MALTA

QORTI CIVILI
PRIM' AWLA
(GURISDIZZJONI KOSTITUZZJONALI)

ONOR. IMHALLEF
GEOFFREY VALENZIA

Seduta tat-30 ta' Gunju, 2008

Rikors Numru. 23/2006

Carmel sive Charles Cutajar

Vs

Avukat Generali u b'digriet tat-18 ta' Dicembru 2006 Josephine Mary sive Josephine Cutajar u Conrad Cutajar gew awtorizzati jintervjenu in statu et terminis.

Il-Qorti,

Preliminari

Rat l-atti tar-rikors li permezz tieghu r-rikorrent issottometta:

Illi l-esponent twieled fil-15 ta' Lulju 1951. Fis-sena 1969 huwa beda johrog ma' xebba Josephine Xuereb. Fil-21

ta' April 1974 l-esponent u l-imsemmija Josephine Xuereb izzewwgu fil-Knisja ta' G'Mangia. F'Novembru 1975 martu harget tqila, dak iz-zmien l-esponent kellu 24 sena. Fil-15 ta' Awissu 1976 martu weldet tifel Conrad.

Illi f'Gunju 1987, it-tobba sabu li l-esponent kien qed ibati minn kondizzjoni msejha 'Sertoli Cell Only Syndrome' li biha huwa ma setax ikollu wlied. L-esponent zar diversi laboratorji u tobba u dawn ilkoll qablu li din il-kondizzjoni x'aktarx ezistiet mit-twelid tieghu izda zgur kienet tezisti mill-puberta'. L-esponent sahansitra gie nvistat minn Consultant Endocrinologist f'Londra, l-professur Maurice Katz, u dan iccertifika li fl-esperjenza twila tieghu ma kien jaf bl-ebda mara li nharget tqila minn ragel li kien qed ibati minn "Sertoli Cell Only Syndrome'':

'… it is likely that you were born with this condition. Certainly it was present by the time you went through puberty.'

(omissis)

'To my knowledge the 'Sertoli Cell Only Syndrome is not acquired after puberty. … To my knowledge, I am not aware of a pregnancy being recorded in a male with histologically established 'Sertoli Cell Only Syndrome'.

Ghalhekk, fl-1987, l-esponent ipprezenta kawza ta' denegata paternita' kontra martu Josephine Cutajar fil-Prim' Awla tal-Qorti Civili fejn talab lill-Qorti tiddikjara li Conrad Cutajar ma kienx ibnu naturali peress li din il-kondizzjoni kienet tipprekludi li l-espnent ikun il-missier.

Illi peress li l-esponent kien gie sfurzat minn missieru, anke permezz ta' theddid, biex jizzewweg lill-imsemmija Josephine Xuereb minkejja li l-esponent kien stqarr li kien ihobb xebba ohra, Marlene Camilleri, u mhux lil Josephine Xuereb, l-esponent issuspetta li Conrad kien twieled minn relazzjoni bejn mart l-esponent u missieru, l-mejjet John Cutajar. Dak iz-zmien, l-esponent u missieru kienu

pulizija u kellhom sighat ta’ xoghol twal. Ghalhekk l-esponent kien ikun assenti mid-dar ghall-hinijiet twal.

Illi l-esponent kien ilu jhobb u jiffrekwenta lil Marlene Camilleri zmien twil qabel ma’ gie sfurzat jizzewweg lil Josephine Xuereb minn missieru. Kien ilu jkollu relazzjonijiet intimi ma’ Marlene Camilleri mill-1972, filwaqt li z-zwieg ma’ Josephine Xuereb sar fil-21 ta’ April 1974. F’Novembru 1981, l-esponent telaq mid-dar matrimonjali u f’dan iz-zmien kollu baqa’ jiffrekwenta lil Marlene Camilleri. Huma bdew jikkoabitaw mis-sena 1984 u baqghu dejjem flimkien, kwazi hajjithom kollha.

Fil-kawza civili ta’ ‘denegata paternita’, l-perit mediku mahtur mill-Onorabbli Qorti Civili Prim’ Awla rrakomanda li jsir it-test tad-DNA sabiex jghin biex tigi stabbilita l-verita’ dwar dan il-kaz. Fis-sottomissjonijiet quddiem il-Prim’ Awla, l-konvenuta Josephine Cutajar strahet fuq ir-rizultat tat-tieni test tad-DNA li sar fil-kors tal-kawza, filwaqt li l-esponent strah principalment fuq zewg opinjonijiet medici rilaxxjati mill-Professur Maurice Katz (wahda minnhom ikkonfermata minnu bil-gurament gewwa Londra) kif ukoll opinjonijiet simili moghtija minn tobba ohra. Il-kampjuni tad-demm li kienu sejrin jintuzaw fit-test tad-DNA gew mehuda fi Clinipath Laboratory f’Malta fil-prezenza ta’ perit legali, l-kompjant Dr. Joseph M. Ciappara, li ssorvelja t-tehid u ‘*labeling’* tal-kampjuni tad-demm u tellaghhom darbtejn l-Ingilterra sabiex it-test isir minn Cellmark Diagnostics gewwa Abingdon, kif fil-fatt sar.

Wara li Cellmark Diagnostics ezaminaw l-ewwel set ta’ kampjuni tad-demm, qalu li kien hemm ‘*mislabeling’* tal-kampjuni f’Malta. Dan ir-rizultat ta’ l-ewwel DNA test (‘*mislabeling*’) gie kkontestat mill-perit legali mahtur mill-Prim’ Awla li accerta lil Cellmark Diagnostics illi l-kampjuni kienu gew attentament mehuda u mmarkati ndividwalment fil-prezenza tieghu u accertahom li ma kien sar l-ebda *mislabeling*. Il-Prim’ Awla awtorizzat li jsir it-tieni DNA test, liema ezami sar u ta r-rizultat li fuqu kienet qed tistrieh il-konvenuta Josephine Cutajar. L-esponent isostni li dak li nduca lil Cellmark Diagnostics jghidu li sar ‘*mislabeling’* kien ir-rizultat bizarr li hareg mid-DNA test

bhala konsegwenza tal-fatt li l-esponent u missieru kellhom l-istess '*markers'*.

In segwitu ghal dan it-tieni rizultat, fuq rikjesta ta' l-esponent, il-Prim' Awla tal-Qorti Civili hatret periti addizzjonali, li kienu zewg esperti medici u avukat. Fir-relazzjoni taghhom, il-periti addizzjonali qalu li l-Qorti ghandha tistrieh fuq ir-rizultat tat-tieni DNA test.

B'sentenza moghtija fil-21 ta' Gunju 2002, l-Onorabbli Qorti Civili Prim' Awla cahdet it-talba ta' l-esponent ghad-diskonoxximent tal-paternita' u ziedet tghid li l-esponent kien akkuza lill-konvenuta li kkommettiet adulterju matul iz-zwieg minghajr ebda bazi.

Illi l-esponent appella mis-sentenza quddiem l-Onorabbli Qorti ta' l-Appell. B'sentenza moghtija fis-17 ta' Frar 2004, l-Onorabbli Qorti ta' l-Appell ikkonfermat is-sentenza ta' l-ewwel Qorti.

Fit-28 ta' Ottubru 2004 l-esponentipprezenta talba ghal ritrattazzjoni tal-kawza fil-grad ta' appell. Huwa sostna li l-periti addizzjonali kienu naqsu li jindikaw lill-Qorti l-avanzi teknologici ricenti li kienu jezistu fiz-zmien meta huma espletaw l-inkarigaw taghhom, liema avanzi xjentifici huma kienu jafu jew kien imissihom jafu bihom u li kienu jippermettu l-ksib ta' rizultat ferm aktar preciz u korrett milli kien possibbli li jinkiseb meta sar it-tieni DNA test. L-esponent argumenta li kien jezisti ezami li kien xjentifikamement aktar avanzat, maghruf bhala PowerPlex 16 System, u li r-rizultat tieghu seta' jkun deciziv. L-esponent kien gie moghti parir mill-Forensic Science Consultant Christopher Farrugia li '***such analysis could determine whether Conrad is indeed Mr. Carmel Cutajar's half brother of his son***'.

Illi l-esponent ibbaza t-talba tieghu ghal ritrattazzjoni fuq is-subinciz (k) ta' l-Artiklu 811 tal-Kap. 12 li jittratta dwar il-ksib ta' dokument deciziv:

‘(k) jekk, wara s-sentenza, jkun instab dokument deciz, u li l-parti li ggibu ma kinitx taf bih, inkella, illi, bil-mezzi li taghti l-ligi, ma setghatx iggibu qabel dik is-sentenza.’

Fis-sottomissjonijiet tieghu, l-esponent fisser lill-Onorabbli Qorti ta’ l-Appell illi l-kwistjoni jekk Conrad kienx ibnu jew huh kienet l-aktar haga mportanti f’hajtu u li hu kien qed jaghmel minn kollox, biex isir jaf il-verita’, ghall-gid ta’ kulhadd.

Illi b’sentenza moghtija fid-29 ta’ April 2005, l-Onorabbli Qorti ta’ l-Appell mhux biss cahdet it-talba ta’ l-esponent ghal ritrattazzjoni, izda ddikjarat li l-esponent kien qed jipprova johloq it-tieni appell ghall-kaz tieghu u li dan kien jammonta ghal abbuz tal-process gudizzjarju u kkundannatu jhallas spejjez addizzjonali fl-ammont ta’ mitejn u hamsin lira (Lm250).

Illi in vista ta’ dak li kien gie deciz mill-Onorabbli Qorti tal-Appell, l-esponent hass li kien ikun inutli li jadixxi xi qorti ohra f’Malta minhabba f’periklu li din tifforma l-impressjoni zbaljata li huwa qed jisfida lill-Onorabbli Qorti ta’ l-Appell billi jkompli jabbuza mill-process gudizzjarju. Ghalhekk, l-esponent ipprezenta Petizzjoni quddiem il-Qorti Ewropea ghad-Drittijiet tal-Bniedem li fiha huwa ressaq diversi lanjanzi rigward ksur ta’ l-artikoli 6, 8 u 13 tal-Konvenzjoni Ewropeja ghad-Drittijiet tal-Bniedem 1.

----

1 The primary complaint is that applicant’s right to a fair trial under Article 6 of the Convention has been violated in that the sworn opinion of Consultant Endocrinologist Professor Maurice Katz was disregarded and instead the Court chose to rely on an outdated second DNA test result and on the recommendations of the additional court referees, who failed to advise the Court that more recent technological advances could yield a more accurate result than the one obtained when the second DNA test was carried out. Both the Civil Court First Hall and the Court of Appeal disregarded the fact that on account of

his medical condition applicant was precluded from having children and consequently from being Conrad's Father.

With regard to his request for a retrial of the case of the appeal stage in terms of Article 811 of the Maltese Code of Civil Procedure, the Court of Appeal's decision to dismiss his request for a modern DNA test resulted in serious prejudice and procedural unfairness in so far as the Court of Appeal could have ordered a modern DNA test which had the capability of yielding an accurate result instead of rejecting applicant's request, and this in view of the importance of the matter at issue for applicant. Instead, the Court chose to dismiss the simple request and to chastise the applicant.

The action for disavowal of paternity and the subsequent appeal and request for a retrial at the appeal stage together constituted applicant's efforts to determine whether the son that his wife Josephine had given birth to was in truth his son, as claimed by her, of his own brother. Two apparent contradictory realities stared applicant in the face: the doctor's diagnosis that he could not have children and his wife's claim that Conrad was his son. Applicant's efforts to determine the true civil status of Conrad vis -a- vis himself was an exercise of his fundamental right to family life guaranteed by Article 8 of the European Convention. Article 8 does not merely require the State to abstain from interferences in the rights protected; there is a positive element to the protection required by Article 8. A failure by the State to secure respect for the rights protected by this article amounts to a breach of Article 8. Although the object of Article 8 is essentially that of protecting the individual against arbitrary interference by the public authorities, it does not merely compel the State to abstain from such interference: in addition to the primary negative undertaking, there may be positive obligations inherent to an effective respect for private or family life. In the present case, the State hindered the applicant from determining the true civil status of Conrad vis-a'-vis applicant himself. The harsh attitude adopted by the Court of Appeal constituted an unjustified interference and

a disproportionate hindrance with the exercise of his Article 8 right.

Applicant further complains that the complaint he raises in his request for a retrial i.e. the availability of a more accurate DNA test is clearly 'arguable'. Where an individual considers himself to have been prejudiced by a measure allegedly in breach of the Convention, he should have a remedy before a national authority in order both to have his claim decided and, if appropriate, to obtain redress. It follows that under Article 13, the State is under a duty to provide a domestic process for adjudicating upon the applicant's Claims. Since no such process exists, the applicant submits that his rights under Article 13 of the Convention have been violated.

Illi l-Qorti Ewropea ghad-Drittijiet tal-Bniedem irriteniet illi l-esponent ma kienx ghadu ezawrixxa r-rimedji kollha disponibbli ghalih f'pajjizu peress li qatt ma pprezenta proceduri kostituzzjonali dwar il-lanjanzi li huwa kien ressaq quddiemha.

Illi konsegwentement l-esponent qed jipprezenta l-prezenti rikors kostituzzjonali li jirrigwarda l-istess lanjanzi li huwa ressaq quddiem il-Qorti Ewropea fi Strasbourg.

(1) Illi l-lanjanza principali tar-rikorrent hija li kien hemm Vjolazzjoni tad-dritt tieghu ghal smigh xieraq garantit bl-Artiklu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea peress li l-opinjoni mahlufa tal-Consultant Endocrinologist, il-Professur Maurice Katz giet imwarrba u minflok il-Qorti ghazlet li tistrieh fuq rizultat ta' DNA test li kien skadut u fuq ir-rakkomandazzjonijiet tal-periti addizzjonali mahtura, liema periti kienu naqsu li jindikaw lill-Qorti li avanzi xjentifici recenti kienu jippermettu l-ksib ta' rizultat ferm aktar preciz minn dak li kien inkiseb fiz-zmien meta sar id-DNA test li fuqu strahu l-istess periti addizzjonali. Kemm l-Onorabbli Qorti Civili Prim'Awla kif ukoll l-Onorabbli Qorti ta' l-Appell skartaw il-fatt inneglibbli illi in vista tal-kondizzjoni medika

tieghu, l-esponent kien prekluz milli jkollu wlied u konsegwentement prekluz milli jkun missier Conrad.

(2) Illi fir-rigward tat-talba ta' l-esponent ghal ritrattazzjoni tal-kawza fi grad ta' appell a tenur tas-subinciz (k) tal-Artiklu 811 tal-Kap 12, id-decizjoni mehuda mill-Onorabbli Qorti ta' l-Appell li tichadlu t-talba ghal DNA test modern u aggornat, ikkawzatlu pregudizzju serju u ingustizzja procedurali, peress illi l-Onorabbili Qorti ta' l-Appell setghet tawtorizza DNA test modern u aggornat, liema ezami kellu l-kapacita' li jforni rizultat preciz. Dan anke in vista tad-dritt ta' l-esponent li jkun jaf il-verita' dwar il-materja in kwistjoni u l-importanza taghha f'hajtu. Minflok, l-Onorabbli Qorti ta' l-Appell ghazlet li tichadlu din ir-rikjesta semplici u li tippenalizah anke finanzjarjament b'somma ta' Lm250 addizzjonali.

(3) In vista tal-fatt li l-esponent kellu quddiem ghajnejh zewg realitajiet konfliggenti – d-dikjarazzjoni cara ta' l-esperti medici tieghu illi hu zgur ma setax ikollu wlied minn zmien il-puberta' u l-pretenzjoni ta' martu li Conrad kien ibnu, l-isforzi tal-esponent li jfittex li tigi stabbilita darba ghal dejjem il-verita' dwar haga daqshekk vitali ghalih gew ippenalizzati u mfixkla. L-isforzi tieghu biex jiddetermina l-istatus civili veru ta' Conrad fil-konfront tieghu kienu biex jikkostitwixxu ezercizzju tad-dritt ta' l-esponent ghall-hajja tal-familja li jinsab garantit fl-Artiklu 8 tal-Konvenzjoni Ewropea. L-Artiklu 8 mhux biss jirrikjedi li l-istat joqghod lura milli jinterferixxi fl-ezercizzju tad-drittijiet protetti mill-Konvenzjoni, izda wkoll jimponi obbligu pozittiv fuq l-istat. In-nuqqas da parti ta' stat li jassigura r-rispett tad-drittijiet protetti b'dan l-artiklu jammonta ghal vjolazzjoni ta' Artiklu 8. Ghalkemm l-ghan ta' l-Artiklu 8 huwa essenzjalment dak li jipprotegi lill-individwu mill-interferenza arbitrarja mill-awtorita' pubblika, dan l-artiklu mhux biss jimponi obbligu negattiv fuq l-istat biex jiddezisti minn tali ndhil arbitrarju, izda wkoll jesigi mill-istat ir-rispett ghall-hajja tal-familja bhala obbligu pozittiv. Fil-kaz prezenti, l-Onorabbli Qorti ta' l-Appell fixxlet, anzi mpediet, lill-esponent milli jiddetermina l-istatus civili veru ta' Conrad fil-konfront tieghu. L-atitudni harxa mehuda mill-Onorabbli Qorti ta' l-Appell,

tikkostitwixxi nterferenza mhux gustifikata u tfixkil spoporzjonat (‘*a disproportionate hindrance’* fis-sens ta’ gurisprudenza ta’ Strasbourg) fl-ezercizzju tad-dritt tieghu garantit mill-Arttiklu 8 tal-Konvenzjoni.

(4) L-esponent qed jikkontendi wkoll illi l-lanjanza tieghu kontenuta fit-talba ghal ritrattazzjoni i.e. l-ezistenza ta’ DNA test aktar modern, aggornat u preciz, tikkostitwixxi ‘*an arguable claim’* fis-sens tal-gurisprudenza ra’ Strasbourg. Kull persuna li tqis lilha nfisha li giet pregudikata b’decizjoni li fil-fehma taghha tkun bi vjolazzjoni tal-Konvenzjoni ghandu jkollha rimedju quddiem l-organi gudizzjarji nazzjonali sabiex jipprovdu r-rimedju konsentit minn xi wiehed mid-drittijiet tal-Konvenzjoni Ewropea. Konsegwentement, skond l-Artiklu 13 tal-Konvenzjoni, l-istat ghandu l-obbligu li jipprovdi rimedju domestiku ghad-determinazzjoni tal-pretenzjoni ta’ l-esponent. La darba r-rimedju mitlub mill-esponent quddiem l-Onorabbli Qorti ta’ l-Appell ma giex kkonsistentit u anzi gie ritentut li huwa qed jipprova jikkrea ghalih it-tieni appell, id-dritt tieghu ghal rimedju effettiv garantit bl-Artiklu 13 tal-Konvenzjoni gie vvjolat.

Ghaldaqstant, l-esponent jitob bir-rispett illi din l-Onorabbli Qorti joghgobha taghti dawk ir-rimedji kollha necessarji, taghmel dawk l-ordnijiet u tohrog dawk l-atti u taghti dawk id-direttivi li tqis xierqa sabiex id-drittijiet fundamentali tieghu jigu protetti, billi tiddikjara illi kien hemm ksur ta’ l-Artikli 6, 8, u 13 tal-Konvenzjoni Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem (Kapitlu 319) u tordni li jsir ezami tad-DNA bil-PowerPlex 16 System jew test iehor aktar preciz u modern sabiex jigi stabbilit l-istat civili veru ta’ Conrad fil-konfront ta’ l-esponent, u okkorrendo tiddikjara nulla u bla effett is-sentenza moghtija mill-Onorabbli Qorti ta’ l-Appell fid-29 ta’ April 2005 li biha cafdet it-talba ta’ l-esponent ghal ritrattazzjoni fil-kawza fi grad ta’ appell u thassar il-kundanna ghall-hlas ta’ spejjez addizzjonali ta’ Lm250, u inoltre tordna l-hlas ta’ kumpens xierqa ghall-ksur tad-drittijiet fondamentali taghha.

Rat ir-risposta ta’ l-Avukat Generali a fol 11;

Illi fl-ewwel lok l-esponent jidhirlu illi stante li t-talbiet attrici, fl-ipotezi li dawn jintlaqghu minn din l-Onorabbli Qorti, ser ikollhom certament impatt determinanti fuq il-hajja u d-drittijiet fundamentali relevanti ta' zewg persuni, cioe' Josephine Cutajar u Konrad Cutajar. Dan billi l-attur fit-tenttativ sabiex jirrespingi l-paternita' tieghu fil-konfront ta' Conrad Cutajar qieghed sahanistra jitlob li tigi dikjarata nulla is-sentenza quddiem l-Onorabbili Qorti ta' l-Appell fl-ismijiet Carmel Cutajar vs Josephine Mary sive Josephine Cutajar u Konrad Cutajar' (App. Civ. Nru, 659/1997/2. Ghaldaqstant l-esponent jidhirlu li r-rikorrent messu wkoll iccita f'din il-kawza lil dawn iz-zewg persuni sabiex tigi assikurata l-integrita' tal-gudizzju u sabiex dawn ikunu f'pozizzjoni li jharsu d-drittijiet taghhom quddiem din il-Qorti.

<u>L-Artiklu Sitta tal-Konvenzjoni Ewropea</u>

Illi fit-tieni lok, l-esponent ma jista' jirriskontra ebda ksur ta' l-Aritiklu 6 tal-Konvenzjoni Ewropea, stante li ma sehh xejn tul il-proceduri kollha mnedija mir-rikorrent li jista' jindika nuqqas ta' smigh xieraq. L-ewwel Qorti kellha kull dritt tistrieh fuq l-opinjoni ta' periti mqabbda minnha, liema periti addizzjonali kienu nies rikonoxxuti bhala kompetenti li dwaru kienu qed jirrelataw u li ghalihom ir-rikorrent ma ghamel ebda oggezzjoni valida. Inoltre, kif anke kkonkludiet il-Qorti ta' l-Appell fil-fazi tar-ritrattazzjoni, r-rikorrent odjern ma rnexxielux jipprova li huwa qatt ma seta' jkollu tfal. Ressaq biss l-opinjoni ta' endokrinologista barrani, izda wara li l-periti mqabbda mill-Qorti ma kkonvalidawx tali opinjoni l-Prim' Awla gustament hassitx li setghet tikkonvidiha. Ir-rikorrent pero' donnu qed jippretendi li hu jifhem aktar mill-esperti peritali u li l-Qorti kellha toqghod fuq l-opinjoni medika li hu jippreferi u li qed iressaq hu stess. Fil-verita', l-Qorti precedenti ghamlu apprezzament ragonevoli tal-fatti quddiemhom, u ghalhekk l-attur ma jistax issa juza l-procedura Kostituzzjonali sabiex jerga' jiftah mill-gdid proceduri li diga' gew ezawriti.

Ghar-rigward tac-cahda tal-Qorti ta' l-Appell ghat-ritrattazzjoni, l-esponent jirrimarka li din ma qabdietx u

agixxiet hekk bla ebda ragunament. F’decizjoni mahsuba, l-Qorti ta’ l-Appell, fil-proceduri tal-appell qalet li:

‘Din il-Qorti ezaminat b’hafna reqqa –precizament kif ghamlet l-ewwel Qorti – l-provi kollha prodotti u, mhux biss x’ticcensura fl-apprezzament ta’ dawn il-provi maghmul mill-ewwel Qorti, imma taqbel kompletament ma’ l-istess apprezzament li wassal lil dik il-Qorti illi tinkludi korrettement illi ‘…il-konsegwenza logika li tista’ twassal ghal akkoljiment tat-talba ta’ l-attur hija li l-konvenuta… marret ma xi ragel iehor u kkommettiet adulterju….; dan certament ma giex ippruvat mill-attur u ghalhekk il-Qorti, apparti kull analizi genetiku li seta’ sar u li kollha ndikaw li t-talba ta’ l-attur ma kelliex tigi milqugha lanqas fuq bazi xjentifika, l-Qorti ma tarax li l-attur irnexxielu jipprova li martu kkomettiet adulterju la ma’ missieru u lanqas ma’ xi terza persuna li seta’ wassal ghat-tqala taghha u ghat-twelid ta’ Conrad’;

Il-Qorti ra’ l-Appell kompliet tosserva li:

‘L-ewwel Qorti mhux skartat; dak illi qed jghid l-appellant izda waslet ghall-konkluzjoni gusta illi l-allegazzjoni ta’ l-attur- liema allegazzjoni hija l-bazi tat-talbiet attrici – illi huwa ‘qatt ma seta’ jkollu tfal’ mhix sorretta mill-prodotti, senjatament dawk ta’ natura xjentifika rizultanti mill-opinjoni studjata u akkademika ta’ l-esperti medici addizzjonali;’

<u>L-Artiklu Tmienja</u>

Illi ghar-rigward ta’ l-allegat ksur ta’ l-Artiklu 8 tal-Konvenzjoni Ewropea, ma jirrizultax li l-gurisprudenza Ewropea taghti xi ndikazzjoni ta’ ksur ta’ dan id-dritt fundamentali f’cirkostanzi bhal dawk odjerni. L-istat pogga ghad-dispozizzjoni tar-rikorrent il-mezzi legali kollha, nkluza din il-procedura Kostituzzjonali, izda r-rikorrent ma jistax issa jehodha kontra l-istat ghax s’issa ma rnexxielux jiehu raguni f’tali proceduri. Inoltre, l-esponent ihoss illi jigi attribwit lill-Qorti ta’ l-Appell agir li jimpedixxi lir-rikorrent fl-ezercizzju tad-drittijiet tieghu huwa komportament illi wiehed bilfors ikollu jsejjahlu

zbaljat u bla gustifikazzjoni, meta dik l-istess Qorti kienet wara kollox qieghda tassigura li jintwera r-rispett dovut lill-istess process gudizzjarju. Ir-reazzjoni tal-Qorti ghat-talba tar-rikorrent ghar-ritrattazzjoni tista' wkoll tinftiehem ahjar fid-dawl tal-fatt li r-rikorrent kien wieghed lill-Qorti li se jressaq zewg dokumenti mportanti bhala prova biex imbaghad irrizulta li din kienet biss '*messa in scena'*.

L-Artiklu Tlettax

Illi fl-ahharnett ghar-rigward ta' l-allegat ksur ta' l-artiklu 13 ghandu jinghad illi l-argumenti tar-rikorrent, ghalkemm kellu dritt iressaqhom fl-istadju tar-ritrattazzjoni, ma kienux ta' natura tant impellenti li l-Qorti ta' l-Appell kellha bilfors taqbel maghhom. Rimedju effettiv ma jista' qatt jitqies li jfisser rimedju cert. Ir-rimedju tas-smigh tal-fazijiet tal-prim' istanza, appell u ritrattazzjoni huma rimedji effettivi izda bla dubju ma jiggarantixxux li min jutilizzahom bilfors se jiehu dak li qed jitlob. Huwa ghalhekk li f'cirkostanzi simili li l-Qorti Ewropea ma dehrilha li kellha tiskontra ksur ta' l-Artiklu 13 tal-Konvenzjoni. Terga' minn qari tas-sentenzi kollha li ggenera s'issa dan il-kaz ghandu jirrizulta li l-Qrati kollha nvoluti ghamlu dmirhom u taw il-kaz l-attenzjoni kollha li kien jixraqlu.

Ghaldaqstant l-esponent jitlob bir-rispett li din l-Onorabbli Qorti joghgobha tirrespingi r-rikors odjern bl-ispejjez kontra r-rikorrent.

Rat id-digriet li bih gew allegati l-atti tal-kawza 659/87;

Rat id-digriet a fol 36 li bih l-Qorti laqghet it-talba biex Josephine Mary sive Josephine Cutajar u Conrad Cutajar jigu awtorizzati jintervjenu fil-kawza in statu et terminis;

Rat il-verbal tat-12 ta' Marzu 2008 fejn gie deciz li l-Qorti l-ewwel kellha tiddeciedi jekk l-azzjoni tar-rikorrent kienitx proponibbili u ammissibili;

Rat l-atti kollha tal-kawza u d-dokumenti ezibiti;

Semghet ix-xhieda bil-gurament;

Rat in-noti tal-partijiet;

Semghet lill Avukati difensuri jittrattaw;

Illi l-kawza thalliet ghal lum ghas-sentenza dwar jekk l-azzjoni tar-rikorrent hiex proponibbli u ammissibili.

Talbiet

Ir-rikorrenti qed jitlob li dina l-Qorti tiddikjara

1. li kien hemm ksur ta’ l-artikolu 6,8 u 13 tal-Konvenzjoni Ewropeja ghad-Drittijiet tal-Bniedem;
2. li tordna li jsir ezami tad-DNA bil-PowerPlex 16 System jew test iehor aktar preciz u modern sabiex jigi stabbilit l-istatus civili veru ta’ Conrad Cutajar u okkorrendo,
3. tiddikjara nulla u bla effett is-sentenza moghtija mill-Qorti ta’ l-Appell tad-29 ta’ April 2005 li cahdet it-talba tar-rikorrent ghar-ritrattazzjoni;
4. thassar il-kundanna ghal hlas ta’ spejjez addizzjonali ta’ Lm 250;
5. tordna l-hlas ta’ kumpens xieraq ghall-ksur tad-drittijiet fondamentali tieghu;

Risposti

L-Avukat Generali wiegeb li ma nkisru ebda dirttijiet fondamentali tar-rikorrent billi huwa nghata smiegh xieraq b’process gudizzjarju shih fil-Prim Awla, u quddiem il-Qorti ta’ l-Appell, imbaghad fil-kawza ta’ ritrattazzjoni. Ghalhekk ir-rikorrent kellu rimedju effettiv. Il-fatt li l-esperti ma qablux mat-tezi tar-rikorrent ma jfissirx li ghalhekk inkisrulu xi drittijiet fundamentali tieghu.

Josephine u Conrad Cutajar intervjenew fil-kawza u ssottomettew li l-Qorti diga ddecidiet li hemm prova xjentifika kontra t-tezi tar-rikorrent kif ukoll irrizulta mis-sentenzi msemmija li hu ma rnexxilux jipprova li l-mara tieghu kkommettiet adulterju ghal darba jew darbtejn kif ukoll ma ppruvax li hu ma jistax ikollu tfal. Inoltre

jissottomettu li l-PowerPlex 16 System kien disponibbili lir-rikorrent meta l-kawza lanqas kienet ghadha se tigi deciza mill-Prim Awla (almenu sa mit 2001) u ghalhekk ir-rikorrent setgha jressaq dika l-prova, haga li huwa ma ghamilx, ghalhekk issa ma jistax jippretendi li jressaq provi godda wara li l-kawza giet definittivament konluza. Finalment huma jsostnu li x-xhieda ta' Christopher Farrugia li fuqha r-rikorrent qed jibbaza t-talba tieghu giet skartata mill-Qorti ta' l-Appell fis-sentenza taghha.

Konsiderazzjonijiet

Illi l-intimati talbu li b'dina s-sentenza l-Qorti tiddikjara li r-rikorrent ma jistax jerga jipproponi kawza ohra bl-istess talba li huwa kien diga ppropona quddiem il-Qorti u li giet michuda kemm fl-ewwel istanza, fl-Appell kif wkoll fil-kawza ta' Ritrattazzjoni.

Illi jirrizulta mill-atti tal-kawza 659/87 li gew allegati ma' dana r-rikors Kostituzzjonali, li r-rikorrent kien talab li jigi dikjarat li Conrad Cutajar ma kienx il-wild naturali tieghu u l-Qorti kienet cahdet dina t-talba. Din is-sentenza giet konfermata mill-Qorti ta' l-Appell. Il-Qorti kienet waslet ghal dika l-konkluzzjoni kemm a bazi tax-xhieda prodotti kif ukoll mid-DNA profiling li kien sar ghand ic- *Cellmark Diagnostics.*

Illi bazikament ir-rikorrent qed jipproponi dina l-kawza kostituzzjonali billi qed jissottometti li bl-avvanzi fix-xjenza u fit-teknologija kien <u>rakkomandabbli</u> li jsir test iehor ghall-paternita', din id-darba b'modalitajiet xjentifici differenti, u dan peress li *"… such analysis <u>could</u> determine whether Conrad Cutajar is indeed Mr. Carmel Cutajar's half brother or his son". (ara sentenza tad-29 ta' April 2005 bejn l-istess partijiet).* Hu qed jibbaza t-talba tieghu fuq l-artikoli 6, 8 u 13 tal-Konvenzjoni Ewropeja dwar id-Drittijiet tal-Bniedem.

Skond il-Qorti Ewropeja, "The Court is of the opinion that domestic courts should interpret the existing legislation in light of scientific progress and the social repercussions that follow". (Ara Tavli vs Turkey 9/11/2006).

Fil-kaz in ezami, il-periti addizjonali nominati mill-Qorti Prim Awla waslu ghall konklluzzjoni li mit-test li sar l-indikazzjoni huma li r-rikorrent hu missier Conrad Cutajar. Huma rrimarkaw ukoll fir-relazzjoni taghhom, li wiehed jista' jkompli jzid in-numru ta' testijiet minghajr qatt ma jasal f'konkluzzjoni assoluta. Li wiehed isib 21 *marker* li kollha jaqblu huwa numru sostanzjali. Huma qalu li ma jarawx li ghandhom jirrakkomandaw li jsiru *tests* li jinvolvu spejjez konsiderevoli meta mhux mistenni li dawn jaghtu prova tal-paternita' ghal kollox assoluta. (fol 373).

Illi fil-kors ta' dina l-kawza l-Qorti semghet lill Christopher Farrugia (prodott mir-rikorrent) li kkonferma li t-test illum il-gurnata jista' jidentifika l-paternita' ferm ahjar milli kif kienu jsiru t-testijiet qabel. It-testijiet ta' qabel kienu jaraw biss zewg *chromozones* mentri llum il-gurnata ghandek firxa ahjar u tara tlettax il-*chromozone* differenti bis-sistema tal-PowerPlex 16.

Min naha l-ohra xehed Dr. Renald Blundell prodott mill-intervenuti fil-kawza li ma qabilx ma' Christopher Farrugia fis-sens li qal li hu kien diga ghamel test b'dina s-sistema sa mill 1995. Hu spjega li bhala teknologija, din baqghet l-istess, cjoe l-*identification* tal-paternita' li saret b'test per ezempju fin 1993 u test li sar ricentement, hu l-istess, li hemm differenti hu li s-sistema l-gdida hija aktar efficjenza u bhala prezz hi rhas. Dik kull ma hemm differenza. Illi ghalhekk dawn iz-zewg "esperti" mhux qed jaqblu dwar il-prova li tista' ssir bit-test propost.

Dak li xehed Dr. Blundell jista' jfisser li l-prova li r-rikorrent qed jghid li hija aktar avvanzata u b'modalitajiet xjentifici differenti tista' ma tkunx prova gdida xejn imma wahda li kienet ezistenti u disponibbili ghar-rikorrent meta nqatghet il-kawza fit-2004 jekk mhux qabel. Ghalhekk jekk jirrizulta li kien hekk allura r-rikorrent ma jistax jerga jipproponi din il-kawza bl-istess talba u lanqas jista' jilmenta li nkisrulu d-drittijiet fundamentali tieghu.

Decizjoni

Ghal dawn il-motivi
Il-Qorti qabel ma tiddeciedi jekk l-azzjoni odjerna tar-rikorrent hiex proponibbli jew ammissibili,
se tinnomina espert biex jirrelata dwar meta bdew isiru t-testijiet bil-PowerPlex 16 f'Malta u barra minn Malta,
jirrelata dwar l-istess test, jekk hux aktar modern, aggornat u preciz mit-test li sar minn Cellmark Diagnostic,
u jekk saru xi tibdiliet jew avvanzi fl-identifikazzoni tal-paternita' permezz tat-test PowerPlex 16
u dana biex eventwalment jekk ikun il-kaz, jigi stabbilit bi precizzjoni l-istatus civili veru ta' Conrad Cutajar fil-konfront tar-rikorrent,
u dana wara li jezamina x-xhieda ta' Christopher Farrugia u Dr. R. Blundell u d-dokumenti minnhom ezibiti.
Spejjez provvisorjament tar-rikorrent.

< Sentenza In Parte >

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