# FIL-PRIM'AWLA TAL-QORTI ĊIVILI

**(Sede Kostituzzjonali)**

**IMĦALLEF**

**ONOR. JOSEPH R. MICALLEF LL.D.**

**ILLUM, l-Erbgħa, 17 ta' Ottubru, 2018**

**Kawża Numru 14 (Kost.)**

**Rik. Nru. 40/14JRM**

Marvin **DEBONO**

vs

**L-AVUKAT ĠENERALI** u l-Kummissarju tal-Pulizija

**Il-Qorti:**

Rat ir-Rikors imressaq fid-29 ta' Mejju, 2014, li bih u għar-raġunijiet hemm imfissra, ir-rikorrent talab li din il-Qorti (1) ssib li ġarrab ksur tal-jeddijiet fundamentali tiegħu għal smigħ xieraq bi ksur tal-artikoli 6 u 7 tal-Konvenzjoni (Ewropeja) għall-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem u tal-Libertajiet Fundamentali (aktar 'il quddiem imsejħa "il-Konvenzjoni") u tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni tar-Repubblika ta' Malta (aktar 'il quddiem imsejħa "il-Kostituzzjoni") meta huwa ta stqarrija lill-Pulizija waqt li kien arrestat bla ma

tħalla jkollu l-għajnuna ta' avukat waqt l-arrest u qabel jew matul l-interrogazzjoni mill-Pulizija li, u minħabba d-diskrezzjoni li jgawdi l-intimat Avukat Ġenerali taħt l-artikolu 22(2) tal-Ordinanza dwar il-Mediċini[1] li biha jiddeċiedi hu quddiem liema Qorti ta' kompetenza kriminali jitressaq ir-rikorrent dwar l-akkużi li bihom jinsab mixli; u minħabba fih huwa spiċċa biex ta lill-Pulizija stqarrija inkriminanti; (2) li tagħti dawk ir-rimedji effettivi u xierqa fiċ-ċirkostanzi;

Rat id-degriet tagħha tat-30 ta' April, 2014, li bih qiegħdet ir-rikors għas-smigħ tat-12 ta' Ġunju, 2014, u ordnat in-notifika lill-intimati;

Rat it-Tweġiba mressqa mill-intimati fil-11 ta' Ġunju, 2014, li biha laqgħu għall-azzjoni tar-rikorrent billi, b'mod preliminari, qalu li l-azzjoni saret qabel waqtha safejn jirrigwarda t-tħaddim tad-diskrezzjoni min-naħa tal-Avukat Ġenerali ladarba l-proċediment kriminali mniedi kontra r-rikorrent għadu fl-istadju tal-kumpilazzjoni tal-provi. Fil-mertu, laqgħu billi qalu li ċ-ċirkostanzi tal-każ ma jirrappreżentaw ksur tal-ebda wieħed mill-jeddijiet imħarsin fl-artikoli 6 u 7 tal-Konvenzjoni jew tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni;

Rat in-Nota mressqa mir-rikorrent fl-4 ta' Diċembru, 2014[2], bil-provi dokumentali mehmużin magħha;

Semgħet ix-xhieda mressqa mill-intimati;

Rat id-degriet tagħha tat-22 ta' April, 2015, li bih tat żmien lill-partijiet biex iressqu s-sottomissjonijiet tagħhom bil-miktub;

Rat in-Nota ta' Sottomissjonijiet imressqa mir-rikorrent fl-20 ta' Mejju, 2015[3];

Rat in-Nota ta' Sottomissjonijiet imressqa mill-intimati fil-15 ta' Ottubru, 2015[4], bi tweġiba għal dik tar-rikorrent;

Semgħet it-trattazzjoni ulterjuri tal-avukati tal-partijiet;

Rat l-atti kollha tal-kawża;

Rat id-degrieti tagħha li bihom ħalliet il-kawża għas-sentenza;

***Ikkunsidrat:***

[1] Kap 101
[2] Paġġ. 24 sa 41 tal-proċess
[3] Paġġ. 63 sa 72 tal-proċess
[4] Paġġ. 75 sa 87 tal-proċess

Illi din hija azzjoni ta' lment ta' ksur ta' jeddijiet fundamentali. Ir-rikorrent jgħid li ġarrab u qiegħed iġarrab ksur tal-jedd tiegħu għal smigħ xieraq bi ksur tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-artikoli 6 u 7 tal-Konvenzjoni. Huwa jgħid li dan l-ilment tiegħu jintrabat ma' żewġ ċirkostanzi. L-ewwel ċirkostanza hija dik fejn huwa ma tħalliex ikollu l-għajnuna ta' avukat minn x'ħin kien arrestat u waqt li kien qiegħed taħt interrogatorju li wassal biex hu ħalla stqarrija lill-Pulizija bla ma kien fl-ebda waqt hekk mgħejjun. Marbuta ma' din l-ewwel ċirkostanza hemm ukoll l-ilment li, sewwasew minħabba dak in-nuqqas, ir-rikorrent ma kellux il-mezz li bih sata' jara x'kien hemm dwaru fil-"*file*" tal-Pulizija. It-tieni ċirkostanza hi li l-intimat Avukat Ġenerali għandu diskrezzjoni li jagħżel quddiem liema Qorti l-każ tar-rikorrent ikompli jinstema' jekk kemm-il darba mill-proċess ta' kumpilazzjoni joħroġ li hemm elementi biżżejjed biex ikollu jwieġeb għax-xiljiet quddiem Qorti ta' ġudikatura kriminali;

Illi għal din l-azzjoni, l-intimati laqgħu billi, b'mod preliminari, qalu li l-azzjoni saret qabel waqtha safejn jirrigwarda t-tħaddim tad-diskrezzjoni min-naħa tal-Avukat Ġenerali ladarba l-proċediment kriminali mniedi kontra r-rikorrent għadu fl-istadju tal-kumpilazzjoni tal-provi. Fil-mertu, laqgħu billi qalu li ċ-ċirkostanzi tal-każ ma jirrappreżentaw ksur tal-ebda wieħed mill-jeddijiet imħarsin fl-artikoli 6 u 7 tal-Konvenzjoni jew tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni;

Illi bħala <u>fatti rilevanti li joħorġu mill-atti</u> li l-Qorti għandha quddiemha, jirriżulta li fil-għaxija tas-27 ta' Diċembru tal-2008, ir-rikorrent kien arrestat waqt li kien fuq opra tal-baħar f'Miġra l-Ferħa fil-limiti tal-Imtaħleb. Dan l-arrest seħħ fil-qafas ta' operazzjoni li l-Pulizija kienet qiegħda tmexxi sa minn ġimgħat qabel dwar suspetti li kienet qiegħda tiddaħħal bil-moħbi f'Malta d-droga minn fuq opri tal-baħar[5];

Illi l-għada filgħodu tard, waqt l-interrogazzjoni li kienet saritlu mill-Pulizija u waqt li kien fl-uffiċċju tas-Suprintendent li dak inhar kien inkarigat mill-istħarriġ, huwa ħalla stqarrija u għażel li jiffirmaha[6]. Qabel ta l-istqarrija, ngħata twissija dwar dak li kien se jgħid u kif ukoll "id-drittijiet li kellu dak iż-żmien"[7]. Bħala fatt, mill-provi ħareġ li sa dak il-ħin li ta l-istqarrija, ir-rikorrent ma kienx kellem jew ingħata għajnuna minn avukat[8];

Illi r-rikorrent ikkonferma l-istqarrija quddiem il-Maġistrat tal-Għassa;

Illi fid-29 ta' Diċembru, 2008, il-Pulizija ressqet lir-rikorrent (flimkien ma' oħrajn) taħt arrest quddiem il-Qorti tal-Maġistrati (Malta) bħala Qorti Istruttorja

---

[5] Xhieda tal-Ass. Kumm. Neil Harrison f'paġġ. 45 – 7 tal-proċess
[6] Dok "MD1", f'paġġ. 25 – 8 tal-proċess
[7] Xhieda tal-A.K Harrison fil-kontro-eżami f'paġ. 53 tal-proċess
[8] *Ibid.* f'paġġ. 53 – 4 tal-proċess

u xlietu b'assoċjazzjoni fil-bejgħ u traffikar ta' sustanza medika (raża tal-pjanta *cannabis*) u b'reċidivita`[9];

Illi b'Ordni magħmul fid-29 ta' Diċembru, 2008[10], stess għall-finijiet tal-artikolu 22(2) tal-Kapitolu 101 tal-Liġijiet ta' Malta, l-intimat Avukat Ġenerali ordna li r-rikorrent jitressaq quddiem il-Qorti Kriminali biex iwieġeb għall-akkużi miġjuba kontrih;

Illi l-proċeduri kontra r-rikorrent quddiem il-Qorti ta' kompetenza kriminali għadhom pendenti;

Illi r-rikorrent fetaħ din il-kawża fid-29 ta' Mejju, 2014;

Illi l-Qorti sejra tibda l-kunsiderazzjonijiet ta' xejra legali marbuta mal-każ billi tgħaddi biex tqis l-**ewwel eċċezzjoni preliminari** tal-intimati[11] li tgħid li l-azzjoni tar-rikorrent tressqet qabel waqtha safejn l-azzjoni attriċi titkellem dwar ksur tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u tal-artikoli 6 u 7 tal-Konvenzjoni;

Illi l-intimati jgħidu li, ġaladarba l-proċeduri kontra r-rikorrent għadhom ma ntemmux, ma jistax jingħad li l-Qorti tista' ssib li r-rikorrent ġarrab jew sejjer iġarrab ksur tal-jeddijiet imħarsin b'dawk l-artikoli. B'mod partikolari, dwar l-ilment tat-teħid tal-istqarrija bla ma r-rikorrent kien mgħejjun minn avukat, l-intimati jgħidu li jrid ikun intemm il-proċess kriminali kontra r-rikorrent biex wieħed jista' jgħid jekk tassew ġarrabx ksur tal-jedd tiegħu għal żmien xieraq; filwaqt li dwar l-ilment tiegħu dwar id-diskrezzjoni tal-intimat Avukat Ġenerali jgħidu li l-proċediment għadu lanqas biss wasal biex jiddetermina jekk l-Avukat Ġenerali jagħmilx ordni bħal dak, aħseb u ara kemm seħħ ksur tal-jedd tar-rikorrent f'dan ir-rigward. Ma jidhirx li, matul is-sottomissjonijiet tagħhom, fissru b'aktar dettal din l-eċċezzjoni tagħhom, għalkemm ma rtirawhiex lanqas;

Illi r-rikorrent lanqas ma għamel sottomissjonijiet dwar l-imsemmija eċċezzjoni;

Illi l-Qorti ma jidhrilhiex li l-eċċezzjoni hija tajba fil-każ tallum. Huwa tabilħaqq minnu li, fejn f'każ bħal dan, il-proċediment li jkun inbeda ma jkunx għadu ntemm, ir-regola ġenerali trid li l-kwestjoni dwar jekk seħħx tassew ksur tal-jedd ta' smigħ xieraq irid jitqies fid-dawl tal-proċediment kollu[12]. Madankollu, billi l-ħarsien li trid tqis din il-Qorti u r-rimedji li tista' tagħti jgħoddu wkoll għal ċirkostanzi fejn il-ksur tal-jedd imħares ikun x'aktarx se' jiġri, ma jistax jingħad dejjem u bla eċċezzjoni li azzjoni bħal dik tar-rikorrent tkun inbdiet qabel waqtha;

[9] Dok "MD2", f'paġġ. 29 sa 31 tal-proċess
[10] Dok f'paġ. 41 tal-proċess
[11] Li tinsab imfissra f'paragrafu §1.1 tat-Tweġiba tagħhom
[12] Ara, b'eżempju, Kost. **22.2.2013** fl-atti tar-Riferenza fl-ismijiet ***Repubblika ta' Malta vs Carmel Camilleri***

Illi l-eċċezzjoni tal-intempestivita` hija waħda ta' għamla dilatorja u għalhekk għandha titqajjem u tiġi mistħarrġa fil-bidu tal-kawża[13]. M'hemmx għalfejn jingħad li f'dan il-każ il-piż tal-prova jaqa' fuq l-intimati li jikkonvinċu lill-Qorti li l-azzjoni ma saritx f'waqtha u dan fuq il-massima li *reus in excipiendo fit actor*. Huma meħtieġa l-istess provi fi grad tali li s-soltu jaqa' fuq attur dwar il-pretensjonijiet tiegħu[14]. Minbarra dan, minħabba li l-effett ta' eżitu favorevoli għal eċċezzjoni ta' intempestivita` huwa dak li jeħles lill-parti mħarrka milli tibqa' iżjed fil-kawża, bil-jedd tal-parti attriċi li terġa' tibda proċedura meta jgħaddi t-terminu li kien ingħata, l-eċċezzjoni trid tintlaqa' meta tassew tkun pruvata u dan fuq il-massima li azzjoni tiġi salvata jekk dan huwa possibbli;

Illi f'dan ir-rigward ta' min jgħid li, f'każijiet ta' xejra kostituzzjonali jew konvenzjonali, l-eċċezzjoni tal-intempestivita` tal-azzjoni trid tgħaddi wkoll minn għarbiel ieħor ifjen. Dan jingħad għaliex azzjoni bħal din ukoll tista' titressaq qabel ma jkun seħħ ksur ta' jedd bħal dan. Fil-każ li għandna quddiemna, il-fatt waħdu li l-intimat eċċipjenti jorbot l-intempestivita` mal-kawża li għadha pendenti quddiem il-Qorti tal-Appell Kriminali ma jġibx li din il-kawża tressqet qabel waqtha, u l-eżami li trid tagħmel il-Qorti irid jagħti riżultati aqwa mis-sempliċi kostatazzjoni ta' proċeduri oħrajn pendenti quddiem qrati oħra[15];

Illi bosta drabi l-Qrati sabu li ċirkostanzi partikolari proċedurali jistgħu jagħtu ħajja u attwalita` lil ilment ta' ksur ta' jedd għal smigħ xieraq ukoll minkejja li l-proċediment ma jkunx għadu ntemm[16]. F'każ bħal dak, l-ilment ma jkunx tqajjem qabel waqtu, l-aktar jekk kemm-il darba jinħalaq preġudizzju serju jekk iċ-ċirkostanza ma tkunx mistħarrġa qabel ikun tard wisq;

Illi fil-każ li l-Qorti għandha quddiemha, ma jistax jingħad li l-ilment dwar it-teħid tal-istqarrija fiċ-ċirkostanzi msemmija mir-rikorrent ma jfisser xejn għall-qies tal-ilment tiegħu dwar il-jedd tiegħu għal smigħ xieraq. Mill-ftit xhieda mismugħa f'din il-kawża – u mressqa mill-intimati nfushom – ħareġ li r-rabta tal-proċediment kontra r-rikorrent tinsab fl-istqarrija nnifisha li huwa ta bla ma kien mgħejjun minn avukat. Dik ix-xhieda[17] tindika b'mod ċar li, kieku ma kienx għal dak li ngħad fl-imsemmija stqarrija, qajla kien jinfetaħ il-proċediment kontra r-rikorrent (imma kontra dawk li nqabad magħhom). Dan il-fatt, fil-fehma meqjusa tal-Qorti, juri kemm l-istħarriġ tal-kwestjoni huwa siewi u attwali mqar f'dan l-istadju;

---

[13] Ara Kumm. **28.5.1965** fil-kawża fl-ismijiet ***Spiteri vs Ellul*** (Kollez. Vol: **XLIX.iii.1161**)
[14] Ara P.A. **18.2.1965** fil-kawża fl-ismijiet ***Ricci vs Latzen*** (Kollez. Vol: **XLIX.ii.745**)
[15] Ara P.A. Kost MCH **28.5.2015** fil-kawża fl-ismijiet ***Ivan Gauċi et vs L-Avukat Ġenerali et*** (mhix appellata)
[16] Kost **22.2.2013** fl-atti tar-Riferenza fl-ismijiet ***Il-Pulizija (Spett. Josric Mifsud) vs Tyrone Fenech*** u Kost. **18.7.2017** fil-kawża fl-ismijiet ***Trevor Bonniċi vs Avukat Ġenerali*** fost oħrajn
[17] Xhieda tal-A.K. Neil Harrison fil-kontro-eżami f'paġ. 52 tal-proċess

Illi dwar l-ilment tar-rikorrent dwar id-diskrezzjoni tal-intimat Avukat Ġenerali taħt l-artikolu 22(2) tal-Kap 101 għandu jingħad li, kontra dak li jeċċepixxu l-intimati, l-istess Avukat Ġenerali diġa` ħareġ ordni bħal dak sewwasew l-għada li r-rikorrent tressaq quddiem il-Qorti tal-Maġistrati, u għalhekk anqas u anqas jista' jingħad li l-proċediment għadu ma ntemmx jew li l-ilment fil-kawża tallum tressaq qabel waqtu;

Illi għal dawn ir-raġunijet, il-Qorti mhijiex sejra tilqa' l-eċċezzjoni preliminari tal-intimati;

Illi għal dak li jirrigwarda l-**ilment tal-ksur tal-jedd tiegħu għal smigħ xieraq**, diġa` ngħad li dan l-ilment jinqasam fi tnejn: fl-ewwel lok, fuq il-fatt li, sakemm dam miżmum arrestat ma tħalliex ikellem avukat u spiċċa ta l-istqarrija tiegħu bla ma laħaq tkellem ma' avukat li kien jafda; fit-tieni lok, li minħabba li ma kienx mgħejjun minn avukat, ma kienx f'qagħda jkun jaf x'kellha dwaru l-Pulizija fil-'*file*' tagħha;

Illi l-Qorti sejra l-ewwel tistħarreġ il-kwestjoni tal-<u>għemil tal-istqarrija mir-rikorrent bla ma tħalla jitkellem ma' avukat tal-għażla tiegħu</u>;

Illi f'dan ir-rigward, ir-rikorrent jissottometti li l-fatt li huwa ċċaħħad milli jista' jikkonsulta ma' avukat matul il-ħin kollu minn x'ħin kien arrestat sa ma ħalla l-istqarrija lill-Pulizija, jikkostitwixxi minnu nnifsu ksur tal-jedd tiegħu għal smigħ xieraq. Ladarba dak iż-żmien, il-liġi ma kinitx tagħti li persuna arrestata setgħet titlob li tkun mgħejjuna minn avukat, ġablu ksur li ma jissewwiex ta' dak il-jedd. Jgħid li dan il-ksur sar attwali hekk kif ressaq quddiem il-Qorti mixli b'għadd ta' reati u l-imsemmija stqarrija ddaħħlet fl-atti tal-Kumpilazzjoni. Huwa jisħaq li fl-ebda waqt ma ngħata mill-Pulizija '*bill of rights*' li kien ifissirlu x'inhuma l-jeddijiet tiegħu, kellu jwieġeb bla ma kellu għażla oħra għall-mistoqsijiet li kienu qegħdin isirulu mill-uffiċjal investigatur, u tqiegħed f'din il-qagħda meta kien għad għandu wieħed u għoxrin sena bla ma kellu l-iċken ħjiel ta' "*knowledge* legali" u f'ambjent li seta' jintimidah biex jistqarr ħwejjeġ meta ma jkunx irid. Huwa jsaħħaħ dan kollu b'tismija ta' deċiżjonijiet mogħtijin kemm mill-Qrati tagħna u kif ukoll mill-Qorti Ewropeja tad-Drittijiet tal-Bniedem f'dan ir-rigward;

Illi, min-naħa tagħhom, l-intimati jwarrbu dawn l-argumenti billi jgħidu li mill-provi mressqa ħareġ ċar li l-Pulizija tawh it-twissija li seta' jagħżel li ma jgħid xejn u li dak li jgħid kien seta' jintuża b'xhieda kontrih; li, minkejja tali twissija, ir-rikorrent għażel li jagħti l-istqarrija minn rajh; li r-rikorrent ħalef l-isqarrija quddiem Maġistrat u ma qajjem l-ebda kwestjoni li dak li hemm fiha qalu għax ma kienx mgħejjun minn avukat; li l-fatt waħdu li r-rikorrent ma kienx mgħejjun minn avukat ma jġibx in-nuqqas ta' siwi tal-istqarrija u wisq anqas itebba' l-proċediment kontrih bi ksur tal-jedd tiegħu għal smigħ xieraq; li l-

istqarrija waħedha mhijiex il-proċess kontra r-rikorrent, u l-ilment tiegħu dwar il-ksur tal-jedd għal smigħ xieraq irid jitqies fil-qafas tal-provi kollha li l-Pulizija ġabret f'dan il-każ u li wkoll jistgħu jagħmlu parti mill-inkartament tal-akkuża kontrih u tal-proċess kollu meta jintemm; u li l-jedd ta' persuna suspettata li tkun mgħejjuna minn avukat mhuwiex il-konsegwenza naturali tat-tħaddim tal-artikolu 6 tal-Konvenzjoni. L-intimati wkoll isemmu deċiżjonijiet tal-Qrati Maltin u tal-QEDB biex isaħħu l-argumenti tagħhom;

Illi dan l-ilment tar-rikorrent jissejjes kemm fuq dak li jipprovdi l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u kif ukoll l-artikolu 6(3)(ċ) tal-Konvenzjoni;

Illi **għal dak li jirrigwarda l-allegat ksur taħt l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni**, għandu jingħad li, fil-partijiet tiegħu rilevanti għal dan il-każ, dak l-artikolu jipprovdi li: "*(1) Kull meta xi ħadd ikun akkużat b'reat kriminali huwa għandu, kemm-il darba l-akkuża ma tiġix irtirata, jiġi mogħti smigħ xieraq għeluq żmien raġonevoli minn qorti indipendenti u imparzjali mwaqqfa b'liġi. ... (5) Kull min jiġi akkużat b'reat kriminali għandu jiġi meqjus li jkun innoċenti sakemm jiġi pruvat jew ikun wieġeb li huwa ħati: Iżda ebda ħaġa li hemm fi jew magħmula skond l-awtorità ta' xi liġi ma titqies li tkun inkonsistenti ma' jew bi ksur ta' dan is-subartikolu safejn dik il-liġi timponi fuq xi persuna akkużata kif intqal qabel il-piż tal-prova ta' fatti partikolari. (6) Kull min ikun akkużat b'reat kriminali - ... (ċ) għandu jitħalla jiddefendi ruħu personalment jew permezz ta' rappreżentant legali u min ma jkunx jista' jħallas għal rappreżentanza legali hekk kif tkun meħtieġa raġonevolment miċ-ċirkostanzi tal-każ tiegħu jkollu dritt li jkollu dik ir-rappreżentanza bi spejjeż pubbliċi; ... (10) Ebda persuna li tgħaddi proċeduri għal reat kriminali ma għandha tkun obbligata li tixhed fil-proċeduri kontra tagħha*";

Illi l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni ta' Malta jagħmilha ċara li l-jedd ta' smigħ xieraq fil-qafas ta' proċeduri kriminali jiddependi minn (a) akkuża li (b) tkun qegħda tinstama' minn Qorti indipendenti u imparzjali mwaqqfa b'liġi. Dan l-artikolu ġie mfisser mill-Qrati tagħna bħala li japplika biss fejn ikun inbeda proċediment quddiem qorti li, fl-għeluq ta' dak il-proċediment, tista' tasal biex tagħti deċiżjoni li tiddetermina l-ħtija jew in-nuqqas ta' ħtija tal-persuna akkużata. Għalhekk, tqies li d-dispożizzjonijiet tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni la jgħoddu dwar proċeduri quddiem il-Qorti Kriminali bħala Qorti Inkwirenti[18] u lanqas għal proċeduri quddiem il-Qorti Kriminali bħala Qorti Istruttorja[19];

Illi fid-dawl taċ-ċirkostanzi li fuqhom ir-rikorrent jibni l-każ tiegħu tal-lum, għandu joħroġ ċar li dawn jirreferu għal qagħda li kienet teżisti qabel ma r-rikorrent kien imqar tressaq quddiem qorti biex iwieġeb għal akkuża magħmula kontrih. F'każ bħal dak, id-dispożizzjonijiet tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni ma

[18] P.A. (Kost.) **17.1.2002** fil-kawża fl-ismijiet ***Karl Heinrich Muscat vs l-Avukat Ġenerali et***
[19] Kost. **16.10.2002** fil-kawża fl-ismijiet ***Anthony Żarb et vs Ministru tal-Ġustizzja et***

jkunux għadhom bdew jgħoddu[20]. Madankollu, wieħed jista' jgħid li fil-fatt il-Pulizija nqdiet bl-istqarrija wara li ressqet lir-rikorrent quddiem il-Qorti Istruttorja u l-fatt li dik l-istqarrija tagħmel parti mill-inkartament taf tiġbed fuqha l-istħarriġ tal-ilment tar-rikorrent mil-lenti tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni wkoll jekk kemm-il darba dik l-istqarrija kellha titħalla f'dak l-inkartament f'każ li l-proċediment jitwassal għall-ħruġ formali ta' Att ta' Akkuża[21];

Illi, minħabba f'hekk (u ladarba l-Qorti diġa` qieset mhux tajba l-eċċezzjoni preliminari li l-azzjoni attriċi tressqet qabel waqtha) il-kwestjoni dwar jekk l-għemil tal-istqarrija fiċ-ċirkostanzi li fihom saret twassalx għall-ksur tal-jedd tar-rikorrent kif imħares taħt l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni, tiddependi għal kollox minn jekk dik l-istqarrija titħalliex fl-inkartament jew jekk tkunx tista' titqies mill-Qorti li trid tiddeċiedi dwar il-ħtija jew le tar-rikorrent. Jekk dik il-Qorti ma tkunx tista' tinqeda bl-istqarrija fl-evalwazzjoni tagħha tal-provi mressqa quddiemha, din il-Qorti ma tarax kif ir-rikorrent ikun allura ġarrab ksur tal-jedd tiegħu għal smigħ xieraq taħt l-artikolu msemmi tal-Kostituzzjoni;
Illi **għal dak li jirrigwarda l-allegat ksur taħt l-artikolu 6 tal-Konvenzjoni**, fil-partijiet rilevanti tiegħu għal dan il-każ, dan jipprovdi li: "*(1) Fid-deċiżjoni tad-drittijiet ċivili u ta' l-obbligi tiegħu jew ta' xi akkuża kriminali kontra tiegħu, kulħadd huwa intitolat għal smigħ imparzjali u pubbliku fi żmien raġonevoli minn tribunal indipendenti u imparzjali mwaqqaf b'liġi. .. ..; (2) Kull min ikun akkużat b'reat kriminali għandu jiġi meqjus li jkun innoċenti sakemm ma jiġix pruvat ħati skond il-liġi; (3) Kull min ikun akkużat b'reat kriminali għandu d-drittijiet minimi li ġejjin ... (ċ) li jiddefendi ruħu personalment jew permezz ta' assistenza legali magħżula minnu stess jew, jekk ma jkollux mezzi biżżejjed li jħallas l-assistenza legali, din għandha tingħata lilu b'xejn meta l-interessi tal-ġustizzja jeħtieġu hekk*";

Illi normalment, l-imsemmi artikolu jinqara flimkien mal-artikolu 6(1) tal-istess Konvenzjoni. Dan jingħad għaliex "*the specific enumeration in the third paragraph for criminal proceedings does not imply that an examination for compatibility with the third paragraph makes an examination for compatibility with the first paragraph superfluous, since the guarantees contained in the third paragraph of Article 6 are constituent elements, inter alia, of the general notion of a fair trial. The enumeration of the third paragraph is not limitative in that respect, and it is therefore possible that, although the guarantees mentioned there have been satisfied, the trial as a whole still does not satisfy the requirements of a fair trial*"[22];

[20] Kost. **13.2.2017** fl-atti tar-Riferenza Kostituzzjonali fl-ismijiet ***Il-Pulizija (Spett. Graziella Muscat) vs Philip Borġ***
[21] Ara, f'dan ir-rigward, Kost. **24.6.2016** fil-kawża fl-ismijiet ***Malcolm Said vs Avukat Ġenerali et*** §§ 8 – 9
[22] Van Dijk, van Hoof, van Rijn, Zwaak <u>Theory and Practice of the European Convention on Human Rights</u> (4th Edit, 2006), paġ. 631

Illi f'dan ir-rigward, għalhekk, jidher ċar li l-applikabilita` tal-ħarsien tal-jedd għal smigħ xieraq taħt l-artikolu 6 tal-Konvenzjoni hija usa' minn dik mogħtija għall-istess jedd taħt l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni. Dan ukoll għaliex l-effetti tal-artikolu tal-Konvenzjoni jistgħu jiddaħħlu fis-seħħ dwar stħarriġ ta' lment ta' ksur ta' jedd għal smigħ xieraq sa minn qabel mal-każ jitressaq għal smigħ quddiem qorti, jekk kemm-il darba jintwera li l-proċediment x'aktarx ikun serjament kompromess b'xi nuqqas ta' tħaris fi stadju bikri ta' xi wieħed mid-dispożizzjonijiet ta' dak l-artikolu;

Illi llum il-ġurnata jidher li ma għad fadal l-ebda dubju li, għall-finijiet tal-artikolu 6(3) tal-Konvenzjoni, l-jedd li wieħed ikun mgħejjun minn avukat magħżul minnu nnifsu jew imqabbad għalih b'xejn meta ma jkollux minn fejn iħallas avukat, jibda jgħodd sa minn qabel is-smigħ proprju tal-każ kriminali. Jidher li din it-tifsira ħarġet mill-fatt li ladarba l-ħarsien tal-jedd ta' smigħ xieraq fejn jidħol it-tul taż-żmien ta' kawża taħt l-artikolu 6(1) jgħodd f'kull stadju tal-proċediment[23], ma jistax jonqos li l-istess firxa tal-artikolu 6 ma tkunx tgħodd ukoll għal dawk il-garanziji minimi li l-persuna suġġetta għall-proċediment kriminali għandha jedd tgawdi taħt is-sub-artikolu (3) tal-imsemmi artikolu. Jidher li l-jedd li persuna tkun mgħejjuna minn avukat imqar waqt il-fażi tal-interrogazzjoni huwa b'rispett għad-dritt li l-ebda persuna ma għandha titħalla jew tkun imġiegħla tinkrimina lilha nnifisha[24];

Illi maż-żmien, it-tħaddim mogħti lil dan is-sub-artikolu fejn jidħol il-jedd ta' għajnuna ta' avukat ukoll fil-waqt li l-persuna tkun għadha miżmuma mqar b'suspett ta' twettiq ta' reat jew waqt l-istħarriġ tal-istess reat, u qabel ma jkunu nħarġu kontra tagħha akkużi speċifiċi, twessa' biex jinkludi l-waqt fejn dik il-persuna tkun intalbet u tkun tat stqarrija lill-Pulizija u dan biex jingħata ħarsien "prattiku u effettiv" lill-imsemmi jedd[25]. Dan il-jedd tal-preżenza ta' avukat sa minn dak il-waqt bikri tal-"proċediment" ma jistax jiċċaħħad jekk mhux għal "raġunijiet tajbin"[26] jew jekk il-persuna suspettata nnifisha tirrifjuta li tkun mgħejjuna minn avukat[27]. F'dan ir-rigward ingħad li "*neither the letter nor the spirit of Article 6 of the Convention prevents a person from waiving of his own free will, either expressly or tacitly, the entitlement to the guarantees of a fair trial, as long as a waiver of the right is given in an unequivocal manner and was attended by the minimum safeguards commensurate to its importance*"[28];

Illi, fin-nuqqas ta' rinunzja bħal din, jaqa' fuq l-awtorita` pubblika li turi kemm li kien hemm raġuni tajba biex iċċaħħad lil persuna milli tkun mgħejjuna minn avukat u kif ukoll li dik il-persuna tassew u mingħajr theddid irrinunzjat għal

---

[23] Q.E.D.B. **24.11.1993** fil-kawża fl-ismijiet ***Imbrioscia vs Svizzera*** (Applik. Nru. 13972/88) § 36
[24] Q.E.D.B. **12.1.2016** fil-kawża fl-ismijiet ***Borġ vs Malta*** (Applik. Nru. 37537/13) §§ 56 – 58
[25] Q.E.D.B. (GC) **27.11.2008** fil-kawża fl-ismijiet ***Salduz vs Turkija*** (Applik. Nru. 36391/02) § 55 li qalbet is-sentenza mogħtija mit-Tieni Sezzjoni fl-**26.4.2007** li ma kinitx sabet ksur tal-art. 6(3)(ċ) tal-Konvenzjoni
[26] Q.E.D.B. (GC) **25.1.1996** fil-kawża fl-ismijiet ***Murray vs Renju Unit*** (Applik. Nru. 18731/91) § 63
[27] Q.E.D.B. **23.2.2010** fil-kawża fl-ismijiet ***Yoldas vs Turkija*** (Applik. Nru. 27503/04) § 51
[28] Q.E.D.B. **15.9.2011** fil-kawża fl-ismijiet ***Paskal vs Ukrajina*** (Applik. Nru. 24652/04) § 76

dak il-jedd. Din il-kwestjoni wkoll kienet mistħarrġa b'reqqa mill-ogħla Qorti tagħna u din il-Qorti ma jidhrilhiex li għandha għalfejn terġa' toqgħod ittenni dak li ingħad minn dik il-Qorti aktar milli tirreferi għas-sentenza relativa[29];

Illi jidher li fejn – bħalma kienet il-qagħda f'Malta fiż-żmien rilevanti għall-każ tar-rikorrent – il-liġi ma kinitx tagħti lil persuna miżmuma jew interrogata mill-Pulizija li tikkonsulta ma' jew tkun mgħejjuna minn avukat tal-fiduċja tagħha, qabel ma tħalli stqarrija, kienet biżżejjed biex twassal għal sejbien ta' ksur tad-dispożizzjonijiet tal-artikolu 6 tal-Konvenzjoni[30]. Minbarra dan, jidher ukoll li dawk il-prinċipji jgħoddu wkoll fejn il-proċediment kriminali ma jkunx għadu ntemm (għalkemm, f'dak il-każ, jridu jidħlu kunsiderazzjonijiet oħrajn marbuta mar-rimedjabilita` tempestiva tal-użu li jista' jew ma jistax isir minn stqarrija mogħtija f'ċirkostanzi bħal dawk). F'dak ir-rigward il-fatt waħdu li fl-imsemmi proċediment intużat l-istqarrija li r-rikorrent kien ta lill-Pulizija bla ma kien ingħata l-opportunita` li jikkonsulta ma' avukat tal-għażla tiegħu taf iġġib magħha s-sejbien awtomatiku tal-jedd tar-rikorrent dwar smigħ xieraq bi ksur tad-dispożizzjonijiet tal-artikolu 6(3)(ċ) tal-Konvenzjoni jekk kemm-il darba dik l-istqarrija ntużat fil-proċediment bħala prova kontra min għamilha;

Illi ma jirriżultax li, fil-każ tar-rikorrent, kien hemm xi raġunijiet hekk serji u partikolari (li l-QEDB tiġborhom taħt il-kliem '*compelling reasons*'[31]) li jċaħħdu lir-rikorrent milli jkun mgħejjun minn avukat waqt li kien interrogat u waqt li kien qed jagħti l-istqarrija. Ir-raġuni waħdanija li dan ma sarx jidher li kienet li, dak iż-żmien, il-liġi ma kinitx tħalli li persuna fil-qagħda tar-rikorrent setgħet titlob dik l-għajnuna[32]. Ladarba huwa hekk, jiġi li dik iċ-ċaħda u dak in-nuqqas fil-liġi (li, fis-sewwa, jrid jingħad li kienet diġa` għaddiet minn kull stadju fil-Parlament sa minn snin qabel imma ma ngabitx fis-seħħ) iwasslu biex ikollu jinstab li jkun hemm ksur tal-jedd kif imħares taħt dan is-sub-inċiż partikolari tal-artikolu 6 tal-Konvenzjoni li kieku dik l-istqarrija titħalla tintuża bħala prova kontra r-rikorrent;

Illi għar-rigward tal-kwestjoni li r-rikorrent ma tħalliex ikun jaf x'kellha dwaru l-Pulizija fil-'*file*' tagħha, ir-rikorrent jgħid li dan il-ksur tal-istess jedd tiegħu għal smigħ xieraq joħroġ miċ-ċaħda li jitħalla jikkonsulta ma' avukat waqt li kien qed ikun interrogat. Il-Qorti tinnota li dwar dan l-ilment ir-rikorrenti ma jressaq l-ebda sottomissjoni oħra fin-Nota tiegħu;

Illi, min-naħa l-oħra, l-intimati wkoll jitkellmu mill-anqas dwar dan l-ilment u jgħidu biss li l-eżami tal-provi jew tagħrif li jkollha l-Pulizija ma jdaħħalx il-kwestjoni ta' jedd għal smigħ xieraq, għaliex jekk il-Pulizija żżomm għaliha

[29] Kost. **2.3.2018** fil-kawża fl-ismijiet ***Dominic Camilleri vs Avukat Ġenerali***
[30] Q.E.D.B. **2.4.2015** fil-kawża fl-ismijiet ***Dimech vs Malta*** (Applik. Nru. 34373/13) § 44
[31] Cfr ***Borġ vs Malta*** § 57 u ara wkoll Q.E.D.B. (GC) **13.9.2016** fil-kawża fl-ismijiet ***Ibrahim et vs Renju Unit*** (Applik. Nru. 50541/08) § 258
[32] Ara x-xhieda tal-A.K. Neil Harrison fil-kontro-eżami f'paġ. 53 tal-proċess

dak it-tagħrif, dan ma jista' jkun qatt ta' ħsara għall-persuna indagata jekk dak it-tagħrif ma jkunx jagħmel parti mill-provi mressqa mill-prosekuzzjoni. Huwa minn dak il-waqt 'il quddiem li jqum l-element tal-'*equality of arms*' billi mbagħad il-prosekuzzjoni tkun trid turi l-provi li għandha u tagħti lill-parti mixlija u lid-difiża tagħha l-opportunita` li tirribatti dawk il-provi;

Illi l-Qorti tagħraf li dak li jilminta minnu r-rikorrent f'dan ir-rigward ma kienx hemm dwaru xi dispożizzjoni tal-liġi fis-seħħ meta ġara l-każ tiegħu[33]. Madankollu, ilu żmien magħruf li l-jedd ta' aċċess għal tagħrif li jista' jxejjen jew idgħajjef il-ħtija tal-persuna mixlija jimxi id f'id mal-jeddijiet imħarsin taħt l-artikolu 6(3)(ċ) tal-Konvenzjoni. Minħabba f'hekk jingħad li "*In principle, fairness requires adequate disclosure to the defence, prior to the trial and in sufficient time to enable its effective use in preparing the defence, of any material capable of assisting the defence. In some cases, such as those involving national security issues, an exception to the general rules about the disclosure of evidence is allowed on public interest grounds. One recognized procedure is for the trial judge to examine the sensitive evidence ex parte so as to rule on whether the public interest in secrecy outweighs the value of the material to the defendant*"[34]. Minn dan jidher li dan l-aċċess għandu jiċċaħħad biss f'ċirkostanzi eċċezzjonali[35];

Illi madankollu l-Qorti tqis li l-imsemmija regola tgħodd fil-qafas ta' proċedura mnedija quddiem qorti. Dan jidher li huwa l-każ jekk wieħed jara t-taqsima "E" tal-Ittra Bi Drittijiet[36] li, għar-rigward tal-aċċess għad-dokumenti, tagħraf bejn l-istadju li bniedem ikun inżamm b'arrest (f'liema każ, l-aċċess ikun għal dawk id-dokumenti meħtieġa għall-kontestazzjoni tal-arrest jew detenzjoni) u dak fejn il-każ ikun tressaq quddiem qorti (f'liema każ l-aċċess huwa dwar kull prova materjali favur jew kontra l-akkużat);

Illi r-rikorrent ma fissirx kif in-nuqqas ta' aċċess għal dokumenti li seta' kellha f'idejha l-Pulizija fil-waqt li kienet qiegħda tinterrogah qabel ksur tal-jedd tiegħu għal smigħ xieraq. Il-Qorti terġa' ttenni li ladarba l-proċeduri kontra r-rikorrent għadhom għaddejjin, il-jedd li jaċċedi għal dawk id-dokumenti u jħejji kif jixraq id-difiża tiegħu għadu mhux mittiefes. Minbarra dan, minħabba l-kunsiderazzjonijiet li saru qabel (u l-provvediment li ser jintgħamel fil-parti dispożittiva ta' din is-sentenza dwar l-istqarrija magħmula mir-rikorrent), ir-rikorrent ma jista' jilminta minn l-ebda ħsara marbuta man-nuqqas ta' aċċess għall-'*file*' tal-Pulizija fl-istadju li kien interrogat għaliex dawk iċ-ċirkostanzi mhumiex se jkunu meħtieġa għat-tħejjija xierqa tad-difiża tiegħu jekk kemm-il darba l-proċeduri kontrih jitkomplew[37];

---

[33] Id-dispożizzjonijiet rilevanti ddaħħlu fit-Titolu VI tal-Ewwel Taqsima tat-Tieni Ktieb tal-Kap 9 bis-saħħa tal-Att IV tal-2014 (li daħal fis-seħħ fit-18 ta' Marzu, 2014) fl-artt. 534A sa 534AG
[34] W A Schabas <u>*The European Convention on Human Rights – A Commentary*</u> (OUP 2015) pġ. 310
[35] Q.E.D.B. **11.1.2011** fil-kawża fl-ismijiet ***McKeown vs Renju Unit*** (Applik. Nru. 6684/05) §§ 40 – 47
[36] Li tikkostitwixxi t-Taqsima I tal-Iskeda "E" tal-Kap 9 li ddaħħlet ukoll bis-saħħa tal-Att IV tal-2014
[37] Kost.**13.2.2017** fl-atti tar-Riferenza fl-ismijiet ***Il-Pulizija (Spett. M Bondin) vs Clayton Azzopardi*** §§ 20 – 23

Illi dan jingħad lil hinn mill-fatt li biex wieħed iqis jekk iċ-ċaħda għall-aċċess ta' dokumentazzjoni ġabitx magħha ksur tal-jedd għal smigħ xieraq ta' dak li jkun, irid jitqies fid-dawl tal-proċediment kollu li jkun u mhux biss b'riferenza għal episodju wieħed maqtugħ għalih[38];

Illi fid-dawl ta' dawn il-kunsiderazzjonijiet, il-Qorti ma ssibx li r-rikorrent ġarrab ksur tal-jedd tiegħu għal smigħ xieraq taħt din il-kawżali;

Illi l-Qorti se tgħaddi biex tistħarreġ l-ilment tar-rikorrent dwar **ksur tal-jedd tiegħu taħt l-artikolu 39(8) tal-Kostituzzjoni u taħt l-artikolu 7 tal-Konvenzjoni minħabba d-diskrezzjoni tal-Avukat Ġenerali** skond l-artikolu 22(2) tal-Kapitolu 101 tal-Liġijiet ta' Malta. Ir-rikorrent isejjes dan l-ilment tiegħu l-aktar fuq sentenza mogħtija mill-Q.E.D.B. ftit xhur qabel ma fetaħ din il-kawża[39]. Huwa jgħid li d-diskrezzjoni li l-liġi tagħti lill-intimat Avukat Ġenerali hija wiesgħa wisq u bla lġiem minn ħadd, minbarra li ġġib ksur tal-jedd tiegħu li jkun jaf quddiem liema Qorti se jitressaq u, konsegwenza ta' hekk, liema hija l-ogħla piena li jista' jeħel f'każ ta' sejbien ta' ħtija. Huwa jisħaq li dik id-diskrezzjoni tal-Avukat Ġenerali tissarraf daqs "*a binding judgement of a quasi-judicial nature*" sa minn qabel ma jinbeda l-proċess attwali quddiem Qorti li, trid u ma tridx, ikollha twettaq is-setgħat tagħha bis-saħħa ta' dik l-għażla diskrezzjonali tiegħu;

Illi l-intimati jgħidu li lanqas dan l-ilment tar-rikorrent ma jistħoqqlu jintlaqa'. Jibdew biex jgħidu li d-diskrezzjoni li jgawdi l-intimat Avukat Ġenerali ma toħloq l-ebda inċertezza tad-dritt għaliex il-parametri tal-piena li r-rikorrent jista' jingħata f'każ ta' sejbien ta' ħtija huma determinati mil-liġi espressament u r-rikorrent u kull min ikun fil-qagħda tiegħu jistgħu jkunu jafu minn qabel x'inhuma s-sanzjonijiet. Iżidu li hija l-liġi wkoll li tagħti lill-Avukat Ġenerali s-setgħat li jħaddem u dan ma jagħmlux minn rajh jew mingħajr kontroll, minbarra li d-diskrezzjoni tiegħu taħt l-artikolu 22(2) tal-Kap 101 "hija waħda direzzjonali u mhux kostituttiva tal-proċess penali" imsejsa fuq dak li jkun jirriżulta mill-atti tal-kumpilazzjoni u l-provi li jkunu nġabru waqt dik il-fażi tal-proċedura. Id-diskrezzjoni mħaddma mill-Avukat Ġenerali fil-każ tar-rikorrent bl-ebda mod ma bidlet il-liġi jew ħarrxet il-piena li għaliha r-rikorrent jista' jkun suġġett li kieku kellu jinstab ħati u għalhekk ma jistax jingħad li jseħħ xi ksur tal-jedd tar-rikorrent taħt l-artikolu 7 tal-Konvenzjoni. Fil-każ partikolari, l-ordni tal-Avukat Ġenerali nħareġ sa mill-bidu tal-kumpilazzjoni u dan kien juri li, sa minn dak l-istadju bikri, l-fehma kienet li, mal-għeluq ta' dik il-fażi proċesswali, kellu jinħareġ kontrih Att ta' Akkuża. Meta wieħed iqis x'kienu l-akkużi li bihom ir-rikorrent jinsab mixli, għandu jkun ċar li l-

[38] P.A. Kost LSO **27.2.2018** fil-kawża fl-ismijiet ***Graziella Attard vs Avukat Ġenerali*** (appellata)
[39] Ara Q.E.D.B. **22.1.2013** fil-kawża fl-ismijiet ***Camilleri vs Malta*** (Applik. Nru. 42931/10) li, madankollu, kienet tirreferi għad-diskrezzjoni tal-Avukat Ġenerali taħt l-art. 120A(2) tal-Kap 31

parametri tal-piena li jista' jingħata f'każ ta' sejbien ta' ħtija kienu daqstant ieħor magħrufin minnu. Jiċċaraw li, minkejja li l-Avukat Ġenerali għażel li l-każ tar-rikorrent jinstama' quddiem il-Qorti Kriminali, dan ma jneħħi xejn mis-setgħa li għandha dik il-Qorti li ma tagħtix l-ogħla piena preskritta jew li ma tagħtix l-istess piena li kienet tagħti l-Qorti tal-Maġistrati bħala Qorti ta' Ġudikatura Kriminali li kieku l-ordni tal-Avukat Ġenerali kien jgħid mod ieħor;

Illi ladarba r-rikorrent iressaq dan l-ilment kemm taħt l-artikolu relattiv tal-Kostituzzjoni u kif ukoll taħt dak tal-Konvenzjoni, il-Qorti sejra tqishom flimkien;

Illi li l-artikolu 39(8) tal-Kostituzzjoni jipprovdi li "*Ħadd ma għandu jitqies li jkun ħati ta' reat kriminali minħabba f'xi att jew omissjoni li, fil-ħin meta jkun sar, ma jkunx jikkostitwixxi reat bħal dak, u ebda piena ma għandha tiġi imposta għal xi reat kriminali li tkun aktar severa fi grad jew xorta mill-ogħla piena li setgħet tiġi imposta għal dak ir-reat fiż-żmien meta jkun ġie magħmul*". Min-naħa l-oħra, l-artikolu 7 tal-Konvenzjoni jipprovdi li "*(1) Ħadd m'għandu jitqies li jkun ħati ta' reat kriminali minħabba f'xi att jew omissjoni li ma kinux jikkostitwixxu reat kriminali skond liġi nazzjonali jew internazzjonali fil-ħin meta jkun sar. Lanqas m'għandha tingħata piena akbar minn dik li kienet applikabbli fiż-żmien meta r-reat kriminali jkun sar. (2) Dan l-Artikolu m'għandux jippreġudika l-proċeduri u l-applikazzjoni ta' piena ta' xi persuna għal xi att jew ommissjoni li, fiż-żmien meta jkun sar, kien kriminali skond il-prinċipji ġenerali tal-liġi rikonoxxuti min-nazzjonijiet ċivilizżati*";

Illi b'mod partikolari r-rikorrent jirreferi għad-dispożizzjonijiet tal-artikolu 22(2) tal-Ordinanza. Fiż-żmien li tressaq ir-rikors, l-imsemmi artikolu kien jipprovdi li kull persuna mixlija b'reat kontra l-Ordinanza għandha titressaq jew quddiem il-Qorti Kriminali jew quddiem il-Qorti tal-Maġistrati skond kif jordna l-Avukat Ġenerali. Id-dispożizzjonijiet ta' dak l-artikolu mbagħad jistabilixxu l-pwieni li persuna mixlija b'reat kontra l-Ordinanza tista' teħel f'każ ta' sejbien ta' ħtija, skond liema Qorti tkun semgħet il-każ tagħha;

Illi safejn jgħoddu l-artikolu 39(8) tal-Kostituzzjoni u l-artikolu 7 tal-Konvenzjoni xieraq jingħad li l-prinċipju mħaddan fihom jiġbor fih il-massima tad-dritt "*nullum crimen sine praevia lege*" li f'ilsienna tfisser li ħadd ma hu ħati ta' reat dwar għemil li, fil-waqt li jkun sar, ma kienx mil-liġi meqjus li huwa reat. Marbuta sfiq ma' dan il-prinċipju hemm l-ieħor li jrid li ma tistax tingħata piena eħrex minn dik li kienet tgħodd fiż-żmien meta twettaq ir-reat jew dwar għemil li, meta jkun twettaq jew naqas li jitwettaq, ma kien iġorr l-ebda piena ("*nulla poena sine lege*"). Dan ifisser ukoll li l-ebda liġi li ssir wara li jkun sar dak l-għemil ma tiswa biex tibdlu f'reat. Il-ħsieb wara dawn l-artikoli hu li titwarrab kull arbitrarjeta` fis-sura ta' sanzjoni li tista' tirriżulta mill-imġiba ta' xi persuna, ukoll jekk f'għajnejn ħaddieħor dik l-imġiba tista'

ma tingħoġobx jew saħansitra tkun ta' min jistmerrha. Għaliex l-għan tal-liġi huwa dak li tfisser u tgħid x'inhu l-għemil li jitqies reat u x'inhuma l-konsegwenzi li joħorġu fuq min iwettqu;

Illi dan ifisser ukoll li kemm l-għemejjel li jikkostitwixxu reat u kif ukoll il-pwieni li jingħataw fil-każ ta' sejbien ta' ħtija dwar it-twettiq tal-istess reat iridu jkunu preskritti b'mod ċar minn liġi, b'mod li persuna tkun taf minn qari tagħha jew mit-tifsir li Qorti tista' tagħti dwarha, liema għemejjel jew omissjonijiet iġibulu fuqu r-responsabbilta` kriminali[40]. B'"liġi" wieħed jifhem kemm dispożizzjoni ta' liġi miktuba u kif ukoll ġurisprudenza li tfisser l-għemil, u titlob li jkollha l-ħtiġijiet kwalitattivi li tkun magħrufa minn qabel u prevedibbli[41];

Illi jidher li minn dawn id-dispożizzjonijiet maż-żmien tnissel ukoll mill-Q.E.D.B. prinċipju ieħor li jrid li l-ebda awtorita` nazzjonali m'għandha tagħti lil-liġi kriminali tifsira wiesgħa, bħal b'analoġija, li tista' tkun ta' ħsara lill-persuna mixlija b'reat, u għalhekk titnissel il-ħtieġa li kull offiża tkun imfissra sewwa fil-liġi nnifisha, b'mod li l-persuna tagħraf minn kliem il-liġi, u jekk meħtieġ bl-għajnuna tat-tifsir tal-Qrati, liema għemil jew omissjoni iwassluh għall-ksur tagħha[42]. Dan ma jfissirx li l-Qrati titneħħielhom is-setgħa li jagħtu t-tifsira tagħhom tal-liġi li jridu japplikaw għall-każ[43]. Ifisser biss li l-Qorti m'għandhiex tislef il-funzjonijiet tagħha biex jew taħlaq hi l-elementi ta' reat għal imġiba partikolari li l-liġi nnifisha ma tagħrafx, jew billi, b'tiġbid jew tixbih, tadatta għal imġiba partikolari l-elementi ta' reat maħsub għal ċirkostanzi ta' għemil bħalu. Huwa għalhekk li l-artikolu 7 tal-Konvenzjoni jiggarantixxi l-prinċipju taċ-"ċertezza tad-dritt" bħala tarka li tilqa' lil persuna minn akkuża li ma tkunx tista' tiddefendi ruħha minnha kif jixraq;

Illi f'dan ir-rigward jidher li biex jista' jingħad li liġi toqgħod għall-jedd imħares fl-artikolu 7, "*The provisions have to be sufficiently foreseeable and accessible. This requirement serves to avoid a criminal conviction being based on a legal norm of which the person concerned could not, or at least need not, have been aware of beforehand. This condition is satisfied if the individual may know from the wording of the relevant provision, and, if need be, from the relevant case-law, what acts and omissions will make him liable. ... The Court*[44] *took into consideration that, however clearly drafted a legal provision may be, there is always an inevitable element of judicial interpretation. It is inevitable for the making of legal provisions that more or less vague wordings are used. The Court also accepts that legal provisions must have a certain flexibility to handle changing circumstances and to avoid excessive rigidity*"[45];

[40] Q.E.D.B. **17.9.2009** fil-kawża fl-ismijiet ***Scoppola vs Italja (Nru. 2)*** (Applik. Nru. 10249/03) §§ 93 – 94
[41] Q.E.D.B. **7.2.2002** fil-kawża fl-ismijiet ***E.K. vs Turkija*** (Applik. Nru. 28496/95) §51
[42] Q.E.D.B. **25.5.1993** fil-kawża fl-ismijiet ***Kokkinakis vs Greċja*** (Applik. Nru. 14307/88) §§ 52 – 3
[43] P.A. (Kost.) GV **28.3.2008** fl-atti tar-Riferenza Kostituzzjonali fl-ismijiet ***Il-Pulizija vs Lorraine Falzon*** (mhix appellata)
[44] Ir-riferenza hawn hija għas-sentenza tal-Q.E.D.B. **25.11.1997** fil-kawża fl-ismijiet ***Grigoriades vs Greċja*** (Applik. Nru. 24348/94) § 38
[45] Van Dijk, van Hoof, van Rijn, Zwaak *op. cit.*, (4th Edit), pg. 654

Illi fid-dawl ta' dak li għadu kemm ingħad, il-grad ta' prevedibilita` li huwa marbut sewwa mal-ħsieb taċ-ċertezza tad-dritt irid ikun hekk li, mqar jekk ir-rieda tal-liġi toħroġ minn tifsira li jkunu taw il-Qrati matul iż-żmien, dik ir-rieda tkun ċara biżżejjed biex minnha wieħed jagħraf jew imissu jagħraf liema mġiba hija aċċettata u liema tiġbed fuqha s-sanzjoni tal-liġi. Kemm hu hekk, "*the nulla poena principle with its requirement of legal certainty does not go to such lengths that the exact measure of the penalty, or an exhaustive enumeration of alternatives, must be laid down in the criminal law provision. If, as is customary in several legal systems, only the maxima are indicated, the legal subjects know what is the maximum penalty they may incur upon violation of the norm*"[46];

Illi, kif ingħad qabel, l-ilment tar-rikorrent f'dan ir-rigward ma jirreferix għall-inċertezza tas-sanzjoni stabilita fl-artikolu 22(2) tal-Ordinanza, imma mill-inċertezza li persuna mixlija tista' ġġarrab minħabba li tista' tkun suġġetta għal pwieni eħrex għall-istess fatt imwettaq minnha għar-raġuni biss li l-Avukat Ġenerali jagħżel hu liema sejra tkun il-Qorti li quddiemha l-każ ta' dik il-persuna jrid jinstema';

Illi mir-rikors promotur joħroġ ċar ħafna li r-rikorrent tnebbaħ iressaq l-ilment tiegħu ta' ksur tal-jedd tiegħu għal smigħ xieraq fuq is-saħħa ta' sentenza li kienet ingħatat ftit xhur qabel mill-Q.E.D.B. sewwasew dwar it-tħaddim tad-diskrezzjoni tal-istess Avukat Ġenerali f'każijiet taħt id-dispożizzjonijiet ta' liġi oħra[47] u f'każ li tressaq kontra Malta[48]. Bis-saħħa ta' dik is-sentenza, dik il-Qorti kienet sabet li n-nuqqas ta' kriterji preskritti li jmexxu lill-Avukat Ġenerali biex jasal jagħżel quddiem liema Qorti jitmexxa l-każ ta' persuna akkużata kien jikser id-dispożizzjonijiet tal-artikolu 7 tal-Konvenzjoni[49], mhux daqstant għaliex l-artikoli tal-Ordinanza ma kinux minnhom infushom ċari u jinftehmu biżżejjed, iżda għaliex l-għażla mħollija f'idejn l-Avukat Ġenerali dwar liema Qorti kellha tisma' l-każ tal-persuna akkużata kien nieqes mill-element tal-prevedibilita` u għalhekk ukoll dwar liema piena l-persuna akkużata tista' ġġarrab;

Illi b'mod partikolari, dik il-Qorti sabet[50] li l-liġi ma kenitx tfisser x'inhuma l-kriterji li jinqeda bihom l-Avukat Ġenerali biex jasal ħalli jiddetermina quddiem liema Qorti jagħżel li jibgħat lill-akkużat biex iwieġeb għall-akkużi mressqa kontrih, u lanqas kienet tgħid liema offiżi jitqiesu aktar serji jew anqas serji minn oħrajn "*based on enumerated factors and criteria*", b'mod li l-intimat

---

[46] *Op. Cit.* pġ. 656
[47] L-Ordinanza XVII tal-1901 dwar il-Professjoni Medika u l-Professjonijiet li għandhom x'jaqsmu magħha (Kap 31) u b'mod partikolari mad-dispożizzjonijiet tal-artikolu 120A(2) li jixbah ħafna d-dispożizzjonijiet tal-artikolu 22(2) tal-Kap 101
[48] Q.E.D.B. **22.1.2013** fil-kawża fl-ismijiet ***Camilleri vs Malta*** (Applik. Nru. 42931/10)
[49] §§ 39 sa 45 tas-sentenza
[50] § 43 tas-sentenza

Avukat Ġenerali kellu diskrezzjoni suġġettiva u arbitrarja biex jiddeċiedi liema piena kienet tgħodd għall-istess offiża li tkun twettqet f'każijiet differenti;

Illi għalkemm f'din il-kawża l-intimat għadu jisħaq li hemm raġunijiet biex jibqa' jargumenta kontra dik is-sentenza[51], ma weriex lil din il-Qorti li tabilħaqq il-liġi kif kienet meta r-rikorrent tressaq mixli bl-akkużi li nħarġu kontrih kienet tħares id-dispożizzjonijiet tal-artikolu 7 tal-Konvenzjoni;

Illi, madankollu, f'dan il-każ toħroġ ċirkostanza partikolari li taf tħalli l-effetti tagħha fuq il-każ li din il-Qorti għandha quddiemha. Dan qiegħed jingħad għaliex, bis-saħħa ta' bidliet li saru fl-Ordinanza[52] wara l-għoti ta' dik is-sentenza, illum l-Ordinanza fiha dawk li jissejħu 'linji-gwida għall-użu ta' diskrezzjoni' għall-finijiet tal-artikolu 22(2) tal-istess Ordinanza[53] u li jgħoddu għal kull persuna mixlija b'reati kontra l-istess Ordinanza li tkun għalqet l-eta` ta' sittax-il sena jew aktar. Il-Qorti ma tarax il-ħtieġa li tgħarbel l-imsemmija linji-gwida, imma tqis li huma dettaljati biżżejjed biex jiddeterminaw quddiem liema Qorti jmissha titressaq persuna mixlija b'reat kontra dik l-Ordinanza skond bosta kriterji li jirrigwardaw il-ħsara jew ħsara potenzjali li jista' jikkawża r-reat, is-sehem li l-persuna mixlija kellha fit-twettiq tar-reat u jekk kellhiex sehem ewlieni jew anqas f'dak li sar, liema huma l-fatturi aggravanti li jagħmlu r-reat aktar serju, il-kwantita` tad-droga mdaħħla fil-każ u jekk il-persuna akkużata tkunx ikkollaborat mal-Pulizija fl-istħarriġ tal-każ;

Illi l-Ordinanza torbot lill-intimat[54] biex jimxi mal-imsemmija linji-gwida meta jiġi biex jiddetermina quddiem liema Qorti għandha titressaq persuna mixlija b'reati kontra l-istess Ordinanza. Minbarra dan, l-Ordinanza ħalqet ukoll proċedura li biha kull persuna akkużata li l-Avukat Ġenerali jkun iddeċieda li l-każ tagħha jmissu jinstema' quddiem il-Qorti Kriminali tista' tressaq rikors quddiem dik il-Qorti li bih titlob li l-każ tagħha jinstema' quddiem il-Qorti tal-Maġistrati bħala Qorti ta' Ġudikatura Kriminali, u l-Qorti Kriminali trid tiddeċiedi dwar talba bħal dik wara li tisma' x'għandu x'jgħid l-Avukat Ġenerali[55];

Illi, minkejja li dan kollu seħħ matul iż-żmien li kienet miexja din il-kawża, ir-rikorrent seta' jgawdi mill-imsemmija bidliet u jinqeda bl-imsemmija proċedura. Ma jirriżultax jekk, fil-każ tallum, ir-rikorrent inqediex b'dak ir-rimedju;

Illi dawn iċ-ċirkostanzi jixhdu li l-bidliet li saru mil-leġislatur fl-Ordinanza kienu maħsuba li jindirizzaw in-nuqqas li sabet fil-liġi Maltija l-Q.E.D.B. fis-

---

[51] U jsejjes l-argumenti tiegħu fuq il-fehma minoritarja tal-imħallef Malti li kien jagħmel parti minn dik il-Qorti
[52] Bis-saħħa tal-Att XXIV tal-2014 (li daħal fis-seħħ fl-1.8.2014)
[53] Ara r-Raba' Skeda tal-Kap 101
[54] Art. 22(2A)(a) tal-Kap 101
[55] Art. 22(2A)(b) tal-Kap 101

sentenza tagħha, u jikkonfermaw li, kif kienet il-liġi fiż-żmien rilevanti, kienet tagħti tassew lok għall-ksur tal-artikolu 7 tal-Konvenzjoni. Bl-imsemmija bidliet, tali ksur tneħħa jew ixxejjen;

Illi mbagħad din il-Qorti qiegħda tqis ċirkostanza fattwali oħra li tolqot sewwa l-ilment tar-rikorrent, għall-anqas f'dak li jirrigwarda t-tħaddim tal-artikolu 7 tal-Konvenzjoni. Dan qiegħed jingħad għaliex sa issa r-rikorrent ma nstab ħati minn l-ebda Qorti għaliex huwa fetaħ din il-kawża meta l-proċeduri kriminali kontrih għadhom ma ntemmux. Huwa miżmum li "*The wording of Article 7(1) is limited to cases in which a person is 'found guilty', ie convicted, of a criminal offence. A prosecution that does not lead to a conviction cannot raise an issue under Article 7 – at least not by means of an individual petition*"[56];

Illi din ir-regola tħaddmet kemm mill-Q.E.D.B.[57] u wkoll fil-Qrati tagħna[58] li għamluha ċara li ma jistax jitressaq ilment ta' ksur ta' jedd fundamentali taħt l-artikolu 7 tal-Konvenzjoni jekk ma tkunx ingħatat sentenza minn qorti ta' kompetenza kriminali li tkun sabet ħtija fil-persuna akkużata. Għalhekk, minn dan l-aspett, l-ilment tar-rikorrent jista' jitqies li sar qabel waqtu u din il-Qorti ma tistax issib li huwa mistħoqq;

Illi fid-dawl ta' dawn il-konsiderazzjonijiet, il-Qorti tasal għall-fehma li, ukoll jekk bit-tħaddim tar-regoli tal-*jus superveniens*, ma jistax jingħad li r-rikorrent wera li ġarrab jew sejjer iġarrab ksur tal-jedd tiegħu għal smigħ xieraq safejn l-ilment tiegħu jolqot il-jeddijiet tiegħu kif imħarsin fl-artikolu 39(8) tal-Kostituzzjoni jew l-artikolu 7 tal-Konvenzjoni;

Illi **għal dak li jirrigwarda t-tieni lment tar-rikorrent dwar ksur ta' jedd għal smigħ xieraq** jibda biex jingħad li r-rikorrent qiegħed jibni dak l-ilment kemm fuq dak li tgħid il-Kostituzzjoni u kif ukoll dak li tgħid il-Konvenzjoni;

Illi d-dispożizzjoni rilevanti tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni dwar l-ilment tar-rikorrent tinsab fis-sub-artikolu (1) tiegħu u tgħid: "*Kull meta xi ħadd ikun akkużat b'reat kriminali huwa għandu, kemm-il darba l-akkuża ma tiġix irtirata, jiġi mogħti smigħ xieraq għeluq żmien raġonevoli minn qorti indipendenti u imparzjali mwaqqfa b'liġi*";

Illi d-dispożizzjoni rilevanti tal-artikolu 6 tal-Konvenzjoni li tolqot l-ilment tar-rikorrent tinsab fis-sub-artikolu (1) tiegħu li jgħid: "*Fid-deċiżjoni tad-drittijiet ċivili u ta' l-obbligi tiegħu jew ta' xi akkuża kriminali kontra tiegħu, kulħadd huwa intitolat għal smigħ imparzjali u pubbliku fi żmien raġonevoli minn tribunal indipendenti u imparzjali mwaqqaf b'liġi. Is-sentenza għandha*

---

[56] Harris, O'Boyle & Warbrick Law of the European Conventionon Huma Rights (1999) paġġ. 275 – 6
[57] Ara, b'eżempju, Q.E.D.B. (GC) **20.10.2015** fil-kawża fl-ismijiet ***Vasiliauskas vs Litwanja*** (Applik. Nru. 35343/05) § 161
[58] Kost. **16.9.2014** fil-kawża fl-ismijiet ***Martin Dimech vs Avukat Ġenerali*** li wkoll kienet tirrigwarda l-ilment tad-diskrezzjoni tal-Avukat Ġenerali sewwasew taħt l-art. 22(2) tal-Kap 101

*tingħata pubblikament iżda l-istampa jew il-pubbliku jista' jiġi eskluż mill-proċeduri kollha jew minn parti minnhom fl-interess tal-morali, ta' l-ordni pubbliku jew tas-sigurta` nazzjonali f'soċjeta` demokratika, meta l-interessi tal-minuri jew il-protezzjoni tal-ħajja privata tal-partijiet hekk teħtieġ, jew safejn ikun rigorożament meħtieġ fil-fehma tal-qorti f'ċirkostanzi speċjali meta l-pubbliċita` tista' tippreġudika l-interessi tal-ġustizzja*";

Illi l-Qorti sejra tqis dan it-tieni lment tar-rikorrent taħt iż-żewġ dispożizzjonijiet flimkien u, jekk meħtieġ, tgħaddi biex tagħmel osservazzjonijiet partikolari dwar kull waħda minnhom skond ma jitlob il-każ;

Illi r-rikorrent jissottometti[59] li dan l-ilment tiegħu jinbena wkoll fuq it-tħaddim tad-diskrezzjoni li l-artikolu 22(2) tal-Ordinanza jagħti lill-intimat. Huwa jgħid li meta l-Avukat Ġenerali jagħżel quddiem liema Qorti għandu jinstema' każ ta' persuna mixlija b'reat(i) taħt l-Ordinanza, huwa jkun fil-fatt qiegħed iressaq akkuża ('*charge*') għall-finijiet tal-artikolu 6 tal-Konvenzjoni, u għaldaqstant minn hemm 'il quddiem jintlaqat il-jedd tal-persuna għal smigħ xieraq. F'dan ir-rigward, ir-rikorrent jgħid li l-ħarsien tal-jedd tiegħu fundamentali għal smigħ xieraq jibda minn x'ħin tittieħed id-deċiżjoni mill-awtorita` kompetenti li tixli persuna b'reat, u b'mod partikolari, meta l-persuna tkun "*'substantially affected' by the steps taken against him*"[60]. Fil-każ tiegħu, ir-rikorrent jgħid li dak il-ħin beda hekk kif l-intimat iddeċieda li jordna quddiem liema qorti r-rikorrent kellu jidher biex iwieġeb għax-xiljiet li kienu sejrin jinħarġu kontrih, u dan għaliex jgħid li jkun f'dak il-waqt li l-awtorita` qiegħda tiddetermina l-ħtija jew l-għamla u l-qies tal-piena li jrid iġarrab f'każ ta' sejbien ta' dik il-ħtija. Fi kliem ieħor, huwa jqis li jkun f'dak il-ħin li jiskatta l-kunċett tad-deċiżjoni tal-akkuża kriminali maħruġa kontrih;

Illi r-rikorrent iqanqal ukoll il-kwestjoni tal-inċertezza tad-dritt u kif ukoll dik tal-aċċess effettiv għal qorti, li t-tnejn li huma jagħmlu mill-jedd għal smigħ xieraq. B'dan il-mod, jgħid ir-rikorrent, jonqos l-element tal-parita` (*equality of arms*) li huwa element indispensabbli fil-qafas tal-jedd għal smigħ xieraq. Minbarra dan, jixli lill-intimat li dan l-eżerċizzju jwettqu kollu fil-mistur u bla skrutinju minn qorti jew minn rappreżentant tal-persuna li sejra tkun mixlija;

Illi l-intimat, min-naħa tiegħu, jargumenta[61] li s-setgħat li tagħtih id-diskrezzjoni li jgawdi bis-saħħa tal-liġi ma jissarrfux f'setgħat li "jiddetermina" każ kontra persuna li sejra titressaq quddiem qorti biex twieġeb għal xilja li ikkommettiet reat jew reati. Id-deċiżjoni ta' każ bħal dak issir biss mill-qorti li quddiemha l-persuna mixlija tkun ser titressaq u wara li dik il-qorti tkun għarblet il-każ u qieset jekk dik ix-xilja ġietx pruvata kif imiss. Seħaq li d-dispożizzjonijiet tal-

---

[59] Nota ta' Sottomissjonijiet f'paġġ. 70 – 2 tal-proċess
[60] Harris, O'Boyle & Warbrick *op cit* paġġ. 203 – 4
[61] Nota ta' Sottomissjonijiet f'paġġ. 86 – 7 tal-proċess

artikolu 22(2) li minnhom jilminta r-rikorrent ma jiksru bl-ebda mod il-jedd ta' smigħ xieraq u lanqas l-aspett tat-trattament indaqs tal-partijiet ('*equality of arms*') li huwa wieħed mir-regoli ewlenin tal-imsemmi jedd;

Illi l-Qorti jidhrilha li l-argument magħmul mir-rikorrent jistrieħ fuq tifsira mhux tajba tal-kliem tal-liġi rilevanti. Jidher li huwa jqis li d-"deċiżjoni" tgħodd fiha wkoll dik meħuda mill-awtoritajiet kompetenti biex bniedem jitressaq quddiem qorti biex iwieġeb għal xilja dwar reat. Din il-Qorti ma tifhimhiex bħar-rikorrent għaliex jidhrilha li l-kelma "deċiżjoni" fil-Konvenzjoni tirreferi għall-proċess li jsir quddiem qorti imparzjali meta xiħadd ikun tressaq quddiemha mixli b'reat(i), u mhux għad-deċiżjoni li l-awtorita` kompetenti tkun ħadet biex tressqu quddiem dik il-qorti. F'dan ir-rigward, din il-Qorti toqgħod fuq it-tifsira mogħtija minn din l-istess Qorti (diversament presjeduta) f'każ li jqarrab ħafna lil dan tal-lum u li wkoll kien jitkellem dwar id-diskrezzjoni tal-intimat taħt l-artikolu 22 tal-Kapitolu 101 tal-Liġijiet ta' Malta[62]. Il-Qorti Kostituzzjonali kienet aktar diretta f'dan ir-rigward meta, dwar l-isfera ta' applikazzjoni tal-artikolu 6 tal-Konvenzjoni, qalet hekk: "*dan l-artikolu jirregola l-mod kif jitmexxa l-proċess quddiem il-qorti, u mhux il-mod kif jinġieb quddiem il-qorti. Sew quddiem il-Qorti Kriminali u sew quddiem il-Qorti tal-Maġistrati, min ikun mixli b'akkuża kriminali jkollu l-garanziji kollha li jrid dan l-artikolu, u ma nġiebet ebda prova illi l-appellant kien imċaħħad minn xi waħda jew aktar minn dawn il-garanziji. Imkien f'dan l-artikolu ma tingħata garanzija illi l-prosekutur ma għandux ikollu diskrezzjoni bħal dik mogħtija lill-Avukat Ġenerali fl-art. 22(2) tal-Kap. 101*"[63];

Illi huwa minnu li wieħed jista' jgħid li dak it-tagħlim ingħad f'każ fejn il-persuna mixlija kienet għaddiet mill-proċess kollu u nstabet ħatja, iżda din il-Qorti jidhrilha li jgħodd għal dan il-każ tal-lum ukoll għaliex, biex wieħed iqis jekk kemm-il darba jkunx hemm tassew ksur tal-jedd għal smigħ xieraq fir-rigward ta' persuna suġġetta għal proċedura kriminali, "*l-apprezzament irid isir fil-konfront ta' l-istadji kollha tal-proċess billi difett li seta' okkorra fil-proċeduri quddiem l-ewwel istanza jista' faċilment jiġi rettifikat quddiem it-tieni istanza bil-mezz ordinarju tal-appell. Dan huwa hekk anke għaliex, bħala norma, l-applikant huwa obbligat li jeżawrixxi r-rimedji ordinarji qabel ma jgħaddi biex jeżerċita l-mezzi straordinarji ta' impunjazzjoni bażati fuq l-allegazzjoni ta' vjolazzjoni ta' drittijiet fundamentali*"[64]. Fil-każ li l-Qorti għandha quddiemha llum, ma ntwera li sar xejn li s'issa jixhed li r-rikorrent ġarrab jew sejjer iġarrab xi ksur ta' smigħ xieraq minħabba li l-intimat inqeda bid-diskrezzjoni msemmija;

---

[62] P.A. (Kost) TM **5.7.2005** fil-kawża fl-ismijiet ***Godfrey Ellul vs Avukat Ġenerali*** (konfermata mill-Qorti Kostituzzjonali fis-**27.4.2006**)
[63] Kost. **27.4.2006** fil-kawża fl-ismijiet ***Godfrey Ellul vs Avukat Ġenerali***
[64] Kost. **15.10.2003** fil-kawża fl-ismijiet ***Scicluna vs Avukat Ġenerali et*** (Kolleż. Vol: **LXXXVII.i.379**) a fol. 394; u, f'dan is-sens ukoll, Kost. **16.3.2011** fil-kawża fl-ismijiet ***Morgan Ehi Egbomon vs Avukat Ġenerali***

Illi dwar id-diskrezzjoni mogħtija mil-liġi lill-intimat f'każ ta' proċeduri taħt l-Ordinanza ingħad li "*Fil-fehma tal-Qorti l-fatt li l-Avukat Ġenerali jagħżel quddiem min jipproċessa akkużat, apparti li dan il-poter joħroġ mil-liġi u per se mhux sindakabbli, ma jfissirx li l-Avukat Ġenerali qiegħed b'daqshekk jaġixxi ta' mħallef. Kwantu għall-imparzjalita` o meno, l-Avukat Ġenerali m'għandu ebda kontroll fuq id-deċiżjoni jekk akkużat jinstabx ħati jew le, għax dik id-deċiżjoni ma tinsabx f'idejh iżda f'idejn min irid jiġġudika. Kienet tkun differenti l-pożizzjoni tiegħu kieku hu kellu poter taħt il-liġi tagħna li jipparteċipa fid-determinazzjoni tal-ħtija o meno tal-akkużat, bħalma jiġri f'ċerti ġurisdizzjonijiet barranin, bħal fl-Italja u Franza. Bil-poter li tagħtih il-liġi, l-Avukat Ġenerali mhux qed jagħmel ebda pre-judgement jew jgħaddi ġudizzju fuq ħtija tal-persuna li mexxa kontra tagħha*"[65]. Huwa minnu wkoll li dik il-Qorti, fl-istess sentenza, wriet il-fehma ("*obiter*") li "*hu awspikabbli li, biex ikun hemm aktar trasparenza u aktar fairness, jiġu stabbiliti kriterji ċari li l-Avukat Ġenerali għandu jsegwi meta jiddeċiedi quddiem liema Qorti jibgħat akkużat biex jinstema' l-każ tiegħu*", iżda dan ma jwassal bl-ebda mod biex jibdel il-qagħda legali tad-diskrezzjoni tal-intimat taħt l-aspett konvenzjonali;

Illi, kif ingħad qabel, il-liġi llum tistabilixxi l-imsemmija kriterji, fis-sura tal-linji-gwida li jinsabu fir-Raba' Skeda tal-Ordinanza u għalhekk tqis li l-liġi tindirizza dan in-nuqqas b'mod xieraq u effettiv;

Illi dawn il-konsiderazzjonijiet jgħoddu wkoll, jekk mhux aktar, għal dawk is-sottomissjonijiet tar-rikorrent li jirrigwardaw ir-riskju tal-piena ogħla li huwa jista' jkollu jsib ma' wiċċu minħabba li l-proċess kontrih sejjer jitressaq quddiem il-Qorti Kriminali minflok quddiem il-Qorti tal-Maġistrati. Hawn ukoll jiżdied jingħad li lanqas jiswa l-ilment tiegħu li, minħabba d-diskrezzjoni tal-intimat, jibqa' stat ta' inċertezza tad-dritt li huwa mħares bid-dispożizzjonijiet tal-Konvenzjoni. Il-liġi sostantiva dwar ir-reati li bihom jinsab mixli r-rikorrent hija ċara u tgħodd għal kull min ikun fil-qagħda tiegħu; daqstant ieħor, id-dritt proċedurali huwa wkoll ċar u determinat u jgħodd ukoll għal kull min ikun fil-qagħda tar-rikorrent. Minbarra dan, il-liġi tagħti lill-parti akkużata wkoll rimedju proċedurali biex, jekk irid jikkontesta d-diskrezzjoni tal-intimat, jista' jagħmel dan quddiem il-Qorti xierqa;

Illi bl-istess mod, il-Qorti tqis li meta l-Konvenzjoni titkellem dwar il-jedd ta' persuna li taċċedi għal qorti imparzjali u indipendenti mwaqqfa b'liġi, dan ifisser li l-Konvenzjoni tiggarantixxi li l-każ ta' dik il-persuna jinstema' minn qorti mogħnija b'dawk il-kwalitajiet. Din il-Qorti ma jidhrilhiex li l-jedd ta' aċċess effettiv għal qorti f'każi ta' proċeduri kriminali tgħodd fiha l-jedd tal-persuna mixlija li tagħżel hi quddiem liema qorti jmissha tidher, għalkemm il-liġi jidher li tagħti lil persuna akkużata li jitlob lill-Qorti Kriminali tqis jekk il-

[65] Kost. **12.2.2010** fil-kawża fl-ismijiet ***John Camilleri vs Avukat Ġenerali***

każ tiegħu jibqax jinstema' quddiemha jew jekk għandux jintbagħat quddiem il-Qorti tal-Maġistrati. Kemm hu hekk, dwar dan il-jedd ta' aċċess ingħad li "*For criminal cases and for cases with criminal features which make article 6 applicable, the right of access to a court implies that the person who is 'charged' has the right that any ultimate determination of that charge is made by a court which fulfils the requirements of article 6 para. 1. It does not imply that the person 'charged' may demand the continuation of the prosecution and an ultimate trial by a court, but only that, when a determination is made, this is done by a court*"[66]. Fl-ilment tiegħu taħt din ir-ras jidher li r-rikorrent jgħid li n-nuqqas ta' aċċess effettiv ma jinsabx fin-nuqqas ta' qorti xierqa quddiem liema huwa jista' jissejjaħ biex jidher, iżda jikkonsisti fin-nuqqas ta' ċertezza quddiem liema qorti jrid jidher, sakemm l-intimat ma jogħġbux jindika liema qorti jkun għażel hu. Għar-raġunijiet imsemmija qabel, il-Qorti ma ssibx li dan l-ilment huwa mistħoqq;

Illi għal dawn ir-raġunijiet, il-Qorti ma ssibx li t-tieni lment tar-rikorrent huwa mistħoqq lanqas u mhijiex sejra tilqgħu;

Illi jifdal li l-Qorti tqis **ir-rimedju** li jixraq jingħata lir-rikorrent. Mill-kunsiderazzjonijiet magħmula aktar 'il fuq, jidher li l-provvediment l-aktar effettiv ikun dak li ma jħallix l-istqarrija magħmula mir-rikorrent tagħmel parti aktar mill-atti proċesswali tal-każ tiegħu, ladarba din ingħatat f'kundizzjonijiet li llum jitqiesu bħala leżivi tal-jedd tiegħu taħt l-artikolu 6 tal-Konvenzjoni. Tqis ukoll li, mingħajr it-tneħħija tal-istess stqarrija mill-atti, il-possibilita` li l-Qorti li quddiemha qiegħed jinstema' l-każ tar-rikorrent tinqeda biha jew tiġbed xi fehma minn dak li jissemma fiha, tista' ġġib ukoll ksur tal-jedd tar-rikorrent imħares taħt l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni. Il-Qorti jidhrilha li t-tneħħija mill-atti tal-imsemmija stqarrija tkun rimedju xieraq u effettiv biex jitneħħa għal kollox kull biża' ta' ksur tal-jeddijiet li dwarhom ir-rikorrent ressaq din il-kawża;

Għal dawn ir-raġunijiet, il-Qorti qiegħda taqta' u tiddeċiedi l-kawża billi:

**Tiċħad l-ewwel eċċezzjoni preliminari** tal-intimati billi mhix mistħoqqa fil-fatt u fid-dritt u ssib li l-azzjoni attriċi ma tressqitx qabel waqtha;

**Tilqa' limitatament l-ewwel talba attriċi** billi ssib li l-jedd għal smigħ xieraq tar-rikorrent, kemm taħt il-Kostituzzjoni u kif ukoll taħt il-Konvenzjoni, jinkiser jekk kemm-il darba jsir użu mill-istqarrija li r-rikorrent ta bla ma kien mgħejjun minn avukat; imma **tiċħad l-istess talba** għall-bqija, billi ma jirriżulta l-ebda ksur tal-jeddijiet tar-rikorrent u la taħt l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u lanqas taħt l-artikoli 6 u 7 tal-Konvenzjoni biċ-ċaħda lir-rikorrent tal-aċċess għall-'*file*'

[66] Van Dijk, van Hoof, van Rijn, Zwaak *op. cit.*, (4th Edit), § 10.4.3., f'paġ. 563

tal-Pulizija u lanqas bit-tħaddim tad-diskrezzjoni mwettqa mill-Avukat Ġenerali taħt l-artikolu 22(2) tal-Kapitolu 101 tal-Liġijiet ta' Malta;

**Tipprovdi dwar it-tieni talba attriċi** billi tordna li ma jista' jsir l-ebda użu mill-istqarrija tar-rikorrent u li din titneħħa mill-atti proċesswali tal-każ li qiegħed jitmexxa kontrih quddiem il-Qorti ta' kompetenza kriminali, bħalma trid titneħħa wkoll kull xhieda mogħtija matul dak il-proċediment li ssemmi l-kontenut tal-istess stqarrija; u

**Tordna** li, fiċ-ċirkostanzi u bi tħaddim tar-regola miġjuba fl-artikolu 223(3) tal-Kapitolu 12 tal-Liġijiet ta' Malta, kull parti **tħallas l-ispejjeż tagħha** fil-kawża.

**Moqrija**

**Onor. Joseph R. Micallef LL.D.,**
**Imħallef**

**17 ta' Ottubru, 2018**

**Marisa Bugeja**
**Deputat Reġistratur**

**17 ta' Ottubru, 2018**