MALTA

QORTI CIVILI

PRIM' AWLA

(GURISDIZZJONI KOSTITUZZJONALI)

ONOR. IMHALLEF

JOSEPH R. MICALLEF

Seduta tat-30 ta' Ottubru, 2014

Referenza Kostituzzjonali Numru. 95/2013

Fl-Atti tar-Riferenza tat-23 ta' Ottubru, 2013, mill-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) (Onorevoli Imħallef Robert G. Mangion LL.D.) fl-Atti tar-Rikors Maħluf 299/12RGM fl-ismijiet:

Diana **ABDILLA**

vs

Francesco Saverio *sive* Frank **MIFSUD** u d-Direttur tar-Reġistru Pubbliku

Il-Qorti:

Rat ir-Riferenza magħmula mill-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) fit-23 ta' Ottubru, 2013[1] (sedenti l-Onorevoli Mħallef Robert G. Mangion LL.D.) li permezz tagħha u għar-raġunijiet hemm imfissra, din il-Qorti ntalbet tistħarreġ il-kwestjoni kostituzzjonali dwar jekk id-dispożizzjonijiet tal-artikolu 100A tal-Kodiċi Ċivili (b'riferenza għall-artikolu 70A tal-istess Kodiċi) jiksrux il-jeddijiet fundamentali tal-imħarrek Francesco Saverio *sive* Frank Mifsud kif imħarsin fl-artikolu 8 tal-Konvenzjoni għall-Protezzjoni tad-Drittijiet tal-Bniedem u tal-Libertajiet Fundamentali (aktar 'il quddiem imsejħa "l-Konvenzjoni");

Rat id-degriet tagħha tal-10 ta' Diċembru, 2013, li bih qiegħdet ir-Riferenza għas-smigħ tad-9 ta' Jannar, 2014, u ordnat li bl-atti jkun notifikat ukoll l-Avukat Ġenerali;

Rat it-Tweġiba mressqa fid-9 ta' Jannar, 2014, mid-Direttur tar-Reġistru Pubbliku u mill-Avukat Ġenerali li, b'riferenza għall-kwestjoni mqanqla mill-imħarrek, laqgħu billi qalu li ċ-ċirkostanzi tal-każ ma jwasslu għall-ksur tal-ebda jedd fundamentali tal-imħarrek Mifsud, ladarba l-indħil li jħoss li ser ikun qiegħed isir fil-ħajja privata tiegħu ser ikun sar skond il-liġi, huwa meħtieġ f'soċjeta' demokratika u hu meħtieġ biex jitħarsu l-jeddijiet u l-libertajiet tal-attriċi. Iżidu jgħidu li l-ġurisprudenza tal-Qorti ta' Strasbourg issostni t-teżi tagħhom, u li r-rifjut tal-imħarrek li joqgħod għat-test tad-DNA qiegħed iġib ksur tal-jedd tal-attriċi li tistabilixxi min

[1] Paġġ. 1 – 3 tal-proċess

tabilħaqq huwa missierha. Minħabba f'hekk, jgħidu li din il-Qorti għandha twieġeb għar-riferenza billi ssib li l-imħarrek ma qiegħed iġarrab l-ebda ksur tal-jedd tiegħu taħt l-artikolu 8 tal-Konvenzjoni;

Rat il-verbal tas-smigħ tad-9 ta' Jannar, 2014[2], li bih l-avukat tal-attriċi iddikjara li s-sottomissjonijiet li kien ressaq f'isem il-patroċinata tiegħu fl-10 ta' Settembru, 2013[3], quddiem il-Qorti Riferenti, għandhom jgħoddu bħala t-Tweġiba tagħha f'din ir-Riferenza;

Rat il-verbal tas-smigħ tal-20 ta' Frar, 2014[4], li bih il-partijiet iddikjaraw li ma kellhomx provi xi jressqu dwar ir-Riferenza li saret lill-Qorti u talbu żmien biex iressqu s-sottomissjonijiet tagħhom bil-miktub;

Rat in-Nota ta' Sottomissjonijiet imressqa mill-imħarrek Mifsud fl-24 ta' April, 2014[5];

Rat id-degriet tagħha tas-6 ta' Mejju, 2014[6], li bih tat żmien lill-attriċi u lill-intimati biex iressqu s-sottomissjonijiet tagħhom bi Tweġiba għal dawk tal-imħarrek u ħalliet il-kawża għas-sentenza fin-nuqqas ta' xkiel;

Rat in-Nota ta' Sottomissjonijiet imressqa mill-attriċi fis-7 ta' Lulju, 2014[7], bi tweġiba għal dik tal-imħarrek;

Rat in-Nota ta' Sottomissjonijiet imressqa mill-intimat Direttur tar-Reġistru Pubbliku u mill-Avukat Ġenerali fil-21 ta' Awwissu, 2014[8], ukoll bi tweġiba għal dik tal-imħarrek;

---

[2] Paġ. 100 tal-proċess
[3] Paġġ. 86 sa 91 tal-proċess
[4] Paġ. 104 tal-proċess
[5] Paġġ. 106 – 9 tal-proċess
[6] Paġ. 111 tal-proċess
[7] Paġġ. 112 – 9 tal-proċess
[8] Paġġ. 121 – 8 tal-proċess

Rat l-atti kollha tar-Riferenza, magħduda dawk tal-kawża li minnha saret l-istess Riferenza;

Ikkunsidrat:

Illi din ir-Riferenza saret lil din il-Qorti mill-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) (aktar 'il quddiem imsejħa "l-Qorti Riferenti") fil-qafas ta' kawża ta' filjazzjoni naturali[9]. L-attriċi (aktar 'il quddiem imsejħa "r-rikorrenti") fetħet kawża kontra l-imħarrek Mifsud (aktar 'il quddiem imsejjaħ "l-imħarrek") li biha qiegħda titlob dikjarazzjoni li l-istess imħarrek hu missierha;

Illi matul is-smigħ tal-kawża li fetħet l-attriċi, jidher li hija ressqet talba għall-finijiet tal-artikolu 100A tal-Kodiċi Ċivili biex il-Qorti Riferenti tordna li jsiru testijiet ġenetiċi kemm fuqha u kemm fuq l-imħarrek[10]. L-imħarrek laqa' għall-imsemmija talba billi qal li ordni bħal dak, fir-rigward tiegħu, "jaf jilledi d-drittijiet fundamentali tiegħu"[11];

Illi l-attriċi talbet[12] li l-Qorti Riferenti żżomm smigħ biex issir it-trattazzjoni tat-talba tagħha u biex iġġib 'il quddiem is-smigħ tal-kawża għal dak il-għan. Il-Qorti Riferenti laqgħet it-talba. Meta nżamm dak is-smigħ, l-imħarrek għarraf lill-Qorti Riferenti li kien sejjer iqajjem il-kwestjoni kostituzzjonali u jitlob lil dik il-Qorti tqis jekk għandhiex tirreferi l-istess kwestjoni lil din il-Qorti;

[9] Ara art. 86A tal-Kap 16
[10] Jidher li tressaq rikors fit-13.5.2013
[11] Jidher li tressqet Tweġiba f'dan is-sens fit-22.5.2013
[12] Paġ. 59 tal-proċess

Illi wara li tat lill-partijiet iressqu s-sottomissjonijiet tagħhom f’dan ir-rigward, bid-degriet tagħha tat-23 ta’ Ottubru, 2013, il-Qorti Riferenti qatgħetha li kien hemm raġunijiet biżżejjed biex tibgħat lil din il-Qorti r-Riferenza fit-termini msemmija aktar ’il fuq;

Illi għal dak li jirrigwarda l-kunsiderazzjonijiet legali marbutin mal-każ, l-Qorti tibda billi ssemmi d-dispożizzjonijiet tal-liġi li l-partijiet jirreferu għalihom u li jridu jitqiesu biex tingħata t-tweġiba xierqa għar-Riferenza li saritilha;

Illi għal dak li jirrigwarda d-dispożizzjonijiet relativi tal-Kodiċi Ċivili, jissemmew l-artikoli 70A, 100 u 100A. Dawn jipprovdu kif ser jingħad: “***70A.*** *(1) Meta tkun meħtieġa l-kjarifika tal-parentela naturali tat-tifel - (a) il-missier jista’ jeħtieġ lill-omm u lit-tifel; (b) l-omm tista’ teħtieġ lill-missier u lit-tifel; (ċ) it-tifel jista’ jeħtieġ liż-żewġ ġenituri; u (d) l-allegat missier naturali jista’ jeħtieġ lir-raġel, lill-omm u lit-tifel, li jagħtu l-kunsens tagħhom għal test ġenetiku dwar il-paternità u li jaċċettaw li jitteħdilhom kampjun ġenetiku xieraq għat-test skont id-dispożizzjonijiet tal-liġi viġenti.*

“*(2) Meta jsir rikors minn persuna li għandha dritt tikkjarifika, il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) għandha tissostitwixxi l-kunsens li ma ingħatax u għandha tordna li jittieħed il-kampjun.*

“*(3) Il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) għandha tiċħad it-talba sakemm il-kjarifika tirriżulta f’effett kontrarju konsiderevoli għall-aħjar interessi tat-tifel minuri, liema effett ma jkunx raġonevoli għal dak it-tifel minuri, ukoll meta wieħed jikkonsidra l-ansjetajiet tal-persuna li għandha d-dritt għall-kjarifika.*

“*(4) Persuna li tkun tat il-kunsens tagħha għal test ġenetiku ta’ paternità u li tkun ipprovdiet kampjun ġenetiku tista’ titlob, li l-persuna li għandha d-dritt għall-kjarifika li jkun sar fuqha test ta’ paternità, tippermetti l-ispezzjon tar-rapport ta’ dak it-test ġenetiku ta’ paternità jew li tipprovdi kopja tiegħu. Il-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) għandha tiddeċiedi tilwimiet li jinqalgħu minn talba li ssir taħt is-subartikolu (1).*

"*(5) Ir-rikorsi msemmija f'dan l-artikolu għandhom jiġu deċiżi permezz ta' digrieti, liema digrieti jistgħu jkunu appellabbli skont il-proċedura mfissra fl -artikolu 229(2) tal-Kodiċi ta' Organizzazzjoni u Proċedura Ċivili.*";

Illi l-artikolu 100 tal-istess Kodiċi jipprovdi li "*It-talba ġudizzjarja għad-dikjarazzjoni ta' paternità jew maternità tista' tiġi attakkata wkoll minn kull min ikollu interess.*" Filwaqt li l-artikolu 100A jgħid "*F'kawżi li għalihom jagħmel riferenza dan is-Sub-Titolu, il-qorti tista', mingħajr ħsara għal kull prova li jistgħu jġibu l-partijiet skont il-liġi, teħtieġ lill-partijiet biex jissottomettu għal eżamijiet kif imsemmija fl-artikolu 70A, u fl-istess mod u fl-istess ċirkostanzi.*";

Illi kif ingħad, l-imħarrek jgħid li ordni tal-Qorti biex huwa joqgħod għal eżami ta' prova ġenetika kif stabilita fl-imsemmija dispożizzjonijiet tal-Kodiċi Ċivili tiksirlu d-dritt fundamentali tiegħu taħt l-artikolu 8 tal-Konvenzjoni li jgħid: "*(1) Kulħadd għandu d-dritt għar-rispett tal-ħajja privata tiegħu u tal-familja tiegħu, ta' daru u tal-korrispondenza tiegħu.*

"*(2) Ma għandux ikun hemm indħil minn awtorita' pubblika dwar l-eżerċizzju ta' dan id-dritt ħlief dak li jkun skond il-liġi u li jkun meħtieġ f'soċjeta' demokratika fl-interessi tas-sigurta' nazzjonali, sigurta' pubblika jew il-ġid ekonomiku tal-pajjiż, biex jiġi evitat id-diżordni jew l-egħmil ta' delitti, għall-protezzjoni tas-saħħa jew tal-morali, jew għall-protezzjoni tad-drittijiet jew libertajiet ta' ħaddieħor*";

Illi l-imħarrek jissottometti li bit-tħaddim tad-dispożizzjonijiet tal-artikoli 70A u 100A tal-Kodiċi Ċivili huwa ser iġarrab ksur tad-dritt tal-ħajja privata u tal-familja kif imħares taħt l-artikolu 8 tal-Konvenzjoni. Huwa jgħid li l-imsemmi artikolu 8 jħarsu minn kull sura ta' ndħil minn awtorita' pubblika ħlief fiċ-ċirkostanzi speċifiċi maħsuba fl-istess artikolu. Huwa jgħid li l-ebda waħda minn dawk iċ-ċirkostanzi ma tgħodd għall-każ tiegħu. It-teħid mingħandu ta' kampjun għal test ġenetiku huwa mhux biss indħil minn awtorita' pubblika iżda saħansitra invażjoni tal-privatezza tiegħu, minbarra li l-liġi kif inhi ma tħallix li jinżamm bilanċ

xieraq bejn l-interessi konfliġġenti f'kawża, għaliex titfa' fuqu piż mhux proporzjonat , inġust u inaċċettabbli li jxekklu milli jista' jiddefendi kif imiss il-każ tiegħu kontra r-rikorrenti;

Illi huwa jżid jgħid li kull persuna tista' llum il-ġurnata tkun suġġetta għal ordinijiet biex toqgħod għal test ġenetiku, sakemm min ifettillu jiftħilha kawża u dan ikun biżżejjed biex "fl-istat fejn persuna anke jekk wieħed ikun ċert li ma huwiex il-missier, jista' jkun assoġġettat għal dan il-proċess, bil-konsegwenzi kollha li dan iġib miegħu". Huwa jisħaq li s-saħħa tal-liġi li torbot li persuna tkun suġġetta għal ordni ta' qorti biex toqgħod għal test ġenetiku sejra ġġib magħha taqlib fil-ħajja tal-persuna li tkun hekk marbuta flimkien mal-umiljazzjoni li jkollha toqgħod għall-imsemmija eżamijiet meta hi għandha kull jedd li tiddefendi lilha nnifisha minn kull akkuża kemm ta' natura ċivili u kif ukoll kriminali. Iqis li "f'każ li t-testijiet jirriżultaw pożittivi – ser jikkawża turpitudni fil-ħajja familjari tiegħu wara tant żmien". Huwa jagħlaq is-sottomissjonijiet tiegħu billi jitlob lill-Qorti tistħarreġ jekk hemmx dritt fundamentali li persuna ssir taf min huma l-ġenituri tagħha (bħalma qiegħda tipprova tagħmel ir-rikorrenti) u, jekk jeżisti jedd bħal dak, li tqabblu mal-jedd tiegħu tal-ħarsien tal-ħajja privata u tal-familja tiegħu;

Illi, min-naħa tagħha r-rikorrenti tgħid li t-talba tagħha li l-imħarrek joqgħod għall-eżami ġenetiku ġejja mill-fatt li jeħtiġilha tressaq l-aqwa prova fil-każ tagħha, kif titlob minnha l-liġi. Għalkemm f'kawża ċivili l-grad mistenni ta' prova huwa dak tal-'bilanċ tal-probabiltajiet', ma hemm xejn ħażin li l-provi jilħqu grad ogħla. Iċ-ċertezza li toħroġ minn suriet partikolari ta' prova – bħalma jidher li huwa r-riżultat ta' eżami ġenetiku – hija mira valida għal kull parti li twettaq id-dmir tagħha li tipprova l-każ tagħha. Mhux hekk biss, iżda aktar ma l-prova tqarreb lejn iċ-ċertezza dan jgħin biex il-Qorti tasal biex tagħmel ħaqq. Hija żżid tgħid li l-eżami nnifsu la huwa invażiv u lanqas skomdu għall-persuna li trid toqgħod għalih u ma jista' jġibilha l-ebda preġudizzju, għajr dak li mal-ħruġ tar-riżultat tista' tiġi wiċċ imb'wiċċ ma' verita' li tista' tkun ilha taħrab minnha għal żmien twil;

Illi r-rikorrenti żżid tgħid li l-grad mill-aktar għoli ta' ċertezza li joħroġ minn eżami ġenetiku jgħin ukoll biex jintlaħaq għan ewlieni tal-proċess ġudizzjarju, u jiġifieri li titnaqqas il-possibilita' li jingħata ġudikat li jkun imsejjes fuq fatti qarrieqa jew li wieħed ma jmissux joqgħod fuqhom. Twarrab it-tħassib imressaq mill-imħarrek li jekk kemm-il darba jkollu joqgħod għall-eżami ġenetiku ser jispiċċa fix-xejn kull jedd tiegħu li jiddefendi ruħu fil-kawża, billi tgħid li l-għan suprem tal-ġustizzja huwa dak li twassal biex ikun magħruf is-sewwa u mhux dak li tfixkel il-mixi għas-sejbien tal-verita'. Il-jedd tagħha li tkun taf min hu tabilħaqq missierha huwa jedd mogħti lilha wkoll mill-Konvenzjoni, ukoll jekk illum il-ġurnata ma għadhiex taħt l-eta'. Imbagħad tgħaddi biex tressaq rassenja ta' ġurisprudenza biex tfisser kif it-taqbida bejn il-jedd tagħha u dak tal-imħarrek ixxejjen it-tħassib tiegħu li l-eżami ġenetiku jikkostitwixxi ksur tal-jeddijiet tiegħu;

Illi l-intimati Direttur tar-Reġistru Pubbliku u l-Avukat Ġenerali jtennu li l-ilment tal-imħarrek mhuwiex mistħoqq. Jibdew biex jgħidu li ma għandu l-ebda siwi r-raġunament tal-imħarrek meta jisħaq li r-rikorrenti llum m'għadhiex taħt l-eta' jew li ladarba llum il-ġurnata hija għandha ċertu eta' jġib fix-xejn il-jedd tagħha li tkun taf tabilħaqq min huwa missierha u li dak l-għarfien ikun rifless fl-atti ta' stat tal-ħajja tagħha. Iżidu jgħidu li r-rifjut li l-imħarrek joqgħod għall-eżami bijoloġiku huwa wirja ċara tal-għan tiegħu li jfixkel il-mixja proċedurali tal-kawża mibdija mir-rikorrenti u li għandha tistabilixxi verita' li r-rikorrenti għandha jedd tkun taf. Minbarra dan, iżidu li l-jedd tar-rikorrenti li tkun taf min huwa missierha bijoloġiku huwa wieħed mill-jeddijiet imħarsin fl-artikolu 8 tal-Konvenzjoni, li huwa sewwasew l-istess artikolu li l-imħarrek qiegħed jinqeda bih biex jgħid li l-ordni li joqgħod għall-eżami bijoloġiku jikser il-jedd fundamentali tiegħu għall-ħajja privata tiegħu. Jagħlqu billi jgħaddu biex jagħtu rassenja ta' deċiżjonijiet tal-qrati maltin dwar is-siwi probatorju tal-eżami bijoloġiku;

Illi l-Qorti tibda biex tqis li jidher li kull parti f'din il-kawża taqbel dwar is-siwi u l-effikaċja probativa tal-eżami ġenetiku għad-determinazzjoni tal-prova tal-paternita'. Dan mhuwiex il-qofol tal-kwestjoni li din il-Qorti trid tistħarreġ, bħalma lanqas ma jidher li tqajjem dubju dwar jekk ir-riżultat

ta' eżami bħal dak jgħoddx bħala prova ammissibbli fi proċediment ġudizzjarju. Dak li qajjem il-kwestjoni li wasslet lill-Qorti Riferenti titlob il-fehma ta' din il-Qorti hu jekk dik il-prova jeħtieġx tinkiseb minkejja li xi waħda mill-partijiet f'kawża ma tkunx trid toqgħod għall-eżami. Dan jingħad fid-dawl tal-fatt li l-liġi tagħmilha obbligatorja li persuna toqgħod għal eżami bħal dak, taqbel jew ma taqbilx mat-talba tal-parti l-oħra. Dan huwa wieħed mill-argumenti ewlenin li l-imħarrek jisħaq fuqu biex jipprova juri kif qiegħed iġarrab ksur tal-jeddijiet fundamentali tiegħu;

Illi tajjeb li jingħad li "ħajja privata" fl-artikolu 8 tal-konvenzjoni għandha tifsira wiesgħa li tgħodd fiha l-aspetti tal-ħajja fiżika u soċjali tal-persuna. Id-determinazzjoni tal-paternita' ta' persuna hija kwestjoni marbuta sfiq mal-kunċett ta' 'ħajja privata'[13];

Illi huwa aċċettat li, għall-finijiet tal-artikolu 8 tal-Konvenzjoni, id-dispożizzjonijiet tal-artikoli tal-Kodiċi Ċivili li l-Qorti Riferenti talbet il-fehma ta' din il-Qorti dwarhom jikkostitwixxu għamla ta' ndħil mill-Istat fuq persuni li jintlaqtu mit-tħaddim ta' dawk id-dispożizzjonijiet. Madankollu, il-fatt waħdu li jeżisti tali ndħil mhuwiex raġuni ta' ksur tal-jedd imħares fl-artikolu 8, għaliex it-tieni paragrafu ta' dak l-artikolu nnifsu jagħmel eċċezzjonijiet dwar meta tali ndħil ma jitqiesx bi ksur tal-jedd għall-ħajja privata jew tal-familja ta' dak li jkun. Minbarra dan, huwa stabilit ukoll li l-artikolu 8 jitfa' fuq l-Istat id-dmir ta' azzjoni pożittiva li jara li biex tabilħaqq ikun hemm ħarsien tal-jedd maħsub fl-artikolu 8 jinħalqu meżżi fejjieda biex dak il-ħarsien jitwettaq. Il-Qorti tqis li d-dħul fis-seħħ tad-dispożizzjonijiet tal-Kodiċi Ċivili dwar it-teħid ta' eżamijiet bijoloġiċi fi proċedimenti biex ikun magħruf min huma l-ġenituri (ġeneralment il-missier) tal-persuna huwa każ partikolari fejn l-Istat aġixxa b'mod pożittiv biex iħares il-jedd ta' kull persuna li tkun taf b'aktar ċertezza min huma l-ġenituri tagħha u dan fil-qafas ta' proċeduri ġudizzjarji maħsuba biex jiddeterminaw l-istatus tal-persuna;

[13] Q.E.D.B. **7.5.2009** fil-kawża fl-ismijiet ***Kalacheva vs Russja*** (Applik. Nru. 3451/05) §§ 27 u 29

Illi biex indħil bħal dak ikun "skond il-liġi", jeħtieġ mhux biss li jsir taħt is-saħħa ta' xi liġi li tkun fis-seħħ, imma wkoll li t-twettiq ta' kull għamil ma jkunx jiddependi minn diskrezzjoni bla rażan jew użata b'mod li ħadd ma jista' jobsru[14];

Illi, biex miżura ta' ndħil tkun titqies bħala waħda "meħtieġa f'soċjeta' demokratika", jrid jintwera li kienet waħda mnissla minn ħtieġa urġenti soċjali li tkun proporzjonali mal-għan mixtieq[15] u prevedibbli fit-tħaddim tagħha biex tagħti ċ-"ċertezza" tad-dritt[16]. F'dan il-waqt ta' min isemmi li l-artikolu 8 tal-Konvenzjoni jitkellem dwar ir-"rispett" li l-Istat għandu juri għall-jeddijiet imsemmija f'dak l-artikolu. Dan tfisser bħala obbligazzjoni passiva fuq l-istat biex ma jindaħalx bla bżonn jew b'mod eċċessiv f'dawk il-jeddijiet[17], bil-konsegwenza li mhux kull indħil huwa projbit sakemm ikun joqgħod mal-għanijiet maħsuba fl-artikolu 8(2) tal-Konvenzjoni u jkun indħil magħmul b'mod proporzjonat ma' dawk l-għanijiet. Kif ingħad "*In determining whether the interference was "necessary in a democratic society", the Court refers to the principles established in its case-law. It has to consider whether, in the light of the case as a whole, the reasons adduced to justify that interference were relevant and sufficient for the purposes of paragraph 2 of Article 8 (see, inter alia,* ***T.P. and K.M. v. the United Kingdom*** *[GC], no. 28945/95, § 70, ECHR 2001-V, and* ***Sommerfeld v. Germany*** *[GC], no. 31871/96, § 62, ECHR 2003-VIII). Undoubtedly, consideration of what lies in the best interests of the child is of crucial importance in every case of this kind; depending on their nature and seriousness, the child's best interests may override that of the parents (see* ***Sommerfeld****, cited above, § 66, and* ***Görgülü v. Germany****, no. 74969/01, § 43, 26 February 2004; and* ***Ahrens****, cited above, § 63)*[18]*.*;

Illi huwa stabilit li, fejn jidħol l-aspett tal-proporzjonalita' taħt il-Konvenzjoni "*inherent in the whole of the Convention is a search for a fair balance between the demands of the general interest of the*

[14] Q.E.D.B. **24,3.1988** fil-każ ***Olsson vs Svezja (Nru. 1)*** (Applik. Nru. 10465/83) § 62
[15] Q.E.D.B. **24.11.1986** fil-każ ***Gillow vs Renju Unit*** (Applik.Nru. 9063/80) §55
[16] Q.E.D.B. **26.3.1987** fil-każ ***Leander vs Svezja*** (Applik. Nru. 9248/81) §58
[17] Harris, O'Boyle & Warbrick *op. cit.* f'paġ. 321
[18] Q.E.D.B. **18.2.2014** fil-kawża fl-ismijiet ***A.L. vs Polonja*** (Applik. Nru. 28609/08) § 65

community and the requirements of the protection of the individual's fundamental rights". This balancing approach known under the term of principle of proportionality has acquired the status of general principle in the Convention system."[19];

Illi f'dan ir-rigward, tidher f'waqtha s-sottomissjoni mressqa mir-rikorrenti meta tirreferi għat-tagħlim aġġornat dwar il-"jedd" tal-missier bijoloġiku jew naturali li jostor jew jirreżisti t-tiftix tas-sewwa fil-konfront tal-ulied naturali mnissla minnu. Kemm hu hekk huwa llum il-ġurnata stabilit li "*la protection des intérêts du père présumé ne saurait constituer à elle seule un argument suffisant pour priver le requérant de ses droits au regard de l'article 8 de la Convention*"[20]. Dan jitfa' dawl fuq kemm it-tħassib tal-imħarrek f'dan il-każ mhuwiex imsejjes fuq tifsira tajba ta' dak li jipprovdi l-artikolu 8 tal-Konvenzjoni, wkoll fir-rigward ta' persuni li jinsabu fl-istess ilma tiegħu;

Illi biex ikun ingħad kollox, biex l-eżami ġenetiku jitqies li jmur lil hinn mill-parametri tal-proporzjonalita' mistennija taħt l-artikolu 8 tal-Konvenzjoni, irid jirriżulta li min ikun talab eżami bħal dak ikun naqas fih l-interess li jitolbu jew ikun ittraskura r-rimedju jew mexa b'mod li jkun donnu irrinunzja għalih jew ma fittxux b'għaqal[21]. Ma jidhirx li dan huwa l-każ fil-kwestjoni mressqa quddiem din il-Qorti f'din ir-Riferenza;

Illi, min-naħa l-oħra, għal min qiegħed ifittex il-paternita' ta' persuna partikolari, mhux tabilfors ikun hemm ksur tal-artikolu 8 tal-Konvenzjoni li kieku l-eżami ġenetiku ma jkunx wieħed koatt jew obbligatorju[22], iżda l-fatt li l-Istat jagħżel li jagħmel eżami bħal dak wieħed obbligatorju lanqas ma jfisser li allura jinkiser l-artikolu msemmi billi jingħad li dan huwa ndħil żejjed jew nuqqas ta' proporzjonalita'. Għall-kuntrarju, kif diġa' ngħad, huwa element ta' azzjoni pożittiva meħuda mill-Istat biex iħares il-jedd ta'

---

[19] Van Dijk, van Hoof, van Rijn, Zwaak Theory and Practice of the European Convention on Human Rights (4th Edit, 2006), § 17.4.2, f'paġġ. 882 – 3
[20] Q.E.D.B. **16.2.2011** fil-kawża fl-ismijiet ***Pascaud vs Franza*** **(Applik. Nru. 19535/08)** § 64
[21] Q.E.D.B. **10.10.2006** fil-kawża fl-ismijiet ***Pavlik vs Slovakkja*** (Applik. Nru. 10699/05) § 46
[22] Ara Q.E.D.B **4.9.2002** fil-kawża ***Mikulic vs Kroazja*** (Applik. Nru. 53176/99) § 64 u Q.E.D.B. **17.7.2007** fil-kawża ***Jevremovic vs Serbja*** (Applik. Nru. 3150/05) §108

min ikun qiegħed ifittex li jistabilixxi dik il-paternita' filwaqt li jinżamm il-bilanċ bejn il-jeddijiet li jistgħu jkunu konfliġġenti bejn il-wild u l-ġenitur naturali[23];

Illi l-Qorti lanqas tqis tajjeb l-argument imressaq mill-imħarrek dwar l-eta' tar-rikorrenti u l-fatt li llum il-ġurnata kemm hu u kemm hi għandhom l-eta' tagħhom. Minbarra li ma jidhirx li l-kwestjoni tal-jedd tal-għarfien tal-ġenitur taħt l-artikolu 8 hija marbuta b'xi mod ma' kwestjoni tal-eta' ta' dak li jkun, lanqas ma jista' jingħad li dak li qegħda tipprova tikseb ir-rikorrenti huwa xi għemil li twebblet bih issa: irriżulta li r-rikorrenti ilha s-snin tfittex li tistabilixxi din il-verita' f'ħajjitha u, għallanqas minn dak li hija tallega fir-rikors Maħluf, jidher li kien hemm żmien meta l-imħarrek kien jagħmel parti minn ħajjitha. Għalhekk, il-Qorti ma tistax toqgħod fuq l-argumenti tal-imħarrek f'dan ir-rigward fis-sens li l-azzjoni tar-rikorrenti u l-eżami bijoloġiku li hija qiegħda titlob sejrin jaqilbulu ħajtu ta' taħt fuq;

Illi biex tiġbor dawn il-konsiderazzjonijiet kollha tagħha u biex turi li hija qiegħda tasal għall-fehma dwar kif għandha twieġeb għat-talba magħmula lilha mill-Qorti Riferenti, din il-Qorti ssib li għandha tislet minn xi konsiderazzjonijiet minn deċiżjoni tal-Qorti ta' Strasbourg f'każ li jixbah ħafna lil dak li minnu tressqet ir-Riferenza tal-lum (id-differenza waħdanija jidher li hi li, f'dak il-każ, il-missier naturali kien diġa' miet meta saret it-talba mill-wild naturali). Dik il-Qorti qalet hekk "*34. The Court observes that in the instant case the Swiss authorities refused to sanction a DNA test which would have allowed the applicant to know for certain that A.H., his putative father, was indeed his biological father. That refusal affected the applicant's private life. 35. The Government justified the refusal to allow the DNA test by citing the need to preserve both legal certainty and the interests of others. 36. The Court reiterates that the choice of the means calculated to secure compliance with Article 8 of the Convention in the sphere of the relations of individuals between themselves is in principle a matter that falls within the Contracting States' margin of appreciation. In this connection, there are different ways of ensuring respect for private life, and the nature of the State's obligation will depend on the particular aspect of private life that is in issue (see* ***Odièvre****, cited above, § 46). 37. The extent of the State's margin of appreciation depends not only on the right or rights concerned but also, as regards each right, on the very nature of the interest*

[23] Ara ***Mikulic*** § 57 u Q.E.D.B. **6.7.2010** fil-kawża fl-ismijiet ***Backlund vs Fillandja*** (Applik. Nru. 36498/05) §§ 39, 40 u 46 - 50

concerned. The Court considers that the right to an identity, which includes the right to know one's parentage, is an integral part of the notion of private life. In such cases, particularly rigorous scrutiny is called for when weighing up the competing interests. 38. The Court considers that persons seeking to establish the identity of their ascendants have a vital interest, protected by the Convention, in receiving the information necessary to uncover the truth about an important aspect of their personal identity. At the same time, it must be borne in mind that the protection of third persons may preclude their being compelled to make themselves available for medical testing of any kind, including DNA testing (see ***Mikulić****, cited above, § 64). The Court must examine whether a fair balance was struck between the competing interests in this case. 39. In weighing up the different interests at stake, consideration should be given, on the one hand, to the applicant's right to establish his parentage and, on the other hand, to the right of third parties to the inviolability of the deceased's body, the right to respect for the dead, and the public interest in preserving legal certainty. 40. Although it is true that, as the Federal Court observed in its judgment, the applicant, now aged 67, has been able to develop his personality even in the absence of certainty as to the identity of his biological father, it must be admitted that an individual's interest in discovering his parentage does not disappear with age, quite the reverse. Moreover, the applicant has shown a genuine interest in ascertaining his father's identity, since he has tried throughout his life to obtain conclusive information on the subject. Such conduct implies mental and psychological suffering, even if this has not been medically attested. 41. The Court notes that the Federal Court observed that the deceased's family had not cited any religious or philosophical grounds for opposing the taking of a DNA sample, a measure which is, moreover, relatively unintrusive. It should also be noted that it was thanks to the applicant that the lease on the deceased's tomb was renewed in 1997. Otherwise, the peace enjoyed by the deceased and the inviolability of his mortal remains would already have been disturbed at that time. In any event, the deceased's body will be exhumed when the current lease expires in 2016. The right to rest in peace therefore enjoys only temporary protection. 42. With regard to the deceased's own right to respect for his private life, the Court would refer to its position in* ***Estate of Kresten Filtenborg Mortensen v. Denmark*** *((dec.), no. 1338/03, ECHR 2006-V), in which it found that the private life of a deceased person from whom a DNA sample was to be taken could not be adversely affected by a request to that effect made after his death. 43. The Court notes that the preservation of legal certainty cannot suffice in itself as a ground for depriving the applicant of the right to*

ascertain his parentage”[24]. Fil-fehma tal-Qorti, dawn is-siltiet jagħtu tweġiba tajba għall-bosta argumenti mqajma mill-partijiet f’din ir-Riferenza;

Illi għalhekk, tħares minn fejn tħares lejn il-qagħda li tirriżulta bit-tħaddim korrett tad-dispożizzjoni tal-liġi f’dan il-każ, għandu jirriżulta li ma jirriżultax li l-imħarrek għandu raġun jgħid li tabilħaqq sejjer iġarrab ksur tal-jeddijiet tiegħu taħt l-artikolu 8 tal-Konvenzjoni jekk il-Qorti Riferenti tagħżel li timxi ma’ dak li jgħidu l-artikoli 70A u 100A tal-Kodiċi Ċivili fil-konfront tiegħu;

Għal dawn ir-raġunijiet, il-Qorti qiegħda tiddeċiedi dwar ir-riferenza lilha magħmula billi:

Twieġeb għall-kwestjoni riferita lilha mill-Qorti Ċivili (Sezzjoni tal-Familja) bid-degriet tagħha tat-23 ta’ Ottubru, 2013, billi ssib li ma ntweriex li l-imħarrek Mifsud tabilħaqq jista’ jilminta minn ksur ta’ xi jedd tiegħu taħt l-artikolu 8 tal-Konvenzjoni bil-fatt li l-Qorti Riferenti tista’, skond l-artikolu 100A (b’riferenza għall-artikolu 70A) tal-Kodiċi Ċivili ta’ Malta, tagħżel li tordnalu li joqgħod għal eżami ġenetiku kif mitlub li jsir mill-attriċi għall-finijiet speċifiċi ta’ dik it-talba; u

Għalhekk **tordna** lir-Reġistratur sabiex jgħaddi lura l-atti tal-kawża lill-Qorti Riferenti sabiex tkompli tisma’ l-każ fid-dawl tat-tweġiba mogħtija lilha b’din is-sentenza.

L-ispejjeż ta’ dan l-episodju jkunu regolati skond l-eżitu tas-sentenza li tingħata fil-kawża li minnha saret ir-Referenza.

[24] Q.E.D.B. **13.7.2006** fil-kawża fl-ismijiet ***Jaggi vs Svizzera*** (Applik. Nru. 58757/00)

< Sentenza Finali >

---------------------------------TMIEM---------------------------------