QORTI TA` L-APPELL KRIMINALI
(SEDE SUPERJURI)

IMĦALLFIN

S.T.O. PRIM IMĦALLEF DR MARK CHETCUTI LL.D.

ONOR. IMĦALLEF DR EDWINA GRIMA LL.D.

ONOR. IMĦALLEF DR GIOVANNI GRIXTI LL.D.

Illum l-Erbgħa 04 ta' Ottubru 2023

Att ta' Akkuża Nru. 14/2022

Ir-Repubblika ta' Malta
vs
Stephen Caruana

Il-Qorti,

1.Rat l-imputazzjonijiet miġjuba kontra l-akkużat Stephen Caruana detentur tal-karta ta'l-identita' numru 540380(M) akkużat:

Fl-Ewwel Kap talli nhar id-dsatax (19) ta' Diċembru tas-sena elfejn u tmienja (2008) għall-ħabta tas-siegħa ta' filgħodu (1:00 a.m.) ġewwa l-fond bl-isem Carm

Joe, Triq id-Drama, Qormi, Malta dolożament, bil-ħsieb li joqtol lil Neville Baldacchino jew li jqiegħed il-ħajja tiegħu f'periklu ċar, ikkaġunalu l-mewt.

Fit-Tieni Kap, talli filwaqt li kien qed jagħmel reat kontra l-persuna kellu fuq il-persuna tiegħu xi arma regolari jew munizzjon jew xi imitazzjoni ta' dawk l-oġġetti u cioe', talli nhar id-dsatax (19) ta' Diċembru tas-sena elfejn u tmienja (2008) għall-ħabta tas-siegħa ta' filgħodu (1:00 a.m.) ġewwa l-fond bl-isem Carm Joe, Triq id-Drama, Qormi, Malta filwaqt li ikkaġuna l-mewt tal-vittma Neville Baldacchino, kellu fuq il-persuna tiegħu xi arma regolari jew munizzjon jew xi imitazzjoni ta' dawk l-oġġetti.

Fit-Tielet Kap, talli nhar id-dsatax (19) ta' Diċembru tas-sena elfejn u tmienja (2008) għall-ħabta tas-siegħa ta' filgħodu (1:00 a.m.) ġewwa l-fond bl-isem Carm Joe, Triq idDrama, Qormi, Malta, spara arma tan-nar u cioè senter tal-għamla Benelli f'post abitat.

Fir-Raba' Kap, talli nhar id-dsatax (19) ta' Diċembru tas-sena elfejn u tmienja (2008) għall-ħabta tas-siegħa ta' filgħodu (1:00 a.m.) ġewwa l-fond bl-isem Carm Joe, Triq id-Drama, Qormi, Malta, kellu fil-pussess tiegħu jew taħt il-kontroll tiegħu xi arma tan-nar, mingħajr ma kellu liċenzja maħruġa mill-Kummissarju tal-Pulizija.

Fil-Ħames Kap, talli nhar id-dsatax (19) ta' Diċembru tas-sena elfejn u tmienja (2008) għall-ħabta tas-siegħa ta' filgħodu (1:00 a.m.), f'dawn il-Gżejjer, naqas milli javża lill-Kummissarju tal-Pulizija, meta huwa akkwista jew ġiet f'idejh xi arma tan-nar, jew munizzjon xort'oħra milli għax ikollu liċenzja.

2. Rat n-nota ta'l-eċċezzjonijiet ippreżentata mill-akkużat fit-13 ta' Ottubru 2022 fejn eċċepixxa:

i. L-estinzjoni ta' l-azzjoni kriminali fir-rigward tar-reati msemmija fit-tieni, fit-tielet, fir-raba' u fil-hames kap ta' l-att ta' l-akkuza;
ii. Minghajr pregudizzju ghall-ewwel eccezzjoni, in-nullita' tat-tielet kap ta' l-att ta' l-akkuza in kwantu r-reat fih deskritt ma jinkwadrax fid-disposizzjonijiet indikati mill-Avukat Generali fl-istess kap;
iii. L-inammissibilita' ta' dik il-parti tax-xhieda ta' Paul Baldacchino li tirrigwarda dak li suppost qallu d-decujus Neville Baldacchino in kwantu tikkostitwixxi *hearsay evidence* li ma tistax tigi kontrollata mill-eccipjent galadarba x-xhud Paul Baldacchino huwa llum decedut;
iv. L-inammissibilita' tal-*buckle swab* meħuda minn Romina Caruana u l-inammissibilita' tax-xhieda moghtija u tar-rapporti redatti minn Marisa Cassar

fir-rigward ta' l-imsemmija *buckle swab* in kwantu jmorru kontra dak kontenut fl-artikolu 635 tal-Kodici Kriminali.

4. Rat s-sentenza mogħtija mill-Qorti Kriminali fil-15 ta' Diċembru 2022 fejn ċaħdet l-ewwel eccezzjoni tal-akkuzat; ċaħdet ukoll it-tieni eccezzjoni izda ordnat korrezzjoni kif gej:

*"Taht is-sub-titoli '**Il-konsegwenza'** u '**L-akkuza'** tat-tielet kap tal-att t'akkuza wara l-kelmiet **'spara arma tan-nar u cioe' senter tal-ghamla Benelli**' il-kliem '<u>f'post abitat</u>' ghandhom jigu mibdula bil-kelmiet '**waqt li huwa kien inqas minn 200 metru minn xi belt jew rahal, jew zona abitata ohra jew xi wahda mix-xtajtiet elenkati fl-Iskeda VII, jew f'medda ta' 50 metru minn toroq prinçipali jew arterjali**.'*

*Oltre minn hekk that is-sub-titolu '**Il-piena**' tat-tielet kap tal-att t'akkuza, l-kelmiet '**multa ta' mhux anqas minn** mitejn tnejn u tletin euro u erbgħa u disgħin ċenteżmu €232.94 iżda mhux iżjed minn erba' elef u sitt mija u tmienja u ħamsin euro u ħamsa u sebgħin ċenteżmu €4658.75, **u l-konfiska tal-corpus delicti, skont dak li hemm u jintqal fir-regolamenti 18(2)(a) u 27(2)(a)**' jigu korretti bil-kelmiet: '**multa ta' mhux anqas minn mija u sittax-il euro u sebgha u erbghin centezmu (116.47) izda mhux izjed minn elf u mija u erbgha u sittin euro u disgha u sittin centezmu (1,164.69), skont dak li hemm u jintqal fir-regolamenti 18(2)(a) u 27(3)(a)**.'"*

Finalment, ċaħdet it-tielet eċċezzjoni preliminari tal-akkużat iżda laqgħet r-raba' eċċezzjoni preliminari w għalhekk iddikjarat inammissibli l-*buckle swab* meħuda minn Romina Caruana, kif ukoll ix-xhieda mogħtija u r-rapporti redatti minn Marisa Cassar fir-rigward tal-imsemmija *buckle swab* in kwantu jmorru kontra dak kontenut fl-Artikolu 635 tal-Kodici Kriminali. Ċaħdet l-unika l-eccezzjoni mressqa mill-Avukat Ġenerali.

5. Rat ir-rikors ta'l-appell ippreżentat mill-Avukat Ġenerali fil-21 ta' Diċembru 2022 li permezz tiegħu talab lil din il-Qorti sabiex tirriforma s-sentenza appellata fejn filwaqt li tikkonfermaha fil-parti fejn ċaħdet l-ewwel, it-tieni u it-tielet eċċezzjoni tal-akkużat u fejn ċaħdet l-eċċezzjoni mressqa mill-Avukat Ġenerali, tirrevokaha fir-rigward tar-raba' eċċezzjoni tal-akkużat u dan billi tiċħad dik l-istess eċċezzjoni.

6. Rat ir-risposta ta'l-appellat Stephen Caruana ippreżentata fil-31 ta' Jannar 2023 li permezz tagħha ssottometta illi l-Qorti Kriminali kienet korretta meta laqgħet ir-raba' eċċezzjoni tiegħu in bażi tal-fatt li l-iskop tal-prinċipju enunċjat fl-artikolu 635 tal-Kodiċi Kriminali hu sabiex jiġu protetti l-legami bejn il-konjuġi.

7. Rat l-atti kollha tal-kawza.

8. Semgħet trattazzjoni.

Ikkunsidrat,

9. Illi l-appell ta' l-Avukat Ġenerali huwa ċirkoskritt għal dik il-parti tas-sentenza appellata fejn il-Qorti Kriminali laqgħet ir-raba' eċċezzjoni sollevata mill-akkużat fin-nota ta'l-eċċezzjonijiet tiegħu u ddikjarat inammissibbli l-prova li resqet il-Prosekuzzjoni permezz ta' *buckle swab* meħud minn Romina Caruana, mart l-akkużat, u konsegwentement iddikjarat inammissibbli ukoll ir-rapport redatt mill-espert seroloġista Dr. Marisa Cassar u ix-xiehda mogħtija mill-imsemmija espert, u dan a tenur tal-artikolu 635 tal-Kodiċi Kriminali.

10. Illi qabel ma tinoltra ruħha fil-konsiderazzjonijiet tagħha dwar l-aggravju sollevat mill-Avukat Ġenerali, tajjeb li jkun traċċat mill-Qorti l-*iter* li segwa il-ġbir u l-konservazzjoni ta' l-evidenza forensika fil-kumpilazzjoni marbuta mad-dibattitu dwar l-ammissibbilita' tat-teħid tal-kampjun orali minn mart l-akkużat Stephen Caruana u l-konsegwenzjali eżamijiet forensiċi li saru fuq l-istess kampjun. Illi hekk kif seħħ l-omiċidju ta' Neville Baldacchino ġiet varata l-inkjesta maġisterjali fejn fost l-esperti hemmhekk maħtura kienet nominata Dr. Marisa Cassar bħala espert seroloġista u dan sabiex isiru eżamijiet forensiċi ta' DNA fuq l-oġġetti elevati minn fuq ix-xena tar-reat. Illi mill-eżamijiet forensiċi magħmula mill-imsemmija espert instab materjal konsistenti

fi dmija u likwidu seminali fuq l-eżebiti lilha mgħoddija. Illi f'dan l-inkarigu l-espert Cassar kellha ukoll tistabbilixxi l-identita' ta' dawn il-kampjuni forensiċi hekk misjuba u eżaminati. Issa apparti li l-kampjuni elevati kienu jaqqblu ma' dawk tal-vittma, madanakollu instab materjal ġenetiku ukoll ta' persuna tas-sess femminili. Għaldqastant l-Avukat Ġenerali fin-nota ta' rinviju lura lill-Qorti Istruttorja, magħmula fit-termini tal-artikolu 405 tal-Kodiċi Kriminali, talab sabiex l-inkarigu tal-espert Cassar jkun estiż bil-għan li tagħmel dawk l-analiżijiet meħtieġa bil-għan li jkun determinat ma' liema persuna huwa kompatibbli il-profil ġenetiku tal-persuna tas-sess femminili misjub fuq uħud mill-eżebiti u jekk dan huwiex kompatibbli ma' dak ta' mart l-akkużat Romina Caruana.

11. Illi fis-seduta tal-10 ta' Mejju 2011 kien hemm oġġezzjoni mill-avukat li kien qed jippatroċina lil Romina Caruana li jittieħed kampjun orali minn fuq mart l-akkużat u dan in vista ta' dak li, dak iż-żmien, kien jiddisponi l-artikolu 355BB tal-Kodiċi Kriminali fejn kien jenħtieġ il-kunsens tal-persuna, li mhijiex akkużata bir-reat, u li tagħha ikun qed jintalab dan il-kampjun. Wara dan l-Avukat Ġenerali biddel it-talba tiegħu dwar il-mod kif kellu jsir dan l-eżami forensiku meta talab minflok illi issir analiżi billi l-espert tqabbel il-profil ġenetiku femminili misjub fuq xi eżebiti partikolari konsistenti f'*polo shirt* u qalziet iswed kif ukoll *tissue* elevata mix-xena tar-reat ma' eżibiti oħra li diġa kienu ippreżentati fil-każ (għalkemm ma jindikax liema huma dawn l-eżebiti) sabiex ikun stabbilit jekk dawn il-profili ġenetiċi hekk misjuba humiex kollha tal-istess persuna femminili.

12. Jidher illi wara li l-espert Cassar indikat illi dan il-profil ġenetiku misjub fuq l-eżebiti kollha jappartjenu lill-istess persuna tas-sess femminili, l-Avukat Ġenerali baqa' jitlob illi jkun elevat il-kampjun orali minn Romina Caruana sabiex ikun stabbilit jekk dan il-profil ġenetiku hekk misjub jappartjeniex lilha. Illi l-avukat ta' Romina Caruana baqa' jirreġistra l-oġġezzjoni tiegħu abbażi ta' dak li kien jipprovdi f'dak iż-żmien l-artikolu 355BB tal-Kodiċi Kriminali, u l-akkużat oġġezzjona ukoll abbażi tal-

provvediment tal-artikolu 635[1]. Illi nonostante din l-opposizzjoni, b'digriet tal-10 ta' Mejju 2021, il-Qorti Istruttorja ordnat illi jittieħdu il-kampjuni orali ta' Romina Caruana u dan bis-setgħa lilha mogħtija fl-artikolu 397 tal-Kodiċi Kriminali. Qiset ukoll illi l-artikolu 635 tal-Kodiċi Kriminali ma jitkellimx dwar it-teħid ta' evidenza forensika minn fuq il-persuna ta' mart l-imputat, li allura mhux qed tiġi mġiegħla tieħu l-pedana tax-xhieda u tixhed kontra żewġha l-imputat[2].

13. Illi in segwitu għal dan id-digriet Romina Caruana talbet lil Qorti Istruttorja sabiex tirreferi din il-vertenza lil Qorti Kostituzzjonali għal deċiżjoni billi dehrilha li tali ordni seta' kien leżiv tad-drittijiet fondamentali tagħha. Il-Qorti Istruttorja akkordat din it-talba bil-kwistjoni tkun riferuta għal deċiżjoni fil-fora kostituzzjonali li b'sentenza tal-Qorti Kostituzzjonali tad-29 ta' April 2016 it-talba ta' Caruana kienet miċħuda. Illi wara applikazzjoni magħmula minn Caruana quddiem il-QEDB fejn ressqet dan l-ilment tagħha, b'deċiżjoni tal-15 ta' Mejju 2018 dik il-Qorti iddikjarat l-applikazzjoni ta' Caruana bħala waħda inammissibbli. Għalhekk il-Qorti Istruttorja ordnat li jittieħdu il-kampjuni orali ta' Romina Caruana, għalkemm, kif jirriżulta mill-verbal tas-seduta tal-10 ta' Lulju 2018, din baqgħet toġġezzjona li jsir dan billi issa tistrieħ fuq dak dispost fl-artikolu 635 tal-Kodiċi Kriminali. Illi fis-seduta tas-26 ta' Settembru 2018 l-espert Marisa Cassar elevat il-kampjuni orali minn fuq il-persuna ta' Romina Caruana, bl-imsemmija espert finalment tippreżenta ir-rapport tagħha fis-seduta tas-06 ta' Diċembru 2018 bħala dokument MC1[3], liema rapport u xiehda huma il-bażi tal-eċċezzjoni imressqa mill-akkużat fir-rigward.

14. Illi l-Qorti Kriminali ddeċidiet hekk din l-eċċezzjoni:

> **Huwa l-akkuzat li ghandu dritt skond l-Artikolu 635 li l-mara tieghu ma tinkriminahx. Il-kelma xhieda hawn hekk ghandha tinghata nterpretazzjoni wiesgha u mhux biss bhala xhieda viva voce u dan stante li l-kelma xhieda, tradotta ghal kelma ingliza hija 'evidence', il-materja ta' buccal swab hija**

[1] Ara verbal tal-21 ta' Jannar 2010 a fol. 885 u 886 tal-atti kumpilatorji
[2] Ara digriet a fol. 1229 tal-atti kumpilatorji.
[3] Ara xiehda u rapport a fol. 1746 et seq tal-atti kumpilatorji

evidenza u hija koperta daqs li kieku kienet xhieda ohra bhal impronti digitali. L-iskop ta' tali dispozizzjoni hija sabiex jigu protetti il-legami bejn il-konjugi w ma jaghmilx sens mill-ottika kriminali li din il-Qorti ma tippermettix xhieda ghaliex il-mara m'hix xhud kompellibbli izda fl-istess hin takkolji bhala xhieda ammissibli l-buccal swab ta' konjugu fil-konfront ta' konjugu iehor. Ghal dawn ir-ragunijiet, din il-Qorti qeghda tilqa' r-raba' eccezzjoni preliminari tal-akkuzat.

11. Aggravata b'din id-deċiżjoni, l-Avukat Ġenerali issostni illi l-Qorti Kriminali għamlet interpretazzjoni żbaljata ta' dak li jiddisponi l-artikolu 635 tal-Kodiċi Kriminali billi d-diċitura ta' din id-disposizzjoni tal-liġi tirreferi unikament għat testimonjanza tal-konjuġi fil-qorti u mhux ukoll għal xi evidenza oħra permissibbli bil-liġi u li l-qorti tista' tordna li tinġieb 'il quddiem fil-proċeduri indipendentement mill-volonta' tal-akkużat jew tax-xhud. Illi fil-fehma tal-Avukat Ġenerali din l-interpretazzjoni kienet ikkristallizata kemm mill-Qorti Kostituzzjonali kif ukoll mill-QEDB fil-proċeduri kostituzzjonali u konvenzjonali li seħħew f'dan il-każ meta mart l-akkużat Romina Caruana oġġezzjonat li l-evidenza permezz ta' kampjuni orali meħuda minn fuq il-persuna tagħha tittieħed, billi dan l-aġir kien leżiv tad-drittijiet fondamentali tagħha. Ma taqbilx għalhekk mal-fehma tal-Qorti Kriminali illi dan il-prounzjament ġudizzjarju ma jsibx applikazzjoni għal proċeduri penali u li dawk l-istess proċeduri jagħmlu stat biss fil-konfront ta' Romina Caruana u mhux ukoll fil-konfront ta' żewġha, l-akkużat.

15. Illi l-artikolu 635 tal-Kodiċi Kriminali jirrendi bħala xhud inkompetenti lil miżżewwġin, sħab f'unjoni ċivili u koabitanti fil-konfront ta' xulxin, b'dawn il-persuni għalhekk lanqas ma jistgħu jiġu imġiegħla jieħdu il-pedana tax-xhieda u jagħtu evidenza kontra l-parti l-oħra, f'dik l-unjoni, mixlija b'reat kriminali, la favur u lanqas kontra, ħlief f'dawk it-tlett istanzi ravviżati fl-imsemmija disposizzjoni tal-liġi u li hu paċifiku ma japplikawx għal każ in diżamina.

16. Issa l-Qorti Kriminali wessgħat it-terminoloġija użata fl-artikolu 635 permezz tal-użu tal-kelma "xhieda" għal kull tip ta' evidenza, li allura tinkludi it-teħid ta' kampjuni

orali, bħal kif seħħ fil-każ odjern. Dan għamlitu meta għamlet traduzzjoni ta' din il-kelma adoperata fil-liġi għal-lingwa Ingliża bħala tissarraf fil-kelma "*evidence*" fejn allura, fil-fehma tagħha, kellha tinkorpora kull tip ta' evidenza kemm dik diretta kif ukoll dik indiretta.

17. Illi din il-Qorti madanakollu ma tistax taqbel ma' din it-tifsira u dan meta **it-test Ingliż tal-liġi** ma jagħtix din l-interpretazzjoni. Minn daqqa t'għajn lejn dak li jiddisponi l-artikolu 635 fit-test Ingliż tal-Kodiċi Kriminali, huwa evidenti illi l-kelma "xhieda" hekk tradotta ma tinkorporax it-tifsira wiesgħa mogħtija mill-Qorti Kriminali u dan meta hemm hekk dispost:

> ***Notwithstanding the provisions of article 633, spouse, civil union partner or cohabitant of the party charged or accused cannot be admitted to give evidence either in favour of or against such party,***

Il-frażi "***cannot be admitted to give evidence***" ma tagħti lok għal ebda interpretazzjoni oħra ħlief illi tfisser illi dik il-parti fl-unjoni, kemm jekk miżżewwġa jew koabitanti, **ma tistax tinġieb biex tixhed fil-qorti**, u li allura ma tinkludiex, kif stqarret l-Qorti Kriminali, kull evidenza oħra. Illi la din il-Qorti, u lanqas il-Qorti Kriminali qabilha, ma għandhom is-setgħa iwessgħu ebda disposizzjoni tad-dritt penali sabiex tinkludi ċirkostanzi oħra mhux ravviżati mill-leġislatur u dan meta d-diċitura adoperata fil-liġi hija ċara u ma tenħtieg ebda interpretazzjoni fl-applikazzjoni tagħha.

18. Illi ll-Qorti tista' tieqaf hawn, iżda żżid illi, kuntrarjament għal dak deċiż mill-Qorti Kriminali, għalkemm il-liġi tħares milli konjuġi fiż-żwieġ jitqiegħdu f'posizzjoni li jkunu kostretti jagħtu d-deposizzjoni tagħhom kontra l-parti l-oħra fl-unjoni konjugali jew ċivili, madanakollu din m'għandiex testendi għal dik l-evidenza li l-Qorti tista tordna li tittieħed u li għandha eżistenza indipendentement mill-volonta' kemm tal-akkużat kif ukoll ta' dak il-konjuġi. Tant hu hekk illi l-artikolu 397 tal-Kodiċi Kriminali, li l-Qorti Istruttorja straħet fuqu meta għamlet l-ordni in kwistjoni, jagħti is-setgħa lil Qorti Istruttorja illi:

> **"..... tordna t-taħrika ta' xhieda u l-produzzjoni ta' provi li jkun jidhrilha meħtieġa, kif ukoll il-ħruġ ta' ċitazzjonijiet jew mandati ta' arrest kontra kull awtur ieħor jew kompliċi li hija tikxef. <u>Il-qorti tista' tordna wkoll aċċessi, perkwiżizzjonijiet, esperimenti, it-teħid ta' xi kampjun u kull miżura jew ħaġa oħra li tinħtieġ biex il-ġabra tal-provi tal-kawża tkun kompluta minn kollox</u>."**

19. Dan ifisser illi il-Qorti kumpilatorja kellha is-setgħa tordna li jittieħdu il-kampjuni orali ta' mart l-akkużat Romina Caruana biex b'hekk ma jistax jingħad illi din il-prova hekk miksuba hija waħda kontra xi disposizzjoni tal-liġi penali u hija inammissibbli, kuntrarjament għal dak deċiż mill-Qorti Kriminali.

20. Illi saħansitra l-persuna akkużata, li għandha id-dritt għas-silenzju, tista' tkun ordnata tipprovdi dawk il-kampjuni ntimi u mhux intimi, kemm dattiloskopiċi kif ukoll tad-DNA, u dan meta l-Qorti jidhrilha illi din l-evidenza hija meħtieġa għat-tikxif tal-verita', bl-akkużat ma jistax jirrifjuta illi joqgħod għal dawn l-eżamijiet forensiċi. Bl-istess mod, xhud li ma jistax jkun mġiegħel jagħti ix-xiehda tiegħu, jista' madanakollu jkun ordnat jipprovdi dawn il-kampjuni mill-qorti u dan bis-saħħa ta' dak li tipprovdi l-liġi fl-artikolu 397 hawn fuq iċċitat, kif fil-fatt seħħ f'dan il-każ.

21. Illi lanqas ma tista' taqbel il-Qorti illi s-sentenzi kostituzzjonali u konvenzjonali f'dan il-każ jagħmlu stat biss fil-konfront ta' mart l-akkużat Romina Caruana u dan billi dawn id-deċiżjonijiet għalkemm jolqtu il-vertenza dwar xi potenzjali ksur tad-drittijiet fondamentali tagħha, madanakollu jagħtu interpretazzjoni dwar ir-*ratio legis* wara l-artikolu 635 tal-Kodiċi Kriminali u l-estent tal-applikabbilita' tiegħu fil-proċeduri penali, li l-Qorti Kriminali setgħet tistrieħ fuqhom sabiex tasal għad-deċizjoni tagħha. Fil-fatt l-ewwel kwezit sottomess għal ġudizzju tal-Qorti Kostituzzjonali kien proprju jitratta l-kwistjoni dwar jekk l-***"ordni ghandhiex bazi legali fil-ligi domestika b'mod li***

tista' titqies bhala moghtija skont il-ligi." Fuq dan il-kweżit il-Qorti Kostituzzjonali[4] iddeċidiet hekk:

29. Ma hemmx dubju li l-Artikolu 397 fuq citat jaghti poteri ampji lill-Qorti tal-Magistrati fl-istadju tal-kumpilazzjoni kif jirrizulta manifest mit-termini tal-istess artikolu li jaghti poter lil dik il-Qorti li taghmel "…esperimenti u kull haga ohra li tinhtieg biex il-gabra tal-provi tal-kawza tkun kompluta minn kollox". Ghalhekk huwa car li ordni maghmula mill-imsemmija qorti ghat-tehid ta' ***buccal swabs*** **hija lecita inkwantu taqa' fil-parametri tal-istess artikolu.**

30. Illi l-kuntrast bejn il-partijiet huwa proprju dwar l-applikabbilita` o meno ta' dan l-artikolu fic-cirkostanzi tal-kaz stante li l-ordni saret fil-konfront ta' mart l-akkuzat u ghalhekk skont l-appellata josta ghall-applikazzjoni ta' dan l-artikolu d-dispost tal-Artikolu 635 fuq citat li skont l-appellata huwa intiz sabiex izomm integru l-privilegg matrimonjali billi jipprekludi li l-konjugi jigi prodott bhala xhud favur jew kontra l-konjugi l-iehor li jkun ghaddej minn proceduri kriminali. Minn naha taghhom l-appellanti jsostnu li dan l-artikolu huwa inapplikabbli ghall-kaz odjern stante li ma nghatax ordni sabiex l-appellata titressaq bhala xhud izda ordni sabiex din tissottometti ruhha ghal gbir ta' materjal genetiku li ghandu rilevanza f'dawk il-proceduri.

31. Din il-Qorti tibda bl-osservazzjoni generali li d-dispozizzjoni tal-Artikolu 635 m'ghandhiex tigi interpretata b'mod tali li titqies li tinkludi dak li mhux espressament inkluz mill-legislatur, imma ghandha tigi interpretata fil-parametri tat-termini taghha u fid-dawl tal-massima legali ***quod lex voluit lex dixit*****: dak li ried il-legislatur jinsab espress fil-ligi u dak mhux espress fil-ligi ghandu jitqies li ma jidholx fil-parametri tal-istess ligi[5].**

32. B'mod aktar specifiku jigi osservat li l-Artikolu 635, filwaqt li jitkellem dwar l-ghoti ta' xhieda ma jsemmi xejn dwar tehid ta' kampjuni minn fuq persuna. Fi kliem iehor, filwaqt li espressament jipprekludi li l-konjugi jittella' jixhed fil-konfront tal-konjugi l-iehor li jkun ghaddej proceduri kriminali [hlief fil-kazijiet espressament indikati fl-istess artikolu], ma jipprekludix it-tehid ta' kampjun minn fuq il-konjugi. Ghalhekk mhux lecitu u huwa anti-guridiku li dik id-dispozizzjoni tal-ligi tigi interpretata b'mod li titqies li tikkomprendi dak li ma ssemmiex, jigifieri t-tehid ta' kampjuni genetici[6]. Ghaldaqstant din il-Qorti ma tistax taqbel mal-osservazzjoni maghmula mill-ewwel Qorti li bl-Artikolu 635 il-legislatur ried li l-konjugi ma

---

[4] Il-Pulizija vs Stephen Caruana – deċiża – 29 ta' April 2016
[5] Sottolinjar tal-Qorti

[6] Sottolinjar tal-Qorti

jkunx jista' jigi mgieghel jaghti prova li tista' tintuza fi procediment kriminali kontra l-konjugi l-iehor anke permezz tal-prova genetika. Din l-estensjoni fl-interpretazzjoni tal-artikolu precitat ma ssibx konfort fit-test tal-ligi li hu car u skjett u jipprekludi biss li konjugi jixhed, favur jew kontra, il-konjugi l-iehor li jkun ghaddej proceduri kriminali.

33. Din id-distinzjoni bejn l-ghoti ta' xhieda u tehid ta' kampjun giet trattata fil-kaz *Alfred Degiorgio et v. Avukat Generali* fejn din il-Qorti ssenjalat id-distinzjoni bejn id-dritt tas-silenzju ta' pesuna akkuzata u t-tehid ta' kampjuni minn fuq dik il-persuna u affermat li d-dritt tas-silenzju "ma jestendix ghall-uzu fi procedimenti kriminali ta' materjal li jista' jittiehed mill-akkuzat bl-uzu ta' mezzi obbligatorji.".

34. Barra minn hekk, u bi twegiba ghas-sottomissjoni tal-appellata illi kampjuni jistghu jittiehdu biss minn persuna suspettata jew li titressaq bhala xhud, issir referenza ghad-dispost tal-Artikolu 355BB tal-istess kodici li jmeri din it-tezi tal-appellata inkwantu jaghti poter lill-Magistrat sabiex jawtorizza t-tehid ta' kampjun minn persuna li ma tkunx arrestata u li tkun qed tirrifjuta li tissottometti ruhha ghal gbir tal-kampjun."

22. Fil-fatt din id-disposizzjoni tal-liġi ċċitata mill-Qorti Kostituzzjonali tipprovdi speċifikatament għal każ fejn fil-kors tal-istħarriġ temerġi l-ħtieġa ta' xi prova permezz ta' teħid ta' kampjuni orali jew ġenetiċi ta' persuna li ma tkunx dik akkużata, jew suspettata bil-kummissjoni tar-reat. Illi fiż-żmien li ngħatat l-ordni mill-Qorti Istruttorja u ċioe' fl-10 ta' Mejju 2012, din id-disposizzjoni tal-liġi kienet tipprovdi illi dawn il-kampjuni setgħu jittieħdu biss bil-kunsens bil-miktub tal-persuna assoġġettata għall-eżami forensiku, b'dan illi għat-teħid tal-kampjun intimu jenħtieġ l-awtorizazzjoni tal-Maġistrat.

23. Illi imbagħad fiż-żmien meta effettivament kienu elevati l-kampjuni orali minn fuq Romina Caruana din id-disposizzjoni tal-liġi kienet emendata permezz tal-Att XXIV tal-2014 meta imbagħad ġiet taqra hekk:

Kampjuni minn persuna li ma tkunx persuna arrestata jistgħu biss jittieħdu bil-kunsens mogħti bil-quddiem u bil-miktub ta' dik il-persuna:

> **Iżda fil-każ fejn persuna, li ma tkunx il-persuna arrestata, tirrifjuta li tagħti l-kunsens tagħha għat-teħid ta' kampjun, kemm jekk ikun kampjun intimu kif ukoll jekk ikun kampjun mhux intimu, tista' wkoll tinkiseb l-awtorizzazzjoni ta' Maġistrat wara li jsir rikors u, mingħajr ħsara għad-dispożizzjonijiet tal-artikolu 355AZ, dik l-awtorizzazzjoni għandha tkopri wkoll it-teħid ta'dawk il-miżuri proporzjonati u neċessarji inkluż l-użu tal-forza mill-Pulizija Eżekuttiva biex jingħata effett għal dik l-awtorizzazzjoni.**

Illi allura t-teħid tal-kampjun orali minn fuq mart l-appellat ittieħed skont il-liġi penali, bil-Qorti Istruttorja mogħnija bis-setgħa li tordna it-teħid ta' kampjun, anke jekk ma jkunx hemm il-kunsens tal-persuna li trid tissottometti tali kampjun.

24. Illi l-QEDB kienet konkordi mal-Qorti Kostituzzjonali f'din l-interpretazzjoni tad-dispost tal-artikolu 635 tal-Kodiċi Kriminali, meta fl-applikazzjoni numru 41079/16 fil-każ fl-ismijiet **Caruana vs Malta**[7] kien hekk deċiż:

> ***32. The Court considers that recourse to such medical procedures, particularly when minor, is also not a priori prohibited in order to obtain evidence related to the commission of a crime when the subject of the test is not the offender, but a relevant witness, as in the present case. It thus cannot be considered as inherently unlawful. What is of paramount importance is that the measure is in accordance with the relevant Convention requirements (see paragraph 27 above).***
>
> ***33. According to the Court's established case-law, the expression "in accordance with the law" requires that the impugned measure should have some basis in domestic law, and also refers to the quality of the law in question, requiring that it should be accessible to the person concerned and foreseeable as to its effects (see Rotaru v. Romania [GC], no. 28341/95, § 52, ECHR 2000-V). The Court reiterates that it is primarily for the national authorities, notably the courts, to interpret and apply domestic law (ibid., § 53[8]).***
>
> ***34. The Court accepts, as did the Constitutional Court (see paragraph 12 above), that the measure was ordered pursuant to Article 397 of the Criminal Code. It has not been submitted that this provision was not precise or foreseeable; there is therefore no reason for the Court to delve further into the matter."***

[7] Deċiża 15/05/2018
[8] Sottolinjar tal-Qorti

35. However, the applicant complained that this provision no longer applied to her given that she was not a compellable witness in the light of the spousal privilege granted by Article 635 of the Criminal Code. The Court observes that the long-standing testimonial privilege whereby the spouse of the defendant cannot be compelled to give evidence remains enshrined in various jurisdictions (see Van der Heijden v. the Netherlands [GC], no. 42857/05, § 31-32, 3 April 2012) but States are entitled to set boundaries to the scope of testimonial privilege (ibid., § 69). Nevertheless, the ratio behind the exception of spousal testimonial privilege remains unaltered. The Court has previously noted that "such witnesses are relieved of the moral dilemma of having to choose between giving truthful evidence and thereby, possibly, jeopardising their relationship with the suspect or giving unreliable evidence, or even perjuring themselves, in order to protect that relationship" (ibid., § 65). In the Court's view this ratio can only apply to oral evidence (testimony), as opposed to real evidence, which exists independently of a person's will.

36. Similarly, the Court has consistently held that the right not to incriminate oneself is primarily concerned with respecting the will of an accused person to remain silent. As commonly understood in the legal systems of the Contracting Parties to the Convention and elsewhere, it does not extend to the use, in criminal proceedings, of material which may be obtained from the accused through the use of compulsory powers but which has an existence independent of the will of the suspect such as, inter alia, documents acquired pursuant to a warrant, breath, blood, urine, hair or voice samples and bodily tissue for the purpose of DNA testing (see Jalloh, cited above, § 102). The Court observes that the Constitutional Court's finding (see paragraph 12 above) to the effect that Article 635 of the Criminal Code (concerning spousal privilege) did not include the giving of material evidence and their subsequent conclusion that Article 635 could not render Article 397 inapplicable was the result of similar considerations.

37. In view of the above considerations, the Court is satisfied that the impugned measure was "in accordance with the law" within the meaning of Article 8 of the Convention

25. Illi fil-fehma ta' din il-Qorti, allura, kuntrarjament għal dak deċiż mill-Qorti Kriminali, ma jistax jingħad illi d-deċiżjonijiet tal-Qorti Kostituzzjonali u tal-QEDB jagħmlu stat biss fil-konfront ta' mart l-akkużat Romina Caruana u dana għaliex l-istess kellhom piż fuq l-evidenza miġbura mill-Qorti Istruttorja f'dan il-każ, b'dawk il-qrati jagħtu interpretazzjoni tar-*ratio legis* wara l-artikolu 635, li issa huwa in disputa, u li

fuqu l-appellat qed isejjes l-inammissibilita tal-evidenza materjali miġbura permezz tal-kampjun orali meħuda minn fuq il-mara tiegħu Romina Caruana.

26. Magħmula dawn il-konsiderazzjonijiet u espost l-insenjament kemm tal-Qorti Kostituzzjonali kif ukoll tal-QEDB fir-rigward, huwa indubitat illi t-teħid tal-kampjun orali minn fuq mart l-appellat sar skont il-liġi u dan bis-saħħa ta' dak dispost fl-artikolu 397 u 355BB ta-Kodiċi Kriminali. Illi di piu' l-artikolu 635 tal-Kodiċi Kriminali li jitkellem dwar il-jedd tal-konjugi li ma jagħtix ix-xiehda tiegħu/tagħha kontra l-konjuġi l-ieħor jeskludi mill-applikazzjoni tiegħu it-teħid tal-kampjun orali u dan għaliex d-diċitura tad-din id-disposizzjoni tal-liġi hija ċara meta tirreferi għax-xiehda *viva voce* fil-qorti u mhux ukoll għat-teħid ta' evidenza oħra materjali u determinanti għal każ li l-qorti għandha is-setgħa li tordna u dan għat-tiftix tal-verita'.

Għal dawn il-motivi l-Qorti taqta' u tiddeċiedi billi tilqa' l-appell tal-Avukat Ġenerali, tgħaddi għalhekk biex tirriforma s-sentenza appellata, tirrevokaha fejn din laqgħet ir-raba' eċċezzjoni sollevata mill-appellat, u minflok tgħaddi biex tiċħad l-istess għal-motivi hawn fuq miġjuba, u tikkonferma s-sentenza appellata fil-bqija.

Tibgħat l-atti lura lil Qorti Kriminali biex jitkompla is-smigħ tal-każ skont il-liġi.

S.T.O. Prim Imħallef Mark Chetcuti

Onor. Imħallef Edwina Grima

Onor. Imħallef Giovanni Grixti