QORTI ĊIVILI
PRIM'AWLA
(SEDE KOSTITUZZJONALI)

ONOR. IMĦALLEF
ROBERT G. MANGION

ILLUM IT-28 TA' NOVEMBRU 2019

Kawża Numru:2

Rik. Nru. 9/2016 RGM

Franklin Orsini
(I.D. 330492M)

u

Duncan Caruana
(I.D. 265087M)

vs.

Avukat Generali

Il-Qorti:

Preliminari.

Rat ir-**rikors tar-rikorrenti Franklin Orsini u Duncan Caruana** ppreżentat fid-19 ta' Jannar, 2016 li permezz tiegħu ippremettew u talbu s-segwenti:

1. Illi l-esponenti jinsabu ghaddejjin minn proceduri ta' natura kriminali quddiem il-qorti Kriminali, liema proceduri fl-istadju tal-appuntament tal-guri fil-kawza fl-ismijiet 'Repubblika ta' Malta vs Matthew Zarb et. (Att ta' akkuza numru: 17/2013);

2. Illi l-esponenti flimkien ma' ohrajn, gew akkuzati fost l-ohrajn b'assocjazzjoni, traffikar u pussess ta' elf pillola ecstacy;

3. Illi fil-jiem li ghaddew, certu Glenn Abela, detentur tal-karta tal-identita` numru 213188M avvicina lill-esponenti u ghaddielhom informazzjoni gdida dwar l-imsemmi kaz, liema informazzjoni l-esponenti ma kienux jafu biha;

4. Illi l-imsemmi Glenn Abela ghadu kemm skonta piena karcerarja ta' sentejn fuq kaz separat relatat ma' droga u li l-Ufficjal Prosekutur tieghu kien l-Ispettur Johann J. Fenech;

5. Illi Abela jsostni illi waqt li kien ghaddej dan il-kaz, l-imsemmi Spettur Fenech kien konstantament u sistemaktikament jheddu illi jekk mhux se jgiblu kaz qawwi ta' traffikar ta' droga, fi kliemu stess bhal 'xi nofs kilo kokaina', huwa kien se jsallbu u jurih xi jsarraf;

6. Illi Abela jghid illi tant beza mit-theddid tal-imsemmi Spettur illi ra kif ghamel u organizza x-xiri fittizju ta' elf pillola ecstacy, liema transazzjoni hija mertu tal-kaz *de quo*;

7. Illi Abela jsostni illi huwa ma kellu l-ebda intenzjoni li din it-transazzjoni ssehh u kien organizzaha biss fuq istigazzjoni diretta tal-Ispettur imsemmi;

8. Illi kif kollox kien lest sabiex issir il-konsenja tad-droga, huwa informa lill-Ispettur Fenech illi huwa kien ghamel kif qallu u gablu kaz ta' elf pillola ecstacy;

9. Illi l-Ispettur Fenech jidher li kkonsulta mas-superjuri tieghu u Abela semghu jghid li kien 'se jiehu cans minghajr mandat'

10. Illi fil-fatt nhar id-19 ta' Dicembru, 2010, il-Pulizija marru Hal Tarxien u sabu zewg karozzi b'sitt zghazagh fihom, fosthom l-esponenti. L-esponenti sussegwentament fid-depot rrilaxxaw stqarrija fejn ammettew li kienu jafu bil-pilloli fil-karozza u spjegaw l-involviment taghhom fil-kaz. Hekk huma tressqu quddiem il-Qorti tal-Magistrati (Malta) bhala Qorti Istruttorja;

11. Illi ma jirrizulta minn imkien, almenu fl-atti processwali tal-kawza kriminali msemmija, illi dan kien kaz ta' controlled delivery kif jipprovdi l-Artikolu 30B tal-Kap 101;

12. Illi l-esponenti jsostnu illi dan huwa kaz ta' hekk imsejjah 'entrapment';

13. Illi din l-Onorabbli Qorti kellha l-okkazjoni tiddeskrivi x'inhu 'entrapment' fil-kawza fl-ismijiet 'Henry Grogan et vs Avukat Generali' deciza mill-Onor. Imhallef Dr. Jacqueline Padovani Grima nhar l-10 ta' Lulju, 2015, fejn il-Qorti qalet illi:

> "*Huwa biss meta jigi muri b'mod konvincenti li r-reat ma kienx ser jigi mwettaq li kieku ma kienx ghal dak l-intervent tal-agent provakatur, li min-naha tieghu jkun induca lill-individwu biex iwettaq reat, li wiehed ikun jista' jipprospetta sitwazzjoni ta' lezjoni tal-jedd tas-smigh xieraq. Diversament jekk l-individwu koncernat xorta kellu l-hsieb li jwettaq dak ir-reat indipendentement mill-intervent tal-agent allura f'dak il-kaz ma hemmx kaz ta' 'entrapment' li jista' jwassal ghal ksur tal-jedd ta' smigh xieraq billi ma kienux l-agenti provokaturi l-fattur determinanti li induca lil dak l-individwu biex jikkommetti r-reat*"

14. Illi l-Qorti Ewropea rrikonoxxiet lezjonijiet tad-dritt tas-smigh xieraq f'numru ta' kawzi li nstemghu quddiema fosthom fil-kaz 'Teixeira de Castro vs Portugal' (App. No. 44/1997/828/1034) deciza 9 ta' Gunju 1998, fil-kaz 'Vanyan vs Russia' (App.No. 53203/99) deciza fil-15 ta' Dicembru 2005, fil-kaz 'Ramanauskas vs Lithuania' (App. No. 74420/01), deciz mill-Qrati tal-Gustizzja Grand Chamber fil-5 ta' Frar, 2008 u fil-kaz, 'Veselov and others vs Russia' (App. No. 23200/10 24009/07 556/10 decizi fit-2 t'Ottubru, 2012;

15. Illi l-esponenti jsostnu illi l-azzjonijiet tal-Pulizija Ezekuttiva f'dan il-kaz huma lezivi tad-drittijiet ta' l-esponenti kif sanciti fl-artikolu 6(1) tal-Konvenzjoni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem u l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni ta' Malta;

16. Illi inoltre l-esponenti jsostnu illi fil-mument illi huma kienu arrestati u fis-sieghat ta' wara, huma kienu taht l-effett tad-droga tant li jiddeskrivu lilhom innifishom bhala 'konna mkissrin';

17. Illi huma inghataw id-dritt li jikkonsultaw ma' l-avukat tal-fiducja taghhom, ghal Orsini kien Dr. Joseph Giglio u ghal Caruana kien Dr. Mark Vassallo, ghal habta tas-siegha ta' filghodu (1.00a.m.) Dak il-hin ma wiegeb hadd miz-zewg avukati.

18. Illi fl-istat hazin li kienu (peress li kienu 'high') u fuq insistenza kbira tal-Ufficjal Investigattiv biex ifittex jehles (b'implikazzjoni illi kif jaghti l-istqarrija kien ser jitlaqhom), huma irrilaxxaw stqarrija li sussegwentement giet guramentata quddiem il-Magistrat Dr. Consuelo Scerri Herrera;

19. Illi fil-mument li gie arrestat l-esponenti Orsini kien ghadu kemm ghalaq it-tmintax -il sena;

20. Illi l-esponenti jsostnu illi din l-istqarrija ma kienitx wahda volontarja u ma ttehditx skont il-Ligi u dan kif ser jirrizulta waqt il-gbir tal-provi u t-

trattazzjoni ta’ din l-kawza u konsegwentament hija leziva wkoll tad-drittijiet ta’ l-esponenti kif sanciti fl-artikolu 6(1) tal-Konvenzjoni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem u l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni ta’ Malta;

21. Illi l-esponenti jafu b’dawn il-fatti kollha personalment u ghaldaqstant qeghda ssir din il-kawza.

Jghid ghalhekk l-intimat jghid ghaliex din l-Onorabbli Qorti m’ghandiex:

1. Tiddikjara illi l-agir tal-intimati konsistenti fl-investigazzjoni u l-arrest tal-esponenti saru bi ksur tad-drittijiet fundamentali taghhom ta’ smigh xieraq bi ksur tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 6 tal-Ewwel Skeda tal-Kap 319 u cioe` tal-Konvenzjoni Ewropeja ghad-Drittijiet tal-bniedem;

2. Tordna l-isfilz tal-provi kollha relatati mill-istess investigazzjoni u arrest;

3. Tiddikjara illi l-agir tal-intimati konsistenti fit-tehid tal-istqarrija tal-esponenti saru bi ksur tad-drittijiet fundamentali taghhom ta’ smigh xieraq bi ksur tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 6 tal-Ewwel Skeda tal-Kap 319 u cioe` tal-Konvenzjoni Ewropeja ghad-Drittijiet tal-Bniedem;

4. Tordna l-isfilz tal-istqarija tal-esponenti;

5. Tillikwida d-danni pagabbli lill-esponenti;

6. Tordna lill-intimat ihallas lill-esponenti d-danni hekk likwidati;

7. Taghti dawk ir-rimedji ohra li jkunu xierqa sabiex jigu salvagwardjati d-drittijiet Kostituzzjonali tal-esponenti;

Bl-ispejjez kollha kontra l-intimati li minn issa jinsabu ingunti ghas-subizzjoni.

Rat ir-**risposta tal-Avukat Ġenerali** ppreżentata fil-11 ta' Frar, 2016 fejn jingħad kif ġej:

1. Illi il-lanjanzi tar-rikorrenti huma essenzjalment tnejn u cioe` li huma kienu vittmi ta` allegat *entrapment* min naha tal-pulizija u li n-nuqqas ta` assistenza legal fl-istadju tal-interrogatorju sar bi ksur tad-drittijiet fundamentali taghhom kif protetti mill-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni ta` Malta u l-artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea.

<u>Entrapment</u>

2. Preliminarjament, l-esponent jemmen li l-azzjoni tar-rikorrent hija għal kollox intempestiva. Dan għaliex kif tajjeb intqal mill-Qorti Kostituzzjonali fis-sentenza ***Morgan Ehi Egbomon vs. Avukat Ġenerali*** maqtugħa fis-16 ta' Marzu 2011, ladarba f'dan il-każ il-proċess kriminali għadu ma ġiex mismugħ u mitmum, s'issa għadu mhux magħruf kif u taħt liema ċirkostanzi huwa sejjer jiġi żvantaġġjat waqt is-smigħ tiegħu. Tassew wieħed tabilfors jistaqsi, kif ir-rikorrent jista' jisħaq li huwa mhux ħa jkollu smigħ xieraq meta l-ġuri tiegħu għadu lanqas biss inbeda? Jiġi b'hekk, li f'dan l-istadju tal-proċeduri mhuwiex indikattiv li l-ilment tar-rikorrent jiġi diskuss u trattat in vacuo u b'hekk din l-Onorabbli Qorti hija mitluba biex ma teżerċitax is-setgħat kostituzzjonali u konvenzjonali tagħha;

3. F'dan il-kuntest huwa stabbilit anke f'ġurisprudenza konsistenti, li biex tinsab leżjoni tas-smigħ xieraq kif imħares taħt l-artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea u l-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni, huwa meħtieġ li l-proċess ġudizzjarju jiġi eżaminat fil-kumpless kollu tiegħu. Allura l-ilment ta' nuqqas ta' smigħ xieraq imqanqal mir-rikorrent jista' jiġi biss eżaminat ladarba l-proċess kriminali tiegħu jiġi konkluż;

4. Subordinatament mingħajr preġudizzju għal dak fuq espost, ankorke wieħed kellu jidħol fuq il-mertu tal-ilment tar-rikorrent, jissokta jingħad li l-artikolu 39 tal- Kostituzzjoni japplika biss fejn ikun inbeda proċediment quddiem qorti (ara inter alia s-sentenza tal-Prim'Awla tal-Qorti Ċivili (sede kostituzzjonali) fl-ismijiet ir-Repubblika ta' Malta vs. Matthew-John Migneco deċiża fil-15 ta' Novembru 2011). Infatti anke proċeduri quddiem il-Qorti tal-Magistrati bħala Qorti Istruttorja mhumiex milquta mill-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni (ara Anthony Zarb et vs Ministru tal-Ġustizzja et – Qorti Kostituzzjonali tas-16 ta' Ottubru 2002). F'dan il-każ, l-ilment tar-rikorrent jinsab dirett fil-konfront ta' perijodu fejn kienet għadha għaddejja l-investigazzjoni min-naħa tal-Pulizija. Għalhekk ladarba ċ-ċirkostanzi kkontestati mir-rikorrent imorru lura għal ġrajjiet li seħħew qabel ma kienu laħqu nbdew xi proċedimenti kontrih, allura dan ifisser li l-ilment tiegħu ma jaqax fl-ambitu tal-artikolu 39 tal-Kostituzzjoni. Għalhekk safejn l-ilment tar-rikorrent jinsab mibni fuq dan l-artikolu, l-istess għandu jiġi miċħud;

5. Dejjem bla preġudizzju għas-suespost, għal dak li jolqot l-artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea, jiġi sottomess li l-fatt biss li kien hemm 'a controlled delivery' ma jġibx b'daqshekk ksur tal-jedd tas-smigħ xieraq. F'dan il-kuntest huwa siewi li jiġi rilevat li strataġemmi konsistenti minn operazzjonijiet ta' kunsinnji kkontrollati u użu ta' aġenti provokaturi li permezz tagħhom il-pulizija jikxfu atti kriminali, dawn m'humiex minnhom infushom in vjolazzjoni tal-jedd ta' smigħ xieraq. Huwa biss meta jiġi muri b'mod konvinċenti li r-reat ma kienx ser jiġi mwettaq li kieku ma kienx għal dak l-intervent tal-aġent provokatur, li min-naħa tiegħu jkun induċa lill-individwu biex iwettaq reat, li wieħed ikun jista' jipprospetta sitwazzjoni ta' leżjoni tal-jedd tas-smigħ xieraq. Diversament jekk l-individwu konċernat xorta kellu l-ħsieb li jwettaq dak ir-reat indipendentement mill-intervent tal-aġent allura f'dak il-każ ma hemmx każ ta' 'entrapment' li jista' jwassal għal ksur tal-jedd ta' smigħ xieraq billi ma kinux l-aġenti provokaturi l-fattur determinanti Ii induċa lil dak l-individwu biex jikkommetti r-reat;

6. Fil-każ in eżami bla ma jidħol fuq il-kwistjoni dwar il-ħtija o meno tar-rikorrenti anke minħabba li l-proċeduri kriminali tagħhom għadhom sub judice, l-esponent jissottometti li mhuwiex minnu li waqt l-investigazzjoni, il-pulizija ħadmuha bħala xi ‘agents provocateurs’.

7. Jirriżulta li l-pulizija kienet ġiet mgħarrfa minn terza persuna, ċertu Glenn Abela li z-zewg rikorrenti u ohrajn kienu ha jippartecipaw f`negozju tad-droga. Dan Glenn Abela kixef din l-informazzjoni lill-Pulizija minn jeddu u mingħajr ma kellu ebda pressjoni mill-Pulizija. Mhuwiex minnu l-allegazzjoni tar-rikorrenti meta jgħidu li dak li gara kien kompletament instigat mill-Pulizija. Glenn Abela volontarjament ghazel ukoll li jassisti lill-pulizja u jiehu sehem f`din l-operazzjoni ghalhekk l-esponent jichad bil-qawwa kollha l-allegazzjonijiet u l-insinwazzjonijiet li hemm fir-rikors promotur partikolarment li kien hemm theddid mill-Ufficjal Investigattiv l-Ispettur Johann Fenech.

8. Fil-fatt anke l-allegazzjoni li dan kollu sar minghajr l-awtorizzazzjoni tal-Magistrat hija wahda infondata. Meta il-Pulizija irrizultalhom li l-informazzjoni li kien taghhom Glenn Abela kienet wahda kredibbli huma kisbu l-awtorizzazzjoni meħtieġa mingħand il-Maġistrat tal Għassa sabiex jkunu jistgħu jwettqu kunsinja kkontrollata skont l-artikolu 30B tal-Kap 101 tal-Liġijiet ta’ Malta. Fl-isfond ta' dawn il-fatti, johrog car li mhijiex veritjiera l-allegazzjoni tar-rikorrenti li l-ufficjali tal-pulizija b'xi mod instigaw jew hajru li Glenn Abela biex huma jaslu jwettqu r-reati li issa qeghdin jigu mixlija bihom quddiem il-Qorti Kriminali.

9. Tabilhaqq il-fatt biss li l-pulizija kienu qeghdin izommu taht ghajnejhom din il-konsenja tad-droga ma jfissirx b'daqshekk li huma kienu qeghdin jahdmuha ta' agenti provokaturi jew li b'xi mod pruvaw iwaqqghu lir-rikorrenti f'lixka ingustifikata. Propriju f'dan il-kaz, il-pulizija kienu qeghdin biss josservaw l-agir ta' Glenn Abela li kien informa precedentement lill-Pulizija li huwa kien jaf li ser isir negozju tad-droga bejn terzi fejn imbaghad irrizulta li fost il-persuni involuti hemm iz-zewg rikorrenti. Jigi enfasizzat ukoll li ghalkemm dan Glenn Abela ma kienx

fuq il-post meta gew arrestati ir-rikorrenti huwa kien qieghed jikkoordina l-ispacc tad-droga taht is-sorveljanza kontinwa tal-pulizja.

Illi in vista tas-suespost ma hemm l-ebda ksur tad-drittijiet fundamentali tar-rikorrent.

Stqarrija minghajr assistenza legali.

10. Ir-rikorrenti qed jilmentaw ukoll mill-fatt li skond huma l-istqarrija li irrilaxxaw lill-pulizija hija leziva ghad-dritt taghhom ghal-smigh xieraq peress li ma kienux assistiti minn avukat.

11. Illi bħala punt ta' dritt taħt l-artikolu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea nsibu l-jedd għal smigħ xieraq u mhux il-jedd għall-għajnuna ta' avukat qabel ma, jew waqt illi, tittieħed stqarrija. Ifisser dan, li jekk in-nuqqas ta' konsultazzjoni ma' avukat fil-mument tat-teħid tal-istqarrija ma ġġib 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.

12. Il-Qorti Kostituzzjonali għamlitha ċara f'ħafna sentenzi riċenti illi 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* ***Ir-Repubblika ta' Malta vs. Carmel Camilleri*** tat-22 ta' Frar 2013, ***Charles Stephen Muscat vs. Avukat Ġenerali*** tat-8 ta' Ottubru 2012 u ***Joseph Bugeja vs. Avukat Ġenerali*** tal-14 ta' Jannar 2013), iżda 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 l-istqarrija titqies li ttieħdet bi ksur tal-jedd għal smigħ xieraq;

13. Marbut ma` dan l-istqarrija ma tistax tiġi iżolata waħidha mill-bqija tal-kumpless tal-proċeduri kriminali. Kif ħafna drabi ngħad f'dawn iċ-ċirkostanzi, id-dritt tas-smigħ xieraq irid jiġi meqjus fil-kuntest tat-totalità tal-proċeduri kollha u mhux fir-rigward ta' mument speċifiku.

Tabilħaqq biex wieħed jiddetermina jekk kienx hemm ksur tal-jedd ta' smigħ xieraq, wieħed irid iqis il-proċess kollu kemm hu, magħduda magħhom l-imġiba tal-Qorti li tkun u kif ukoll ta' kif l-interessi tal-persuna mixlija kienu mressqa u mħarsin mill-istess qorti. Wieħed ma jistax u mgħandux jiffoka fuq biċċa biss mill-proċess sħiħ ġudizzjarju biex minnu, jekk isib xi nuqqas jew għelt, jasal għall-konklużjoni li tabilfors seħħ ksur tal-jedd tas-smigħ xieraq (ara fost oħrajn is-sentenzi ***Dr. Lawrence Pullicino vs. Onorevoli Prim Ministru et*** deċiża mill-Qorti Kostituzzjonali fit-18 ta' Awwissu 1998, ***Anthony Zarb et vs. Ministru tal-Ġustizzja et*** deċiża mill-Qorti Kostituzzjonali fis-16 ta' Ottubru 2002 u ***Gregorio sive Godwin Scicluna vs. Avukat Ġenerali et*** deċiża mill-Qorti Kostituzzjonali fil-15 ta' Ottubru 2003).

14. Dwar dan l-ilment terga issir referenza ghal dak li intqal aktar ` l fuq u cioe` li l-azzjoni tar-rikorrenti hija wahda ghal kollox i**ntempestiva** ghaliex il-proceduri taghhom ghadhom pendenti. Dan gie ri-affermat ukoll mill-Qorti Ewropea ghad-Drittijiet tal-Bniedem fil-kawzi **Dimech vs. Malta u Tyrone Fenech et vs. Malta.**

15. **Illi l-esponent jirrileva ukoll li fil-kaz odjern m`huwiex minnu li r-rikorrenti ma inghatawx access ghall-assistenza legali qabel l-istqarrija anzi huma inghataw l-opportunita` li jkellmu l-avukat tal-fiducja taghhom u ghazlu minn jeddhom li ma jikkonsultaw ma hadd.** Dan johrog car mix-xhieda tal-Ispettur Johann Fenech meta xhed fil-kumpilazzjoni quddiem il-Qorti tal-Magistrat (Malta) bhala Qorti Istruttorja, mill-Prcoes Verbal redtt mill-Magistrat Inkwirenti kif ukoll mid-dikjarazzjonijiet tar-rifjut iffirmati mir-rikorrenti.

Illi ghalhekk dan kollu igieb fix-xejn l-argument tar-rikorrenti li huma ma inghatawx d-dritt li jikkonsultaw ma` avukat.

16. Illi minghajr pregudizzju ghal-fuq espost jinghad ukoll **illi ghalkemm ir-rikorrenti inghataw id-dritt li jikkonsultaw ma` avukat u irrifjutawh, tajjeb li wiehed isemmi u jenfasizza li r-rikorrenti minn**

jeddhom ikkonfermaw l-istqarrija bil-gurament quddiem il-Magistrat tal-Ghassa Dr. Giovanni Grixti. Imkien ma huwa imnizzel la fil-Kostituzzjoni u lanqas fil-Konvenzjoni Ewropea li l-interessi ta` persuna arrestata u interrogata huma mharsa biss u unikament bil-prezenza tal-avukat qabel u/jew waqt l-interogazzjoni tal-pulizija. Fil-gurisprudenza nostrana gie affermat li meta persuna tikkonferma l-istqarrija **bil-gurament u fil-presenza tal-Magistrat Inkwirenti** dan ikun ifisser li inghatawlha l-garanziji kollha skond il-ligi biex id-drittijiet taghha jkunu mharsa minn kull forma ta` abbuz **(issir referenza ghal dak deciz mill-Qorti Kostituzzjonali fis-sentenza *Il-Pulizija vs. Tyrone Fenech*).**

17. Ghalhekk dan l-ilment imressaq mir-rikorrenti ghandu jigi michud minn din l-Onorabbli Qorti.

18. Ghaldaqstant fid-dawl tas-suespost l-esponent umilment jitlob lil din l-Onorabbli Qorti joghgobha tichad it-talbiet kollha tar-rikorrenti bl-ispejjez kontra taghhom.

19. Salv eccezzjonijiet ohra permessi mill-Ligi.

Rat il-provi kollha li tressqu fil-kors tal-kawża inkluż kopja tal-kumpilazzjoni Il-Pulizija vs. Matthew Zarb et;

Rat illi fil-11 t'Ottubru 2016 "Dr. Mark Vassallo għall-atturi nforma lill-Qorti illi mhux f'pożizzjoni jippreżenta dikjarazzjoni ġuramentata tal-atturi stante li permezz tagħha jistgħu jinkriminaw ruħhom in vista tal-proċeduri li għaddejjin quddiem il-Qorti Kriminali"[1];

Rat illi nonostante li r-rikorrenti ingħataw l-opportunità jressqu s-sottomissjonijiet tagħhom bil-miktub, huma naqsu milli jagħmlu dan;

---

[1] Paġna 35 tal-proċess.

Rat in-nota ta' sottomissjonijiet tal-Avukat Ġenerali ppreżentata fl-14 ta' Novembru 2019;

Rat l-atti kollha tal-kawża;

Rat illi l-kawża tħalliet għal-lum għas-sentenza.

Ikkunsidrat

Introduzzjoni

Franklin Orsini kif ukoll Duncan Caruana ġew arrestati fit-18 ta' Diċembru 2010, meta l-Pulizija, wara li kellhom informazzjoni li sejra ssir transazzjoni fuq droga, marru Ħal Tarxien u sabu żewġ karozzi b'sitt żgħażagħ fihom, fosthom ir-rikorrenti Franklin Orsini u Duncan Caruana. Fil-karozza li kien qiegħed isuq Duncan Caruana u li miegħu kien hemm Franklin Orsini, speċifikament mal-art ħdejn dan ta' l-aħħar, instabet borża b'elf pillola tal-ecstasy u flimkien ma' sħabhom ġew akkużati bil-pussess ta' din id-droga f'ċirkostanzi li juru li ma kinitx għall-użu esklussiv tagħhom. Kemm Caruana kif ukoll Orsini rrilaxxaw stqarrija fejn ammettew li kienu jafu bil-pilloli fil-karozza u spjegaw l-involviment tagħhom fil-każ. Huma kkoperaw mal-Pulizija u spjegaw x'wassal għall-każ.

L-Azzjoni tar-Rikorrenti.

Permezz tal-kawża odjherna r-rikorrenti qegħdin jilmentaw li l-informazzjoni li mxew fuqha l-pulizija kienet waħda ta' *entrapment* u mhux waħda ta' *controlled delivery* u dan peress li kien ċertu Glenn Abela li orkestra dan il-bejgħ bl-intiża li jibbenefika mill-Artikolu 29 tal-Kapitolu 101 (Ordinanza dwar il-Mediċini Perikolużi) wara li kien ġie akkużat bi traffikar ta' droga. Ir-rikorrenti jispjegaw li huma ġew instigati mill-Pulizija biex iwettqu r-reat ta' traffikar tad-drogi, reat li altrimenti ma kienx ser jiġi kommess minnhom. Ir-rikorrenti jillamentaw li l-azzjoni tal-Pulizija tilledi d-dritt tagħhom taħt l-Artikolu 6 (1) tal-Konvenzjoni

Ewropea dwar id-Drittijiet tal-Bniedem kif ukoll l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni ta' Malta.

Di piu, ir-rikorrenti jisħqu li l-istqarrija kienet ittieħdet meta l-istess rikorrenti kienu taħt l-effett tad-droga u skonthom għalkemm huma inataw id-dritt li jikkonsultaw mal-avukat tal-fiduċja tagħhom, ħadd mill-avukati ma weġibhom fis-siegħa ta' filgħodu. Ikomplu jgħidu li l-Uffiċċjal Investigattiv ried ifittex jeħles u kien għalhekk li huma irrilaxxaw l-istqarrija mingħajr ma kellmu avukat u liema stqarrija ġiet sussegwentement ġuramentata quddiem il-Maġistrat. Jgħidu li b'dan l-atteġġjament l-istqarrija ma ngħatatx b'mod volontarju u "ma ttehditx skond il-Ligi"[2] u għalhekk waslet sabiex dan l-atteġġjament ukoll jilledi d-dritt ta' smigħ xieraq taħt l-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 6 (1) tal-Konvenzjoni.

Ikkunsidrat

Provi

Mill-provi jirriżulta li Glenn Abela daħal il-ħabs b'arrest preventiv fil-11 t'Awwissu 2010 u dam hekk arrestat sal-5 t'Ottubru 2010. Hekk kif ħareġ mill-ħabs huwa mar ikellem lill-Ispettur Johann Fenech, li kien l-Ispettur Investigattiv fil-każ tiegħu. L-intenzjoni wara din il-laqgħa kienet sabiex jikseb informazzjoni dwar kif, jekk jinstab ħati tar-reati li kien akkużat bihom, il-piena karċerarja tiegħu setgħat titnaqqas. Mix-xhieda tal-**Ispettur Johann Fenech** jirriżulta li qabel ma Abela daħal il-ħabs b'arrest preventiv l-Ispettur kien informah li jekk jgħidlu minn għand min kien xtara d-droga li kellu fil-pussess tiegħu huwa seta' jibbenefika minn patteġġjament fis-sentenza u dan skont id-dettami tal-Artikolu 29 tal-Kapitolu 101. Glenn Abela ma ridx jikxef min fornih bid-droga iżda xorta kien interessat li jipprova jikseb patteġġjament dwar il-piena u kien għalhekk li fil-5 t'Ottubru 2010 wara li ġie mogħti l-liberta provviżorja baqa' sejjer ikellem lill-imsemmi Spettur. L-Ispettur jispjega li huwa qatt ma kkuntattja lil Glenn Abela sabiex itih xi informazzjoni, kien Glenn Abela li minn rajh kien mar ikellmu l-uffiċċju tiegħu u dan apparti t-telefonati li kien irċieva minn għandu. L-

[2] Premessa 20 tar-rikors promotur.

L-Ispettur spjegalu li sabiex jintlaħaq patteġġjament huwa kellu jgħidlu m'għand min xtara d-droga iżda dan baqa' jinsisti li ma jikxifx. Kien hawn li l-Ispettur spjegalu li l-għażla l-oħra kienet li jinformah b'xi *deal* li kienet sejra ssir jew fejn tinżamm xi ħażna ta' droga u li minnha setgħa jkun hemm riżultat pożittiv billi jitressqu xi nies quddiem il-Qorti.[3]

Glenn Abela min-naħa tiegħu xhed li għalkemm huwa mar minn jeddu għand l-Ispettur Johan Fenech, jgħid li dan kien ta' spiss jheddu li jekk ma jtihx biċċa xogħol kbira ta' qabda ta' droga, ġaladarba ma riedx jgħid minn għand min xtara d-droga, huwa kien ser ikissru u ser itih il-piena massima li seta' jeħel. B'dan il-kliem jgħid li twerwer.[4]

Għal dawn l-allegazzjonijiet l-Ispettur fix-xhieda tiegħu tas-7 ta' Novembru 2016 irrisponda billi qal li huwa qatt ma qallu sabiex itih każ kbir jew żgħir, kien qallu li "jekk tikkopera magħna, il-piena tiegħek jaf tkun immitigata għax tibbenefika mill-Artikolu 29. Però, jiena la għedtlu tini biċċa xogħol kbar u lanqas żgħar. U għedtlu [...] il-ballun f'saqajk il-każ huwa tiegħek, inti trid tara kif. Pero jien m'għedtlu xejn u ma patteġġajt xejn miegħu. [...] jiena li għedtlu dak li stajt ngħid bil-liġi. Jiġifieri jekk jikkopera magħna u jikxef terzi m'għand min, jew xtara dik id-droga li sibna għandu jew inkella forsi jkun jaf b'xi deal li se jsir, jibbenefika mill-Artikolu 29".[5] Meta Glenn Abela ġie mistoqsi mill-Qorti waqt ix-xhieda tas-6 ta' Marzu 2017 dwar jekk kienx jaf li l-Ispettur ma jagħtix pieni, huwa wieġeb "mija fil-mija mela" u kkonferma li dan il-fatt kien jafu[6]. Jgħid iżda li huwa "mill-ftit esperjenza li għandi kif kellimni hu kien jidher li ser jkun all out hundred percent kontrija ħafna ħafna"[7].

L-intimat Avukat Ġenerali ippreżenta **kopja tal-fedina penali** ta' Glenn Abela u minnha jirriżulta illi qabel il-każ tas-sena 2010 huwa ġia kellu każ ieħor li nstab ħati tiegħu relatat mad-droga. Jirriżulta illi b'sentenza tal-20 ta' Marzu 2007 huwa kien instab ħati talli fis-sena 2004 kellu fil-pussess tiegħu b'mod illegali il-pilloli

---

[3] Xhieda tal-Ispettur Johan Fenech tas-7 ta' Novembru 2016, paġna 40 et seq tal-proċess.
[4] Affidavit ta' Glenn Abela ppreżentat fit-30 ta' Mejju 2016, paġna 28 et seq tal-proċess.
[5] Paġna 45 tal-proċess. Ix-xhud reġgħa ikkonferma dan waqt ix-xhieda tiegħu tal-24 t'Ottubru 2017, paġna 85et seq tal-proċess.
[6] Paġna 62 tal-proċess.
[7] *ibid.*

ecstasy u kif ukoll li kellu fil-pussess tiegħu l-pjanta cannabis. Fis-sena 2005 instab ħati li għamel ħsara volontarja fuq proprjetà' tal-Gvern kif ukoll li hedded uffiċjali tal-Pulizija. Jidher li dan Glenn Abela kellu esperjenza ta' diversi arresti preċedenti għal dak l-arrest t'Awwissu 2010[8] fejn ir-rikorrenti qed jallegaw li Abela intuża bħala aġent provokatur fl-ambitu ta' *entrapment* għad-detriment tagħhom.

L-ispettur xehed li huwa ma daħalx fil-kwistjoni jekk id-*deal* ħoloqhiex Glenn Abela stess, ma kienx jaf jekk kienx hu li vvintaha; li huwa fiż-żgur iżda huwa li dan kien informah li ser issir deal u kapaċi jkun hemm elf jew elfejn pillola ecstasy[9]. Xhed l-Ispettur illi dak li kien jinteressah l-aktar kien li jkun informat kemm jista' jkun kmieni bit-traffikar sabiex jiżgura li jkollu r-riżorsi umani kollha meħtieġa:

> "Dr Maurizio Cordina: X'informazzjoni tak allura mbaghad? X'gara?
>
> Xhud: Din l-informazzjoni mbaghad irrizulta qalli naf lil xi hadd illi ghandu ammont tajjeb ta' pilloli ecstacy. Ghidtlu tajjeb, ghidtlu pero' qabel taghmel xi haga importanti li nkun naf jiena halli ngib permess bhas-soltu u naghmlu kollox kif suppost. Darba fost l-ohrajn kien ghamel kuntatt mieghi, fit-18 ta' Dicembru 2010, qalli ghadni kif iltqajt ma' xi hadd Mason Nels il-Belt u dan ghandu ammont ta' pilloli ecstasy. Ghidtlu jien m'ghidtlekx biex tghidli qabel. Qalli din se ssir illum. Ghidtlu l-affarijiet mhux hekk. Ghidtlu insomma inti jigifieri kellimtu diga' lil dan. Qalli iva, qalli jekk trid nista' naghmel kuntatt mieghu, ghandu ammont ta' pilloli llum, jista' jiddubbali anzi ammont ta' pilloli u jekk trid id-deal issir illum. Ghidtlu halli nara x'ghandi nies available u safrattant cempilt lil Magistrat habba l-bicca xoghol li kienet se ssir ezattament, infurmajt lil ta' fuqi. Dak iz-zmien kien is-Supretendent Ciappara u fil-fatt id-deal saret iktar tard dakinhar gewwa Hal Tarxien."[10]

[8] Paġna 117 tal-proċess.
[9] Paġna 46 tal-proċess.
[10] Paġni 99 – 100 tal-proċess.

Glenn Abela jikkonferma li ma kienx l-Ispettur Fenech li sab il-bejgħ jew li orkestra l-bejgħ jew indika persuna li minn għandu kellu jsir ix-xiri jew tah in-numru ta' Mason Nehls iżda kien hu minn rajh li kiseb din l-informazzjoni. Jgħid li peress li huwa kien diġà fix-xena tat-traffikar tad-droga ma kinitx diffiċli għalih li jsib kuntatti sabiex jixtri d-droga u kien għalhekk li huwa kien kiseb in-numru ta' ċertu Mason Nehls[11] u kkuntattjah jinfurmah li kellu bżonn elf pillola ecstasy. Dan jikkonfermah l-Ispettur ukoll fir-rapport tiegħu li ħejja wara li saret l-operazzjoni de quo: "*Glenn Abela [...] informed the u/s that he had been given the contact number of a young boy called Mason who could procure for him an amount of ecstasy tablets. In fact same had already contacted him on mobile no [...] and confirmed the information. Abela also told the u/s that he was willing to assist the police in a controlled delivery of around 1,000 xtc pills which could possibly take place later that same day*".[12]

L-Ispettur kien jaf lil Mason Nehls minn proċeduri kriminali pendenti kontrih rigwardanti traffikar ta' droga[13]. Fit-18 ta' Diċembru 2010 l-Ispettur kiseb l-awtorizzazzjoni tal-Maġistrat Inkwirenti fejn dak inhar stess ġiet awtorizzata il-konsenja u xiri kontrollata tal-imsemmija droga.[14]

Mill-atti tal-kumpilazzjoni jirriżulta li ġimgħatejn qabel l-arrest Duncan Caruana kien informa lil Franklin Orsini li jekk ikun jaf b'xi ħadd li jrid l-ecstasy jgħidlu, baqgħu bl-arranġament ukoll li bħala prezz kienet ta' €5.75-il waħda u fuq ammont kbir Duncan kien jagħti lil Franklin €300 bħala ħlas. Ġara li ġimgħa wara li kellu din l-informazzjoni, Franklin Orsini beda jitkellem ma' ċertu Mark u dan tal-aħħar saqsih jekk kienx jaf lil xi ħadd li kellu l-pilloli ecstasy. Dan informah li kien jaf u kien laqqgħu ma' Duncan Caruana. Mark qallu wkoll li huwa kellu bżonn il-pilloli fit-18 ta' Diċembru 2010. Jidher li dan Mark kien qiegħed isaqsi għan-nom ta' Mason Nehls. Kien għalhekk li fit-18 ta' Diċembru 2010 Mark għadda għal Mason Nehls Ħal Tarxien. Dak inhar tal-arrest Franklin kien fl-istess karozza ma' Duncan, filwaqt li Mark u Mason kienu ġo vettura oħra. Hekk kif iż-żewġ vetturi pparkjaw jidher li Duncan bagħat lil Franklin bil-pilloli sabiex

---

[11] Xhieda ta' Glenn Abela mogħija fis-6 ta' Marzu 2017, paġna 61 tal-proċess.
[12] Paġna 88 tal-proċess.
[13] Paġna 100 tal-proċess.
[14] Kopja tar-rikors u digriet jinsabu f'paġna 57A tal-proċess.

jgħaddihom lil Mark fejn dan tal-aħħar kellu jħallas is-somma ta' €5,750. Ġara li f'dak il-mument il-Pulizija għamlu l-arrest tal-persuni kollha li kienu fiż-żewġ vetturi.

Ikkunsidrat

Konsiderazzjonijiet tal-Qorti

L-ilment tar-rikorrenti dwar allegat leżjoni tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni u l-Artikolu 6 (1) tal-Konvenzjoni huwa msejjes fuq żewġ binarji, waħda fuq l-allegat *entrapment* u l-oħra fuq il-mod kif ittieħdet l-istqarrija. Din il-Qorti sejra tikkunsidrahom b'mod separat u tibda l-ewwel billi tikkunsidra l-allegat leżjoni minħabba *entrapment*.

- ***Entrapment jew Controlled Delivery?***

Il-kunċett t'*entrapment* u l-aġent provokatur huma mfissra tajjeb f'**Wharton's Criminal Evidence**:

> *"it is clear that traps may be laid and that artifice and stratagem may be employed to catch those engaged in criminal enterprises. But when a law enforcement officer induces an innocent person to commit a crime that otherwise would never had been committed, the defence of entrapment would be available in the event that the actor were prosecuted thereof. The distinction has been aptly perceived thus, "It is not the entrapment of a criminal upon which the law frowns but the seduction of innocent people into a criminal career by its officer is what is condemned and will not be tolerated."*[15]

Kif kienet fissret ir-*Royal Commission on Police Powers* tal-1928 fl-Ingilterra (Cmd. 3297), aġent provokatur huwa proprjament "*a person who entices another to commit an express breach of the law which he would not otherwise have committed and then proceeds to inform against him in respect of such an*

[15] L-Ewwel Volum, paġna 56.

offence".[16] Fuq din it-tema, il-Qorti tal-Appell Kriminali (sede Superjuri) fid-19 ta' Jannar 1996 fid-deċiżjoni **Ir-Repubblika ta' Malta vs. Eugenio sive Genio Gaffarena** iddefiniet l-aġent provokatur "bħala xi persuna imqabbda minn xi awtorita', imqabbda mill-pulizija, li tħajjar lil ħaddieħor biex jikser il-liġi jew jikkometti xi delitt [...] imbagħad din il-persuna tirrapurtah ta' dan il-ksur".

Referenza issir ukoll għas-sentenza tal-Qorti tal-Appell Kriminali (sede Inferjuri) fl-ismijiet **Il-Pulizija vs Ronald Psaila** (Nru 187/2001) fejn ġie spjegat li

> "L-espressjoni "*which he would not otherwise have committed*" hija importanti f'dan il-kuntest, hu hija l-qofol fid-distinzjoni bejn l-agent provokatur jew il-persuna li jistiga l-kommissjoni ta' reat fuq naha, u l-persuna li tillixka jew tintrappola li min ikun diga predispost li jikkommetti dak ir-reat indipendentement mill-intervent tal-ufficjal tal-pulizija jew ta' min ikun qed jagixxi fuq struzzjonijiet tal-pulizija. Kif inghad fis-sentenza ta' Gaffarena (fuq l-iskorta ta' sentenza Amerikana hemm citata), "*decoys are permissible to entrap criminals but not to create them*"."

Issir referenza għas-sentenza mogħtija minn din il-Qorti diversament preseduta fil-kawża fl-ismijiet **Henry Grogan et vs. Avukat Ġenerali** (Rik Kost Nru 80/2012JPG) mogħtija fl-10 ta' Lulju 2015 fejn insibu rassenja rilevanti għall-mertu tal-kawża odjerna ta' deċiżjonijiet tal-Qorti Ewropea għad-Drittijiet tal-Bniedem; sew dawk id-deċiżjonijiet fejn sabet li kien hemm vjolazzjoni tal-Artikolu 6 (1) wara li kien hemm *entrapment* kif ukoll ta' dawk id-deċiżjonijiet meta ma sabitx li kien hemm vjolazzjoni tal-Artikolu 6 (1):

> "Il-Qorti Ewropea sabet vjolazzjoni ta' smiegh xieraq minhabba l-uzu t'Agenti Provokaturi li wassal ghall-*entrapment* fis-segwenti decizjonijiet taghha: fil-kaz **Teixeira de Castro vs Portugal** App. No. 44/1997/828/1034 deciza 9 ta' Gunju 1998, il-Qorti sabet illi kien hemm *entrapment* u konsegwentament ksur ta' smiegh xieraq 'l ghaliex l-attivita' u l-intervent tal-Pulizija wasal ghall-indottament f'reat kriminali stante li z-zewg Pulizija pajzana agixxew minghajr

[16] Ara ***Archbold: Criminal Pleading, Evidence and Practice*** 2001, Sweet & Maxwell (London), 2001, para. 15-491, pagna 1532.

ebda supervizzjoni gudizzjarja u instigawh jixtri ammont sostanzjali ta' droga. Illi in oltre fil-kaz **Vanyan vs Russia** App. No. 53203/99 deciza fil-15 ta' Dicembru 2005, il-Qorti Ewropea rrizultalha *entrapment* bi vjolazzjoni ta' dritt ta' smiegh xieraq, 'l ghaliex l-Pulizija fuq l-inizjattiva taghhom, qabbdu lill-infiltratur sabiex jiehu sehem f'*test purchase* bil-ghan illi jintrappola l-applikant f'reat ta' traffikar tad-droga, reat meqjus li qatt ma kien isehh minghajr l-istigazzjoni tal-infiltratur - Vide ukoll **Khudobin vs Russia** App. No. 59696/00 deciz 26 t'Ottubru 2006. Fis-sentenza **Ramanauskas vs Lithuania** App. No. 74420/01, deciz mill-Grand Chamber fil-5 ta' Frar 2008, il-Qorti Ewropea sabet illi kien sehh *entrapment* bi ksur ta' smiegh xieraq ghaliex kienet il-Pulizija li ghamlet l-ewwel kuntatt u hajret lill-prosekutur jacetta tixhima u li, minghajr l-intervent tal-Pulizija, r-reat qatt ma kien isehh. Hekk ukoll, il-Qorti Ewropea sabet illi kien gie prattikat *entrapment* tali li jivvjola d-dritt ta' smiegh xieraq fil-kaz **Veselov and others vs Russia** App. No. 23200/10 24009/07 556/10 decizi fit-2 t'Ottubru 2012, l-ghaliex l-informatur li indika l-applikant Veselov, kien ta' spiss jahdem t'*undercover agent* mal-Pulizija, u l-Qorti sabet illi kien hemm nuqqasijiet strutturali tant li ma jipprovdux ghal salvagwardji kontra l-instigazzjoni jew provokazzjoni mill-Pulizija.

Ghal kuntrarju il-Qorti Ewropea sabet illi **ma kienx sehh *entrapment*** u ghaldaqstant ma kien hemm ebda vjolazzjoni tad-dritt ta' smiegh xieraq fejn kien l-applikant hu stess, li mar fuq informatur tal-Pulizija biex iwettaq konsenja ta' flus foloz – Vide **Radermacher and Pferrer vs Germany** deciza 11 t'Ottubru 1990; fejn l-applikant kien volontarjament ikkuntattja lill-infiltratur tal-Pulizija (f'operazzjoni kongunta bejn il-Pulizija Taljana u dik Tedeska) u organizza x-xiri tad-droga u wera lilu nnifsu bhala involut f'organizzazzjoni internazzjonali ta' traffikanti tad-droga- Vide ukoll **Calabro vs Italy and Germany** deciza fil-21 ta' Marzu 2002; fejn l-applikant kien f'diskussjonijiet ma informatur tal-Pulizja biex tigi importata droga eroina fil-Portugal u l-Qorti qieset li ma kienx l-informatur li pprovoka l-kummissjoni tar-reat – Vide **Sequiera vs Portugal** deciza 6 ta' Mejju 2003; fejn l-Agent Provokatur kien gurnalista kompletament indipendenti mill-Pulizija li hajjar lill-applikant ghat-twettiq tar-reat – Vide **Shannon vs United Kingdom** deciza

6 t'April 2004; u fejn l-inizjattiva kienet gejja minn individwu privat – Vide **Miliniene' vs Lithuania** App No. 74355/01 deciza fl-24 ta' Gunju 2008."

Sentenza mill-aktar riċenti dwar l-*entrapment* hija dik fl-ismijiet **Ir-Repubblika ta' Malta vs. Angelo Bilocca et** (Att t'Akkuza Nru 07/2015) deċiża mill-Qorti tal-Appell Kriminali (sede Superjuri) fis-16 t'Ottubru 2019. Wara li l-Qorti iċċitat l-Artikolu 30B tal-Kapitolu 101 hija waslet sabiex tagħmel is-segwenti osservazzjonijiet:

"**51.** […] Il-konsenja kkontrollata ma ssirx biex tinqabad persuna partikolari, izda kull min jista' jkun involut fil-kummissjoni tar-reat, purche` l-konsenja tkun debitament awtorizzata.

52. Illi din it-tifsira tinsab ukoll fil-*1988 UN Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances* riprodotta ukoll fil-*2000 UN Convention against Transnational Organised Crime* fejn hija hekk definita :-

***The technique of allowing illicit or suspect consignments of (…) drugs (…) or substances substituted for them, to pass out of, through or into the territory of one or more countries, with the knowledge and under the supervision of their competent authorities, with a view to identifying persons involved in the commission of offences (…)*"**

53. Illi allura l-identifikazzjoni tal-persuni involuti fil-kummissjoni tar-reat ghandha issir bl-ghajnuna ta' din it-teknika investigattiva moghtija lill-pulizija ezekuttiva jew lill-awtoritajiet kompetenti tal-pajjiz bil-ghan li tkun facilitata l-intercettazzjoni ta' l-persuni nvoluti.

54. Illi l-awtorizzazzjoni tal-Magistrat Inkwirenti sabiex tkun tista` ssir il-konsenja kkontrollata tad-droga f'dan il-kaz hija esebita fl-atti tal-kumpilazzjoni.

[...]

56. Dan premess, ghandha xorta wahda issir tali prova tul ic-celebrazzjoni tal-guri b'dan ghalhekk illi l-Prosekuzzjoni tkun trid tipprova illi l-investigazzjoni li ghamlet il-Pulizija kienet skont il-ligi.

57. Dan ifisser illi l-appellanti Cassar bl-ebda mod ma tista' tallega li giet indotta tikkommetti reat billi l-pulizija waslu sabiex jixluha bir-reati lilha addebitati in forza ta' operazzjoni minnhom kondotta u debitament awtorizzata.

58. Fis-sentenza li tat il-Prim'Awla tal-Qorti Civili (Gurisdizzjoni Kostituzzjonali) fl-10 ta` Lulju 2015 fil-kawza fl-ismijiet **Henry Grogan et vs Avukat Generali** (mhux appellata), kien affermat illi l-konsenja kkontrollata ma tistax tigi ekwiparata ma' l hekk imsejjah *entrapment* :

"Illi fl-isfond tal-gurisprudenza tal-Qorti Ewropea, (ghalkemm kull kaz irid jigi evalwat fl-isfond tal-provi prodotti) din il-Qorti tqis li l-linja ta' dimarkazzjoni bejn ghemil tal-Pulizija legittimu u entrapment, huwa mfisser b'mod l-iktar artikolat fis-sentenza Regina vs Loosely (House of Lords [2001] UKHL 53) deciza fil-25 t'Ottubru 2001 :

"*Accordingly, one has to look elsewhere for assistance in identifying the limits to the types of police conduct which, in any set of circumstances, are acceptable. On this a useful guide is to consider whether the police did no more than present the defendant with an unexceptional opportunity to commit a crime. I emphasise the word unexceptional. The yardstick for the purpose of this test is, in general, whether the police conduct preceding the commission of the offence was no more than might have been expected from others in the circumstances. Police conduct of this nature is not to be regarded as inciting or instigating crime, or luring a person into committing a crime. The police did not more than others could be expected to do. The police did not create crime artificially."*

[...]

60. Allura huwa biss mid-determinazzjoni tal-provi li ser jitressqu fil-kors tal-guri li jista' jigi stabbilit jekk l-appellanti Cassar setghetx kienet indotta bhala persuna innocenti tikkommetti reat li altrimenti hija ma kenitx tikkommetti li kieku mhux ghall-agir tal-pulizija, fatt illi f'dan l-istadju ma jistax jigi determinat u wisq anqas johrog mill-atti kkompilati, billi jirrizulta illi l-konsenja kkontrollata sehhet bid-debita awtorizzazzjoni tal-Magistrat Inkwirenti.

61. Anke dan l-aggravju qed ikun michud."

Tal-istess fehma kienet il-Qorti Kostituzzjonali fid-deċiżjoni minnha mogħtija fl-ismijiet **Briegel Micallef vs. Avukat Ġenerali** (Rik Nru 67/17JRM) deċiża fis-27 t'Ottubru 2017[17]:

"14. Ir-rikorrent donnu jinsa' illi sal-mument meta nieda dawn il-proceduri bir-rikors tieghu tat-12 ta' Lulju 2016, l-ebda Qorti ma kienet qieset li d-difiza tieghu ta' *entrapment* kienet invalida jew inammissibbli jew iddikjarat li, kieku jirrizultaw cirkostanzi ta' *entrapment*, xorta wahda ma tikkunsidrahiex. Huwa maghruf illi ma huwiex l-iskop ta' proċeduri ta' indoli kostituzzjonali li jieħdu post dawk ordinarji, jew li qrati b'setgħat kostituzzjonali jiddeċiedu kwistjonijiet qabel ma dawn jiġu deċiżi mill-qrati ordinarji. Ghalhekk huwa pjuttost anomalu li r-rimedju ordinarju jigi sospiz sakemm jigu decizi l-proceduri kostituzzjonali. Fil-kaz odjern jigi senjalat li d-determinazzjoni tal-fatt kienx hemm *entrapment* jew le hija ta' kompetenza tal-qrati kriminali ordinarji u ghalhekk dan il-punt ghandu l-ewwel jigi investigat u deciz minn dik il-qorti li hija munita bil-kompetenza li tiddeciedi kwistjonijiet relatati ma' l-ammissibbilita` o meno tal-provi u, fil-kaz ta' qorti ta' gurisdizzjoni kriminali hija dejjem ghandha s-setgha tagħmel riferenza kostituzzjonali jekk tħoss li dan huwa meħtieġ biex tiddeċiedi l-kwistjoni.

15. Barra minnhekk, f'dan l-istadju l-Qorti tal-Appell Kriminali ghadha ma ddecidietx jekk kienx jezisti *entrapment* fil-kaz tar-rikorrent u ghalhekk, dan

[17] Ara wkoll **Alan Muscat vs. Avukat Ġenerali** (Rik Nru 45/2013TM) deċiża minn din il-Qorti diversament preseduta fit-18 t'Ottubru 2013.

> ghad jista’ jigi liberat mill-akkuzi, f’liema kaz ikun mankanti fir-rikorrent l-interess guridiku li jressaq proceduri kostituzzjonali ghax jkun priv minn *victim status* necessarju sabiex ikollu l-legittimazzjoni attiva f’dawn il-proceduri.”

Nonostante li l-Qorti għandha għad-dispożizzjoni tagħha kopja tal-kumpilazzjoni li ġiet ippreżentata fl-atti ta’ din il-kawża, din il-Qorti m’hijiex edotta dwar f’liema stadju waslu l-proċeduri quddiem il-Qorti Kriminali u dwar jekk ġiex sollevat dan il-punt ta’ *entrapment* quddiem dik il-Qorti.

Dan magħdud, din il-Qorti tosserva dwar il-provi prodotti li jidher li kemm ir-rikorrent Franklin Orsini kif ukoll ir-rikorrent Duncan Caruana kienu lesti li jittraffikaw id-droga u dan meta dan tal-aħħar, ferm qabel l-arrest, kien qal lil Orsini li jekk kien jaf lil xi ħadd li ried il-pilloli ecstasy kellu jgħidlu. Din hija biss osservazzjoni dwar il-provi li tressqu fir-rigward u mhux ġudizzju dwar jekk l-allegazzjoni tar-rikorrenti li kienu vittmi ta' *entrapment* hiex fondata.

Il-Qorti, in linea anke mal-ġurisprudenza fuq ċitata, hija tal-fehma li ġialadarba ir-rikorrenti ma resqux provi li ġia quddiem il-Qrati ordinarji resqu bla suċċess id-difiża tagħhom dwar l-allegat *entrapment* din il-Qorti m'għandiex f'dan l-istadju tiddelibera u tiddeċiedi fir-rigward tenut kont li r-rikorrenti kellhom għad-dispożizzjoni tagħhom il-Qrati ta' kompetenza penali sabiex quddiemhom iressqu il-lanjanza li resqu direttament quddiem din il-Qorti. Jekk din il-Qorti jkollha tippermetti dak li qed jitolbu r-rikorrenti u ċioe' li tiddelibera u tiddeċiedi dwar difiża li mill-atti lanqas biss jidher li għadha tressqet quddiem il-Qorti Kriminali, tkun qiegħda mhux biss tmur kontra l-ġurisprudenza kostanti fir-rigward iżda wkoll tkun qed tagħti lok għall-abbuż bla limitu tal-proċess ġudizzjarju.

Hija l-Qorti Penali, dejjem jekk titressaq tali difiża, li għandha fl-ewwel lok tiddetermina jekk l-aġir tal-Pulizija fir-rigward ta' Glenn Abela jammontax għal *entrapment* jew inkella għal konsenja u xiri kontrollati skond il-liġi. Li jirrizulta

fiċ-ċert huwa li l-konsenja u x-xiri tad-droga saret wara li l-Pulizija kisbu l-awtorizzazzjoni tal-Maġistrat Inkwirenti.[18]

Għaldaqstant f'dan l-istadju din il-Qorti sejra tastjeni milli tieħu konjizzjoni tat-talbiet dwar jekk l-aġir tal-Pulizija fir-rigward ta' Glenn Abela jilledix id-dritt ta' smigħ xieraq tar-rikorrenti u dan stante li l-ewwel u qabel kollox għandu jiġi determinat mill-Qorti kompetenti jekk huwiex minnu dak allegat mir-rikorrenti li kien hemm *entrapment.* Tali deċiżjoni l-Qorti qed teħodha mingħajr preġudizzju għad-drittijiet tar-rikorrenti li jressqu talbiet oħra simili fil-futur wara li l-proċess penali jiġi definittivament magħluq u dejjem jekk ir-rikorrenti jkollhom l-istatus ta' vittma. Konformement ma' tali deċiżjoni l-Qorti lanqas ser tgħaddi sabiex tiddeċiedi t-talba tar-rikorrenti għall-isfilz tal-provi relatati mill-istess investigazzjoni u arrest.

Ikkunsidrat

L-Istqarrija Mogħtija lill-Pulizija.

Imiss issa li jiġi kkunsidrat it-tieni binarju li fuqha qiegħda tiġi msejsa mir-rikorrenti din l-azzjoni u ċioe l-allegazzjoni tat-teħid tal-istqarrija mill-Pulizija mingħajr assistenza legali. Fir-rikors promotur ir-rikorrenti jillamentaw li "dina l-istqarrija ma kienitx wahda volontarja u ma ttehditx skond il-Ligi u dan kif ser jirrizulta waqt il-gbir tal-provi u t-trattazzjoni ta' dina l-kawza".[19]

Ġaladarba l-ilment tal-leżjoni huwa mressaq fuq il-fatt li t-teħid ma kienx skont il-liġi, jeħtieġ li l-Qorti tara x'kienet tipprovdi l-liġi dak iż-żmien tal-akkadut. Il-liġi li kienet applikabbli dak iż-żmien li sar l-arrest u ġiet meħuda l-istqarrija tar-rikorrenti kienet ġiet introdotta bl-**Att III tal-2002** fejn permezz tagħha ġie introdott is-segwenti artikolu (ta' relevanza għal każ odjern huwa l-ewwel sub-artikolu):

[18] Rigward il-kunsens tal-Maġistrat ara **Il-Pulizija vs. Andre Falzon** (Nru 13/2009) deċiża mill-Qorti Kriminali fl-10 t'Ottubru 2012.
[19] Premessa 20.

"355AT. (1) Bla ħsara għad-disposizzjonijiet tas-subartikolu (3), persuna li tkun arrestata u qed tinżamm taħt il-kustodja tal-Pulizija f'xi Għassa jew f'xi post ieħor ta' detenzjoni awtorizzat għandha, jekk hija hekk titlob, titħalla kemm jista' jkun malajr tikkonsulta privatament ma' avukat jew prokuratur legali, wiċċ imb'wiċċ jew bit-telefon, għal mhux iktar minn siegħa żmien. Kemm jista' jkun malajr qabel ma tibda tiġi interrogata, l-persuna taħt kustodja għandha titgħarraf mill-Pulizija bid-drittijiet li għandha taħt dan is-subartikolu."

Għaldaqstant dak iż-żmien li ġew arrestati r-rikorrenti, il-liġi kienet tagħti l-fakultà lil kull min jiġi arrestat jitkellem mal-avukat tal-fiduċja tiegħu qabel l-interrogazzjoni. Waqt l-interrogazzjoni l-avukat ma kienx ikun permess li jibqa'.

Mhux minnu dak allegat mir-rikorrenti fir-rikors promotur (u ċioe li ppruvaw jikkuntattjaw l-avukati rispettivi tagħhom imma dawn ma rrispondewhomx). Jirriżulta illi r-rikorrenti kienu ingħataw il-fakultà li jikkuntattjaw avukat tal-fiduċja tagħhom imma t-tnejn li huma rrifjutaw li jagħmlu dan tant li ffirmaw dikjarazzjoni f'dan is-sens.[20]

Ir-rikorrenti jallegaw ukoll li meta ġew arrestati u fis-siegħat ta' wara huma kienu taħt l-effett tad-droga u nonostante li kienu mkissrin, l-Ispettur Investigattiv xorta ħa l-istqarrija sabiex ifittex jeħles. Eżaminati l-provi mressqa minn imkien ma ntwera li l-Ispettur kien mgħaġġel; pjuttost mix-xhieda tal-Ispettur irriżulta li huwa ma kellu l-ebda għaġla u l-istqarrijiet ħadhom filgħodu. Fil-fatt din il-Qorti tinnota li l-istqarrija ta' Franklin Orsini ittieħdet fid-19 ta' Diċembru 2010 fis-sebgħa u nofs ta' filgħodu u ċioe 'il fuq minn 12-il siegħa wara li sar l-arrest[21] filwaqt li l-istqarrija ta' Duncan Caruana kienet ittieħdet ukoll fid-19 ta' Diċembru 2010 iżda fit-tlieta u għaxra ta' wara nofsinhar ('il fuq minn 18-il siegħa wara).

Il-konvenut Avukat Ġenerali, jeċċepixxi fost oħrajn, li sabiex ikun jista' jiġi determinat jekk hemmx leżjoni tal-Artikolu 6 tal-Konvenzjoni u / jew tal-Artikolu 39 tal-Kostituzzjoni jeħtieġ li "l-istqarrija ma tistax tiġi iżolata waħidha mill-bqija

[20] Paġni 112 u 113 rispettivament.
[21] Paġna 113 tal-proċess.

tal-kumpless tal-proċeduri kriminali"[22]. Allaċjata ma' din l-eċċezzjoni hemm ukoll l-eċċezzjoni tal-intempestivita u dan għaliex il-proċeduri kriminali jidher li għadhom pendenti[23]. Għaldaqstant qabel tgħaddi biex tikkunsidra jekk l-istqarrija tilledix id-dritt għas-smigħ xieraq il-Qorti sejra l-ewwel u qabel kollox tikkonsidra jekk it-talba mir-rikorrenti sabiex tinstab leżjoni hijiex waħda bikrija.

In tema legali ssir referenza għas-sentenza fl-ismijiet **The Police vs. Austine Uche et** (Rik Nru 61/16) deċiża mill-Qorti Kostituzzjonali nhar il-5 t'Ottubru 2018:

> "this Court observes that it is established caselaw of the European Court that in order to assess the fairness of proceedings, the latter must be examined as a whole. [Judg. of 20 November 1989, Kostovski Case; judg. of 27 November 1990, Windisch Case; judg. of 19 December 1990, Delta Case; Ap. 4991/71, 18 July 1973. Vide also **Christopher Bartolo v. Avukat Generali** decided today the 5th of October 2018 by this Court]. The admissibility and assessment of evidence will not be scrutinised by the European Court which has frequently held that this is a matter within the domestic jurisdiction of the national court. [Judg. of 12 July 1988, Schenk Case; judg. of 20 November 1989, Kostovski Case; judg. of 27 November 1990, Windisch Case; judg. of 19 December 1990, Delta Case]. It has stated that its competence is restricted to the determination of the fairness of the domestic proceedings taken as a whole, together with the manner in which evidence has been taken [ibid].
>
> 21. Our Courts have followed this same principle and the Court of Criminal Appeal in its judgment of the 5th December, 2013, in the names **The Republic of Malta v. Anna-Maria Beatrice Ciocanel** clearly asserted that:
>
> > "It is a well established principle that as a rule questions relating to fair trial are to be addressed upon an assessment of the trial as a whole and that it is only at the conclusion of such trial that a proper assessment of whether there has been a fair trial can be made".

[22] It-tlettax-il eċċezzjoni.
[23] L-erbatax-il eċċezzjoni

22. This Court in a judgment, cited also by the appellant, in the case **Morgan Ehi Egbomon v. Avukat Generali** decided on the 16th March 2011 affirmed the above princ[i]ple in the following terms:

> “'Ghalhekk, sewwa qalet l-ewwel qorti illi, qabel ma jkun sar u ntemm it-process penali, ikun prematur illi jsir minn din il-qorti l-ezercizzju li jrid l-appellant, kemm ghax l-appellant ghad ghandu ghad dispozizzjoni tieghu rimedji u l-mezzi ta' harsien kollha li jaghtih il-process penali - u ghalhekk ghad ghandu ir-rimedji that il-ligi ordinarja - u kif ukoll ghax din il-qorti ghadha ma tistax tqis it-process penali kollu kemm hu – ghax ghadu ma sarx - biex tkun tista' tghid kienx hemm ksur tal-jeddijiet fundamentali, mhux f'episodju izolat, izda fil-kuntest tal-process meqjus kollu kemm hu u bl-applikazzjoni in concreto tad-dispotizzjonijiet tal-ligi attakkati'; [Para 19.]

23. Also in its judgment of the 27th November, 2017, in the names **Gordi Felice v. Avukat Generali** [Cons.3/15 decided 27 November, 20 – Vide comparative analysis of case law of the ECHR made by this Court], this Court observed that as in the case of **Dimech v. Malta** [deciz fit-4 ta’ April 2015] decided by the ECHR on the 4th April, 2015, the proceedings had not been concluded. In the latter case, the European Court had confirmed that proceedings must be examined in their entirety in order to decide whether there has been a violation of the right to a fair hearing. This principle was asserted again this Court’s judgment of the 5th January, 2016, given in the case in the names **Tyrone Fenech et v. Malta**.

24. In its judgment of the 3rd June, 2010, in the names **Gafgen v. Germany** [App. 22978/05], the European Court declared that:

> “164. In determining whether the proceedings as a whole were fair, regard must also be had as to whether the rights of the defence have been respected. In particular, it must be examined whether the applicant was given an opportunity to challenge the authenticity of the evidence and to oppose its use. In addition, the quality of the evidence must be taken into

consideration, as must the circumstances in which it was obtained and whether these circumstances cast doubts on its reliability or accuracy. While no problem of fairness necessarily arises where the evidence obtained was unsupported by other material, it may be noted that where the evidence is very strong and there is no risk of its being unreliable, the need for supporting evidence is correspondingly weaker (see, inter alia, Khan, cited above, §§ 35 and 37; Allan, cited above, § 43; and the judgment in Jalloh, cited above, § 96). In this connection, the Court further attaches weight to whether the evidence in question was or was not decisive for the outcome of the proceedings (compare, in particular, Khan, cited above, §§ 35 and 37).".

25. From the above is results manifestly clear that in order to decide whether the indicted persons have suffered a breach of their right to a fair hearing they must wait for the final judgment before raising their complaint. In the case at issue, the request made by the accused is premature since at this stage the Court is not in a position to consider their complaint in the light of the entire proceedings to assess its influence upon the final verdict. It may be that at the end of the trial the indicted persons are not found guilty or if found guilty, the evidence requested to be produced by the Attorney Gen[e]ral would not be crucial or decisive to a final guilty verdict. Also, it may be that the fresh evidence to be produced is invalidated through cross-examination made by the defence of the indicted persons. It may be that the indicted persons file an appeal from a guilty verdict and take the opportunity to appeal from the decision of the Criminal Court to allow fresh evidence."

Sentenza riċenti mogħtija mill-Qorti Ewropea għad-Drittijiet tal-Bniedem dwar il-punt in eżami hija fl-ismijiet **Farrugia v. Malta** (Appl. Nru 63041/13) deċiża fl-4 ta' Ġunju 2019. F'dan il-każ, Farrugia ma ingħatax l-opportunità li jikkonsulta mal-legali tiegħu qabel ġie interrogat u l-Qorti fost diversi konsiderazzjonijiet, stabbilit li dan il-fatt m'għandux jiġi kkunsidrat b'mod iżolat iżda l-proċedura għandha tiġi eżaminata b'mod ħolistiku:

"(iii) Relevant factors for the overall fairness assessment

104. When examining the proceedings as a whole in order to assess the impact of procedural failings at the pre-trial stage on the overall fairness of the criminal proceedings, the following non-exhaustive list of factors, drawn from the Court's case-law, should, where appropriate, be taken into account:

(a) whether the applicant was particularly vulnerable, for example by reason of age or mental capacity;

(b) the legal framework governing the pre-trial proceedings and the admissibility of evidence at trial, and whether it was complied with – where an exclusionary rule applied, it is particularly unlikely that the proceedings as a whole would be considered unfair;

(c) whether the applicant had the opportunity to challenge the authenticity of the evidence and oppose its use;

(d) the quality of the evidence and whether the circumstances in which it was obtained cast doubt on its reliability or accuracy, taking into account the degree and nature of any compulsion;

(e) where evidence was obtained unlawfully, the unlawfulness in question and, where it stems from a violation of another Convention Article, the nature of the violation found;

(f) in the case of a statement, the nature of the statement and whether it was promptly retracted or modified;

(g) the use to which the evidence was put, and in particular whether the evidence formed an integral or significant part of the probative evidence upon which the conviction was based, and the strength of the other evidence in the case;

(h) whether the assessment of guilt was performed by professional judges or lay magistrates, or by lay jurors, and the content of any directions or guidance given to the latter;

(i) the weight of the public interest in the investigation and punishment of the particular offence in issue; and

(j) other relevant procedural safeguards afforded by domestic law and practice (ibid., § 150)."[24]

[24] Enfasi miżjud mill-Qorti.

Kif rajna, sew il-ġurisprudenza nostrana kif ukoll dik Ewropea huma konkordi illi sabiex Qorti b'ġurisdizzjoni kostituzzjonali u konvenzjonali tkun tista' tikkunsidra jekk kienx hemm leżjoni tad-dritt fundamentali għal smigħ xieraq fil-kuntest ta' stqarrijiet mogħtija mingħajr l-assistenza t'avukat, għandu jiġi eżaminat il-proċess kollu penali wara li jkun wasal fi tmiemu b'mod definittiv. Mill-atti l-Qorti fehmet illi l-proċeduri quddiem il-Qorti Kriminali għadhom mhux konklużi u għalhekk f'dan l-istadju din il-Qorti fil-ġurisdizzjoni kostituzzjonali tagħha m'għandiex tinvesti l-ilment tar-rikorrenti.

Tikkonkludi għalhekk illi t-talbiet tar-rikorrenti f'dan l-istadju tal-proċeduri penali huma intempestivi.

Decide

Għal dawn il-motivi l-Qorti qed taqta' u tiddeċiedi l-kawża billi:

1. Tilqa' l-erbatax-il eċċezzjoni tal-intimat u tiddikjara l-azzjoni tar-rikorrenti bħala waħda intempestiva.

2. Tastjeni milli tieħu konjizzjoni ulterjuri tar-rikors promotur.

Bl-ispejjeż kontra r-rikorrenti.

Moqrija

Onor. Robert G. Mangion
Imħallef

Lydia Ellul
Deputat Reġistratur