' għajnuna

ta' avukat ma huwiex ekwivalenti *ipso facto* għal ksur tal-artt. 39 tal-Kostituzzjoni u l-art. 6 tal-Konvenzjoni sakemm dan in-nuqqas, minħabba ċirkostanzi ta' vulnerabilità tal-persuna interrogata, ma jixħitx dubju fuq il-leġittimità tal-istqarrija b'mod illi, jekk isir użu minnha, ma jkunx hemm garanzija ta' smigħ xieraq. Din l-interpretazzjoni ta' buon sens tħares il-jedd għal smigħ xieraq li ma jiġix nieqes minħabba episodju li ma kellu ebda effett prattiku u ta' preġudizzju għall-persuna interrogata fuq il-korrettezza u l-leġittimità tal-proċess fit-totalità tiegħu. Din l-interpretazzjoni ma kinitx invenzjoni ta' din il-qorti iżda kienet imsejsa fuq konsiderazzjonijiet tal-Qorti Ewropea stess fil-każ ta' <u>Salduz *v.* it-Turkija</u>[2]:

> »52. National laws may attach consequences to the attitude of an accused at the initial stages of police interrogation which are decisive for the prospects of the defence in any subsequent criminal proceedings. In such circumstances, Article 6 will normally require that the accused be allowed to benefit from the assistance of a lawyer already at the initial stages of police interrogation. … … …
>
> »… … …
>
> »53. These principles … … … are also in line with the generally recognised international human rights standards … which are at the core of the concept of a fair trial and <u>whose rationale relates in particular to the protection of the accused against abusive coercion on the part of the authorities</u>. … … …
>
> »54. … … … <u>an accused often finds himself in a particularly vulnerable position</u> at that stage of the proceedings, the effect of which is amplified by the fact that legislation on criminal procedure tends to become increasingly complex, notably with respect to the rules governing the gathering and use of evidence. In most cases, <u>this particular vulnerability</u> can only be properly compensated for by the assistance of a lawyer whose

2 Q.E.D.B. 27 ta' Novembru 2008, rik. 36391.02.

> task it is, among other things, to help to ensure respect of the right of an accused not to incriminate himself. This right indeed presupposes that the prosecution in a criminal case seek to prove their case against the accused without resort to evidence obtained through methods of coercion or oppression in defiance of the will of the accused.« (sottolinear ta' din il-Qorti).

6. Tajjeb infakkru illi Salduz kien żagħżugħ ta' sbatax-il sena arrestat mill-pulizija ta' kontra t-terroriżmu tat-Turkija talli waħħal strixxun (*banner*) ma' pont.

7. Mhux irrelevanti, kif osserva l-Avukat Ġenerali, illi fil-każ ta' Salduz il-Qorti Ewropea ma adottatx il-posizzjoni li ried wieħed mill-imħallfin tagħha f'*concurring opinion* illi n-nuqqas ta' għajnuna ta' avukat jitqies *ipso facto* u għalhekk biss ksur tal-art. 6:

> »… … … I consider that the Court should have used the opportunity to state in clear terms that the fairness of criminal proceedings under Article 6 requires that, as a rule, a suspect should be granted access to legal advice from the moment he is taken into police custody or pre-trial detention. It would be regrettable if the impression were to be left by the judgment that no issue could arise under Article 6 … … … that Article 6 was engaged only where the denial of access affected the fairness of the interrogation of the suspect.«

8. Għalkemm din il-qorti temmen u ttenni illi l-interpretazzjoni minnha mogħtija fil-każ ta' Charles Stephen Muscat u sentenzi oħra mogħtija wara hija interpretazzjoni korretta tal-ħsieb tal-Qorti fi Strasburgu fil-każ ta' Salduz billi tilqa' għal abbużi min-naħa tal-prosekuzzjoni u tħares id-drittijiet ta' persuna akkużata b'reat kriminali, jidher li din l-interpretazzjoni llum ma għadhiex aktar tenibbli, fejn il-proċess kriminali jkun intemm, fid-dawl tas-

sentenza mogħtija dan l-aħħar mill-Qorti Ewropea fil-każ ta' Borg v. Malta[3]:

»62. … … … the applicant was denied the right to legal assistance at the pre-trial stage as a result of a systemic restriction applicable to all accused persons. This already falls short of the requirements of Article 6 namely that the right to assistance of a lawyer at the initial stages of police interrogation may only be subject to restrictions if there are compelling reasons.

»63. There has accordingly been a violation of Article 6 § 3 (c) taken in conjunction with Article 6 § 1 of the Convention.«

9. Fic-cirkostanzi din il-Qorti hi tal-fehma li ma jkunx għaqli li tinsisti fuq l-interpretazzjoni tagħha, għalkemm ittenni li għadha tal-fehma illi hija interpretazzjoni sostenibbli u ta' buon sens.

10. Għandu jingħad ukoll, iżda, illi l-istess Qorti Ewropea, f'każ ieħor riċenti kontra Malta, il-każ ta' Dimech *v.* Malta[4], osservat illi:

»"43. The Court notes that according to its constant case-law the question whether or not court proceedings satisfy the requirements of Article 6 § 1 of the Convention can only be determined by examining the proceedings as a whole, that is, once they have been concluded. However, the Convention organs have also held that it is not impossible that a particular procedural element could be so decisive that the fairness of the proceedings could be determined at an earlier stage (see, *inter alia*, X. *v.* Norway, Commission decision of 4 July 1978, Decisions and Reports (DR) 14, p. 228; Bricmont *v.* Belgium, 7 July 1989, Series A no. 158; Papadopoulos *v.* Greece, (dec.), no. 52848/99, 29 November 2001; Arrigo and Vella *v.* Malta (dec.), no. 6569/04, 10 May 2005 and Pace *v.* Malta (dec.), no. 30651/03, 8 December 2005). At the same time, the Convention organs have also consistently held that such an issue can only be determined by examining the proceedings as a whole, save where an event or particular aspect may have been so significant or important that it amounts to a decisive factor for the overall assessment of the proceedings as a whole – pointing

[3] Q.E.D.B. 12 ta' Jannar 2016, rik. 37537/13.

[4] Q.E.D.B. 2 ta' April 2015, rik

> out, however, that even in those cases it is on the basis of the proceedings as a whole that a ruling should be made as to whether there has been a fair hearing of the case (see, *inter alia*, X *v*. Switzerland, no. 9000/80, Commission decision of 11 March 1982, DR 28, p. 127; B *v*. Belgium, Commission decision of 3 October 1990, DR 66, p. 105; Cervero Carillo *v*. Spain, (dec.), no. 55788/00, 17 May 2001; Mitterrand *v*. France (dec.) no. 39344/04, 7 November 2006 and more recently, De Villepin *v*. France (dec.), no. 63249/09, 21 September 2010).«

11. Bla ma tidħol fil-kwistjoni jekk is-sentenzi ta' Borg u ta' Dimech humiex kompatibbli ma' xulxin, il-qorti tosserva biss illi s-sentenza ta' Dimech ma nqalbitx bis-sentenza ta' Borg, u sallum għadha tiswa[5]. Fid-dawl ta' dak li jingħad f'Borg u f'Dimech, il-qorti ssib li kien hemm ksur tal-Artikolu 6(1) tal-Konvenzjoni abbinat mal-Artikolu 6(3)(c) tal-istess Konvenzjoni fis-sens li ma nghatatx l-assistenza legali qabel jew waqt l-interrogazzjoni tal-appellant mill-pulizija. F'dan is-sens, għalhekk, l-ewwel aggravju għandu jintlaqa'.

11A. Tenut kont tal-fatt li din il-Qorti qegħdha ssib leżjoni tal-Artikolu 6(1) abbinat mal-Artikolu 6(3)(c) tal-Konvenzjoni ma hux mehtieġ li tidħol biex teżamina wkoll kienx hemm ksur tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni.

12. It-tieni aggravju jolqot is-servizz mogħti mill-avukat tal-għajnuna legali, u ġie mfisser hekk mill-attur:

[5] Il-Qorti Ewropea fis-sentenza ta' Borg ma adottatx l-opinjoni espressa minn wieħed mill-imħallfin tal-istess qorti f'*partly concurring and partly dissenting opinion* illi "*The present judgment reiterates* Dimech, *which is wrong and should be reversed*".

»Illi t-tieni aggravju jirrigwarda d-dritt kostituzzjonali tal-esponent li jkun assistit minn avukat tal-għajnuna legali meta ma jkollux mezzi suffiċjenti biex jinkariga avukat privatament *ai termini* tal-artiklu 39 tal-Kostituzzjoni ta' Malta u l-artiklu 6 tal-Konvenzioni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem fejn l-ewwel onorabbli qorti saħqet illi s-sitwazzjoni preżenti ma tilledix id-drittijiet fundamentali tal-bniedem.

»Illi dan l-ilment tal-esponenti huwa bbażat fuq l-artiklu 39(6)(*ċ*) tal-Kostituzzjoni ta' Malta u l-artikolu 6(3)(ċ) tal-Konvenzjoni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem (Kap. 319) li jistipula illi kull min ikun akkużat b'reat kriminali għandu d-dritt:-

> »"li jiddefendi ruħu personalment jew permezz ta' assistenza legali magħżula minnu stess jew, jekk ma ikollux mezzi biż-żejjed li jħallas l-assistenza legali, din għandha tingħata lilu b'xejn meta l-interessi tal-ġustizzja jeħtieġu hekk."

»Illi kif ġie ritenut fil-każ Huseyn and others *v*. Azerbaijan:

> »"In this connection, the Court reiterates that, under Article 6 § 3 (c) of the Convention, an accused is entitled to legal assistance which is practical and effective and not theoretical or illusory.
>
> »"This Convention provision speaks of 'assistance' and not of 'nomination'; mere nomination does not ensure effective assistance since a lawyer may be prevented from providing such assistance owing to various practical reasons, or shirk his or her duties.
>
> »"A State cannot be held responsible for every shortcoming on the part of a lawyer appointed for legal-aid purplses. However, if a failure by legal-aid counsel to provide effective representation is manifest or is sufficiently brought to the authorities' attention in some other way, the authorities must take steps to ensure that the accused effectively enjoys the right to legal assistance (see Artico *v*. Italy, 13 May 1980, §§ 33-37, Series A no. 37, and Kamasinski *v*. Austria, 19 December 1989, § 65, Series A no. 168).
>
> »"Moreover, where it is clear that the lawyer representing the accused before the domestic court has not had the time and facilities to organise a proper defence, the court should take measures of a positive nature to ensure that the lawyer is given an opportunity to fulfil his obligations in the best possible conditions (see, *mutatis mutandis*, Goddi *v*. Italy, 9 April 1984, § 31, Series A no. 76)."

»Illi s-sitwazzjoni preżenti fis-sistema legali Maltija hija li persuna akkużata li m'għandhiex mezzi finanzjarji suffiċjenti tiġi assenjata assistenza legali ta' avukat minn fost elenku ristrett ta' madwar għaxar (10) avukati liema avukati jipprestaw is-servizzi tagħhom kemm fil-kawżi ċivili kif ukoll fil-kawżi kriminali u illi l-avukat jiġi assenjat fuq il-kriterju uniku ta' skond min ikun imiss fl-elenku mingħajr ebda kunsidetazzjoni għal speċjalizazzjonijiet varji bħad-dritt ċivili, penali, kummerċjali u oħrajn u illi partikolarment

fil-Qorti Kriminali l-għażla hija ulterjorment ristretta għal avukat wieħed (1) f'każijiet ta' ġûri;

»Illi l-ispirtu tad-dritt kostituzzjonali surreferit għandu jkun fis-sens ta' difiża adegwata b'remunerazzjoni suffiċjenti mill-istat sabiex jiġi assigurat li l-istess difiża tkun waħda xierqa;

»Illi s-sitwazzioni legali preżenti u li kienet applikata fil-proċeduri inkwestjoni għalhekk ma tissodisfax il-kriterji kif provduti fil-Kostituzzjoni (artikolu 39(6)(*ċ*)) u l-Konvenzioni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem (artikolu 6(3)(ċ) tal-Kap. 319) u … caħħdet lill-esponenti milli jiġi assigurat difiża adegwata u xierqa anke *ai termini* tal-ġurisprudenza tal-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem (<u>Pakelli *v.* Germany</u> – 25 ta' April 1993, <u>Lagerblom *v.* Sweden</u> –14 ta' April 2003);

»Illi fid-dawl tal-artikoli rilevanti tal-liġi u tal-ġurisprudenza tal-Qorti Ewropea appenna ċitata, riċentament saħansitra anke l-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili (Sede Kostituzzjonali) fil-kawża fl-ismijiet <u>Daniel Alexander Holmes *v.* Avukat Ġenerali *et*</u>, irriteniet illi s-sistema tal-għajnuna legali f'pajjiżna ssofri minn difetti u nuqqasijiet kbar:

> »"Li s-sistema attwali tal-avukat tal-għainuna legali fiha nuqqasijiet li jeħtieġu li jiġu indirizzati, hu fatt magħruf. Biżżejied issir riferenza għar-rapporti tal-Kummissjoni mir-Riforma Ħolistika fil-Qasam tal-Ġustizzja (29 ta' Lulju 2013) fejn ġew proposti xejn inqas minn 97 miżura dwar din il-moterja. Waħda mill-miżuri proposti hi proprju li jkun hemm żewġ elenki ta' avukati għall-għainuna legali għall-finijiet ta' speċjalizazzjoni."

»Għalhekk, tenut kont anke tal-ammont kbir ta' miżuri illi ġew proposti sabiex jiġu indirizzati n-nuqqasijiet fis-sistema attwali tal-avukat tal-għajnuna legali, wieħed diffiċilment jista' jasal jiddeċiedi illi sistema b'tant nuqqassijiet hija adegwata sabiex tissodisfa l-obbligi tal-istat li jipprovdi assistenza legali effettiva lil persuna akkużata u li ma jkollhiex mezzi sabiex tinkariga avukat tal-fiduċja tagħha privatament.

»Illi l-esponent umilment jissottometti illi jekk is-sistema tal-għajnuna legali f'Malta ssofri minn nuqqassijiet estensivi, dan neċessarjament u awtomatikament iwassal għal u jfisser li l-istat qed jonqos milli jissodisfa l-obbligi tiegħu ili jipprovdi assistenza legali effettiva għal persuni li m'għandhomx mezzi.

»Illi *inoltre* fil-każ partikolari irriżulta illi l-esponent matul il-proċeduri kriminali ma kellux mezzi suffiċjenti sabiex jinkariga avukat ta' fiduċja tiegħu. Illi jirriżulta illi fil-Gżira t'Għawdex b'popolazzjoni ta' *circa* tletin elf ruħ, kien hemm żewġ avukati li kienu jipprestaw is-servizzi bħala avukati tal-għajnuna legali u ma kien jeżisti ebda kriterju ta' speċjalizzazzjoni fl-assenjazzjoni tal-każijiet. Iktar minn hekk fil-każ in kwistjoni irriżulta illi għal kważi perjodu sħiħ ta' sena l-avukat tal-għajnuna legali naqas milli jressaq talba għall-ħelsien mill-arrest permezz ta' rikors u

dan wassal biex tul dan il-perjodu (minn wara li l-esponenti tressaq b'arrest fejn saret talba bil-fomm) sa meta ngħata l-ħelsien mill-arrest l-esponenti kien qed jinżamm taħt arrest minħabba tali nuqqas. Tenut kont tan-natura tal-każ, tenut kont illi l-maġġor parti tax-xhieda xehdu fl-ewwel seduti, ma kienx hemm raġunijiet impellenti għaliex ma kellux jingħata l-ħelsien mill-arrest kieku l-avukat tal-għajnuna legali intavola rikors għall-ħelsien mill-arrest.

»Illi *inoltre* jirriżulta illi r-rimunerazzjoni tal-avukati tal-għajnuna legali mhux biss hija waħda li ma tirriflettix ir-responsabbiltajiet assunti mid-difensuri speċjalment f'każijiet ta' ċertu gravità, iżda wkoll tingħata mill-Uffiċċju tal-Avukat Ġenerali li huwa wkoll il-prosekutur pubbliku. Issa filwaqt li l-esponent jieħu opportunità jerġa' jtenni li għandu kull rispett lejn l-Uffiċċju tal-Avukat Ġenerali tar-Repubblika u l-persuni li jaħdmu fl-istess uffiċċju, għal darb'oħra jippreċiża illi l-ilment tiegħu huwa dirett lejn is-sistema, sistema fejn l-Avukat Ġenerali huwa mhux biss konsulent tal-gvern iżda wkoll prosekutur pubbliku. Illi l-esponent jistaqsi: huwa xieraq illi r-rimunerazzjoni tal-avukati tal-għajnuna legali toħroġ mill-uffiċċju tal-prosekutur pubbliku jew ikun aktar għaqli jekk l-istess rimunerazzjoni ssir minn dipartiment ieħor? Illi l-fatt li r-rimunerazzjoni tal-avukati tal-għajnuna legali ssir mill-Uffiċċju tal-Avukat Ġenerali li huwa wkoll l-Uffiċjal Prosekutur fil-kawżi kriminali jmur kontra l-prinċipji tal-ġustizzja naturali peress illi huwa kunċett assurd illi l-persuna li takkużak u tmexxi l-proċess fil-konfront tal-akkużat hija l-stess waħda li qed tipprovdi għar-rimunerazzjoni tal-avukat difensur tiegħek;

»Illi għaldaqstant għal dawn r-ragunijiet kollha magħdudin flimkien l-esponent iħoss illi ma ġiex soddisfatt il-vot tal-liġi kif protett mill-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-art 6 tal-Konvenzjoni Ewropea.

»Illi l-esponent jagħmel riferenza għal pubblikazzjoni tal-*Open Society Justice Initiative*, li hija kitba kompletament iffokata fuq il-benefiċċju tal-għajnuna legali fil-kamp kriminali u li ġġib it-titolu ta' *Arrest Rights Brief N° 3: The Right to Legal Aid* fil-parti introduttorja tagħha tispjega bmod ċar ir-rwol u l-funzjoni tal-avukat tal-għajnuna legali:

> »"One of the fundamental procedural rights of all people accused or suspected of crimes is the right to legal assistance at all stages of the criminal process. But it is not enough to merely allow a theoretical or illusory right to legal assistance. The right must be practical and effictive in the way in which it is applied. Accordingly, people charged with crimes should be able to request free legal assistance from the outset of the investigation if they cannot afford to pay for that assistance themselves. This ensures that indigent suspects and defendants are able to defend their cases effectively before the court and are not denied their right to a fair trial because of their financial circumstances.

»“… … …

»“The right to a fair trial is not reserved for the wealthy. Every person charged with, or accused of, a crime has the right to be treated fairly and equally and defend themselves, regardless of their financial circumstances. One of the most important safe-guards for the fairness of criminal proceedings is the right to legal aid. The ability of indigent people, who cannot afford to pay for a lawyer themselves, to access free, timely, and quality legal assistance underpins the equality of arms between defence and prosecution, and is a foundation for other essential fair trial rights.

»“Despite the crucial significance of legal aid, many countries across Europe fail to provide a fair and accessible system to ensure that people can access effective legal representation when they cannot afford to pay for it themselves. There is huge variation across countries in the structure, funding, conditions and effectiveness of legal aid systems, and many countries fall short of the minimum regional and international standards for the provision of legal aid.”

»*Inoltre*, fil-monografija intitolata *European Standards on Criminal Defence Rights*: *ECtHR Jurisprudence*, insibu diversi siltiet illi għandhom x’jaqsmu mal-benefiċċju tal-għajnuna legali u li huma segwiti b’sommarju tal-ġurisprudenza relativa tal-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem:

»“The right to legal aid: … … … The right to legal aid is established explicitly in Article 6(3) of the European Convention of Human Rights.

»“… … …

»“Scope of the right to legal aid: States are not required to provide free legal aid to every person who requests it. Article 6(3)(c) of the ECHR specifically sets out that a person has the right to free legal aid if two conditions are met. First, if he does not have sufficient means to pay for legal assistance (the ‘means test’), and second when the interests of justice so require (the ‘merits test’).

»“… … …

»“Applying the ‘interests of justice’ criterion: The ECtHR has identified three factors that should be taken into account when determining if the ‘interests of justice’ necessitate free legal aid. The three factors are: the seriousness of the offence and the severity of the potential sentence; the complexity of the case; and the social and personal situation of the defendant. All three factors should be considered together, but they do not necessarily need to be cumulative; any one of the three can warrant the need for the provision of free legal aid. In addition to these three factors, in the appellate stage the ECtHR has considered some additional factors: the nature of the proceedings; the capacity of an unrepresented appellant to present a particular legal argument; and the severity of the sentence imposed by the lower courts.

»“On the quality of Legal Aid: Mere appointment of a lawyer is not enough to fulfil the state’s obligation to provide effective legal assistance. If the legal aid lawyer fails to provide effective representation, and this is manifest or is brought to the State authority’s attention, then the State is under an obligation to intervene and rectify the failure. In situations where the failure is objectively manifest, the defendant does not need to actively complain or bring the failure to the State’s attention. Absenteeism, silence, failure to undertake basic functions, and acting under a conflict of interest are usually manifest failures warranting state intervention. Mere dissatisfaction with the manner in which the lawyer runs the case, or minor errors or defects in the lawyer’s work, are unlikely to lead to a situation in which the State is obliged to intervene.

»“… … …

»“Choice of a legal aid lawyer: People who are given free legal aid do not always get to choose which lawyer is appointed to them. The right to be defended by a lawyer of one’s own choosing can be subject to limitations when the interests of justice require. Whilst the wishes of the applicant should not be ignored, the choice of lawyer is ultimately for the State.”

»Illi għaldaqstant l-esponenti jitlob umilment lil din l-onorabbli qorti jogħġobha tiddikjara li dawn in-nuqqassijiet indikati u li rriżultaw mill-provi jikkostitwixxu ksur tad-dritt fundamentali tal-bniedem għal smigħ xieraq taħt l-artikolu 39 tar-Kostituzzjoni u l-artikolu 5 tal-Konvenzjoni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem.«

13. L-Avukat Ġenerali wieġeb hekk:

»… … …

»»L-esponenti jibda biex jissottometti li l-appellant ma għandux l-interess ġuridiku neċessarju sabiex jattakka s-sistema regari in vaċuo. Ġaladarba persuna ma tkun sofriet l-ebda preġudizzju b’sistema legali partikolari allura dik il-persuna ma tistax tippretendi li tintavola proċeduri ta’ dan it-tip sabiex timbarka fuq ezerċizzju akkademiku. Azzjonijiet kostituzzjonali huma maħsuba sabiex jirrimedjaw il-preġudizziu li jkun ġie soffert minn individwu u mhux biex wieħed jabbuża minn dawn l-azzjonijiet billi jintavola proċeduri kostituzzjonali merament biex jikkritika jew jiċċensura xi sistema legali.

»Illi fir-rikors tal-appell, l-appellant qed jerġa’ jikkritika s-sistema tal-għajnuna legali iżda minn tali kritika ma tirriżultax b’liema mod is-servizz provdut mill-uffiċċju tal-Għajnuna Legali rreka xi preġudizzju waqt il-proċeduri kriminali fil-konfront tal-appellant. Bil-kuntrarju, waqt is-smigħ tal-provi ma ttellgħet l-ebda prova li juru li l-appellant ma kienx kuntent bix-xogħol li kien qed iwettaq l-avukat tal-għajnuna legali waqt li huwa kien qed jassisti lill-appellant. Tant hu hekk li fil-verbal tal-25 ta’ Marzu 2015 fil-kors tal-proċeduri odjerni, l-appellant stess ivverbalizza li “l-ilment tar-

rikorrent mhux fuq l-operat ta' Dr Kevin Mompalao fl-assistenza legali li ta lir-rikorrenti".

»Illi għalhekk huwa pjuttost diffiċli li wieħed jifhem l-argument tal-appellant u *cioè* kif f'dan l-istadju l-appellant qed jilmenta li ma kellux proċess ġust meta kien assistit minn avukat tal-għajnuna legali. Illi ġaladarba l-appellant stess irrikonoxxa li l-avukat tal-għajnuna legali qeda dmiru b'mod tajjeb allura l-ebda kwistjoni ta' assistenza legali inadegwata ma tista' serjament tiġi mis-tħarrġa aktar u aktar meta l-ilment huwa msejjes fuq allegat ksur ta' smigħ xieraq liema dritt jimponi l-obbligu li jiġu eżaminati l-proċeduri fit-totalità tagħhom u mhux li jsir eżami fuq parti biss mill-proċeduri.

»… … …

»Illi minn eżami tal-atti proċesswali jirriżulta li l-avukat tal-għajnuna legali assenjat lill-appellant bl-ebda mod ma naqas mill-obbligu tiegħu li jassisti lill-appellant jew li b'xi mod ġab ruħu ħażin waqt il-proċess kriminali jew li ħa xi deċiżjoni ħażina li rrekat ħsara lill-appellant.

»Illi fl-aggravju tiegħu, l-appellant ma jilmentax mill-avukat tal-għajnuna legali jew attribwixxa xi nuqqas lill-istess avukat iżda l-appellant jagħmel enfażi li l-attakk tiegħu huwa lejn is-sistema. L-esponenti jissottometti li bir-rispett kollu, l-appellant ma jistax jargumenta li sistema legali hija anti-kostituzzjonali jew anti-konvenzjonali ġaladarba huwa ma kien bl-ebda mod effettwat bit-tħaddim tal-imsemmija sistema.

»Illi kif diġà ġie rilevat, allegat ksur tad-dritt għal smigħ xieraq għandu jiġi kkunsidrat fil-kumpless sħiħ tal-proċeduri u mhux isir eżami ta' parti tal-proċeduri. Illi mill-provi irriżulta illi (a) kien f'parti tal-kumpilazzjoni li l-appellant kien assistit minn avukat tal-għajnuna legali; (b) li sakemm l-avukat tal-għajnuna legali kien għadu involut fil-proċeduri, l-appellant bl-ebda mod ma ġarrab xi preġudizzju fid-difiża tiegħu; (ċ) l-appellant qatt ma lmenta dwar is-servizz li ngħata lilu mill-avukat tal-għajnuna legali; (d) l-avukat tal-għajnuna legali xehed li fil-każ tal-appellant huwa ħadem b'mod aktar bir-reqqa mis-soltu; (e) il-familjari tal-appellant kienu kuntenti mis-servizz mogħti mill-avukat tal-għajnuna legali; u (f) li f'parti tal-kumpilazzjoni, ġûri u l-appell mill-ġûri[6], l-appellant kien assistit minn avukat ta' fiduċja tiegħu. Mill-assjem ta' dawn il-fatturi kollha, l-esponenti jissottometti li l-ewwel qorti kienet korretta meta sabet li l-appellant ma ġarrab l-ebda leżjoni tad-dritt tiegħu naxxenti mill-fatt li l-istess appellant kien assistit minn avukat tal-għajnuna legali … … …

»Illi l-appellant jisħaq li ġaladarba ġew implimentati ammont ta' miżuri relativi għall-għoti ta' servizz ta' għajnuna legali allura skont l-appellant dan ifisser li s-servizz mogħti qabel tali miżuri

[6] Il-proċess kontra l-attur tmexxa quddiem il-Qorti tal-Maġistrati u mhux quddiem ġûri, u ma sar ebda appell.

kien leżiv għad-dritt ta' smigħ xieraq. L-esponenti jissottometti li kull sistema tista' tiġi riveduta u – għalfejn le? – anke jsiru miżuri biex tittejjeb iżda dan ma jfissirx li s-sistema kienet waħda vjolattiva tad-dritt għal smigħ xieraq. L-appellant ma rnexxilux juri li b'xi mod ġie preġudikat bl-assistenza li ngħata mill-avukat għall-għajnuna legali u li l-istess appellant kien konxju li l-assistenza li ngħata kienet waħda adewgwata, tant hu hekk li minn jeddu u b'mod volontarju vverbalizza dan fil-kors tal-proċeduri odjerni.

»L-appellant jonqos mir-rispett versu l-avukat tal-għajnuna legali meta jimplika li ġaladatba tali avukat għandu remunerazzjoni mhux daqstant għolja tenut kont tar-responsabbilitajiet tiegħu allura dan ifisser li s-servizz mogħti minnu mhuwiex wieħed tajjeb u xieraq. Ċertament li l-ħila, l-integrità, is-serjetà u l-kompetenza tal-avukat ma titkejjilx mill-parċella li jitħallas għas-sewizz tiegħu iżda bil-mod kif l-istess avukat iġib ruħu waqt l-inkarigu tiegħu. Għalhekk ma jfissirx li għax avukat jibgħat kontijiet għolja allura dan ifisser li s-servizi tiegħu huma aħjar mis-servizz provdut minn avukat li jitlob anqas. Illi sabiex jinstab ksur tad-dritt għal smigħ xieraq, irid isir eżami tal-effikaċja tas-servizzi nfushorn u mhux biżżejjed li wieħed iħares lejn kemm l-avukat tħallas għal dawn is-servizzi jew adirittura minn fejn tħallsu tali sewizzi. Mill-atti proċesswali jirriżulta li l-ebda prova ma nġabet li turi li l-avukat tal-għajnuna legali ma wettaqx xogħlu tajjeb jew li ma kienx kapaċi jagħti difiża adegwata. Illi l-ammont ta' ħlas tal-avkati tal-għajnuna legali u għal dak li jirrigwarda l-fond minn fejn jitħallsu hija fil-kompetenza u diskrezzjoni esklussiva tal-Gvern. Tali ħlas isir mill-Fond Konsolidat u l-fatt fih innifsu li jitħallsu minn dipartiment partikolari ma jfissirx li hemm xi ndħil minn dak id-dipartiment. Ċertament dak li huwa importanti għall-appellant huwa li jingħata difiża effiċjenti, ħaġa li, kif intwera fil-provi, l-appellant fl-ebda waqt ma kien imċaħħad minnha.

»Illi għal dak li jirrigwarda l-ħila tal-avukati tal-għajnuna legali, wieħed ma jridx jinsa li dawn l-avukati jeżerċitaw ukoll il-professjoni privata tagħhom. Illi dan ifisser li tali professjonisti għandhom interess li jagħtu l-aħjar servizz bħala avukati tal-għajnuna legali sabiex fl-istess waqt igħollu r-reputazzjoni tagħhom bħala avukati. Illi għalkemm fis-sistema nostrana l-avukat tal-għajnuna legali jippresta s-servizz tiegħu indistintivament kemm f'kawżi ċivili u kemm f'dawk kriminali, madankollu dan ma jnaqqas xejn mill-kapaċità u mill-kompetenza ta' dawn l-avukati. Mhux talli hekk, talli b'dina s-sistema l-ħila tal-avukat toħroġ aktar b'qawwa jekk dan ikun kapaċi li jaħdem f'aktar minn settur wieħed. Ċertament li minn huwa familjari mas-sistema u l-prassi ġudizzjarja nostrana huwa konsapevoli tal-fatt li l-maġġoranza tal-avukatura f'Malta hija versatili u taħdem f'aktar minn qasam wieħed tal-liġi. Għalhekk fil-kuntest tas-sistema ġudizzjarja nostrana ma hemm l-ebda

żvantaġġ li avukat ikun jaħdem kemm fil-kamp ċivili u kif ukoll fil-kamp kriminali; anzi fil-prattika ħafna mill-avukati jaħdmu f'dawn iż-żewġ oqsma b'mod regolari.

»Illi l-fatt waħdu li l-avukati tal-għajnuna legali jitħallsu mill-vot tal-uffiċċju tal-Avukat Ġenerali ma jfissirx li ser taffetwa l-ħdma tal-avukat tal-għajnuna legali jew li b'xi mod tali avukat ser jiġbed il-ħabel tal-prosekuzzjoni jew li b'xi mod ser jaħdem kontra l-interessi tal-patroċinat tiegħu jew li b'xi mod tiġi menomata l-indipendenza ta' tali avukat. Illi l-Avukat Ġenerali ma għandu l-ebda kontroll fil-ħatra tal-avukati tal-għajnuna legali, ma jamministrax l-Uffiċċju tal-Għajnuna Legali, ma jagħti l-ebda pariri lil tali uffiċċju u ma jindaħalx fit-twettiq tax-xogħol tiegħu. Lanqas ma huwa xi *watchdog* ta' kif jopera tali uffiċċju jew għandu xi jedd tal-kelma ta' kemm għandhom jitħallsu l-avukati ta' dan l-uffiċċju għas-servizzi prestati minnhom.

»Illi l-appellant jagħmel riferenza għall-pubblikazzjonijiet fuq livell internazzjonali fil-kuntest tas-servizz tal-għajnuna legali fil-kamp kriminali. Illi minn qari ta' dawn il-pubblikazzjonijiet joħroġ biċ-ċar li dak li trid il-Konvenzjoni huwa li l-assistenza tkun waħda prattika u effikaċi. Illi mill-atti proċesswali jirriżulta li t-*test* ta' assistenza legali prattika u effikaċi ġie milqugħ u dan anke b'sodisfazzjoni għall-istess appellant kif l-istess appellant irrikonoxxa fil-verbal li għamel fil-25 ta' Marzu 2015.

»Isegwi għalhekk li dan l-aggravju mhuwiex mistħoqq u għandu jiġi miċħud.«

14. L-ilment tal-attur essenzjalment huwa illi s-sistema tal-għajnuna legali, partikolarment kif imħaddem f'Għawdex, ma jħallix illi dik l-għajnuna tkun waħda effettiva: l-ilment huwa wieħed ġeneriku kontra s-sistema. Il-fatt illi s-sistema ma huwiex perfett u fih hemm lok għal titjib ma jfissirx bilfors illi hemm ksur ta' drittijiet fundamentali.

15. L-ilment tal-attur huwa li ma ngħatax avukat "speċjalizzat": il-fatt biss li l-avukat mhux "speċjalizzat" huwa, fil-fehma tal-attur, biżżejjed waħdu biex iċaħħdu minn smigħ xieraq. Dan l-ilment tal-attur kien ikollu xi meritu li kieku l-avukat assenjat lilu kien

għal kollox nieqes minn esperjenza fil-qasam penali; fil-fatt iżda ngħata avukat ta' esperjenza wkoll fil-qasam penali li għenu b'għaqal matul iż-żmien illi kien l-avukat tiegħu, tant illi fis-seduta tal-25 ta' Marzu 2015 quddiem l-ewwel qorti l-attur osserva illi "l-ilment [tiegħu] mhux fuq l-operat ta' Dr Kevin Mompalao fl-assistenza legali li ta[h] iżda fuq is-sistema infisha tal-għajnuna legali u l-obbligu tal-istat li jipprovdi sistema xierqa".

16. L-art. 116 tal-Kostituzzjoni jagħmilha ċara *a contrario sensu* illi min iressaq azzjoni bħal din tallum imsejsa fuq "inkonsistenza mad-disposizzjonijiet tal-artikoli 33 sa 45" tal-Kostituzzjoni għandu juri "interess personali" fl-azzjoni: l-ilment ma għandux ikun wieħed ġeneriku fuq "is-sistema", kif *ex admissis* huwa l-ilment tal-attur fil-każ tallum iżda għandu jkun fuq kif is-sistema, fil-każ partikolari, laqat lil min irid iressaq l-azzjoni. L-attur stess iżda stqarr illi ma għandu ebda lment "fuq l-operat" tal-avukat tal-għajnuna legali, li jfisser illi l-għajnuna li ngħata minn dan l-avukat ma kinitx waħda "*theoretical or illusory*".

17. Madankollu, minkejja din l-istqarrija tiegħu waqt is-smigħ tal-kawża, l-attur fir-rikors tal-appell jilmenta "illi għal kważi perjodu sħiħ ta' sena l-avukat tal-għajnuna legali naqas milli jressaq talba għall-ħelsien mill-arrest permezz ta' rikors u dan wassal biex tul dan il-perjodu (minn wara li l-esponenti tressaq b'arrest fejn saret talba bil-fomm) sa meta ngħata l-ħelsien mill-arrest l-

esponenti kien qed jinżamm taħt arrest minħabba tali nuqqas". Itenni dan l-ilment ukoll fit-tielet aggravju, kif sejrin naraw aktar 'il quddiem.

18. It-talba għal ħelsien mill-arrest saret mill-avukat tal-għajnuna legali quddiem il-Qorti tal-Maġistrati (Għawdex) fis-seduta tat-12 ta' Diċembru 2007, dakinhar stess illi nħatar bħala avukat tal-għajnuna legali. It-talba ġiet miċħuda għal raġunijiet li tagħti l-liġi, u fis-seduta ta' wara, dik tal-20 ta' Diċembru 2007, l-attur u l-ko-akkużat permezz tal-avukati tagħhom iddikjaraw illi "*at this point in time they are not requesting bail*". Fis-seduti li saru wara – fl-24 ta' Jannar 2008, fil-5 ta' Frar 2008, fit-12 ta' Frar 2008, fit-18 ta' Marzu 2008, fis-27 ta' Marzu 2008, fit-8 ta' Mejju 2008, fl-20 ta' Mejju 2008, fis-26 ta' Ġunju 2008 u fil-31 ta' Lulju 2008 – ma saritx talba oħra għall-ħelsien mill-arrest.

19. Fit-23 ta' Lulju 2008 kienet saret talba b'rikors mill-ko-akkużat għall-ħelsien mill-arrest. Din it-talba ntlaqgħet fis-seduta tal-31 ta' Lulju 2008 iżda tħassret dakinhar stess fuq talba tal-istess ko-akkużat "*that he be remanded in custody*" billi "*he has no financial means of subsistence*".

20. Fis-seduta tal-11 ta' Settembru 2008 il-Qorti tal-Maġistrati (Għawdex) ħassret il-ħatra tal-avukat tal-għajnuna legali billi l-attur qabbad avukat ta' fiduċja tiegħu. Fil-21 ta' Ottubru 2008 l-

attur ressaq rikors għall-ħelsien mill-arrest. Fis-seduta tat-23 ta' Ottubru 2008, wara li rat dak ir-rikors, il-qorti tat dan id-dikriet:

> »After having heard submissions by the parties the court reserves the right to issue the relevant court decree after the accused Daniel Alexander Holmes provides an address where he is going to reside pending the outcome of this case and also after bringing forward evidence that his father Melvin Holmes has established residence in Malta with the scope [*sic*] of residing here with his son.«

21. Fis-seduta tal-4 ta' Diċembru 2008, billi kienu tħarsu l-kondizzjonijiet imsemmija fid-dikriet tat-23 ta' Ottubru 2008, il-qorti laqgħet it-talba u l-attur ingħata l-ħelsien mill-arrest. Fis-26 ta' Frar 2009 imbagħad, il-prosekuzzjoni għalqet ix-xhieda tagħha.

22. Il-qorti tosserva, qabel xejn, illi wkoll jekk hu minnu illi t-talba għall-ħelsien mill-arrest setgħet saret qabel il-21 ta' Ottubru 2008 (meta sar ir-rikors li eventwalment intlaqa'), u wkoll jekk hu minnu illi l-avukat tal-għajnuna legali naqas meta ma ressaqx rikors qabel, dan in-nuqqas waħdu ma jfissirx illi l-avukat ma tax servizz tajjeb jew li ħoloq xi preġudizzju għad-difiża tal-attur: fil-fatt tant ma ħoloqx preġudizzju illi l-attur eventwalment ma nstabx ħati tal-akkużi mressqa kontrieh.

23. Barra minn hekk, iżda, il-fatt li r-rikors ma sarx qabel ma jfissirx neċessarjament illi l-avukat naqas milli jaqdi dmiru sew. Ir-rikors tal-21 ta' Ottubru 2008 ma ntlaqax minnufih: intlaqa' biss wara li tħarsu xi kondizzjonijiet. Jekk dawk il-kondizzjonijiet ma setgħux

jitħarsu qabel kien ikun għalxejn illi jsir ir-rikors. Fil-fatt rajna illi l-ħelsien mogħti lill-ko-akkużat kellu jitħassar dakinhar stess li ngħata, u ma nġiebet ebda prova illi l-attur seta' jħares il-kondizzjonijiet għall-ħelsien qabel ma fil-fatt ħarishom li kieku r-rikors sar qabel.

24. X'aktarx illi kienet din ir-raġuni għala l-attur ħass illi kellu jgħid illi, minkejja dan l-episodju, huwa ma kellu ebda lment "fuq l-operat" tal-avukat tal-għajnuna legali.

25. Il-qorti ma tarax għalhekk illi l-attur ma ngħatax għajnuna legali "effettiva".

26. Ilment ieħor tal-attur huwa illi l-avukat tal-għajnuna legali jitħallas mill-Uffiċċju tal-Avukat Ġenerali. Għalkemm dan huwa minnu, l-Avukat Ġenerali ma għandu ebda setgħa fuq il-ħatra tal-avukat għall-għajnuna legali u ma għandu ebda għażla jħallasx lill-avukat u kemm iħallsu. B'ebda mod l-avukat tal-għajnuna legali ma jiddependi mid-diskrezzjoni tal-Avukat Ġenerali għall-ħatra jew għall-ħlas tiegħu u għalhekk b'ebda mod ma huwa soġġett għad-direzzjoni jew influwenza tiegħu. Il-fatt illi amministrativament il-ħlas joħroġ mill-vot tal-Uffiċċju tal-Avukat Ġenerali b'ebda mod ma jolqot l-indipendenza tal-avukat tal-għajnuna legali illi, bħal kull avukat ieħor, id-dmir tiegħu jibqa' lejn il-qorti u lejn il-klijent.

27. Għal dawn ir-raġunijiet il-qorti tiċħad l-aggravju msejjes fuq l-allegazzjoni ta' nuqqasijiet fis-sistema tal-għajnuna legali.

28. It-tielet aggravju, imsejjes fuq l-art. 34 tal-Kostituzzjoni u l-art. 5 tal-Konvenzjoni, ġie mfisser hekk mill-attur:

> »Illi l-esponent jirrileva illi fil-każ odjern l-esponent għamel perjodu ta' sena mit-12 ta' Diċembru tas-sena 2007 sal-4 ta' Diċembru 2008 taħt arrest preventiv mingħajr ma ġie akkordat il-benefiċċju tal-ħelsien mill-arrest f'proċeduri fejn sussegwentement ġie illiberat mill-akkużi kollha miġjuba kont-rieh. Illi tenut kont tan-natura tal-każ, tenut kont illi l-maġġor parti tax-xhieda xehdu fl-ewwel seduti u tenut kont ukoll illi ma jidhirx li kien hemm xi raġunijiet impellenti għaliex ma kellux jingħata l-ħelsien mill-arrest, għaldaqstant il-perjodu ta' sena fejn l-esponent inżamm taħt arrest preventiv mingħajr ma ġie akkordat il-benefiċċju tal-ħelsien mill-arrest ma kienx ġustifikat u ma kienx raġonevoli, u dan bi ksur tad-drittijiet fundamentari tiegħu *ai termini* tal-artikolu 34 tar-Kostituzzjoni u l-artikolu 5 tal-Konvenzjoni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem.
>
> »Illi jiġi rilevat illi meta tressaq b'arrest quddiem il-qorti l-appellant permezz tad-difensur tiegħu talab il-ħelsien mill-arrest iżda t-tatba ġiet miċħuda mill-qorti għal raġunijiet fost oħrajn li kien ta' nazzjonalità barranija, ma kienx ilu jgħix f'dawn il-gżejjer, ma kellux mezzi finanzjarji u ma kellux impjieg fiss. Illi fit-tieni seduta u *cioè* fl-20 ta' Diċembru 2007 sar verbal mid-difensur tal-apperant li f'dak il-mument ma kienx qed jinsisti għal libertà provviżorja. Sussegwentement bdew jinstemgħu l-provi tal-prosekuzzjoni u kien biss għaxar xhur wara u *cioè* fl-4 ta' Diċembru tas-sena 2008 li l-appellant ingħata l-benefiċċju tal-ħelsien mill-arrest wara talba li saret minn avukat li ġie mqabbad mill-familjari tiegħu u li ssostitwixxa lill-avukat tal-għajnuna legali.
>
> »Għalkemm huwa minnu illi l-qorti ma tistax tqajjem il-kwistjoni tal-ħelsien mill-arrest *ex officio*, l-appellant jirrileva illi huwa nżamm għal perjodu ta' madwar sena taħt arrest preventiv minħabba n-nuqqasijiet tas-sistema tal-avukat tal-għajnuna legali illi tul dan il-perjodu kollu ma tressqet l-ebda tarba għall-ħelsien mill-arrest u għalhekk l-appellant jirrileva illi huwa ma għandux ikun ippreġudikat doppjament *stante* illi l-appellant spiċċa nżamm arrestat għal perjodu ta' kważi sena minħabba n-nuqqasijiet mill-istat li jipprovdi avukat tal-għajnuna legali addattat għall-fattispeċi tal-każ. Fil-fatt għalkemm l-appellant ingħata l-ħelsien mill-arrest xahar u nofs wara illi kien hemm tali talba din it-talba damet biex saret tmien xhur u tul dan il-perjodu

kollu l-appellant inżamm taħt arrest preventiv mingħajr raġuni valida.

»Illi *inoltre* jiġi rilevat illi għalkemm il-fatt li l-akkużat ġie liberat mill-akkużi ma jfissirx li l-arrest jew id-detenzjoni tiegħu kienet illegali, però huwa rilevanti għall-fatt illi l-esponenti nżamm arrestat għal perjodu ta' sena inutilment.

»Illi l-esponenti jirrileva illi l-ħelsien mill-arrest pendenti l-proċeduri kriminali huwa dritt fundamentali tal-persuna u dan anke kif stabbilit skont l-artikolu 34 tar-Kostituzzjoni u l-artikolu 5 § 3 tal-Konvenzjoni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem. Illi *ai termini* tal-artikolu 34(3) tal-Kostituzzjoni:

> »"Kull min jiġi arrestat jew detenut -
>
> »"(*a*) sabiex jinġieb quddiem qorti fl-esekuzzjoni tal-ordni ta' qorti; jew
>
> »"(*b*) fuq suspett raġonevoli li jkun ikkommetta, jew li jkun sejjer jikkommetti, reat kriminali,
>
> »"u li ma jiġix meħlus, għandu jinġieb quddiem qorti mhux aktar tard minn tmienja u erbgħin siegħa wara; u jekk xi ħadd arrestat jew detenut f'xi każ bħal dak li huwa msemmi fil-paragrafu (*b*) ta' dan is-subartikolu ma jiġix iġġudikat fi żmien raġonevoli, f'dak il-każ bla ħsara għal kull proċeduri oħra li jistgħu jinġiebu kontra tiegħu, huwa għandu jiġi meħlus jew bla kondizzjoni jew b'kondizzjonijiet raġonevoli, magħduda b'mod partikolari dawk il-kondizzjonijiet li jkunu meħtieġa raġonevolment biex jiġi żgurat li huwa jidher f'data aktar tard għall-kawża jew għall-proċeduri preliminari għall-kawża."

»Illi *ai termini* tal-artikolu 5 § 3 tal-Konvenzjoni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem:

> »"Everyone arrested or detained in accordance with the provisions of paragraph 1(c) of this Article ... shall be entitled to trial within a reasonable time or to release pending trial. Release may be conditioned by guarantees to appear for trial."

»Illi dan l-artikolu ġie mfisser mill-Qorti ta' Strasburgu fil-każ <u>Wemhoff *v.* FRG</u> bħala:

> »"it is the provisional detention of accused persons which must not, according to Article 5(3) (art. 5-3), be prolonged beyond a reasonable time".

»Illi *inoltre* fil-kaz <u>Neumeister *v.* Austria</u> l-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem saħqet illi:

> »"The reasonableness of the time spent by an accused in detention up to the beginning of his trial must be assessed in relation to the very fact of his detention. Until conviction he must be presumed innocent, and the purpose (of Article 5, paragraph 3) is essentially to require his provisional release once his continuing detention ceases to be reasonable."

»Illi *inoltre* l-appellant jirrileva illi l-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem fil-każ <u>Tase *v.* Romania</u> rriteniet illi:

»"The Court reiterates that a person charged with an offence must always be released pending trial unless the State can show that there are 'relevant and sufficient' reasons to justify the continued detention. Justification for any period of detention, no matter how short, must be convincingly demonstrated by the authorities (see Sarban *v.* Moldova, no. 3456/05, §§ 95 and 97, 4 October 2005, and Castravet *v.* Moldova, no. 23393/05, §§ 32-33, 13 March 2007). Quasiautomatic prolongation of detention contravenes the guarantees set forth in Article 5 § 3 (see Mansur *v.* Turkey, judgment of 8 June 1995, Series A no. 319-B, p. 50, § 55, and Kalashnikov *v.* Russia, no. 47095/99. §§ 116-118, ECHR 2002-VI)."«

29. L-Avukat Ġenerali wieġeb hekk:

»Illi t-tielet aggrarju tal-appellant huwa fis-sens illi huwa dam ma ngħata l-ħelsien mill-arrest bi ksur tal-artikolu 5 tal-Konvenzjoni u tal-artikolu 34 tal-Kostituzzjoni u dan irid jiġi moqri fil-kuntest li l-appellant sussegwentement ġie liberat mill-akkużi miġjuba kontra tiegħu.

»L-esponenti jissottometti li l-artikolu 5 tal-Konvenzjoni jħares id-dritt fundamentali tal-libertà tal-individwu mill-interferenza inġusta u arbitrarja tal-istat (ara Aksoy *v.* It-Turkija tat-18 ta' Diċembru 1996). Għalkemm dan huwa wieħed mid-drittijet ta' importanza massima madankollu mhuwiex wieħed assolut u dan peress li nsibu l-eċċezzjonijiet fil-paragrafi (a) sa (f) tas-subartiklu (1) tiegħu. Waħda minn dawn l-eċċezzjonijiet hija dik li nsibu fil-paragrafu (ċ) tal-artikolu 5(1) li tagħti l-permess lill-istat li jċaħħad il-jedd tal-libertà ta' dak li jkun jekk l-arrest jew detenzjoni tiegħu tkun meħtieġa sabiex dan jinġieb quddiem l-awtorità legali kompetenti minħabba li jkun hemm suspett raġonevoli li dan ikun wettaq reat. L-istess insibu fl-artikolu 34(1)(*f*) tal-Kostituzzjoni.

»Illi għal dak li jirrigwarda l-ewwel parti tad-detenzjoni tal-appellant, l-esponenti jissottometti li tali detenzjoni kienet tinkwadra ruħha perfettament taht l-artikolu 5(1)(ċ) tal-Konvenzjoni u l-korrispettiv tiegħu fil-Kostituzzjoni. In fatti, l-arrest tal-appellant kien sar sabiex jitressaq quddiem il-qorti peress li kien hemm suspett raġonevoli li seraq dgħajsa u vettura. Dwar il-kwistjoni ta' x'jista' jwassal għal suspett raġonevoli, l-esponenti jirreferi għas-sentenza tal-Qorti Kostituzzjonali deċiża fil-31 ta' Lulju 1998 fl-ismijiet Joseph Attard *v.* Kummissarju tal-Pulizija fejn ġie osservat illi:

»"Suspett raġonevoli jista' jkun bażat fuq iċ-ċirkostanzi li jkunu inammissibbli bħala prova, bħal pereżempju, *hearsay*, jew fuq l-anteċedenti penali ta' dak li jkun. Jista' jkun bażat fuq drawwiet jew abitudnijiet tan-nies, jew ta' xi kategorija ta' nies,

> jew ta' xi post partikolari. Kif ingħad, kollox jiddependi fuq iċ-ċirkostanzi partikolari tal-każ".

»Illi l-awturi Jacobs & White fil-pubblikazzjoni tagħhom *The European Convention on Human Rights* josservaw illi:

> »"Article 5(1)(c) allows for the arrest and pretrial detention of a person suspected of having committed a criminal offence. The paragraph con be broken down into a number of separate conditions, all of which must be present in order for the arrest or detention to be acceptable under the Convention. Thus the arrest or detention must be 'lawful'; it must be effected for the purpose of bringing the detainee 'before the competent legal authority'; and the detainee must reasonably be suspected of having committed an offence or of being about to commit an offence or abscond having committed an offence".

»Illi għalhekk l-analiżi li trid issir meta jrid ikun deċiż jekk deprivazzjoni mill-libertà kinitx waħda arbitrarja huwa jekk tali deprivazzjoni saritx abbażi ta' liġi, jekk tali arrest sar[x] sabiex il-persuna titressaq quddiem il-qorti u jekk jeżistix suspett raġonevoli li l-persuna arrestata tkun ikkommettiet reat kriminali. Illi mill-provi prodotti u *cioè* mix-xiehda mogħtija mill-pulizija ma jħallu l-ebda dubju li ċ-ċirkostanzi li fihom instab l-appellant kienu jqanqlu suspett raġonevoli li huwa seta' kien involut fis-serq tad-dgħajsa u l-vettura. Irriżulta wkoll minn dina x-xiehda li l-appellant kien ġie mwaqqaf min-nies tal-pubbliku li nzertaw kienu fuq il-post. Illi dawn l-elementi kollha li kellhom f'idejhom il-Pulizija jiffurmaw suspett raġonevoli li l-appellant oġġettivament kienet il-persuna involuta fis-serqa tad-dgħajsa u tal-vettura in kwistjoni. Illi dawn il-provi kienu biżżejjed sabiex iwasslu għal sejbien ta' ħtija. Illi għalhekk isegwi li l-arrest inizjali bil-konsegwenti privazzjoni tal-libertà tal-appellant kien ġustifikat abbażi tal-artikolu 5(1)(ċ) tal-Konvenzjoni.

»Illi l-fatt fih innifsu li sussegwentement l-appellant ġie meħlus minn kull akkuża li ġiet miġiuba fil-konfront tiegħu bl-ebda mod ma jfisser li d-detenzjoni tiegħu kienet waħda arbitrarja. L-esponenti jagħmel riferenza għas-sentenza mogħtija minn dina l-onorabbli qorti fit-13 ta' April 2011 fl-ismijiet Av. Josè A. Herrera *noe v.* Avukat Ġenerali *et* fejn persuna ta' nazzjonalità somala kienet ġiet arrestata meta ippruvat iddaħħal f'Malta l-pjanta khat. Eventwalment din il-persuna ġiet imressqa l-qorti akkużata b'reat kriminali u sussegwentement ġiet liberata mill-Qorti tal-Appell Kriminali. Wara tali liberuzzjoni, ġew istitwiti proċeduri kostituzzjonali b'eżitu negattiv għar-rikorrenti f'dawk il-proċeduri. Il-Qorti Kostituzzjonali osservat illi

> »"Din il-qorti tirrileva li l-fatt li l-appellant ġie liberat mill-Qorti tal-Appell Kriminali ma jfissirx li l-arrest tiegħu oriġinarjament kien illegali u dan għaliex l-artikolu 5(1)(ċ) jirrikjedi biss li l-awtoritajiet ikollhom suspett raġonevoli li fil-mument tal-arrest ta' persuna din setgħet ikkommettiet ir-reat. Għalhekk, taħt dan l-aspett, l-appellant ma jistax jitlob kumpens."

»Illi sempliċement li l-appellant ġie meħlus mill-akkużi kif miġjuba kontra tiegħu ma jfissirx li hemm karenza fis-suspett raġonevoli li abbażi tiegħu l-appellant kien oriġinarjament tressaq quddiem il-qorti. In fatti fis-sentenza fl-ismijiet Meinrad Calleja *v.* Malta mogħtija fis-7 ta' April 2005, il-Qorti Ewropea osservat illi:

> »"the fact that an applicant has not been convicted does not necessarily mean that the purpose of his detention was not in accordance ith Article 5(1)(c). The existence of such a purpose must be considered independently of its achievement and sub-paragraph (c) of Artiċle 5(1) does not presuppose that the police should have obtained sufficient evidence for a verdict of guilt, either at the point of arrest or while the applicant was in custody (see *mutatis mutandis*, Erdagoz *v.* Turkey, judgment of 22 October 1997, Reports 1997-VI, p. 2314, 51, and Borgan and others *v.* the United Kingdom, judgment of 29 November 1988, Series A no. 145-B, pp. 29-30, 53)."

»Illi wieħed ma jridx jinsa li mal-preżentata tal-appellant li seħħet fit-12 ta' Diċembru 2007 ġie dikjarat illi "*The lawyers representing the persons charged declare that there is no contestation as regords the fact that their clients have been brought before the court under arrest*". Dan juri li l-istess appellant kien ben konxju li l-arrest tiegħu ma kienx wieħed arbitrarju iżda kien wieħed legali u ġustifikat.

»Illi l-appellant fl-appell tiegħu qed jargumenta li huwa baqa' arrestat pendenti l-proċeduri kriminali wkoll b'riżultat tal-fatt li huwa kien qed jingħata assistenza minn avukat tal-għajnuna legali. L-esponenti jissottmetti li dina l-allegazzioni hija totalment infondata. Illi dak li jirriżulta mill-atti tal-proċess kriminali huwa li mal-preżentata tal-appellant kien intalab il-ħelsien provviżorju mill-arrest iżda l-qorti ċahdet tali talba abbażi tal-artikolu 575(1)(*a*), (*b*), (*ċ*) u (*e*) tal-Kap. 9 tal-Liġijiet ta' Malta. Mill-atti jirriżulta wkoll li l-appellant ma kienx kontra din id-deċiżjoni tant hu hekk li fis-seduta tal-20 ta' Diċembru 2007 l-istess appellant *tramite* l-avukati tiegħu ivverbalizza li "*at this point in time they are not requesting bail*". Illi jirriżulta li kien biss fil-21 ta' Ottubru 2008 li l-appellant ressaq rikors sabiex jottjeni l-ħelsien mill-arrest liema rikors ġie milqugħ fis-seduta tal-4 ta' Diċembru 2008 wara li l-istess appellant ipprovda indirizz ta' residenza ġewwa Malta. Qabel l-intavolar ta' dan ir-rikors, l-appellant qatt ma talab biex jingħata l-libertà provviżorja u kien biss disa' xhur wara l-arrest tiegħu li għamel tali talba.

»L-esponenti jissottometti wkoll li l-artikolu 582(1) tal-Kap. 9 tal-Liġijiet ta' Malta jipprovdi li "Il-qorti ma tistax *ex officio* tagħti l-ħelsien mill-arrest taħt garanzija, meta dan il-ħelsien ma jitolbux l-imputat jew l-akkużat". Illi din kienet ukoll il-konklużjoni tal-qrati fil-kawża fl-ismijiet Adela Mariana Creta *v.* Avukat Ġenerali *et* deċiża fit-22 ta' Jannar 2015 fejn l-istess rikorrenti kienet damet żmien twil qabel ma ressqet rikors sabiex tingħata ħelsien mill-

arrest u sussegwentement kienet ġiet meħlusa mill-akkużi miġjuba kontra tagħha. Il-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili (sede kostituzzjonali) osservat illi "fin-nuqqas t'attività da parti tar-rikorrenti għaż-żmien twil fuq indikat, ma jirriżultax li r-rikorrenti ssubiet xi vjolazzjoni tad-drittijiet fundamentali tagħha kif minnha allegat, u konsegwentement tirrespinġi t-talba appożita tar-rikorrenti".

»Isegwi għalhekk li dan l-aggravju mhuwiex mistħoqq u għandu jiġi miċħud.«

30. Ġà rajna x'kien l-*iter* tal-proċess li wassal biex eventwalment l-attur ingħata l-ħelsien mill-arrest[7]. Rajna wkoll, fit-trattazzjoni tal-aggravju ta' qabel dan u mill-istqarrija tal-attur stess, illi ma kienx hemm nuqqasijiet fis-servizz li l-attur ingħata mill-avukat tal-għajnuna legali, lanqas f'dak li għandu x'jaqsam mal-proċedura għall-ħelsien mill-arrest.

31. L-attur kien ġie arrestat mixli b'serq aggravat u ħsara lil proprjetà u għalhekk seta' jeħel, kieku nstab ħati, piena ta' priġunerija għal żmien mhux qasir. Ir-raġuni mogħtija għala ġiet miċħuda l-ewwel talba tal-attur għall-ħelsien mill-arrest kienet dik taħt l-art. 575(1)(*a*), (*b*), (*ċ*) u (*e*) tal-Kodiċi Kriminali, *i.e.*:

»(*a*) jonqos li jidher għall-ordni tal-awtorità msemmija fl-obbligazzjoni tal-garanzija; jew

»(*b*) jinħeba jew jitlaq minn Malta; jew

»(*ċ*) ma josservax xi kondizzjoni li l-qorti jkun jidhrilha xieraq li timponi fid-digriet tagħha li bih jingħata l-ħelsien; jew

»(*d*) … … …

»(*e*) jikkommetti xi reat ieħor.«

32. Ma ssemmiex ukoll il-paragrafu (*d*) – "jinterferixxi jew jipprova jinterferixxi max-xhieda jew b'xi mod ieħor jintralċja jew jipprova

[7] Para. 18 *et seqq. supra*.

jintralċja l-kors tal-ġustizzja fir-rigward tiegħu jew xi persuna oħra" – li jfisser illi l-osservazzjoni tal-attur "illi l-maġġor parti tax-xhieda xehdu fl-ewwel seduti" ma hijiex tant relevanti. Li hu relevanti hu illi l-attur espressament iddikjara li ma ikkontestax il-legalità tal-arrest tiegħu u ma tenniex it-talba tiegħu għall-ħelsien mill-arrest qabel il-21 ta' Ottubru 2008. Għalkemm dik it-talba eventwalment intlaqgħet, sabiex tintlaqa' t-talba l-attur kellu jħares il kondizzjoni li jkollu residenza f'Malta fejn joqgħod flimkien ma' missieru li jipprovdilu mezzi għall-għixien; dik il-kondizzjoni kienet għadha ma ġietx imħarsa meta saret it-talba[8] u għalhekk il-ħelsien mill-arrest ma setax jingħata qabel. Ma ntweriex illi fiċ-ċirkostanzi dik il-kondizzjoni ma kinitx waħda raġonevoli, u hekk kif il-kondizzjoni tħarset l-attur ingħata l-ħelsien mill-arrest.

33. F'dawn iċ-ċirkostanzi l-qorti ma tarax illi l-attur kien imċaħħad irraġonevolment mil-libertà: iż-żamma tiegħu taħt arrest kienet raġonevoli u ma baqax jinżamm taħt arrest wara li ċ-ċirkostanzi nbidlu, meta allura ma baqax raġonevoli li jkompli jinżamm arrestat.

34. Għal dawn ir-raġunijiet dan l-aggravju huwa miċħud ukoll.

---

8 Fis-seduta tat-23 ta' Ottubru 2008 quddiem il-Qorti tal-Maġistrati (Għawdex) missier l-attur qal illi "*if his son is granted bail by the court he intends to come over to Malta and reside herte together with his son and this in order to support him for the duration of the cases pending against his son*". Il-fatt li dakinhar missier l-attur kellu biss il-ħsieb li jistabilixxi residenza f'Malta juri li sa dakinhar ma kellux dik ir-residenza.

35. Il-qorti għalhekk tiddisponi mill-appell billi tirriforma s-sentenza appellata billi tilqa’ l-ewwel aggravju fis-sens illi kien hemm ksur tal-Artikolu 6(1) tal-Konvenzjoni abbinat mal-Artikolu 6(3)(c) tal-istess Konvenzjoni u tiddikjara li konsegwentement ma hemmx ħtieġa li teżamina kienx hemm ksur tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni, u billi l-appellant ma sofra ebda preġudizzju konsegwenza tal-leżjoni ravviżata d-dikjarazzjoni tal-istess leżjoni hi rimedju suffiċjenti; u tikkonfermaha fil-bqija. L-ispejjeż tal-ewwel grad u tal-appell jinqasmu hekk: ħames ishma minn sitta ($^{5}/_{6}$) jħallashom l-attur u sehem wieħed minn sitta ($^{1}/_{6}$) jħallsu l-Avukat Ġenerali, b’dan iżda illi l-ispejjeż kollha tal-konvenuti l-oħra jħallashom l-attur.

Silvio Camilleri President	Giannino Caruana Demajo Imħallef	Noel Cuschieri Imħallef

Deputat Registratur
Mb/df