

## E DREJTA – LAW

### Përmbajtja – content

Prof. Dr. Enver Hasani

*Aspekte komparative të identitetit Kushtetues të Kosovës*  
Comparative aspects of the constitutional identity of Kosovo

PhD. dr. Altin Shegani, drnt. Ylli Pjetërnikaj, drnt. Valbona Nano

*Provat atipike*  
The atypical evidence

MA. Sefadin Blakaj & Qëndresa Hyseni

*Banka islame - një hulumtim mbi bankingun Islam, mekanizmat e lejuara dhe të ndaluara të tij, dhe një krahasim i shkurtër me bankingun konvencional*  
Islamic banking: an inquiry into the definition of Islamic banking, its prohibitions and permissible financial mechanisms, and a short comparison with conventional banking

Ma.sc. Ardit Gashi

*Parimi i shqyrtimit dhe hetimit në procedurën kontestimore*  
The principle of review and of investigation in civil contested procedure

Ruzhdi Berisha

*Administrimi, shfrytëzimi dhe ndarja e sendeve të përbashkëta: rregullativa ligjore dhe zbatimi praktik i dispozitave me të cilat rregullohen këto çështje juridike*

Management, use and allocation of items in co - ownership and joint ownership: (legal regulation and practical application of the provisions regulating these issues)

Nur Çeku & Haxhi Xhemajli

*Aspekti kushtetues dhe ligjor i mbrojtjes së të dhënave personale në Republikën e Kosovës në vështrim me praktikën Evropiane*  
Constitutional and legal aspect on protection of personal data in the Republic of Kosovo in the overview with European practice

# E DREJTA LAW

Nr.1-4/2016



Revistë për Çështje Juridike dhe Shoqërore  
Journal for Juridical and Social Issues

Prishtinë, 2016



# **E DREJTA – LAW**

**Revistë për çështje Juridike dhe Shoqërore  
Journal for Juridical and Social Issues  
Viti XLI - Nr. 1-4 - 2016**

**Botues – Publisher  
Fakulteti Juridik i Universitetit të Prishtinës  
University of Prishtina School of law**



# **E Drejta – Law**

Revistë për Çështje Juridike dhe Shoqërore

Journal for Juridical and Social Issues

Viti XLI - Nr. 1-4 - 2016

Botohet çdo tre muaj – published every three months

---

## **Redaksia – Editorial Staff**

Anëtarë

Dr. sc. Abdulla Aliu, prof. i rreg., Dr. sc. Haki Demolli, prof. i rreg., Dr. sc. Bedri Peci, prof. asoc., Dr. sc. Visar Morina, prof. asoc., Dr. sc. Qerim Qerimi, prof. ass., MA. sc., Dren Doli, MA. sc. Vigan Qorrolli, MA. sc. Qerkin Berisha

Kryeredaktor – Editor-in-chief

Dr. sc. Qerim Qerimi

Redaktor përgjegjës – Editor

MA. sc. Qerkin Berisha

Shtypi:

Shtypshkronja NORD

Prishtinë

## P ë r m b a j t j a – C o n t e n t

Artikuj – Articles

(Summaries in English)

### **Prof. Dr. Enver Hasani**

*Aspekte komparative të identitetit Kushtetues të Kosovës* .....7  
Comparative aspects of the constitutional identity of Kosovo

### **Ph.D., dr. Altin Shegani, drnt. Ylli Pjetërnikaj, drnt. Valbona Nano**

*Provat atipike* .....39  
The atypical evidence

### **MA. Sefadin Blakaj & Qëndresa Hyseni**

*Banka islame - një hulumtim mbi bankingun Islam, mekanizmat e lejuara dhe të ndaluara të tij, dhe një krahasim i shkurtër me bankingun konvenciona* .....61  
Islamic banking: an inquiry into the definition of Islamic banking, its prohibitions and permissible financial mechanisms, and a short comparison with conventional banking

### **Ma.sc. Ardit Gashi**

*Parimi i shqyrtimit dhe hetimit në procedurën kontestimore* .....79  
The principle of review and of investigation in civil contested procedure

### **Ruzhdi Berisha**

*Administrimi, shfrytëzimi dhe ndarja e sendeve të përbashkëta: rregullativa ligjore dhe zbatimi praktik i dispozitave me të cilat rregullohen këto çështje juridike* .....101  
Management, use and allocation of items in co - ownership and joint ownership: (legal regulation and practical application of the provisions regulating these issues)

### **Nur Çeku & Haxhi Xhemajli**

*Aspekti kushtetues dhe ligjor i mbrojtjes së të dhënave personale në Republikën e Kosovës në vështrim me praktikën Evropiane* .....115  
Constitutional and legal aspect on protection of personal data in the Republic of Kosovo in the overview with European practice





**Artikuj**  
Articles



**Prof. dr. Enver Hasani**

## **ASPEKTE KOMPARATIVE TË IDENTITETIT KUSHTETUES TË KOSOVËS**

### **HYRJJE**

Kushtetuta e Republikës së Kosovës, e miratuar më 9 prill 2008 nga Kuvendi i Republikës së Kosovës, lirisht mund të quhet Kushtetutë e tretë e Republikës së dytë të Kosovës. Kjo sepse Kosova për herë të parë në historinë e saj moderne ka nxjerrë një kushtetutë më 28 shkurt 1974, kur në kuadër të ish-Jugosllavisë fitoi disa të drejta që, për kohën, pa asnjë dyshim, kanë qenë progresive dhe kanë hapur një hapësirë për fillimin e një procesi iluminist ndër shqiptarët e Kosovës dhe të ish-Jugosllavisë në përgjithësi (meqë Kosova ishte pika gravituese e të gjitha viseve shqiptare nën ish-Jugosllavi). Kosova, për herë të parë, siç e ka thënë i ndjeri Iljaz Kurteshi, kryetar i Kuvendit të Kosovës, në ekspozenë e tij me rastin e miratimit të kësaj kushtetute më 27 shkurt 1974, aktin e vet më të lartë juridik po e sillte në formën e një kushtetute.<sup>1</sup> Sidoqoftë, të gjithë pajtohen se ai status dhe ajo kushtetutë (e vitit tanimë të largët 1974) kanë qenë të ngushta për aspiratat përfundimtare të shqiptarëve që jetonin nën pushtetin jugosllav.

Kur dekani i Fakultetit Juridik të Universitetit të Prishtinës, prof. Haxhi Gashi, më kërkoi që të jem një ndër panelistët e tryezës së debatit që do organizonte fakulteti më 9 prill 2016 për të shënuar 8-vjetorin e Kushtetutës së Republikës së Kosovës, me kënaqësi pranova ftesën. Unë ftohesha në cilësinë e ish-kryetarit të Gjykatës Kushtetuese, si kryetar i parë i saj që nga themelimi. Jo vetëm kaq, por edhe sepse në kohën sa shërbeva si kryetar i Gjykatës Kushtetuese (26 qershor 2009 - 26 qershor 2015), në dy mandate pa ndërprerë, botova me dhjetëra shkrime dhe libra, në vend dhe në botën e jashtme, në lëmin e të drejtës dhe të gjyqësisë kushtetuese, të cilat u cituan e citohen si në Kosovë ashtu dhe jashtë saj. Mbi të gjitha, vendimmarrja e guximshme dhe pafundësisht e hollë dhe profesionale e Gjykatës gjatë mandatit tim bëri që në Komision të Venecias me admirim të flasin dhe të debatojnë për finesat konkrete të kësaj vendimmarrje, e cila ngelet akoma për

---

<sup>1</sup> Teme Dana, *Ustav SR Srbije, Ustav SAP Kosova, Ustav SAP Vojvodine* (Beograd, aprila 1974), fq. 263.



lakmi ndër juristët evropianë dhe më gjerë. Këtë përshtypje ia kanë shprehur kolegët e Komisionit autorit të këtyre rreshtave, në të njëjtën kohë përfaqësues i Kosovës në Komision të Venecias që nga shtatori i viti 2014, si gjatë bisedave private ashtu edhe në diskutimet publike brenda në Komision. Raporte të paanshme të organizatave ndërkombëtare e konfirmojnë këtë vlerësim.<sup>2</sup>

Kur mora ftesën, dilemën kryesore e pata lidhur me temën për të cilën duhej të flisja. Mendova disa herë dhe vendosa: pse të mos flisja për identitetin kushtetues kosovar dhe për rolin e Gjykatës Kushtetuese, institucionit të cilin e kisha udhëhequr që nga dita e parë e punës së tij, në ravijëzimin dhe në etablimin përfundimtar të këtij identiteti kushtetues kosovar. Ashtu edhe veprova: vendosa të flisja për këtë çështje, e cila është thellësisht ekzistenciale për kosovarët sot dhe përbën kurrizin rreth të cilit përthyhen shtizat e diskursit politiko-kushtetues në Kosovë, duke filluar nga injorantët ordinerë e deri te ata që vërtet i kanë të qarta premisat themelore të konstitucionalizmit aktual kosovar që duhen ndjekur pa epur nëse duam që të jemi edhe ne sikur janë vendet e dy anëve të Atlantikut.

Meqë identiteti kushtetues i Kosovës paraqet një temë krejtësisht të re dhe të panjohur e të padiskutuar ndër akademikët e intelektualët, lëre më në diskursin publik kosovar, vendosa t'i qasem nga një këndvështrim sa komparativ aq edhe historik, në mënyrë që në kuadër të çdo seksioni ta paraqes vendin dhe rolin e Gjykatës Kushtetuese në ravijëzimin dhe në etablimin e këtij koncepti krejt të ri në Kosovë. Ndër ne është folur e flitet për identitete etnike, politike, nacionale, kulturore, ekonomike dhe kështu me radhë, por asnjëherë nuk ka pasur ndonjë diskutim për identitetin kushtetues të Kosovës dhe për rolin e aktorit shtetëror të quajtur Gjykatë Kushtetuese në ravijëzimin dhe në etablimin e këtij identiteti.

Këtë do provojmë ta bëjmë në këtë punim dhe shpresojmë se, sikur çdo punë prej pionieri, edhe ky punim do të hapë debate dhe diskutime të tjera të kësaj natyre.

---

<sup>2</sup> *Shih* për shembull Komisioni Evropian, *Raporti i Progresit për Kosovën 2011*, fq. 10 (duke thënë, përveç tjerash, se “Gjykata Kushtetuese ka nxjerrë një numër vendimesh kyçe, të cilat kanë pas ndikim të rëndësishëm. Institucionet kanë siguruar që këto vendime të ndiqen.”); Komisioni Evropian, *Raporti i Progresit për Kosovën 2012*, fq. 8 (“Gjykata Kushtetuese, si gardian i Kushtetutës së Kosovës, është e pavarur në ushtrimin e përgjegjësisë së saj. Gjykata ka nxjerrë një numër vendimesh të rëndësishme me ndikim të fuqishëm politik, të cilat janë respektuar nga të gjitha autoritetet dhe udhëheqësit politikë.”).

Në seksionin e parë, në fillim do të flasim e do të diskutojmë për definimin, për vendin dhe për rolin e identitetit kushtetues. Kjo përfshin diskutimin tonë për iluminizmin, si pikë kthyesë që “lindi” identitetin kushtetues modern: nga iluminizmi u krijua ideja e tekstit kushtetues, si pikë themelore e dallimit ndërmjet njëjtësisë dhe të ndryshmes, pa marrë parasysh kontekstin social në të cilin ka operuar ky tekst kushtetues në kohën e lindjes së iluminizmit (1715-1789). Pas mbarimit të ciklit të iluminizmit, u themeluan një sërë praktikash e teorish kushtetuese, të cilat i paraprinë modeleve të ndryshme kushtetuese të bazuara kryesisht në tekstin kushtetues nacional. Këtu e kemi fjalën në veçanti për kristalizimet dhe për zhvillimet e këtyre modeleve gjatë shekujve XIX dhe XX, siç janë modeli amerikan, francez, gjerman, postkolonial dhe kështu me radhë. Këto i diskutojmë në seksionin e dytë të këtij punimi. Modeli amerikan dhe ai francez, sado të vjetra, nuk kanë qenë të cilësuar si të tilla më herët, as në teori e as në praktikë, por vetëm pas mbarimit të Luftës së Dytë Botërore, kur u bë ndarja polare e botës dhe kur u paraqit nevoja e gjetjes së modeleve kushtetuese adekuate dhe të sakta të zhvillimit të shoqërive njerëzore në dy anët e Atlantikut.

Identitetet kushtetuese nuk sajohen vetëm nga teksti kushtetues, por edhe nga vetë procesi i kushtetutëbërjes së tekstit nacional kushtetues, si në formë ashtu dhe në përmbajtje. Shoqëritë e ndryshme në të dy anët e Atlantikut kanë pasur përvoja të ndryshme dhe shumë interesante në këtë drejtim. Në disa raste, kanë qenë revolucionet e përmbysjet e thella sociale që kanë diktuar një identitet të caktuar kushtetues, në rastet e tjera kanë qenë ndryshime evolutive dhe krejt paqësore ato që kanë ravigjzuar e etabluar forma krejt të thella të identiteteve kushtetuese të cilat janë të krahasueshme me tjerat. Këto dhe problemet e tilla të identitetit kushtetues që krijohet gjatë kushtetutëbërjes diskutohen në seksionin e tretë të këtij punimi për t'i hapur rrugë prezantimit të pikëpamjeve tona në seksionin e fundit në vijim lidhur me identitetin më interesant kushtetues – identitetin që krijohet gjatë interpretimit nga ana e autoriteteve gjyqësore (gjykatave kushtetuese apo gjykatave të rregullta në vendet ku nuk ekzistojnë gjykatat kushtetuese të ndara nga gjyqësori i rregullt). Vetëm pasi të jenë elaboruar këto aspekte mund të kalojmë në pjesën përfundimtare të konkluzioneve rreth identitetit kushtetues dhe vendin e Kosovës, në këtë mes.

## 1. DEFINIMI, VENDI DHE ROLI I IDENTITETIT KUSHTETUES NË PËRGJITHËSI

Identiteti kushtetues, njësoj si ai nacional, ka të bëjë me komunitetet imagjinare ashtu siç i ka definuar Benedict Anderson, pra si një bashkësi ku përkatësia kolektive përcaktohet mbi bazën e disa cilësive imagjinare të secilit anëtar.<sup>3</sup> Si i tillë, identiteti kushtetues primar përcaktohet jo nga cilësitë fizike të komunitetit por nga veçoritë e tij dalluese në lëmin e qeverisjes dhe të sundimit të ligjit, të demokracisë dhe të respektit për të drejtat e njeriut dhe të minoriteteve, si dhe nga veçoritë e tjera që lidhen me natyrën dhe me rolin e shtetit në shoqëri si dhe marrëdhëniet e tij me individin. Thënë shkurt, identiteti kushtetues përcaktohet pikërisht ashtu siç e ka thënë Aristoteli, shekuj më parë, se “nuk janë përcaktues të identitetit cilësitë fizike të shtetit por forma dhe përmbajtja e sistemit qeverisës”.<sup>4</sup> Nga kjo del se teksti kushtetues paraqet shenjën më të dukshme të identitetit kushtetues, i cili ankorohet në dispozita konkrete të këtij teksti, sikundër edhe në pjesën hyrëse (preambulë) të tij. Me tekst nënkuptohet edhe diskursi kushtetues që krijohet përgjatë shekujve në një vend ku nuk ka kushtetutë të shkruar, si p.sh. rasti i Britanisë së Madhe.

Identiteti kushtetues operon në një kontekst të dhënë material socio-kulturor dhe ekziston një marrëdhënie ndërmjet këtij konteksti dhe identitetit kushtetues, ndaras nga vetë teksti kushtetues. Sipas disa autorëve, ajo marrëdhënie është dialektike, në kuptimin që identiteti kushtetues i përcaktuar nga teksti kushtetues dhe nga përvoja e bazuar në të nuk bëjnë asgjë tjetër vetëm se reflektojnë strukturën e dhënë materiale socio-kulturore duke i dhënë rrugë dhe formë konkrete.<sup>5</sup> Kjo pikëpamje buron nga Hegeli<sup>6</sup> dhe Edmond Burke.<sup>7</sup> Sipas autorëve të tjerë, kjo marrëdhënie është dialoguese, në kuptimin që identiteti kushtetues i bazuar në tekst dhe përvoja

---

<sup>3</sup> Cf. Benedict Anderson, *Imagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism* (Verso: New York and London, 2006), në veçanti kapitullin 3: “Origins of National Consciousness” (fq. 39-48).

<sup>4</sup> Aristotle, *The Politics* (Edited and Translated by Ernest Barker), (Oxford University Press: Oxford, 1962) fq. 98-99.

<sup>5</sup> Robert C. Post, “Foreword: Fashioning the Legal Constitution: Culture, Courts and Law”. *Yale Law School Faculty Scholarship Series*. Paper 179 (2003). Versioni elektronik gjendet në [http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/179](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/179) (Shikuar së fundi më 12 korrik 2016).

<sup>6</sup> Friedrich G. W. Hegel, cituar sipas Andrew Arato, *Civil Society, Constitution and Legitimacy* (Rowman & Littlefield Publishers: Maryland, 2000) fq. 169.

<sup>7</sup> Edmond Burke, cituar sipas Gary J Jacobson, “Constitutional Identity”. *The Review of Politics* Vol. 68 No. 3 (Summer 2006), fq. 372.

fitojnë një identitet të ri konkret nëpërmjet jetësimit të tij në praktikë. Në rastin e fundit, kjo nënkupton se identiteti kushtetues nuk është i rrënjësor në strukturën materiale socio-kulturore të një shoqërie sepse teksti kushtetues dhe përvoja e bazuar në të ngërthejnë zotime dhe aspirata të cilat paraqesin manifestim të historisë së kaluar nacionale të një populli dhe janë shprehje e vendosmërisë së tij për të tejkaluar një të kaluar të tillë. Kjo pikëpamje, në literaturën moderne, fillon me Jurgen Habermasin.<sup>8</sup> Si autorët e parë, ashtu dhe të dytët, kanë shumëçka që pa asnjë dyshim mund të cilësohet si mendim i qëlluar i cili vlen për disa identitete kushtetuese. I pari, ta zëmë, do të ishte i qëlluar kur flitet për identitetin kushtetues amerikan apo zviceran, kurse i dyti do të ishte shumë i qëlluar për identitetet kushtetuese të tipit francez, gjerman, austriak, të ish-vendeve komuniste të Evropës, përfshirë këtu Kosovën edhe më shumë se vendet e tjera të Lindjes komuniste,<sup>9</sup> pastaj Izraelin,<sup>10</sup> etj.

Roli i parë i identitetit kushtetues është definimi i vetvetes, definim ky imagjinar që mund të jetë i njëjtë me të tjerët dhe i ndryshëm. Quket i njëjtë

---

<sup>8</sup> Jurgen Habermas, “Struggles for Recognition in the Democratic Constitutional State”. Në Charles Taylor, *Multiculturalism, Examining the Politics of Recognition* (Princeton University Press: New Jersey, 1994), fq. 129-135.

<sup>9</sup> Kjo është qartë e shprehur jo vetëm në dispozitat konkrete kushtetuese por qysh në preambulën e Kushtetutës së Kosovës si dhe në vetë Deklaratën e Pavarësisë. Në dy këto tekste shprehet qartë synimi dhe zotimi i Kosovës për të ikur nga e kaluara e hidhur me qëllim të ndërtimit të një të ardhme krejt të veçantë krahasuar me historinë tragjike të vendit. Për më tepër, në Kushtetutën e Kosovës ka edhe dispozita konkrete që nuk lejojnë që të kontrabandohen amendamentet kushtetuese që do të shkonin kundër germës dhe frymës së Kushtetutës së Kosovës. Kosova, në këtë drejtim, bën pjesë në vendet e pakta që sanksionojnë të drejtën e Gjykatës Kushtetuese për të penguar miratimin e amendamenteve kushtetuese që shkojnë kundër identitetit të ri kushtetues kosovar. Cf. dispozitat e neneit 113.9 [Juridiksioni dhe Palët e Autorizuara] lidhur me nenin 144.3 [Amendamenti] i Kushtetutës; Për shtjellime teorike komparative të kësaj problematike me pikë referimi rastin e Kosovës, Cf. Enver Hasani, “Constitutional Protection of the Head of State: The Case of Kosovo”, botuar në *Vienna Journal on International Constitutional Law – ICL Journal*, Volume 7, No. 2 (February 2013).

Për vendet e tjera të ish-Jugosllavisë, shih punimin e shkëlqyer të masterit të Vedrana Baričević, *Constitutional Identity in the Socialist Yugoslavia and the Successor States: Did the Break With the Past Really Occur?*, mbrojtur në Departamentin e Shkencave Politike të “Central European University”, Budapest (2007). Autorja, në mënyrë interesante, shpjegon si janë krijuar gjatë ish-Jugosllavisë identitetet aktuale të ish-vendeve jugosllave duke u bazuar në analizën e nacionalizmave lokalë dhe në përgjigjen juridiko-kushtetuese që këta nacionalizma e kanë marrë gjatë kohës së ish-Jugosllavisë. Cf. kapitullin 2.: “Ambiguities of Constitutional Identity in the Socialist Yugoslavia: Foundation for Ethno – Nationalist Politics in the Post Yugoslav States” (fq. 18-40).

<sup>10</sup> Për Izraelin, Cf. më shumë në Gary J. Jacobsohn, *Constitutional Identity* (Harvard University Press: Harvard, 2010), fq. 150-168.

me tjerët ai identitet kushtetues i cili ka një botëkuptim të njëjtë sa i përket ndarjes së pushteteve, sundimit të ligjit, demokracinë, të drejtave të njeriut dhe të minoriteteve, si dhe lidhur me çështjet e tjera fundamentale që kanë të bëjnë me pushtetin dhe me natyrën e tij, si dhe me rolin e individit në shoqëri. Në këtë kuptim, sot flitet për demokracitë kushtetuese të tipit perëndimor dhe për vendet e tjera që nuk i takojnë këtyre llojeve të demokracive kushtetuese. Në Evropë në veçanti, këto çështje fundamentale që përcaktojnë njëjtësinë e identitetit evropian vihen re në veçanti në proceset integruese evropiane, të cilat i synojnë të gjitha vendet. Ka shumë pak gjasa që integrimi evropian të shkojë kundër këtyre botëkuptimeve bazike të konstitucionalizmit evropian.<sup>11</sup>

Rrethanat, në të cilat operon teksti kushtetues, ndikojnë thellësisht në identitetin kushtetues. Zakonisht, marrëdhënia ndërmjet tekstit kushtetues dhe rrethanave në të cilat operon, është e dylojshme: harmonike ose tensionuese. Është harmonike kur dallimi ndërmjet tekstit dhe kontekstit material socio-kulturor nuk është i madh dhe kur arrin të integrohet në tekst, kurse tensionuese kur ka një drejtim të kundërt me këtë. Identiteti kushtetues tekstual i referohet situatës së fundit sepse, për nga vetë natyra e tyre, dispozitat kushtetuese janë të përgjithshme dhe shumë shpesh nuk reflektojnë cilësitë e tjera etnike, gjuhësore, fetare, rajonale, e kështu me radhë. Përveç kësaj, identiteti tekstual kushtetues mjaft shpesh definohet kundrejt dallimeve të tjera fetare, gjuhësore, kulturore, etnike, rajonale dhe të tjera, duke synuar që me kohë të bëjë shkrirjen e këtyre identiteteve në identitetin tekstual kushtetues.<sup>12</sup> Kosova është rast tipik i kësaj, pa harruar këtu rastin e Bosnje dhe Hercegovinës.

Identitetet e para moderne kushtetuese u mbarësuan nga përgatitja mendore e shpirtërore e epokës së iluminizmit kurse morën formë konkrete në dy revolucionet e mëdha të fundshekullit XVIII. Ishin iluministët ata që shtjelluan deri në detaje çështjet e pushtetit dhe të legjitimitetit të tij, në rend të parë Zhan-Zhak Ruso dhe baroni Monteskie por edhe autorë të tjerë të shekullit XVII, si Tomas Hobsi e Xhon Lloku. Të gjithë këta autorë i dërrmuan konceptet e vjetra mbi pushtetin dhe mbi legjitimitetin politik e shtetëror, duke i mohuar pushtetit rrënjët hyjnore dhe duke vënë në spikamë

---

<sup>11</sup> Pietro Faraguna, *A Living Constitutional Identity* (Jean Monet Working Paper No. 10/15), fq. 31-32.

<sup>12</sup> Në literaturë, ky dallim shprehet si dallim ndërmjet identitetit të tekstit kushtetues dhe identitetit të popullit. Cf. Jose Luis Marti, “Two Different Ideas of Constitutional Identity: Identity of the Constitution v. Identity of the People”. Në Alejandro Saiz Arnais and Carina Alcobarro Llivina (eds.), *National Constitutional Identity and European Integration* (Intersentia: Cambridge - Antwerp - Portland, 2013), fq. 17-36.

rolin e arsyes dhe të individit si qenie e arsyeshme. Këto ide iluministe u materializuan në dy revolucionet e mëdha: në Revolucionin amerikan (1776) dhe në Revolucionin francez (1789). Në esencë, identiteti kushtetues, siç kuptohet në literaturën aktuale perëndimore, lidhet ngushtë me konstitucionalizmin, përkatësisht me faktin se të drejtat e njeriut dhe kufizimi i pushtetit janë elemente pa të cilat nuk ka asnjë kuptim diskutimi për identitetin kushtetues.<sup>13</sup> Këtu, dy aspekte të sundimit të ligjit, përkatësisht të konstitucionalizmit modern perëndimor janë rezultat i këtyre dy revolucioneve perëndimore dhe i arsyetimit të bazuar në idetë iluministe.

Që nga kjo kohë, identiteti kushtetues ka luajtur një rol të rëndësishëm në zhvillimin e shoqërive perëndimore sepse në të shumtën e rasteve identiteti i përcaktuar nëpërmjet tekstit kushtetues ka qenë fare i ndryshëm nga identiteti social, kulturor, historik, etnik, gjuhës dhe tjetër. Thënë shkurt, ajo që ka përcaktuar tekstin kushtetues ka qenë i ndryshëm nga struktura socio-politike, historike dhe kulturore e ambientit ku ka operuar një tekst i tillë. Ka qenë tekstin kushtetues ai i cili në të shumtën e rasteve ka formësuar shoqëritë moderne perëndimore. Si rast i shpeshtë, në literaturë përmendet klauzola komerciale në Kushtetutën e SHBA-së, ku në fillim ishte paraparë e drejta e autoriteteve federale për të ndërhyrë butësisht vetëm në rregullimin e komunikimit ekonomik ndërmjet shteteve, për t'u bërë më vonë e njëjta klauzolë si bazë e pakontestueshme e të drejtës së autoriteteve federale për të rregulluar, ta zëmë, edhe qarkullimin e drithërave në nivel të krejt SHBA-së. Kjo klauzolë kushtetuese me kohë është shndërruar në levën kryesore mbi të cilën është mbështetur zhvillimi i hovshëm industrial i SHBA-së dhe transformimi i sajë nga një shoqëri agrare në një shoqëri me industri jashtëzakonisht të zhvilluar.<sup>14</sup> Nga kjo shihet se forma e fillestare e identitetit kushtetues, e përcaktuar me rastin e krijimit të tekstit kushtetues amerikan, më vonë ka pësuar ndryshime me kalimin e kohës por, në të njëjtën kohë, duke mos u larguar shumë nga ideja fillestare.

Rrethanat në të cilat operon tekstin kushtetues ndikon substancialisht në formësimin e identiteteve të tjera (si, p.sh., identiteti etnik, fetar, ideologjik etj.). Megjithatë, forma e identitetit kushtetues, e përcaktuar fillimisht, përcakton edhe përgjigjet në aspektet e tjera të organizimit të shtetit. Në rend

---

<sup>13</sup> Andrew Arato, *Civil Society, Constitution and Legitimacy*, fq. 132

<sup>14</sup> Vicki C. Jackson and Mark Tushnet, *Comparative Constitutional Law* (Foundation Press: New York, NY, 2006) fq. 215-216; Për vendimet specifike që nga *Gibon v Ogden 22 U.S. 1 (1824)* deri në rastin *United States v Morrison 529 U.S. 598(2000)*, shih më shumë në: Historic Supreme Court Decisions, *The Commerce Clause* (2<sup>nd</sup> Edition) (LandMark Publications: Washington D.C., June 2012).

të parë, lloji i shoqërisë së cilës i dedikohet teksti kushtetues duhet të reflektohet në tekst kushtetues (p.sh., shoqëri monoetnike apo shumetnike). Pas kësaj, e dyta, ky reflektim përcakton edhe dispozitat që duhet t'i përmbajë teksti kushtetues. Kjo sepse në disa raste ato dispozita janë abstrakte pikërisht për shkak se teksti nuk arrin në fillim t'i paraqesë guximshëm të gjitha diversitetet socio-kulture dhe materiale të shoqërisë. Ka raste, së fundi, kur, pikërisht si pasojë e këtij diversiteti, teksti kushtetues përmban dispozita që lejojnë një interpretim krejt konkret kontekstual në mënyrë që t'i përshtaten këtij diversiteti socio-kulturor e material të shoqërisë, siç është rasti me dispozitat e Kapitullit II të Kushtetues së Kosovës mbi të drejtat e komuniteteve dhe pjesëtarëve të tyre.<sup>15</sup>

Në të tri këto raste, identiteti kushtetues i ancoruar në dispozitat konkrete kushtetuese dhe në pjesën e saj hyrëse (preambula) ndikojnë në identitetin fillestar të një shoqërie të organizuar në shtet, më shumë se anasjelltas. Kjo vërehet lehtë nëse shikohet identiteti kushtetues socio-kulturor e material i shoqërisë amerikane para pavarësisë së saj më 1776, i asaj franceze para Revolucionit të vitit 1878, i shumicës së vendeve të Evropës së sotme, me përjashtim të Gjermanisë. Në rastin gjerman mund të thuhet se ka pasur një përputhje ndërmjet tekstit kushtetues gjerman të vitit 1848 me strukturën kulturore dhe materiale të shoqërisë gjermane të asaj kohe, përfshirë edhe unifikimin gjerman më 1870. Kjo nuk mund të thuhet për Kushtetutën e Vajmarit, e cila, shihet qartë, ka reflektuar një konstitucionalizëm krejt të kundërt me aspiratat e popullit gjerman të rrëzuara në Luftën e Parë Botërore. Ligji Themelor i Gjermanisë, i vitit 1949, iu ka rikthyer traditës gjermane të kohës së Vajmarit duke identifikuar shoqërinë gjermane me traditat me sublime evropiane të sanksionuara me Kushtetutën e Vajmarit që kanë të bëjnë me demokracinë kushtetuese.<sup>16</sup> Në rastin amerikan dhe francez, sistemi i vjetër ruan aty-këtu disa veti të vjetra: në rastin francez, ta zëmë, ruhet roli i kulturës dhe i gjuhës franceze ani se prishet rendi monarkik dhe proklamohet barazia e të gjithëve, kurse në rastin amerikan, po ashtu, prishet rendi i kaluar kolonial, proklamohet barazia e të gjithëve, e megjithatë ruhet skllavëria si institucion i vjetër për një kohë të gjatë. Nga kjo, si më sipër, shihet se nuk është e qëlluar pikëpamja që thotë se ka dy identitete kushtetuese që kanë si pikë referimi tekstin kushtetues: identiteti që bazohet

<sup>15</sup> Një situatë e ngjashme stipulohet në nenin 6 [E Drejta për Identitet] të Kushtetutës së Rumanisë të vitit 1991, në fuqi aktualisht.

<sup>16</sup> Rasti gjerman dhe japonez në literaturë cilësohet si rasti i “ribërjes së demokracive”, që nënkupton se në këto vende nuk pasur një traditë të gjatë demokratike në të kaluarën. Shih më shumë për këtë “Part II.: Constitutionalism in ‘Remade’ Democracies”, të Daniel P. Franklin and Michael J. Baun (eds.), *Political Culture and Constitutionalism. A Comparative Approach* (M. E. Sharpe, Inc.: New York, 1995), fq. 77-116.

në modelin amerikan, ku identiteti kushtetues paraprihet nga teksti kushtetues, dhe ai evropian, ku identiteti kushtetues nuk paraprihet nga teksti kushtetues sepse ai ekziston në momentin e miratimit të tekstit kushtetues.<sup>17</sup> Në kontinentin evropian ka më shumë raste kur identitetit kushtetues aktual i ka paraprirë teksti kushtetues se anasjelltas, siç janë thujse gati të gjitha vendet ish-komuniste të Evropës, por edhe të tjerat.

E përbashkëta me rastin amerikan dhe francez, megjithatë, konsiston në atë se, sikur të rasti gjerman pas Luftës së Dytë Botërore, ekziston një ndërprerje me të kaluarën, njësoj siç ka ndodhur edhe me rastin japonez dhe gjerman, me vendet e dala nga diktaturat nacionaliste në Evropën e Jugut (Spanja, Portugalia dhe Greqia). Në të gjitha këto raste, elitave të reja politike nëpër këto vende u është dashur të bëjnë prerje me të kaluarën për të ndërtuar një sistem juridiko-kushtetues i cili në të njëjtën kohë, me vetëdije, mohon të kaluarën por edhe rimerr diçka nga e kaluara dhe e fut në tekstin e ri kushtetues.<sup>18</sup> Vendet ish-komuniste në këtë aspekt dallojnë, përfshirë këtu edhe rastin e Kosovës, sepse vetëm aspekti i mohimit të gjendjes parakushtetuese luan rolin vendimtar duke mos rimarrë thujse asnjë aspekt nga e kaluara me qëllim të futjes në tekstin e ri kushtetues.<sup>19</sup>

## **2. LLOJET E IDENTITETEVE QË BAZOHEN NË MODELIN E CAKTUAR KUSHTETUES DHE VENDI I KOSOVËS NË KËTË ASPEKT**

Në literaturë janë dhënë shtatë modele kushtetuese: modeli gjerman, modeli francez, modeli amerikan, modeli britanik, modeli spanjoll, modeli evropian, dhe, së fundi, modeli kolonial. Të gjitha këto modele bazohen në përvojat historike të disa kombeve apo të disa rajoneve marrë si tërësi.<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> Cf. Bernhard Schlink, "The Constitutional Subject and Its Identity", *Cardozo Law Review*, Vol. 33 No. 5 (2012), fq. 1869-1873.

<sup>18</sup> Akti i mohimit me vetëdije të së kaluarës, si vendimtar në procesin e kushtetutëbërjes shtjellohet shumë bukur nga Michael Rosenfeld. Cf. më shumë për këtë në Vedrana Baričević, *Constitutional identity in the Socialist Yugoslavia and the Successor States: Did the Break With the Past Really Occur?*, fusnotat 10-13 dhe teksti që i shoqëron; Gary J. Jacobson, *Constitutional Identity*, fq. 18 dhe fusnotën 69 në fq. 107.

<sup>19</sup> Cf. më shumë në Andrew Arato, *Civil Society, Constitution and Legitimacy*, fq. 171-172.

<sup>20</sup> Michel Rosenfeld, "Constitutional identity". Në Michel Rosenfeld and Andras Sajó (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (Oxford University Press: Oxford, 2012), fq. 762-766.



Modeli gjerman, ai francez dhe ai amerikan bazohen në raportin ndërmjet *etnosit* dhe *demosit* dhe në rolin e shtetit në këtë mes. Në rastin gjerman, shteti nuk ka asnjë rol në krijimin e kombit meqë ai, si i tillë, i dedikohet një kombi që veç ekziston dhe që ka një strukturë homogjene etnike, gjuhësore, kulturore, fetare dhe të ngjashme. Në aspektin filozofik, kjo situatë mund të cilësohet si qasje hegeliane. Në rastin e Francës është krejt e kundërta, sepse etnosi gati bëhet i padukshëm shikuar në aspektin historik dhe bazohet në një lloj qeverisje të qytetarëve të barabartë sipas një kontrate sociale paraprake.<sup>21</sup> Në rastin e SHBA-së, situata është akoma më e ndryshme se në dy rastet e para sepse teksti kushtetues ka krijuar një komb të ri gjatë kalimit të kohës: në fillim nuk ka pasur një komb amerikan në kuptimin që sot e njohim, i cili u krijua dhe u formësua nga vetë teksti kushtetues dhe nga zbatimi i tij konstant në praktikë përgjatë shekujve ku Gjykata Supreme luajti një rol vendimtar nëpërmjet interpretimit të caktuar të këtij teksti.

Modeli britanik duhet të shikohet në sensin funksional. Ky vend nuk i ka të përmbledhura në një tekst të vetëm kushtetues të gjitha normat kushtetuese, e megjithatë ka një model kushtetues i cili bazohet në disa cilësi, siç janë qeverisja përfaqësuese, sundimi i ligjit dhe pragmatizmi i bazuar në sensin e përgjithshëm, të cilat e bëjnë të dallueshëm nga modelet e tjera kushtetuese.

Spanja ngelet si një shembull i asaj që do të vijë më vonë në krejt Evropën ish-komuniste: në këtë model, synim parësor është balancimi i unitetit nacional me autonominë dhe me diversitetin etnik, gjuhësor, fetar dhe tjetër, të pjesëve të caktuara të vendit. Kjo ka pasur për pasojë që Spanja, pas rënies së diktatorit Franko nga pushteti, t'i internalizojë normat evropiane mbi të drejtat e njeriut dhe demokracinë kushtetuese për të implementuar politikat multietnike në këtë vend, diçka që më vonë do ta bëjnë shumica e vendeve evropiane të cilat dolën nga komunizmi pas vitit 1990.

Ideali i një modeli evropian kushtetues ngelet ideal në letër, përderisa Evropa të mos arrijë të gjenerojë praktika dhe kultura kushtetuese unike për kontinentin. Rasti i reagimeve ndaj Traktatit të Lisbonës, në Gjermani dhe gjetiu, tregon më së miri për dilemat dhe për vështirësitë me të cilat ballafaqohet modeli kushtetues evropian dhe perspektiva e tij dubioze. Sidoqoftë, ajo që quhet “tradita e përbashkët kushtetuese” dhe praktika e gjykatave kushtetuese të disa prej vendeve anëtare të Bashkimit Evropian ngelen si një pikë referimi në modelimin e këtij ideali kushtetues në

---

<sup>21</sup> Michel Rosenfeld, *The Identity of the Constitutional Subject: Selfhood, Citizenship, Culture, and Community* (Routledge: London, 2010), fq. 152-158, 211-212, 216-217, 230.

kontinentin e vjetër.<sup>22</sup> Askund më shumë se në rastin e Evropës, marrë si tërësi, nuk vërehet pamundësia e realizimit të një identiteti homogjen kushtetues në nivel evropian.

Modeli i fundit është modeli kolonial. Në kuptimin literal, kjo do të përfshinte të gjitha ish-kolonitë. Kjo, megjithatë, nuk është kështu sepse në këtë model nuk mund të futet SHBA-ja, Australia, Meksika dhe disa vende të tjera ish-koloniale. Në këtë model hyjnë kryesisht vendet e dekolonizuara pas Luftës së Dytë Botërore në Afrikë dhe në Azi, pra vendet që u çliruan nga procesi i dekolonizimit që formalisht sikur filloi me Konferencën e Bandungut, më 1955, kur u përlligj në planin ndërkombëtar procesi i çlirimit të popujve dhe i vendeve koloniale. Në këtë model, identiteti kushtetues kryesisht fokusohet në një tekst kushtetues të modeluar sipas përvojës së ish-metropoleve, por që në të njëjtën kohë provon ta kundërshtojë modelin metropolitan dhe të ndahet nga ai model. Ky proces dialektik i identifikimit të vendeve dhe të popujve ish-koloniale e bën të veçantë identitetin kushtetues të këtyre vendeve sepse ka një cilësi e cila është e përbashkët për të gjitha këto vende: miratimi i kushtetutave sipas modelit të metropolit, pra përfaqim formal dhe nominal i modelit të konstitucionalizmit perëndimor ndërkohë që akoma vazhdohet me kultivimin e traditave lokale konservative të qeverisjes jashtë standardeve të demokracisë kushtetuese. Në rastin e ish-kolonive më së miri ravijëzohet tensioni i pafund ndërmjet identiteteve parakushtetuese dhe ekstrakushtetuese tradicionale të këtyre vendeve dhe të identiteteve kushtetuese që ankorohen në tekstin kushtetues.<sup>23</sup> Thënë shkurt, dilemat e këtyre vendeve edhe sot vazhdojnë akoma për sa i përket një ndër çështjeve kyç lidhur me identitetin kushtetues, siç e ka thënë Michel Rosenfeld, pra si të largohet dhe si të afrohet teksti i ri kushtetues nga identiteti paralel mbi të cilin qëndron në të njëjtën kohë dhe nga i cili varet për t'u bërë identitet kushtetues i ri dhe operativ në shërbim të nevojave aktuale në një kohë dhe hapësirë të caktuar.<sup>24</sup>

Kopjimi dhe kundërshtimi i njëkohshëm i përvojave koloniale të ish-metropolit ka qenë dhe ngelet cilësia themelore e këtyre vendeve edhe në

---

<sup>22</sup> Cf. më shumë për këtë në Leonard F. M. Besselink, "National and Constitutional Identity Before and After Lisbon". *Utrecht Law Review*, Vol. 6, Issue 3 (November 2010).

<sup>23</sup> Shih më shumë në Daniel P. Franklin and Michael J. Baun (eds.), *Political Culture and Constitutionalism. A Comparative Approach*, fq. 159-160.

<sup>24</sup> Michel Rosenfeld, *The Identity of the Constitutional Subject: Selfhood, Citizenship, Culture, and Community*, fq. 10; Për një analizë akademike të shkëlqyer të kësaj problematike, thujse universale në praktikën e formimit të identiteteve kushtetuese, shih më shumë në Seyla Benhabib, "On Michel Rosenfeld's *The Identity of the Constitutional Subject*". *Cardozo Law Review*, Vol. 33, No. 5 (June 2012).

sferat tjera, si në art, në letërsi, në kulturë dhe në aspektet e tjera që lidhen më zhvillimin ekonomik nisur nga fakti i prapambeturisë së këtyre vendeve.<sup>25</sup>

Kosova, bazuar në dispozitat kryesore kushtetuese mbi ndarjen e pushtetit, definimin e shtetit, rolin e individit kundrejt pushtetit dhe kundrejt njëritjetrit, të drejtat e minoriteteve dhe grupeve të tjera vullnerabël, bie në mesin e modeleve kushtetuese spanjolle për sa i takon rolit dhe pozitës së komuniteteve joshumicë,<sup>26</sup> kurse sa i takon çështjeve të tjera për ndarjen e pushtetit dhe për rolin dhe pozitën e Gjykatës Kushtetuese në sistemin kushtetues, Kosova i takon modelit gjerman, sepse ekziston një ankesë e fuqishme kushtetuese e cila gjatë periudhës 6-vjeçare i ka vënë standardet kryesore lidhur me të drejtën për jetë, për pronë, si dhe lidhur me të drejtat e tjera kushtetuese që nuk kanë qenë të njohura më herët në shoqërinë kosovare të traumatizuar nga lufta dhe nga konflikti violent disavjeçar. Edhe në sistemin spanjoll ka një ankesë kushtetuese, por që edhe ajo modelohet sipas modelit gjerman.

Që nga shkurti i vitit 2009 e deri në tetor të vitit 2014, Gjykata ka pranuar 892 (tetëqind e nëntëdhjetë) kërkesa. Prej tyre, janë zgjidhur 839 (tetëqind e tridhjetenëntë) kërkesa, ndërsa të tjerat janë në proces të vendosjes. Në përgjithësi, pothuajse 90 (nëntëdhjetë) për qind e kërkesave janë shpallur të papranueshme.<sup>27</sup> Gjykata ka nxjerrë aktgjykime vetëm në 10 (dhjetë) për qind të rasteve. Një gjendje e tillë është e ngjashme me vendet e tjera që kanë procedura të ankesës së plotë kushtetuese. Kjo është kështu për faktin se

---

<sup>25</sup> Për fushën e letërsisë dhe në përgjithësi të kulturës, shih më shumë në Fransoa Sobe, Loren Marten, *Međunarodni Kulturni Odnosi* (CLIO: Beograd 2014), në veçanti kapitulli 6 “Kolonijalne i imperijalne kulture” (fq. 213-244); Për aspektet e tjera të kulturës, shih më shumë në recensionin e shkëlqyer të Sa Smythe, “Postcolonialism and the Cultural Industry: Complicity and Resistance”, *Postcolonial Studies*, Vol. 18, No. 4 (2015), fq. 453-455. Recensionin i referohet librit të Sandra Ponzanesi, *The Postcolonial Cultural Industry: Icons, Markets, Mythologies* (Houndsmill: Plagrove Macmillan, 2014).

<sup>26</sup> Cf. dispozitat e Kapitullit 3 [Komunitetet Vetëqeverisëse] të pjesës VIII [Organizimi Territorial i Shtetit] të Kushtetutës së Mbretërisë së Spanjës të vitit 1978 me dispozitat e Kapitullit III [Të Drejtat e Komuniteteve dhe Pjesëtarëve të Tyre] të Kushtetutës së Kosovës. Në literaturë, rasti spanjoll, kur bëhet fjalë për Kataloninë, si dhe ai kanadez, kur bëhet fjalë për Kuebekun, cilësohen si modele integruese. Kjo për faktin se teksti kushtetues në modelin integrues synon kohezionin nacional në një kohë kur ka fragmentime dhe konflikte serioze ndërmjet subjekteve kushtetuese. Cf. Wen-Chen Chang, “East Asian Foundations for Constitutionalism: Three Models Reconstructed”, *National Taiwan University Law Review*, Vol. 3, No. 2 (2009), fq. 131-133.

<sup>27</sup> Ky numër mund të jetë dyfishuar në momentin e shkrimit të këtij teksti (korrik 2016), por proporcioni i rasteve për nga natyra, siç diskutohet këtu, nuk ndryshon substancialisht.

shumica dërmuese e kërkesave, rreth 90 (nëntëdhjetë) për qind e tyre, kanë të bëjnë me ankesa individuale nga qytetarët dhe nga personat e tjerë juridikë.<sup>28</sup> Kjo sikur bie ndesh me konceptin themelor të Hans Kelsenit mbi rolin dhe pozitën e gjyqësisë kushtetuese, ku kontrolli abstrakt i normave juridike duhet të jetë i vetmi juridiksion i gjykatave kushtetuese. Kontrolli abstrakt akoma mbetet kryefjala e cila e identifikon gjyqësinë kushtetuese me llojet e tjera të gjyqësisë, por nuk është i vetmi juridiksion i saj. Kjo është kështu sepse ankesat individuale aktualisht përbëjnë ngarkesën dërmuese të punës së gjykatave kushtetuese. Megjithatë, ne, siç e ka thënë një autor, sado që jemi shumë mirënjohës ndaj Hans Kelsenit, nuk jemi skllëvër të mendimit të tij,<sup>29</sup> sepse kontrolli abstrakt i normave juridike në të gjitha kushtetutat nacionale akoma përbën definuesin e gjyqësisë kushtetuese, përkatësisht përcaktuesin e rolit dhe të funksionit të saj primar. Fakti se ankesat individuale përbëjnë ngarkesën primare të punës së gjykatave kushtetuese nuk ndryshon asgjë në këtë që thamë më sipër. Kjo praktikë tekstuale ka filluar, siç dihet, me lindjen e Kartës së të drejtave të njeriut, si kategori kushtetuese, në Kushtetutën e Vajmarit. Më vonë, pas Luftës së Dytë Botërore, futja e kësaj praktike tekstuale u bë normale në vendet perëndimore të Evropës, duke e bërë të domosdoshme nevojën e krijimit të një mekanizimi institucional për vënien në jetë të këtyre teksteve kushtetuese të cilat ngërthenin kartat mbi të drejtat e njeriut. Thënë shkurt, pas Luftës së Dytë Botërore, kushtetutat nacionale në mënyrë graduale kanë futur në dispozitat e tyre normat mbi të drejtat e njeriut si dhe mekanizmat përkatës institucionalë dhe instrumentet juridike, siç është ankesa kushtetuese, të cilat qytetarët mund t'i përdorin për realizimin e të drejtave e lirive të tyre të garantuara me tekstet kushtetuese.

---

<sup>28</sup> Për këtë gjendje të gjërave, në Gjykatën Kushtetuese të Kosovës, Cf. më shumë në hulumtimin e detajuar të ndërmarë nga një studiues i ri, Jean Marc Lacourciere, *Report on the Jurisprudence of the Constitutional Court of Kosovo on Human and Minority Rights* (Kosovo Law Center: Prishtinë, 2011); Për gjendjen në vendet e tjera ish-komuniste, Cf. Wojciech Sadurski, "Constitutional Justice, East and West: An Introduction". In Wojciech Sadurski (ed), *Constitutional Justice, East and West: Democratic Legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in a Comparative Perspective*, fq. 1-18; John Ferejohn and Pasquale Pasquino, "Constitutional Courts as Deliberative Institutions: Towards an Institutional Theory of Constitutional Justice". Në Wojciech Sadurski (ed), *Constitutional Justice, East and West: Democratic Legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in a Comparative Perspective*, fq. 21-36.

<sup>29</sup> Allan R. Brewer - Carias, *Constitutional Courts as Positive Legislators. A Comparative Law Study* (Cambridge University Press: Cambridge, 2011), fq. 31, fusnota nr. 74.

### 3. LLOJET E IDENTITETEVE QË LINDIN GJATË KUSHTETUTËBËRJES DHE VENDI I KOSOVËS NË KËTË MES

Ky lloj identiteti, pra identiteti kushtetues që bazohet në kushtetutëbërjen, përkatësisht në mënyrë si është krijuar (apo si ka lindur) teksti kushtetues përbën identitetin më interesant. Ky lloj identiteti lë gjurmë më afatgjate dhe përbën në fakt vetë emblemën e identitetit kushtetues përgjatë kohërave të gjata, ani se më kohë edhe ky identitet ndryshon. Esenca e këtij lloj identiteti është se me gjithë kalimin e kohës së gjatë, mbase edhe pas shekujve, sërish në memorien kolektive qëndron ky lloj identiteti si një lloj hije që ndjek kolektivisht të gjithë anëtarët e shoqërisë së organizuar në shtet. Identiteti kushtetues, që bazohet në kushtetutëbërjen, thelbësisht e kornizon formimin dhe evoluimin e identitetit kushtetues përkatës.<sup>30</sup> Në literaturë, në këtë kuptim, bëhet dallimi ndërmjet kushtetutës, si një “konstitucionalizëm i vjetër”, pra kur teksti kushtetues përmban dispozitat themelore mbi krijimin e kombit dhe mbajtjen e tij së bashku, dhe të kushtetutës si një “konstitucionalizëm i ri”, pra kur teksti kushtetues përmban dispozitat e reja që normojnë marrëdhëniet e tregut kapitalist, respektimin e të drejtave të njeriut, demokracinë dhe të ngjashme.<sup>31</sup> Këto dallime vlejné edhe për Kosovën, sepse Kushtetuta e Kosovës aktualisht paraqet mishërim të një “konstitucionalizmi të ri” meqë përmban dispozita krejt të reja lidhur me demokracinë kushtetuese, të drejtat e njeriut dhe të drejtat e komuniteteve, marrëdhëniet kapitaliste të tregut të lirë dhe të hapur dhe kështu me radhë. Teksti kushtetues kosovar ka një qëndrim agresiv ndaj strukturave sociale të mishëruara në shoqëri, ngjashëm siç është rasti me kushtetutat e vendeve si Afrika e Jugut, India dhe Turqia.<sup>32</sup>

Ka disa lloje të këtij identiteti kushtetues. Në literaturë, klasifikimi më i zakonshëm është ai që bazohet në përvojën e shoqërive në të dy anët e Atlantikut dhe atë për sa vijon: identiteti i bazuar në revolucion; identiteti i bazuar në modelin britanik të padukshmërisë; identiteti i bazuar në luftë;

---

<sup>30</sup> Michel Rosenfeld, “Constitutional Identity”, fq. 766.

<sup>31</sup> Shih më shumë për këtë dallim, në kontesktin e diktutimit të kushtetutëbërjes në Afrikën e Jugut, shikuar nga aspekti komparativ, në Peter Fitzpatrick, “‘The New Constitutionalism’: The Global, the Postcolonial and the Constitution of Nations”. *Law, Democracy and Development*, Vol. 10, No. 2 (2006).

<sup>32</sup> Shih më shumë për këto vende në Gary J. Jacobsohn, “The Formation of Constitutional Identities”. Në Tom Ginsburg and Rosalind Dixon (eds.), *Comparative Constitutional Law* (Edward Elgar: Cheltenham, UK & Northampton, MA, USA, 2001); Gary J. Jacobsohn, *Constitutional Identity*, fq. 117-132; 327-337.

identiteti i krijuar përmes një pakti paqësor; identiteti transnacional; dhe identiteti i bazuar në faktorët ndërkombëtarë.<sup>33</sup>

Identiteti i bazuar në revolucion paraqet atë lloj të identitetit në të cilin kushtetuta e re bëhet bazuar në rezultatet e prodhuara nga përmbysja revolutive. Nga thellësia e përmbysjes varet edhe natyra dhe përmbajtja e kushtetutës së re. Në rastet kur përmbysja është aq e thellë sa që nuk lejon mundësi për përfshirjen e strukturave dhe të elementeve të vjetra ekstrakushtetuese dhe kushtetuese, atëherë ndërprerja me të kaluarën është aq radikale sa nuk ka asnjë mundësi për legjitimim mbi bazën e të vjetrës, por duke u bazuar në elemente dhe në struktura të reja revolucionare. Ky ka qenë rasti me Revolucionin francez. Dhe, e kundërta, kur përmbysja nuk është aq e thellë dhe lejon mundësinë e përfshirjes së strukturave dhe elementeve të vjetra ekstrakushtetuese dhe kushtetuese, atëherë ndërprerja me të kaluarën nuk është aq radikale dhe lejon mundësinë e legjitimitimit mbi bazën e të vjetrës duke u bazuar në strukturat dhe në elementet nga e kaluara. Ky ka qenë rasti me Revolucionin amerikan, i cili ishte rezultat i emancipimit gradual të pushtetit kushtetues nëpër ish-kolonitë, ashtu që Kushtetuta e vitit 1878 u krijua si rezultat i natyrshëm i këtij emancipimi. Në kohët moderne, i kësaj natyre është rasti i kushtetutëbërjes në Hungari, pas vitit 1990, kur ra komunizmi, por që kushtetutëbërja hungareze edhe për disa vite u bazua në Kushtetutën e nxjerrë nga komunistët pas Luftës së Dytë Botërore.<sup>34</sup>

Identiteti kushtetues britanik cilësohet si i padukshëm, si pasojë e historikut të krijimit të këtij identiteti. Ky identitet është rezultat i formësimit të ngadalshëm të identitetit kushtetues britanik nga shkaku se kushtetuta britanike është rezultat i rritjes, jo i krijimit të njëhershëm. Revolucionet e gjysmës së dytë të shekullit XVII në Britani nuk çuan në shkatërrimin e monarkisë por në themelimin e një konstitucionalizmit krejtësisht të ri dhe të panjohur me vonë në të dy anët e Atlantikut. Në rend të parë, pushteti i mbretit, pas restaurimit më 1660, nuk buronte më nga e drejta hyjnore por nga populli. Së dyti, në vijim më këtë, populli u cilësua si vendi i legjitimitetit të pushtetit britanik në të ardhmen. Së treti, pushteti kushtetutëbërës, i definuar në këtë mënyrë, pra si diçka që i takon popullit, në mënyrë konstante u mohua duke e njohur parlamentin si përfaqësues

---

<sup>33</sup> Michel Rosenfeld, "Constitutional Identity", fq. 766-771.

<sup>34</sup> Radoslav Prochazka, *Mission Accomplished. On Founding Constitutional Adjudication in Central Europe* (CEU Press: Budapest - New York: 2002), fq. 49-58. Catherine Dupre, *Importing the Law in Post-Communist Transitions. The Hungarian Constitutional Court and the Right to Human Dignity* (Hart Publishing: Portland, Oregon, 2003), fq. 1-12; 28-38.

suprem dhe të vetëm të popullit. Me këtë, në Britani, u krijua praktika e shkrirjes së pushtetit kushtetutëbërës me atë të pushtetit ligjvënës, d.m.th. humbi dallimi ndërmjet kushtetutës dhe ligjit, diçka që akoma qëndron në Britaninë e Madhe që nga ajo kohë. Një qasje e tillë, ani se flitet për një vend me truma revolucionare, siç ndodhi më vonë në Francë dhe në Amerikë, megjithatë ruajti kontinuitetin me të kaluarën sepse prodhimet e Parlamentit u cilësuan si arsye, kurse kushtetuta britanike si e padukshme, u konsiderua si diçka që gjendet në “*common law*”, pra në vetë shpirtin e padukshëm të popullit britanik.<sup>35</sup> Edhe sot ndryshimet kushtetuese në Britani nuk kanë asnjë dallim me ndryshimet e legjislationit të zakonshëm.

Identiteti kushtetues i bazuar në luftë, i cili zakonisht asocohet me rastet e Gjermanisë dhe të Japonisë pas Luftës së Dytë Botërore, është identiteti i vendosur pas futjes nën okupim ushtarak të një vendi. I ngjason shumë identitetit kushtetues të krijuar pas revolucionit, në kuptim që në të dy rastet ekziston një ndërprerje radikale me të kaluarën. Megjithatë, ekzistojnë disa dallime thelbësore. Në rend të parë, pas revolucionit zakonisht shumica e popullsisë i shkon prapa revolucionarëve dhe identifikohet me ta, duke shërbyer kështu si një bazë e pakontestueshme legjitimiteti. Kështu ndodhi me francezët që identifikuan veten më Shtresën e Tretë, apo me amerikanët që identifikoheshin me Baballarët e Kombit që kishin bërë revolucionin. Në rastin e Gjermanisë dhe të Japonisë, ky nuk ishte rast, sepse të dy kombet ishin dorëzuar pa kushte dhe shumica e popullsisë në këto dy vende nuk identifikohet me okupuesit e vendeve të tyre. Së dyti, në vijim të kësaj, ndërprerja me të kaluarën në rastin e identitetit, që buron nga revolucionin, nuk është krejt e domosdoshme, ndërkohë që në rastin e identitetit të krijuar nga lufta kjo është si rregull, sepse bëhet fjalë për imponim të kushtetutëbërjes, ku si pushtet kushtetues paraqitet në esencë forca okupuese ushtarake. Këtu ka një dallim të vogël ndërmjet gjermanëve dhe japonezëve, sepse derisa në Gjermani elita gjermane ishte aktive në kushtetutëbërjen e re, në rastin e Japonisë Kushtetuta u hartua dhe u miratua nga një forcë okupuese që udhëhiqej nga një gjeneral amerikan, gjenerali MacArthur.<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> F. H. Lawson, “British Law and Government: Organization of Power”. Në J. L. Brierly (ed.), *Law and Government In Principle and Practice* (Odhams Press Ltd.: London, 1948), fq. 47-76; De Smith, *Constitutional and Administrative Law*, Fifth Edition by Harry Street and Rodney Brazier (Penguin Books: London, 1985) . Krahaso në veçanti pjesën e parë të librit të De Smith, ku autori i jep në mënyrë të shkëlqyer dallimet ndërmjet kushtetutës britanike dhe kushtetutave të tjera, origjinën e kushtetutës britanike, autoritetin e fundit sipas kushtetutës britanike dhe origjinën e lindjes së këtij autoriteti (fq. 13-119).

<sup>36</sup> Wen-Chen Chang, “East Asian Foundations for Constitutionalism: Three Models Reconstructed”, fq. 116-119. Shih po ashtu pjesët e shkëlqyera të këtij punimi të cilat flasin

Identiteti i krijuar nëpërmjet një pakti paqësor i referohet rastit spanjoll me nxjerrjen e Kushtetutës së vitit 1978. Dy kanë qenë aspekte më rëndësi për krijimin e këtij lloj identiteti. I pari, nxitja e brendshme që kishin spanjollët për t'i dhënë fund diktaturës së Frankos, në një kohë kur asnjëra palë, as forcat e diktatorit Franko e as forcat politike civile, nuk mund t'i impononin njëri-tjetrit vullnetin e vet. I dyti faktor jashtëzakonisht me rëndësi ka qenë rruga evropiane që synonin spanjollët pas tërë asaj diktature të stërzgjatur nëpër të cilën kishin kaluar. Ka qenë apeli evropian, i një Evrope të Bashkuar, që sot njihet si Bashkimi Evropian, ai që ka joshur tej mase spanjollët për të ridefinuar identitetin kushtetues, tani mbi bazën e një kushtetute krejtësisht të ndryshme dhe të bazuar në standardet e demokracive kushtetuese moderne të kohës.

Në rastin spanjoll, ndërprerja me të kaluarën më shumë ishte në aspektin e regjimit politik dhe formës së qeverisjes, duke e ruajtur kështu kontinuitetin me rendin juridik-kushtetues nga e kaluara. Kjo ishte pasojë imediate e faktit, siç e thamë, se asnjëra palë nuk mund t'ia impononte tjetrës vullnetin e vet. Nga kjo lindi kompromisi nëpërmjet një pakti të ri të lidhur në mes të forcave kryesore politike e ushtarake ku ruhej monarkia, por mbi baza krejtësisht të tjera nga sistemi pararendës.<sup>37</sup>

Identiteti transnacional lidhet me përpjekjet që dështuan në Evropë për miratimin e Kushtetutës së vitit 2004. Kjo kushtetutë ishte një kushtetutë-traktat në sensin që provonte të akomodonte praktikatat nacionale të vendeve anëtare të Bashkimit Evropian me një organizëm supranacional që mëtonte të fliste me një zë në arenën botërore për çështjet kushtetuese. Në rastin e këtij identiteti që duhej të buronte nga ky traktat-kushtetutë, fjala nuk ishte për tejkalimin apo për ndërprerjen radikale me të kaluarën, si në rastet e identiteteve të sipërcekura. Këtu, më shumë, bëhej fjalë për përpjekjet se si të akomodoheshin rendet kushtetuese nacionale me një rend supranacional që synohej nëpërmjet traktatit-kushtetutë të vitit 2004. Në fillim, preambula fliste për “ne, popujt e Evropës”, për t'u ndryshuar më pastaj në “ne, shefat e shteteve anëtare të Bashkimit Evropian”. Kjo, këtu, nuk kishte rëndësi, sa kishte substanca që synohej të rregullohej me traktatin-kushtetutë: marrëdhëniet e brendshme të vendeve anëtare që ishin prerogativë kushtetuese për një kohë të gjatë. Me një fjalë, pushteti kushtetutëbërës sikur

---

për kushtetutëbërjen si promovuese të demokracisë, kushtetutëbërjen si pavarësi nacionale dhe, së fundi, kushtetutëbërjen si një përfshirje e diversiteteve të tjera.

<sup>37</sup> W. Phillips Shively, *Power and Choice. Introduction to Political Science*. Eighth Edition (McGrawHill: New York, NY: 2003), fq. 179-180.



synohej të bartej në një entitet supranacional që ruante identitetet nacionale por në të njëjtën kohë ancoronte vetveten në elementet bazike të identiteteve nacionale ekzistuese, në atë që u cilësua si “traditat e përbashkëta kushtetuese të vendeve anëtare të Bashkimit Evropian”.<sup>38</sup>

Së fundi, identiteti i bazuar në faktorët ndërkombëtarë, si pjesë e përpjekjeve të tyre për ndërtimin e paqes, paraqet një identitet që prodhohet nga kushtetutëbërja e nisur, e udhëhequr dhe e mbikëqyrur nga faktori ndërkombëtar.<sup>39</sup> Ky proces ndryshe përshkruar edhe si “zhvillim kushtetues kozmopolitan.”<sup>40</sup> Më një fjalë, këtu kemi rastin kur pushteti kushtetutëbërës original formësohet si pasojë e ndërhyrjes së faktorit ndërkombëtar në një kohë dhe hapësirë të caktuar. Ndërhyrja e faktorit ndërkombëtar në kushtetutëbërje, pas mbarimit të Luftës së Ftohtë, zakonisht lidhet me vendet si Kamboxha (1993), Bosnjë dhe Hercegovina (1995), Afrika e Jugut (1996), Timori Lindor (2002), Afganistani (2004), Iraku (Kushtetuta e përkohshme e vitit 2004), Kosova (2008), apo Sudani i Jugut (2011). Për nga dinamika e kushtetutëbërjes dhe për nga pesha e ndërhyrjes ndërkombëtare, Bosnja e Hercegovina, Iraku, Afganistani dhe Kosova paraqesin shembuj tipikë ku organizatat ndërkombëtare dhe aktorët e tjerë i kanë dhënë vulën procesit të kushtetutëbërjes dhe vetë produktit të dalë nga ai proces.<sup>41</sup> I tillë ka qenë rasti me Gjermaninë dhe me Japoninë, pas Luftës së Dytë Botërore.<sup>42</sup>

---

<sup>38</sup> Wojciech Sadurski, *European Constitutional Identity? European University Institute Department of Law Working Papers. Law No. 2006/33*; Francesco Belvisi, “The ‘Common Traditions’ and the Integration of the EU”. *Diritto & Questioni Pubbliche* (2005). Versioni elektronik gjendet në: [www.dirittoquestionipubbliche.org](http://www.dirittoquestionipubbliche.org) (Shikuar së fundi më 7 korrik 2016).

<sup>39</sup> Michel Rosenfeld, “Constitutional Identity”, fq. 770-771.

<sup>40</sup> Daniel Thürer, “Kosmpolitische Verfassungsentwicklungen” in Daniel Thürer, *Kosmopolitisches Staatsrecht* (Schulthess Zurich 2005) vol 1, 3-39;

<sup>41</sup> Për pikëpamje të ngjashme, Cf. më shumë në këto punime: Louis Aucoin, “Introduction”. Në Laurel E. Miller (ed.), *Framing the State in Times of Transition. Case Studies in Constitution Making* (United States Institute of Peace Press: Washington, D. C., 2010); James C. O’Brien, “The Dayton Constitution of Bosnia and Herzegovina”. Në Laurel E. Miller (ed.), *Framing the State in Times of Transition Case Studies in Constitution Making*; J. Alexander Thier, “Big Tent, Small Tent: The making of a Constitution in Afganistan. Në Laurel E. Miller (ed.), *Framing the State in Times of Transition. Case Studies in Constitution Making*; Jonathan Morrow, “Deconstitution Mesopotamia: Cutting a Deal on the Regionalisation of Iraq”. Në Laurel E. Miller (ed.), *Framing the State in Times of Transition. Case Studies in Constitution Making*; and Laurel E. Miller, “Designing Constitution - Making Processes: Lessons from the Past, Questions for the Future. Në Laurel E. Miller (ed.), *Framing the State in Times of Transition. Case Studies in Constitution Making*; Markus Bokenforde and Daniel Sabsay, “Supranational Organizations and their Impact on National Constitutions”. Në Mark Tushnet, Thomas Fleiner and Cheryl Saunders (eds.), *Routledge Handbook of Constitutional Law* (Routledge: London and New York,

Arsyeja kryesore pse ndodh kjo ndërhyrje në këtë proces është se procesi i vërtetë i kushtetutëbërjes nuk mund të ndodhë pa ndërhyrjen e faktorit ndërkombëtar, si rezultat i luftës, i luftës civile, ose i ndërhyrjes nga jashtë. Cilësi kryesore dalluese e kësaj kushtetutëbërje është se teksti kushtetues ngërthen në vetvete disa norma dhe standarde ndërkombëtare lidhur me formën dhe përmbajtjen e qeverisjes, me rolin dhe vendin e të drejtave të njeriut, si dhe me formën e marrëdhënieve ekonomike dhe pronësore, si dhe lidhur me disa zgjidhje institucionale të cilat kanë qenë tërësisht të panjohura për shoqëritë e tilla në të cilat kushtetutëbërja kryhet nëpërmjet ndërhyrjes së faktorit ndërkombëtar. Në këto vende, faktori ndërkombëtar zakonisht ia lë një vend të konsiderueshëm vendimmarrjes vendore lidhur me çështjet e caktuara substanciale në të ardhmen.

#### 4. IDENTITETI I LINDUR GJATË INTERPRETIMIT KUSHTETUES

Siç dihet, “kushtetuta” nuk është vetëm teksti juridik, sepse ai tekst, sikur edhe çdo tekst tjetër, paraqet një tërësi fjalësh të cilat, për t’u bërë normë, duhet të interpretohen. Dhe, është norma kushtetuese që del nga ky interpretim vetë esenca e kushtetutës së dhënë dhe e identitetit të prodhuar nga teksti i interpretuar. Kjo nënkupton se teksti i kushtetutës, plus praktikrat e dhëna, interpretimet e caktuara dhe jurisprudenca e gjykatave se si duhet kryer interpretimi i tekstit kushtetues, supozimet bazike të komunitetit juridik, përfshirë këtu dhe vlerat dhe parimet e përbashkëta të këtij komuniteti, të marra së bashku, paraqesin esencën e identitetit kushtetues të një vendi dhe të një shoqërie.<sup>43</sup> Në këtë interpretim të tekstit kushtetues dhe kthimin e tij në norma konkrete, gjykatat luajnë rolin kryesor. Në botën perëndimore, literatura përmend disa raste si më kryesoret, të cilat reflektojnë këtë fakt: në SHBA rasti *Roe vs. Wade*<sup>44</sup> dhe *Lunch vs. Donnelly*,<sup>45</sup> kurse në Gjermani rasti i njohur si *Mohimi i Holokaustit*.<sup>46</sup>

---

2013); Anne Peters and Ulrich K. Preuss, “International Relations and International Law”. Në Mark Tushnet, Thomas Fleiner and Cheryl Saunders (eds.), *Rutledge Handbook of Constitutional Law*.

<sup>42</sup> Sir Basil Markenssis & Jorg Fedtke, *Judicial Recourse to Foreign Law. A New Source of Inspiration?* (Routledge: New York, NY, 2006), fq. 71-82.

<sup>43</sup> Jose Luis Marti, “Two Ideas of Constitutional Identity: Identity of the Constitution vs. Identity of the People”. fq. 5.

<sup>44</sup> 410 US 113 (1973).

<sup>45</sup> 465 US 668 (1984).

<sup>46</sup> 90 BFVerfGE 241 (1994).

Interpretimet gjyqësore nga ana e gjykatave kushtetuese apo të gjykatave ekuivalente me to kanë prodhuar identitete të caktuare kushtetuese, të cilat nganjëherë kanë qenë edhe më ndryshe se identiteti kushtetues tekstual. Në SHBA, në veçanti, me të drejtë është vërejtur se transformimi i shoqërisë amerikane ka ndodhur jo si rezultat i tekstit kushtetues por i interpretimit të tij nga ana e gjykatave, në veçanti nga ana e Gjykatës Supreme.<sup>47</sup> Në rastin *Roe vs. Wade*, Gjykata Supreme vendosi lejimin e abortit, diçka që ishte tërësisht jashtë çdo norme kushtetuese apo botëkuptimi fetar, moral dhe politik të shoqërisë amerikane: asnjë dispozitë kushtetuese nuk fliste për abortin, lëre më për lejimin e tij. Kjo krijoi një identitet tjetër kushtetues amerikan dhe provokoi debate të ashpra për një kohë të gjatë deri në përmbysjen e këtij vendimi. Në mënyrë të njëjtë, rasti *Lunch vs. Donnelly* paraqet një rast që tregon se identiteti kushtetues tekstual ndikon në llojin e caktuar të interpretimit: në këtë rast, Gjykata Supreme gjeti se paraqitja e skenës së lindjes së Krishtit për Krishtlindje në një hapësirë tregtare në publik nuk cenonte dispozitat mbi sekularizmin dhe qëndrimin neutral të shtetit amerikan ndaj fesë sepse ishte bërë për qëllime komerciale dhe ishte i njëjtë me fjalinë “në Zot ne besojmë” që gjendet në dollarin amerikan.

Në vijim, si më sipër, as Gjermania nuk është larg sepse teksti kushtetues i Ligjit Themelor është krijuar në një klimë të traumatizimit të thellë të shoqërisë gjermane ku nacifikimi akoma ka pasur rrënjë të thella, e megjithatë Gjykata Kushtetuese ka arritur të imponojë një identitet tjetër gjerman, duke u bazuar në interpretimin e një teksti që qëndronte larg strukturës materiale, politike dhe kulturore të shoqërisë gjermane të kohës. Rasti i sipërcekur i mohimit të Holokaustit përbën treguesin më të mirë të kësaj: ndërkohë që dispozitat kushtetuese mbi lirinë e fjalës dhe të mendimit janë thujse të njëjta me ato të Kushtetutës së SHBA-së, në Gjermani Gjykata Kushtetuese vendosi që ndalesa e mohimit të Holokaustit në legjislacionin penal përbënte një veprim krejtësisht kushtetues sepse ndryshe do të pengohej integrimi i tërësishëm i hebrenjve në shoqërinë gjermane.

Kosova bën pjesë në këtë grup, pra në grupin e atyre shteteve ku Gjykata Kushtetuese, me interpretimet e bëra gjatë këtyre gjashtë vjetëve të fundit, ka trasuar rrugën e një identiteti tjetër kushtetues nga traditat, nga zakonet dhe nga struktura materiale, kulturore e politike e shoqërisë kosovare. Në

---

<sup>47</sup> Cf. më shumë për këtë rol që ka luajtur Gjykata Supreme e SHBA-së përgjatë historisë në Mary Sarah Bilder, "Colonial Constitutionalism and Constitutional Law". Në Alfred L. Brophy and Daniel W. Hamilton, (eds.), *Transformations in American Legal History: Essays in Honor of Morton J. Horwitz* (Harvard University Press: Cambridge, MA, 2009).

shumicën e rasteve ka një disharmoni ndërmjet tekstit të Kushtetutës dhe realiteteve në terren, disharmoni kjo që shërben si një impuls për formësimin e identitetit kushtetues.<sup>48</sup> Në pak vende, si në rastin e Kosovës, shihet aq mirë e shumë qartë kjo disharmoni, si pasojë e rrethanave historike dhe rolit që ka luajtur Gjykata Kushtetuese në interpretimin e kësaj disharmonie. Këtë rol që ka luajtur Gjykata Kushtetuese, në esencë, nuk ka qenë vështirë për ta luajtur, pikërisht falë tekstit të Kushtetutës, e cila në nenin e saj 53 [Interpretimi i Dispozitave për të Drejtat e Njeriut] ka parashikuar se çdo interpretim i të drejtave të njeriut dhe i lirive themelore të garantuara me Kushtetutë duhet të bëhet në harmoni me vendimet gjyqësore të Gjykatës Evropiane për të Drejtat e Njeriut. Kjo dispozitë ia ka hapur dyert Gjykatës që të luajë një rol në miniaturë të Gjykatës Evropiane për të Drejtat e Njeriut, duke përdorur në të gjitha rastet, pa asnjë përjashtim, praktikën e saj gjyqësore me rastin e zgjidhjes së rasteve të paraqitura para saj. Ani që nuk është anëtare e Këshillit të Evropës, Kosova ka integruar Konventën Evropiane për të Drejtat e Njeriut në sistemin e saj kushtetues,<sup>49</sup> duke e bërë normë kushtetuese të barabartë me çdo normë tjetër kushtetuese dhe, për pasojë, Kosova *de facto* është pjesë e regjimit transnacional kushtetues evropian me Gjykatën Evropiane për të Drejtat e e Njeriut si një “gjykatë kushtetuese”, siç e ka cilësuar Alec Stone Sweet.<sup>50</sup>

Ka shumë aspekte që lidhen me identitetin kushtetues kosovar siç është interpretuar nga Gjykata Kushtetuese. Në të shumtën e rasteve, fjala ka qenë

<sup>48</sup> Gary J. Jacobsohn, *Constitutional Identity*, fq. 335.

<sup>49</sup> Cf. neni 22 [Zbatimi i drejtpërdrejtë i Marrëveshjeve dhe Instrumenteve Ndërkombëtare] i Kushtetutës: “Të drejtat dhe liritë e njeriut të garantuara me marrëveshjet dhe instrumentet ndërkombëtare në vijim, garantohen me këtë Kushtetutë, zbatohen drejtpërdrejt në Republikën e Kosovës dhe kanë prioritet, në rast konflikti, ndaj dispozitave e ligjeve dhe akteve të tjera të institucioneve publike:

- (1) Deklarata Universale për të Drejtat e Njeriut;
- (2) Konventa Evropiane për Mbrojtjen e të Drejtave dhe Lirive Themelore të Njeriut dhe Protokollet e saj;
- (3) Konventa Ndërkombëtare për të Drejtat Civile e Politike dhe Protokollet e saj;
- (4) Konventa Kornizë e Këshillit të Evropës për Mbrojtjen e Pakicave Kombëtare;
- (5) Konventa për Eliminimin e të gjitha Formave të Diskriminimit Racor;
- (6) Konventa për Eliminimin e të gjitha Formave të Diskriminimit ndaj Gruas;
- (7) Konventa për të Drejtat e Fëmijës;
- (8) Konventa kundër Torturës dhe Trajtimeve e Ndëshkimeve të tjera Mizore, Jonjerëzore dhe Poshtëruese”.

<sup>50</sup> Për regjimin kushtetues transnacional, identitetin kushtetues evropian, “patriotizmin e të drejtave të njeriut”, rolin e Gjykatës Evropiane për të Drejtat e Njeriut në këtë regjim dhe në këtë identitet, shih më shumë në Alec Stone Sweet, “The European Convention on Human Rights and National Constitutional Reordering”. *Cardozo Law Review*, Vol. 33, No. 5 (june 2012).

për identitetin kushtetues kosovar në lëmin e sundimit të ligjit, të drejtat e njeriut dhe të minoriteteve, nisur nga fakti se mbi 90 për qind të rasteve të ngritura në Gjykatën Kushtetuese bëhet fjalë për ankesa kushtetuese individuale me të cilat pretendohet shkelja e të drejtave kushtetuese individuale dhe kolektive të qytetarëve, apo të personave juridikë. Lidhur me këtë të fundit, çdo gjë fillon me vendimin e njohur si “rasti i logos së Prizrenit”. Ndër rastet më me rëndësi të vendimeve të Gjykatës Kushtetuese, sipas ankesës individuale, është rasti i njohur si “rasti i Diana Kastratit”.

“Rasti i logos së Prizrenit”<sup>51</sup> paraqet një kërkesë me të cilën Gjykata u mor në ditët e saj të para kur filloi punën. Me siguri është një ndër aktgjykimet më elokumente dhe më të qarta që ka kontribuar jashtëzakonisht shumë në vënien e themeleve të sundimit të ligjit në Kosovë. Çështje në rrezik në këtë rast ishte pozita e komunitetit joshumicë në qytetin e vjetër të Prizrenit.<sup>52</sup> Më 22 prill 2009, Cemajl Kurtisi, zëvendëskryesues i Komunës së Prizrenit, parashtrroi kërkesë në Gjykatë duke pretenduar se neni 7 i Statutit të Komunës së Prizrenit ishte në kundërshtim me nenet 3.1;<sup>53</sup> 6.1;<sup>54</sup> dhe 59.1<sup>55</sup> të Kushtetutës së Republikës së Kosovës. Në bazë të nenit 55.4 të Ligjit për Vetëqeverisjen Lokale të Republikës së Kosovës, Ligji nr. 03/L-040, i 20 shkurtit 2008, në rast se Komuna vendosë të mos rishqyrtojë aktet dhe vendimet që shkelin të drejtat e komuniteteve të garantuara me Kushtetutë, e që i janë referuar asaj nga ana e Zëvendëskryesuesit, ai ose ajo mund ta

---

<sup>51</sup> Aktgjykimi në rastin nr. KO01/09. Cemajl Kurtishi kundër Kuvendit Komunal të Prizrenit, 18 mars 2010.

<sup>52</sup> Prizreni është qytet në jug të Kosovës, ku filluan aktivitetet politike dhe ushtarake të shqiptarëve kundër sundimit otoman që kulminuan në një lëvizje shumë të konsoliduar të rezistencës kombëtare. Këtë fakt e njeh edhe Gjykata, në paragrafin 43, ku, *inter alia*, thuhet: “... Kjo Gjykatë është e vetëdijshme që shqiptarët identifikohen me ‘1878’-shin e shkruar në emblemën e Komunës së Prizrenit, ashtu siç thuhet me nenin 7 të Statutit të Komunës. Viti 1878 ka qenë viti i themelimit të Lidhjes së Prizrenit. Udhëheqësit shqiptarë u mblodhën në Prizren, më 10 qershor të atij viti, duke kërkuar të arrijnë shtetin e pavarur shqiptar”.

<sup>53</sup> Neni 3.1 [Barazia para Ligjit]: “Republika e Kosovës është shoqëri shumetnike, e përbërë nga shqiptarët dhe komunitetet tjera, e cila qeveriset në mënyrë demokratike, me respektim të plotë të sundimit të ligjit, përmes institucioneve të veta legjislative, ekzekutive dhe gjyqësore”.

<sup>54</sup> Neni 6.1 [Simbolet]: “Flamuri, stema dhe himni janë simbolet shtetërore të Republikës së Kosovës të cilat pasqyrojnë karakterin shumetnik të saj”.

<sup>55</sup> Neni 59.1 [Të Drejtat e Komuniteteve dhe Pjesëtarëve të Tyre]: “Pjesëtarët e komuniteteve kanë të drejtë që, në mënyrë individuale ose si komunitet: 1. të shprehin, të mbajnë dhe zhvillojnë kulturën e tyre dhe të ruajnë elementet thelbësore të identitetit të tyre, përkatësisht fenë, gjuhën, traditat dhe kulturën e tyre”.

parashtrijë çështjen drejtpërdrejt në Gjykatën Kushtetuese.<sup>56</sup> Kjo e drejtë e Zëvendëskryesuesit është e sanksionuar në nenin 62, paragrafët 3 dhe 4, të Kushtetutës, ashtu që nenet 54.1, 54.2 dhe 55.4 të Ligjit të lartpërmendur për Vetëqeverisjen Lokale janë identike me të. Për më tepër, neni 113.10 i Kushtetutës thotë se “[...] jurisdiksioni shtesë mund të rregullohet me ligj”.

Përveç argumenteve materiale, duke theksuar se emblema e komunës duhet të simbolizojë dhe të përçojë porosinë e bashkëjetesës së komuniteteve dhe të pjesëtarëve të komuniteteve dhe ekzistimin e ambienteve multietnike, multikulturale, multireligjioze dhe shumëgjuhësore,<sup>57</sup> z. Cemajl Kurtisi po ashtu ngriti argumente të tjera të natyrës procedurale, duke këmbëngulur se emblema nuk ishte miratuar me shumicën e dy të tretave (2/3) të Kuvendit, siç kërkohet me nenin 7.4 të Ligjit për Vetëqeverisjen Lokale.<sup>58</sup> Kuvendi Komunal i mohoi këto pretendime.<sup>59</sup>

Pas një ekzaminimi dhe vlerësimi të gjatë, shumë të hollësishëm dhe të kujdesshëm të fakteve të rastit, si dhe të argumenteve të të dyja palëve,<sup>60</sup> Gjykata gjeti se Kuvendi Komunal, kur mori vendim për të miratuar nenin 7 të Statutit, kishte imponuar një emblemë që nuk mund të konsiderohej simbol i përbashkët i të gjithë njerëzve që jetojnë në Prizren dhe kishte mbipërfaqësuar identitetin e komunitetit etnik shqiptar në raport me identitetin e komuniteteve të tjera në Prizren.<sup>61</sup> Duke vepruar kështu, Kuvendi Komunal kishte shkelur Kushtetutën e Republikës së Kosovës, më konkretisht nenet 3, 7.1, 58 dhe 59.<sup>62</sup> Sipas Gjykatës, kjo do të thotë se Kuvendi Komunal nuk kishte konsideratë apo nuk kishte konsideratën e duhur për të drejtat dhe liritë themelore që ua jep Kushtetuta komuniteteve joshumicë për të ruajtur, për të mbajtur dhe për të promovuar identitetet e tyre. Për këtë arsye, Gjykata, në pikën IV të pjesës operative, urdhëroi “... Komunën e Prizrenit që, brenda një periudhe prej tre muajsh nga dorëzimi i këtij aktgjykimi, të ndryshojë Statutin dhe emblemën e saj në mënyrë që ta

---

<sup>56</sup> [Zëvendëskryesuesi për komunitete] Neni 54.1 i Ligjit: “Në komunat ku së paku 10% e qytetarëve i takojnë komuniteteve joshumicë, posti i zëvendëskryesuesit të kuvendit të komunës për komunitete rezervohet për përfaqësuesin e këtyre komuniteteve”; Neni 54.2 i Ligjit: “Postin e zëvendëskryesuesit të kuvendit të komunës për komunitete e mban kandidati përfaqësues i popullatës joshumicë, që ka marrë më shumë vota në listën e hapur të kandidatëve për zgjedhje në kuvendin e komunës”.

<sup>57</sup> Paragrafi 12 i Aktgjykimit.

<sup>58</sup> Paragrafi 13 i Aktgjykimit.

<sup>59</sup> Për argumentet e Kuvendit Komunal, cf. paragrafët 20-25 të Aktgjykimit.

<sup>60</sup> Cf. paragrafët 26-54.

<sup>61</sup> Cf. paragrafi 55 i Aktgjykimit.

<sup>62</sup> Cf. pjesa operative, pika III e Aktgjykimit.

sjellë atë në pajtueshmëri me Kushtetutën dhe të mos përjashtojë komunitetet joshumicë”. Kjo në fakt edhe ndodhi më vonë: Komuna e Prizrenit e ndryshoi nenin 7 të Statutit të saj ashtu që emblema e tanishme e qytetit është plotësisht në pajtim me Kushtetutën.<sup>63</sup>

“Rasti i Diana Kastratit”<sup>64</sup> ka pasur të bëjë me mbrojtjen e të drejtës për jetë, diçka tërësisht e panjohur në praktikën gjyqësore kosovare dhe më gjerë. Pas vendimit të Gjykatës Kushtetuese të Kosovës, në Serbi dhe në Rumani kanë pasur një vendim të ngjashëm me këtë të Kosovës. Në Aktgjykimin në rastin KI41/12, të 26 shkurtit 2013, Gjykata ka gjetur se cenimi i të drejtës për mjet efektiv juridik ka çuar në cenimin e të drejtës për jetë, si pasojë e pakujdesisë së gjykatave për të mbrojtur në mënyrë efektive viktimën e vrasjes (gruan e divorcuar). Parashtrues Gëzim dhe Makfire Kastrati, prindërit e viktimës, kundër Gjykatës Komunale në Prishtinë.

Pjesa tjetër e rasteve zakonisht ka të bëjë me definimin dhe me kufizimin e pushtetit, lokal dhe atij qendror, diçka e panjohur në Kosovën e mëhershme, duke saktësuar se çfarë ka qenë “*bouche de la loi*” e ligjvënësit kosovar. Kontrolli abstrakt i ligjeve të Kuvendit të Kosovës përbën një risi në sistemin kushtetues kosovar që thelbësisht ka formësuar identitetin e politikës kosovare, ani se ka pasur dhe ka reagime shumë agresive nga politikanët kur flitet për legjitimitetin e kontrollit kushtetues të ligjeve, njësoj siç ka ndodhur me të gjitha vendet e ish Lindjes Komuniste në Evropë. Rastet e tilla kanë qenë jo të rralla dhe kanë pasur të bëjnë me imunitetin e deputetëve,<sup>65</sup> pensionet e tyre,<sup>66</sup> të drejtën për punë,<sup>67</sup> amendamentet kushtetuese<sup>68</sup> dhe kështu me radhë.

---

<sup>63</sup> Më 18 qershor 2010, Kryetari i Prizrenit, dr. Ramadan Muja, i dërgoi një letër Gjykatës në të cilën kërkoi zgjatjen e afatit prej 3 muajsh të caktuar në Aktgjykimin nr. KI01/09 edhe për gjashtëdhjetë (60) ditë të tjera. Me Urdhrin e saj të 21 qershorit 2010, Gjykata vendosi të lejonte këtë zgjatje të afatit. Komuna e Prizrenit përfundimisht veproi në përputhje me Aktgjykimin e Gjykatës, më 24 mars 2011, kur miratoi Vendimin nr. 01/011-3581 për Ndryshimin e Statutit të Komunës së Prizrenit.

<sup>64</sup> Aktgjykim në rastin KI41/12. Parashtrues: Gëzim dhe Makfire Kastrati kundër Gjykatës Komunale në Prishtinë dhe Këshillit Gjyqësor të Kosovës. Prishtinë, më 26 shkurt 2013, nr. ref.: AGJ361j13.

<sup>65</sup> Aktgjykim në rastin K098/11. Parashtrues: Qeveria e Republikës së Kosovës lidhur me imunitetin e deputetëve të Kuvendit të Republikës së Kosovës, Presidentit të Republikës së Kosovës, dhe anëtarëve të Qeverisë së Republikës së Kosovës. Prishtinë, më 20 shtator 2011, nr. ref.: AGJ138/11.

<sup>66</sup> Aktgjykim në rastin KO119/10. Parashtrues: Avokati i Popullit i Republikës së Kosovës. Vlerësim i kushtetutshmërisë së nenit 14, paragrafit 1.6, nenit 22, nenit 24, nenit 25 dhe nenit 27 të Ligjit për të Drejtat dhe Përgjegjësitë e Deputetit, nr. 03/L111, të 4 qershorit 2010. Prishtinë, më 8 dhjetor 2011, nr. ref.: AGJ165/11.

Në rastin e imunitetit të deputetëve, si dhe të gjithë funksionarëve të tjerë kosovarë në organet qendrore, Gjykata kishte gjetur se ata gëzonin vetëm imunitet funksional, pra për punët e kryera në kuadër të funksioneve të tyre. Kjo nënkupton organi që i ka veshur me imunitet funksional bartësit e tillë duhet ta përcaktoj qartë se cilat janë punët e kryera në kuadër të funksionit, përveç rasteve të veprave *in flagrancia*, për të cilat ekziston një dënim mbi pesë vjet burgim. Në rastin e gjyqtarëve të gjykatave të rregullta, ky organ është Këshilli Gjyqësor, në rastin e prokurorëve ky organ është Këshilli Prokurorial, në rastin e deputetëve ky organ është Kuvendi, në rastin e gjyqtarëve të Gjykatës Kushtetuese ky organ është Shefi i Shtetit, në rastin e Shefit të Shtetit ky organ është Kuvendi i Kosovës, dhe, së fundi, në rastin e ministrave ky organ është Qeveria e Kosovës.

Në rastin e pensioneve të deputetëve, Gjykata kishte konstatuar se një pension i tillë ishte diskriminues dhe jokushtetues sepse privilegjonte një strukturë të caktuar të qytetarëve të Kosovës pa ndonjë meritë të caktuar në mënyrë specifike. Gjykata ka vepruar njësoj edhe me rastin e të drejtës për punë, të cekur më sipër, duke konstatuar se me ligj nuk mund t'i ndalohej personave fizikë e drejta për punë jashtë orarit të punës, në rastet kur një gjë e tillë përkonte me natyrën e profesionit (mjek, avokat e kështu me radhë).

Amendamentet kushtetuese dhe kontrolli i tyre kushtetues kanë qenë dhe ngelin pjesa më kryesore e identitetit kushtetues të Kosovës. Nëpërmjet kontrollit të kushtetutshmërisë së tyre, Gjykata Kushtetuese ka mundësi të pengojë atë që në literaturë cilësohet si “vjedhje e identitetit kushtetues”.<sup>69</sup> I tillë cilësohet çdo veprim i organit përfaqësues që synon ndryshimin e

---

<sup>67</sup> Aktgjykim në rastin K0131/12. Parashtrues: Dr. Shaip Muja dhe 11 deputetë të Kuvendit të Republikës së Kosovës. Vlerësim i kushtetutshmërisë së neneve 18, 19,41 dhe 60 të Ligjit për Shëndetësi, nr. 04/L-125, të miratuar nga Kuvendi, më 13 dhjetor 2012. Prishtinë, më 15 prill 2013, nr. ref.: AGJ404/13.

<sup>68</sup> Reagimet më të mëdha kanë qenë në rastin e njohur si “rasti Jahjaga” dhe në rastin e amendamenteve kushtetuese që lidheshin me formimin e Gjykatës Speciale për Krimet e Luftës të kryera në Kosovë. Për rastin e parë cf. Aktgjykimi në kërkesat KO29/12 dhe KO48/12. Amendamentet e propozuara kushtetuese të dorëzuara nga Kryetari i Kuvendit të Republikës së Kosovës më 23 mars 2012 dhe më 4 maj 2012. Prishtinë, më 20 korrik 2012, nr. ref.: AGJ284/12, kurse për rastin e Gjykatës Speciale, cf. Aktgjykim në rastin K026/15. Vlerësim i amendamentit të Kushtetutës së Republikës së Kosovës, të propozuar nga Qeveria e Republikës së Kosovës dhe referuar më 9 mars 2015 nga Kryetari i Kuvendit të Republikës së Kosovës, me Shkresën nr. 05-433/DO-318. Prishtinë, më 15prill 2015, nr. ref.: AGJ788/15. Në fakt, amendamentet kushtetuese lidhur me këtë u miratuan nga Kuvendi i Kosovës për herë të dytë dhe pas një presioni të jashtëzakonshëm ndërkombëtar.

<sup>69</sup> Gary J. Jacobsohn, *Constitutional Identity*, fq. 334.



germës dhe frymës së tekstit kushtetues, duke e bërë esencialisht të ndryshëm nga identiteti fillestar kushtetues. Si ndryshim esencial i identitetit të përcaktuar me tekstin fillestar kushtetues do të ishte rasti, ta zëmë, i ndryshimit të rregullimit shtetëror nga ai republikan në një regjim monarkik qeverisës, apo nga një shtet laik në një shtet teokratik, dhe kështu me radhë. Dispozitat kushtetuese në Kushtetutën e Kosovës që flasin për kontrollin kushtetues të amendamenteve kushtetuese, thënë shkurt, pamundësojnë që Kuvendi i Kosovës të abuzojë pushtetin e vet konstitutiv të cilin e posedon sipas Kushtetutës për të ndryshuar germën dhe frymën e Kushtetutës së Kosovës në drejtim të prishjes apo të ndryshimit radikal të identitetit aktual kushtetues kosovar, i cili ankorohet në dispozitat mbi republikanizmin, mbi shtetin laik, mbi sundimin e ligjit dhe kështu me radhë.

Kategoria e fundit e vendimmarjes së Gjykatës Kushtetuese, e cila ka lënë gjurmë të thella në identitetin kushtetuese kosovar si më sipër, janë vendimet që kanë pasur të bëjnë me gjyqësorin e pavarur dhe me kontrollin kushtetues të veprimit administrativ. Këtu, i rëndësisë së parë, është vendimi i Gjykatës Kushtetuese lidhur me lirinë e lëvizjes, i njohur ndryshe si “rasti i pasaportave”.<sup>70</sup> Në këtë rast, Gjykata gjeti se liria e lëvizjes së qytetarëve kosovarë nuk mund të kufizohej veçse me vendim gjykate. Tri organe kushtetuese: Ministria e Brendshme, Këshilli Gjyqësor i Kosovës dhe Ministria e Drejtësisë, kishin lidhur një memorandum mirëkuptimi me të cilin ua ndalonin në mënyrë automatike qytetarëve të Kosovës që kishin çfarëdo rasti në procedim gjyqësor, si p.sh. për mospagesë të rrymës apo për shkurorëzim, që të merrnin dokument udhëtimi. Këtë detyrë të ndalimit e kryenin gjykatat, si “detyrim” të marrë më vullnet përmes këtij memorandumit të lidhur ndërmjet këtyre tri organeve kushtetuese. Kjo jo vetëm që ishte kundër lirisë së lëvizjes së qytetarëve të Kosovës, por binte ndesh edhe me parimin e ndarjes së pushteteve, sepse gjykatat e Kosovës ishin bërë me këtë lloj memorandumit si servis i pushtetit ekzekutiv: Ministrisë së Brendshme dhe Ministrisë së Drejtësisë, kurse Këshilli Gjyqësor ishte shndërruar në një servis i të djave, në vend që të merrej me administrimin dhe me menaxhimin e shërbimeve për gjyqësorin kosovar.

Në të gjitha këto raste, Gjykata Kushtetuese ka bërë një interpretim qëllimor me synim arritjen e një uniteti dhe harmonie kushtetuese të të gjitha parimeve, normave dhe vlerave të cilat reflektojnë standardet e konstitucionalizmit perëndimor të cilin mëton ta arrijë shoqëria kosovare.

---

<sup>70</sup> Aktgjykim në rastin KI06/10, Valon Bislimi kundër Ministrisë së Punëve të Brendshme, Këshillit Gjyqësor të Kosovës dhe Ministrisë së Drejtësisë. Prishtinë, më 30 tetor 2010, nr. ref.: AGJ63/10.

Një metodë e tillë interpretimi nuk është e panjohur as në sistemin më të gjerë ligjor ndërkombëtar, siç është dëshmuar tashmë në jurisprudencën autoritative të Gjykatës Ndërkombëtare të Drejtësisë.<sup>71</sup>

## PËRFUNDIM

Identiteti kushtetues, në përgjithësi, paraqet prodhim të mendjes së iluministëve të Evropës përgjatë shekujve XVII dhe XVIII. Më pastaj u krijuan praktika kushtetuese të cilat operacionalizuan idetë iluministe mbi natyrën e pushtetit dhe rolin e individit në një shoqëri. Në këtë kuptim, Kosova sikur akoma gjendet në fillet e operacionalizimit të ideve iluministe të shekujve të kaluar: për herë të parë në historinë kushtetuese të Kosovës ka një konstitucionalizëm kosovar që modelohet sipas standardeve perëndimore mbi ndarjen e pushtetit, të drejtat e njeriut dhe të pakicave, sundimin e ligjit dhe kështu me radhë. U mor vesh, në kuadër të modelit të konstitucionalizmit perëndimor ekzistojnë disa modele, ku bën pjesë edhe Kosova. Kështu, sa i përket ndarjes së pushteteve, rolit të individit në shoqëri, natyrës së marrëdhënieve ekonomike dhe kështu me radhë, Kosova nuk dallon shumë nga vendet e tjera ish-komuniste. Dallimi i Kosovës me vendet e tjera ka të bëjë më shumë me të drejtat e komuniteteve kosovare, me pamundësinë e ndryshimit të Kushtetutës pa pëlqimin e këtyre komuniteteve në çështjet që prekin interesat e tyre, natyrën dhe caqet e juridiksionit të Gjykatës Kushtetuese, si dhe kur bëhet fjalë për sundimin e ligjit në sferën e krimit të organizuar dhe krimeve kundër njerëzimit dhe të drejtës ndërkombëtare humanitare. Në këto segmente, Kosova dallon jashtëzakonisht shumë nga vendet e tjera evropiane, ani se në disa prej tyre, ta zëmë në Spanjë dhe në Rumani, ekzistojnë dispozita kushtetuese që privilegjojnë pozitën e bashkësive nacionale joshumicë. Megjithatë, në asnjë vend tjetër në Evropë, pos Kosovës dhe Bosnje e Hercegovinës, nuk ka një ndërhyrje në sistemin nacional të drejtësisë të faktorit evropian për sundim të ligjit. Kjo ndërhyrje lidhet në mënyrë të drejtpërdrejtë me pafuqinë e strukturave vendore të sistemit të drejtësisë, në rend të parë të prokurorisë dhe të gjyqësorit, për t'u ballafaquar paanshëm dhe me kompetencë profesionale me krimin e organizuar, si dhe me krimet kundër njerëzimit dhe të drejtës ndërkombëtare humanitare. Kjo do të thotë se Misioni evropian i sundimit të ligjit në Kosovë, EULEX, për një kohë të gjatë duhet të qëndrojë në Kosovë për të ndihmuar vendorët për t'u ballafaquar me vështirësitë

---

<sup>71</sup> Shih veçanërisht rastet *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations* (Advisory Opinion), 1949 ICJ 174; dhe *Certain Expenses of the United Nations* (Article 17, paragraph 2, of the Charter) (Advisory Opinion), 1962 ICJ 151.

ekzistuese në sistemin e drejtësisë. Kjo është pjesë e identitetit kushtetues kosovar, si dhe të atij të Bosnje e Hercegovinës. Kjo është kështu si pasojë e disharmonisë së theksuar ndërmjet tekstit kushtetues kosovar, i cili është hartuar kryesisht nga faktori ndërkombëtar, dhe realitetit socio-politik, ekonomik, kulturor dhe tjetër të shoqërisë kosovare në të cilin operon ky tekst.

Roli i gjykatave në zbritjen e kësaj disharmonie ndërmjet tekstit kushtetues dhe realitetit fizik në të cilin operon, ka qenë i madh. Kjo ka qenë kështu jo vetëm me rastin e Kosovës, por edhe gjetiu në vendet ish-komuniste. Kështu, si shembull tipik i këtij roli të madh të Gjykatës Kushtetuese, në literaturë përmendet Hungaria. Gjykata Kushtetuese e këtij vendi ka pasur rol vendimtar në trasimin e rrugës së integritimit evropian të këtij vendi. Një situatë e ngjashme ka ekzistuar edhe në vendet e tjera të Evropës Qendrore. Kosova nuk bën përjashtim nga kjo: Gjykata Kushtetuese e Kosovës, bazuar në dispozitën e artë nga neni 53 i Kushtetutës, e cila i detyron të gjitha autoritetet publike që të zbatojnë praktikën e Gjykatës Evropiane për të Drejtat e Njeriut kur vendosin për të drejtat dhe liritë themelore të garantuara me Kushtetutë, me përvojën e saj, që nga viti 2009, ka vënë standardet moderne kushtetuese mbi liritë dhe të drejtat njerëzore, mbi caqet e vendimmarrjes së Kuvendit të Kosovës, mbi ndarjen e pushteteve dhe të drejtat e komuniteteve joshumicë, si dhe mbi shumë çështje të tjera që kanë të bëjnë me sundimin e ligjit dhe me demokracinë kushtetuese. Qasja e Gjykatës Kushtetuese ka qenë fare e re dhe kjo ka qenë arsyeja kryesore e keqkuptimeve në opinionin publik, i cili në të shumtën e rasteve nuk e ka pasur të qartë se cili ka qenë roli i gjykatave kushtetuese në integritet evropian të shoqërive të tjera të dala nga diktatura komuniste.

Nga ky ndërveprim i vendimmarrjes së Gjykatës Kushtetuese dhe disharmonisë së tekstit kushtetues me realitetin kosovar në të cilin ka operuar, në mënyrë graduale ka filluar të identifikohet një identitet i ri kushtetues i Kosovës, i cili nuk ka qenë i njohur më parë gjatë historisë së saj. Edhe aktorët e tjerë politikë dhe kushtetues kanë luajtur një rol me rëndësi, por vetëm pasi kanë parë kufizimet e vëna nga Gjykata Kushtetuese sa i përket veprimit legjislativ, ekzekutiv dhe gjyqësor të organeve kushtetuese. Kështu, ta zëmë, Gjykata Kushtetuese disa herë ka shpallur si jokushtetuese dispozita të caktuara të amendamenteve kushtetuese dhe ligjeve të tjera të nxjerra nga Kuvendi i Kosovës, ka shfuqizuar vendimet e Kuvendit kur ato nuk kanë qenë në pajtim me Kushtetutën dhe kështu me radhë. Njësoj ka vepruar edhe me disa veprime të ekzekutivit kosovar, për të mos folur për gjyqësorin, në veçanti kur flitet për veprimin e gjyqësorit në

sferën e të drejtave individuale (prona, e drejta për jetë, e drejta për gjykim të drejtë dhe të paanshëm, e kështu me radhë). Të gjitha këto aktivitete të Gjykatës Kushtetuese, të ushtruara në kuadër të juridiksionit të njohur nga neni 113 [Juridiksioni dhe Palët e Autorizuara] i Kushtetutës, kanë qenë një risi për kulturën politike dhe juridiko-kushtetuese të elitës politike dhe të komunitetit juridik kosovar, duke hapur kështu rrugën e procesit të dialogimit ndërmjet opinionit publik dhe Gjykatës Kushtetuese, ndërmjet aktorëve politikë e organeve kushtetuese dhe Gjykatës, me qëllim të uljes së më shumë të disharmonisë që ekziston ndërmjet tekstit kushtetues dhe strukturës materiale (etnike, fetare, socio-politike, ekonomike, kulturore etj.) të shoqërisë kosovare.

Aktualisht, lirisht mund të thuhet se identiteti kushtetues i Kosovës, i dalë nga konflikti dhe i paracaktuar tekstualisht nga faktori ndërkombëtar, në mënyrë graduale po transformohet në një identitet kushtetues të një shoqërie që përqafon me vullnet premisat kryesore të konstitucionalizmit modern perëndimor që kanë të bëjnë me ndarjen e pushtetit, me sundimin e kushtetutës dhe të ligjit, si dhe me respektimin e të drejtave dhe lirive të njeriut dhe të minoriteteve.

**Prof. dr. Enver Hasani**

## **COMPARATIVE ASPECTS OF THE CONSTITUTIONAL IDENTITY OF KOSOVO**

### **SUMMARY**

Constitutional identity in general represents a product of the Enlightenment during the 17th and 18th centuries. Following this there ensued several practices operationalising ideas of Enlightenment regarding the nature of power and the role of individuals in society. In this sense, Kosovo as if still is in the operationalising phase of these ideas of the previous two centuries: for the first time in the constitutional history of Kosovo there exists a constitutionalism modeled after Western standards on the division of power, human and minority rights, rule of law and the like. It goes without saying that within the Western type of constitutionalism there exists several models, in which the place of Kosovo rests too. In this sense, Kosovo is not any different from other former Communist societies as far as the division of powers, rule of law, human and minority rights and the like is concerned. The differences of Kosovo from other societies has to do with the rights of the Kosovo communities, the issue of unconstitutional constitutional amendments when it comes to the rights and interests of these communities, the nature and scope of the jurisdiction of the Constitutional Court, and, finally, in the field of the rule of law in the fight against the organized crime and crimes against international law and humanity. This is the result of the interference of the European structures in the field of the rule of law helping Kosovo to build its own system of justice based in the Western values of constitutionalism. The most conspicuous example of this help from Europe is enshrined in the mission known by its acronym EULEX, the rule law mission installed in Kosovo. In this sense, Kosovo and its social reality differ substantially from the provisions of the Constitution of Kosovo enacted on 15 April 2009.

The role of constitutional courts has been substantial elsewhere to bridge the gap between the social reality and the text of the constitution. This has been the case in Kosovo, much in the same way it was in other former Communist countries. The case of Hungary is usually mentioned as an example of the role of a constitutional court in bridging the gap between social reality and the constitutional text. This role was conspicuous especially in paving the way to European integration of Hungary. Kosovo is not an exception in this regard: Constitutional Court, based on the golden provision of Article 53 of the Constitution, obliging all public authorities to implement the best practices of the European Court on Human Rights when deciding fundamental rights and freedoms guaranteed by the Constitution. In its experience since 2009, the Court has established modern standards on human rights and fundamental freedoms, on the scope of the decision-making of the Kosovo Assembly, on the division of powers and the rights of non majority communities as well as on other issues having to do with the rule of law and constitutional democracy. The approach of the Constitutional Court has been brand new in all sense and this stands for lot of misunderstanding in public opinion of Kosovo. This public opinion in many instances did not understand the proper role and the function of the Constitutional Court compared to other former Communist societies in Europe.

From the interaction of the Constitutional Court with the constitutional text it has been interpreting since 2009 there emerged a new constitutional identity of Kosovo. This new identity is unknown among the Kosovars. Other constitutional actors of Kosovo have played a great role but only after they have seen in practice constitution limits in the exercise of their functions. This is obvious in the filed of the legislature, judiciary and the executive of Kosovo. In several instances, the Court has declared as unconstitutional provisions of laws passed by the Assembly, proposed draft amendments, decisions of the Assembly and the like. These practice were not known before in the Kosovo society. The same applies for the activities of the Court in the filed of the constitutional review of the actions of the judiciary in the filed of human rights and the rights of minorities guaranteed by the Constitution. All these activities of the Court, exercised within the jurisdiction from Article 113 [Jurisdiction and Authorized Parties] of the Constitution has been a novelty for the constitutional culture of Kosovo opening the path for a dialogue among the Court and other sectors of society. The aim of this dialogue has been to narrow the gap between the constitutional text and the material structure of the Kosovo society.

At present one can freely conclude that the constitutional identity of Kosovo that emerged after the war and conflict of 1998-1999 owes very much to the helping hand and the expertise of the international society, in particular of Europe. The constitutional text adopted in 2009 gradually is transforming the identity of Kosovo turning it into a solid constitutional identity matching other Western societies of Europe. Kosovo society as a result of the Constitution and the interpretations of its Court is gradually resembling other Western societies that respect basic premises of modern constitutionalism having to do with the division of powers, rule of law and the Constitution, as well as with the respect for human and minority rights.

**Ph.d., Dr. Altin SHEGANI\*, Drnt. Ylli PJETËRNIKAJ\*,  
Drnt. Valbona NANO\***

## **PROVAT ATIPIKE**

### **HYRJE**

Dhënia e drejtësisë është një nga principet, bazat e shtetit të së drejtës dhe atij ligjor. Ky fenomen, i cili ka karakter moral e shoqëror, në mënyrë indirekte edhe politik, por mbi të gjitha ka karakter juridik, i është atribuar gjykatës si subjekti më i rëndësishëm i procesit civil. Në këtë fenomen veprojnë me efektivitetin e përcaktuar në ligj, parimet e së drejtës materiale dhe parimet e së drejtës procedurale.

Nëse do t'i referohemi termit proces civil, kuptojmë, se si çdo proces edhe ai civil ka një fillim dhe një fund juridik. Fillimi është akti procedural i padisë e cila shënon juridikisht fillimin e procedimit civil, ndërsa vendimi perfundimtar (i formës së prerë) është akti procedural që i jep fund procesit civil. Ky proces mund të ndahet në nënprocese, por të gjitha janë pjesë e së tërës, e nënbashkësi të një bashkësie të madhe, funksioni i të cilave është unik, zgjidhja e mosmarrveshjes dhe dhënia e drejtësisë. Në këtë proces një nga nënproceset më të rëndësishëm është procesi i të provuarit. Qëllimi i këtij nënprocesi është që t'i mundësojë gjykatës rindërtimin e mosmarrveshjes<sup>1</sup>, vlerësimin ligjor të saj, e cila përfaqëson në vetvete një mozaik faktesh<sup>2</sup>, në funksion të realizimit të detyrës ekzistenciale të saj. Për realizimin e këtij qëllimi legjislacioni procedural civil<sup>3</sup> ofron institutin

---

\* Universiteti i Tiranës, Fakulteti i Drejtësisë; e-mail: altin\_shegani@yahoo.com.

\* Magjistrat, Shkolla e Magjistraturës, e-mail: ylli\_1987@live.com.

\* Juriste, Ambasada Franceze, valbona.nano@diplomatie.gouv.fr.

<sup>1</sup> Rindërtimi i mosmarrveshjes është një process i vështirë me vlera determinante për dhënien e drejtësisë sepse i gjithë procesi gjyqësor ka karakter historik.

<sup>2</sup> Definicioni i faktit është dhënë në nenin 7 të Kodit të Procedurës Civile, sipas të cilit: "Fakt quhet çdo sjellje e njeriut, ngjarje shoqërore ose fenomen i natyrës, të cilit ligji i ngarkon një pasojë juridike".

<sup>3</sup>Kodi i procedurës civile miratuar me ligjin nr.8116, datë 29.3.1996,botuar në fletoren zyrtare nr .9datë 12.03.1996 ,në vijim k.pr.c



juridik të provës, si një burim, nga i cili rrjedhin të dhëna për ekzistencën ose mosekzistencën e fakteve.

Mund të ndodhë që gjatë shqyrtimit gjyqësor para gjykatës të paraqiten prova determinante për zgjidhjen e çeshjes, por që as burimi dhe as modaliteti nuk është parashikuar në ligj. Në doktrinen juridike prova të tilla janë pagëzuar më termin “*prova atipike*”. Një term i tillë është në përputhje me parimet e taksativitetit dhe tipizimit të provave, në frymën e të cilëve është ndërtuar instituti juridik i provës. Kjo është një indicje hipotetike, por me vlera teorike dhe praktike, e cila meriton një vëmendje të madhe, pasi kuptimi i qartë i saj bën të mundur respektimin e të drejtave subjektive të subjekteve, të cilave ato u përkasin<sup>4</sup>. Prova atipike në doktrinën shqiptare nuk ka gjetur vëmendjen e duhur, madje edhe jurisprudenca është e çalë pasi në asnjë rast, në asnjë vendim gjyqësor nuk janë përmendur. Rëndësia e madhe e tyre, tërhoqi interesin tonë, për t’i trajtuar ato duke dhënë një kontribut sado modest në këtë drejtim. Ky punim trajton kuptimin e provave atipike, ligjshmërinë e tyre në proces si dhe disa nga llojet e tyre.

## 1. KUPTIMI I PROVËS ATIPIKE

Përpara se të trajtojmë kuptimin e provës atipike, po paraqesim një ekspozë të shkurtër të kuptimit të përgjithshëm të proves dhe prezantojmë disa elementë që lidhen me të. Kodi i procedurës civile nuk lë hapësirë për debate lidhur me kuptimin e provës pasi jep vetë një përkufizim të tillë: “Provat janë të dhëna që merrën në formën e caktuar në kodin e procedurës civile dhe që shërbejnë për të vërtetuar ose rrëzuar pretendimet ose prapësimet e palëve ose pjesëmarrësve të tjerë në proces”<sup>5</sup>.

Ky përkufizim nënkupton kryerjen e të gjitha veprimeve nga gjykata dhe palët, me qëllim që të vërtetohet ose rrëzohet një fakt i pretenduar nga palët në procesin gjyqësor<sup>6</sup>. Kjo veprimtari përfshin: paraqitjen e provave, propozimin e palëve për marrjen e provave, vendimin e gjykatës se cilat prova do të merren, paraqitjen e provave nga ana e palëve, marrjen e tyre nga gjykata kur pala e ka të pamundur t’i sigurojë ato dhe vlerësimin e provave.

---

<sup>4</sup> Prova është zemra e një procesi gjyqësor, ku vlera e tyre del në pah sidomos në rastin kur ato mungojnë, kurse provat atipike janë të papranueshme në proces.

<sup>5</sup> Shih nenin 11 të Kodit të Procedurës Civile

<sup>6</sup> Shih Alqiviadh Lamani “Procedura Civile e Republikës Popullore të Shqipërisë” Tiranë 1962 fq 117

Në procesin gjyqësor, gjykata duhet të kërkojë nga palët që ato të paraqesin prova për çdo fakt nga i cili varet zhvillimi i procesit ose marrja e ndonjë vendimi gjatë këtij procesi.

Madje K.pr.c në fuqi kondicionon paraqitjen e kërkesëpadisë, ndër të tjera me faktin se ajo duhet të përmbajë edhe tregimin e fakteve, rrethanave, dokumentave, mjeteve të tjera provuese dhe të së drejtës mbi të cilat mbështetet kërkitimi. Nëse kërkesëpadia nuk plotëson këtë kusht atëherë, gjykata ia kthen paditësit atë me qëllim që t'a plotësojë. Pra siç shihet paditësi duhet të paraqesë disa prova që në momentin e paraqitjes së kërkesëpadisë<sup>7</sup>.

Në rrethin e të dhënave që konsiderohet provë nuk përfshihet çdo e dhënë. Vetëm të dhënat që plotësojnë tre kushtet e përmendura më poshtë mund të kenë vlerën e provës:

- Të dhënat duhet të rrjedhin nga një burim i përcaktuar në k.pr.c
- Të dhënat duhet të merrën në formën e caktuar në k.pr.c
- Të dhënat duhet të kenë lidhje me faktet mbi të cilat palët mbështesin pretendimet ose prapësimet e tyre dhe të administrohen me vendim të ndërmjetën në seancë gjyqësore

Procesi gjyqësor është riprodhim i një mosmarrveshjeje që ka lindur më përpara. Shkalla e riprodhimit të mosmarrveshjes së ngjarë varet kryesisht nga mundësia e palëve për të riprodhuar elementët thelbësorë të saj, me anë të provave të paraqitura<sup>8</sup>. Kur thuhet “për të riprodhuar elementët thelbësorë të saj”, merren parasysh ata elementë që e riprodhojnë ngjarjen në tiparet e saj qenësore, pa të cilët ose pa njërin prej tyre, ngjarja nuk mund të riprodhohet, mbetet e pa vërtetuar dhe si rrjedhojë nuk mund të merret parasysh nga gjykata.

Me anë të verifikimit e ballafaqimit të provave të paraqitura nga palët, gjykata grumbullon dhe vlerëson materialin faktik. Në bazë të kësaj gjendjeje faktike që konstaton gjatë procesit gjyqësor, gjykata zbaton normën juridike. Vendimi i gjykatës është rezultat i raportit midis kësaj gjendjeje faktike të konstatuar dhe normës juridike të zbatuar. Procesi gjyqësor është në radhë të parë një proces njohjeje. Kjo njohje e rrethanave të ngjarjes

---

<sup>7</sup> Shih nenin 154 dhe 154/a të K.Pr.C

<sup>8</sup>Shih Faik Brestofsci “E drejta procedurale civile” ribotim i 4 ,fq, 232

arrihet nëpërmjet njohjes racionale dhe asaj empirike, që janë dy shkallët e njohjes<sup>9</sup>.

Faktet që kanë qenë objekt i të provuarit gjykata i merr për bazë në dhënien e vendimit, vetëm kur ato janë paraqitur me saktësi gjatë procesit. Në këtë rast bindja e gjykatës përbën themelin nga varet marrja e vendimit për bazueshmerinë e kërkesëpadisë. Për të formuar bindjen e saj gjykata duhet të marrë parasysh si argumentet që flasin për ekzistencën e një fakti ashtu edhe argumentet që flasin për mosekzistencën e tij. Procesi provues realizohet me anë të tre elementeve përbërës: 1. objekti të provës; 2. provave gjyqësore; dhe 3. procesit të vërtetimit gjyqësor.

1. Objekt prove janë ato fakte juridike, vërtetësinë e të cilave duhet ta zgjidhë gjykata, si kusht për dhënien e një vendimi të drejtë.
2. Provat gjyqësore janë mjetet e parashikuara në ligj për konstatimin e të dhënave faktike dhe përcaktimin e vërtetësisë së fakteve juridike që përbëjnë objektin e provës.
3. Proçesi i vërtetimit gjyqësor është konstatimi i objektit të provës si element i parë i njohjes gjyqësore, me anë të provave gjyqësore si element i dytë.

Të lidhura me këto, elementë të tjerë në proçedimin provues janë nocionet e fuqisë provuese, argumentave provuese barra e provës.

Fuqia provuese (*nervus probationis*) e mjetit të provës është aftësia e një prove për të krijuar bindjen tek gjykata për vërtetësinë apo pavërtetësinë e faktit. Argumentet provuese janë përfundimet e dala lidhur me përmbajtjen dhe cilësinë e të dhënave të dala nga mjeti provues. Barra e provës (*onus probandi*) është përcaktimi i palës në proces, e cila duhet të provojë faktin e pretenduar me mjetet provuese.<sup>10</sup> Vendimi gjyqësor i dhënë nga gjykata, në thelb pasqyron të vërtetën procesuale, e cila të paktën parimisht supozohet se përputhet me të vërtetën objektive. Çmuarja e provave i shërben, pikërisht këtij qëllimi.

---

<sup>9</sup> Këto dy metoda të njohjes janë të lidhura e të ndërvarura me njëra tjetrën. Në procesin gjyqësor njohja racionale është më kryesorja jo vetëm për faktin se nëpërmjet saj arrihet të zbulohet brendia, thelbi i sendeve dhe fenomenëve, por edhe nga fakti se në të shumtën e rastëve gjykata njihet me faktet që i përkasin të shkuarës. Njohja empirike bëhet vetëm për rrethana që ekzistojnë gjatë zhvillimit të proçesit gjyqësor, që kanë mbetur në gjëndjen e mëparshme si p.sh vendet që shërbejnë për këqyrje

<sup>10</sup>Shih Faik Brestofsci “E drejta procedurale civile” ribotim i 4 ,fq, 238

Pasi paraqitëm në mënyrë të shkurtër kuptimin e përgjithshëm të provës, në vijim ndalemi në objektivin e këtij punimi, tek prova atipike. Me qëllim që të bëhet një analizë efikase e kësaj kategorie provash është e nevojshme që të japim një definicion lidhur me to sepse vetëm duke ditur se kush do të konsiderohet provë atipike ne mund të hulumtojmë problemet që i karakterizojnë ato dhe të jemi në gjendje që të përcaktojmë “një kurë” për t'i zgjidhur këto probleme në përputhje me parimin e kushtetueshmërisë dhe të ligjshmërisë, i cili në vetvete përbën frymën e një sistemi ligjor. Paraprakisht mund të themi që provat atipike janë **prova “të ndryshme” nga modelet ligjore të parashikuara nga legjislacioni procedural civil.”**

Gjithashtu është e rëndësishme dhe madje e domosdoshme që të shqyrtojmë më në thellësi këtë koncept dhe për këtë na vijnë në ndihmë përcaktimet që kanë bërë autorë të ndryshëm. Kështu *Michele Taruffo*<sup>11</sup> thekson që “atipikja” ka si pikë referimi si mjetin e provës, i cili nuk përfshihet në “katalogun kodistik”, ashtu edhe mënyrën e mundshme të përvetësimit të mjeteve të hetimit, që janë të ndryshme nga ato të modelit legal<sup>12</sup>. Ndërsa *Tarzia*, një tjetër autor i rëndësishëm i sferës juridike italiane bën një ndarje të provave atipike në tre kategori<sup>13</sup>:

- A- Prova të reja të vëndosura si pasojë e progreseve shkencore
- B- Prova tendencialisht zëvendësuese të atyre në fuqi e të parashikuara në kod
- C- Prova të mbledhura në një “tjetër” proces

Është e rëndësishme të evidentojmë edhe dallimin që propozon Michele Taruffo, sipas të cilit në lidhje me provën atipike dallojmë: (a) prova atipike, burimi i së cilës, që e bën atë të tillë, nuk disiplinohet nga sistemi ligjor dhe (b) prova atipike, modaliteti<sup>14</sup> i së cilës, element ky që i jep provës cilësinë "atipike", është i padisiplinuar nga sistemi ligjor. Modaliteti është një element (procedurë) me të cilin bëhet i mundur marrja, zotërimi i proves. Megjithatë Taruffo, edhe pse bën dallimin mes këtyre tipologjive të provave atipike, i konsideron të dyja të pranueshme për procesin civil, mendim i cili nuk është mbështetur nga argumentët e sërviurura nga doktrina juridike. Një nga autorët që përfaqëson këtë rrymë doktrinale është *Montesano* i cili refuzon “atipiken”, procedura e së cilës në marrjen e

<sup>11</sup> Profesor i procedurës civile në Itali dhe USA, autor i shumë veprave me rëndësi ligjore, politike dhe sociale.

<sup>12</sup>TARUFFO M. Prove atipiche e convincimento del giudice ( Provat atipike dhe bindja e gjykatesit) 197.

<sup>13</sup>TARZIA Problemi del contraddittorio nell'istruzione probatoria civile (Problemet e kontradiktorit në udhezimet probatore civile)1984.

<sup>14</sup> Modaliteti është element (procedurë) me të cilin bëhet i mundur marrja, zotërimi i provës.

provave dëshmuese nuk parashikohet në ligj, sepse po të pranohej, sipas tij, do të thotë që t'i lejohet gjyqtarit të përdorë njohuritë e tij vetjake private për të ndërtuar fakte. Ky ndalim i parashikuar edhe nga legjislacioni procedural civil Italian, sanksionon që provë ose mjet provues do të jetë vetëm ajo që është marrë sipas një procedure të përcaktuar në ligj, pra “atipikja” i referohet burimit të provës dhe jo modalitetit të marrjes së provës<sup>15</sup>. Koncepti i atipikes, edhe nëse i referohet vetëm burimit të provës, përfshin tipologji kaq heterogjene, që me vështirësi mund të krijojnë një unitet, si për natyrën e ndryshme që i karakterizon, ashtu edhe për efikasitetin e ndryshëm. Me termin provë atipike i referohemi çdo burimi prove që nuk është i parashikuar në mënyre eksplicite si i tillë nga sistemi juridik, por duke observuar ndërkohe, që konkretisht koncepti i provës atipike artikullohet në situatat e mëposhtme:

- A- Përdorimi me qëllim provues i mjeteve të paparashikuara nga legjislacioni procedural civil, qofshin ato prova të reja apo prova zëvendësuese të provave normale tipike.
- B- Përdorimi me qëllim provues i mjeteve të parashikuara nga legjislacioni procedural civil por të destinuara për një qëllim tjetër (p.sh. sentencë/vendim, ekspertize, sjellje procedurale që përdoren si mënyrë bindjeje).
- C- Përdorimi me qëllime provuese i mjeteve të parashikuara nga ligji për të njëjtin qëllim, por të përmbledhura në një “seli” tjetër, ndryshe nga ajo në të cilën janë shqyrtuar (prova të marra, të mbledhura në një tjetër proces).

Ky definicion i vetëm, edhe pse i larmishëm, bën të mundur që principet eventuale të përpunuara në këtë materie të jenë të aplikueshme në çdo kategori të provës atipike.

## **2. RRUGA HISTORIKE E EVOLUCIONIT DOKTRINOR NË LIDHJE ME PROVAT ATIPIKE NË PROCESIN CIVIL**

Në Shqipëri nuk mund të flasim për aspekte historike të provave atipike, pasi ajo është akoma një institut i patrajtuar. Si rrjedhim, në trajtimin e aspekteve historike mund t'i referohemi vendeve të tjera, e në veçanti doktrinës

---

<sup>15</sup>MONTESANO Le “prove atipiche” nelle “presunzioni” e negli “argomenti” del giudice civile( Provat atipike ne prezumimet dhe ne argumentet e gjykatesit civil)

italiane. Doktrina e huaj procedurale e formuar, më përpara<sup>16</sup>, në fillimet e saj, kishte si qëllim trajtimin e problematikave të mundshme të provave atipike, edhe pse ajo nuk i trajtonte si institut juridik më vete, por si elemente të afta për të integruar bindjen e gjykatësit me të vërtetën, si dhe të dhëna në fakt anormale në krahasim me listën taksative të mjeteve të provës që palët kishin në dispozicion për të "luftuar" në arenën gjyqësore. Në këtë sens provat atipike konsideroheshin si elemente bindjeje për të zgjidhur një mosmarreveshje tjetër, ndryshe nga ajo që është marrë si pikë referimi. Me kalimin e kohës shumë autorë kanë futur këtë rast të dhënë në kampin e prezumimeve të thjeshta, karakteri atipik i të cilave dukej i aftë t'i përvetësonte<sup>17</sup>. Formulimi i parë i qartë<sup>18</sup> i principit jotaksativ të mjeteve të provës është dhënë nga dy përfaqësues të rëndësishëm të doktrinës jurisprudenciale italiane: *Lessona* dhe *Mortara*:

*Lessona* konsideron të pranueshme provat atipike në procesin gjyqësor dhe kjo si relacion me faktin që sistemi procedural i epokës nuk duhet të konsiderohet si një sistem i mbyllur provash duke konsideruar prova vetem ato që parashikon ligji procedural<sup>19</sup>.

Në të njëjtën linjë mendimi është edhe *Mortara*, i cili, i shtyrë nga mungesa e pranisë së normave ndaluese në kodin e procedurës civile Italian të vitit 1865, deklaron për herë të parë përdorimin në procesin civil të provave të pakodifikuara<sup>20</sup>.

Asnjëri nga të dy autorët e përmendur më sipër nuk përcakton një kriter specifik për të vërtetuar (identifikim nominal) këto lloj provash, përveç referimit në kriterin e përgjithshëm të respektimit të kontradiktorialitetit në mbledhjen dhe marrjen e provave atipike.

Merita për përcaktimin për herë të parë të një kriteri, për përcaktimin e provave atipike dhe për krijimin e një kategorie autonome të provave atipike i takon profesor *Carnelutti*, i cili është shprehur në favor të përdorimit të kriterit të analogjisë. Sipas këtij kriteri, prova atipike duhet të përdoret si një "përtëritje" e provave tipike korrespondente (për karakteristikat dhe funksionet), kjo do të thotë se provave atipike mund t'u aplikohet një

---

<sup>16</sup> E formuar sipas legjislacions procedurial civil të mëparshëm që ishte në fuqi në vendet ku ajo evoluonte, tendencialisht ndjekëse e principit të taksativitetit (parashikimit në mënyrë eksplicite në ligj) të mjeteve të provës.

<sup>17</sup> Ashtu sikurse do vërehet në vijim, vetë fakti që gjurmet, shënjat e dhëna janë të karakterizuara nga një atipike e brendshme, do të jetë një nga argumentet që përdorin autorët që përkrahin pranimin e provave atipike në procesin gjyqësor.

<sup>18</sup> Pavarësisht se një gjë e tillë në mënyrë indirekte, pasi ata e përqëndrojnë vëmendjen në paraqitjen e argumentave në lidhje me pranueshmërinë e tyre në procesin civil.

<sup>19</sup> LESSONA Trattato delle prove in materia civile, Firenze, 1922

<sup>20</sup> MORTARA Commentario del codice e delle leggi di procedura civile, Milano, 1923

disipline legale duke u bazuar dhe marrë parasysh disiplinën legale që u aplikohet provave tipike<sup>21</sup>. Pranimi i provave atipike është mbështetur nga *Carnelutti* sipas bazeës së principit të bindjes së lirë të gjyqtarit.

Doktrina e mëvonshme, e viteve '70, nuk i kushton një vëmendje të veçantë problemeve lidhur me provat atipike, por kjo nuk do të se nuk është trajtuar fare prova atipike ,përkundrazi kemi dy tendenca të kundërta:

Nga njëra anë është *Cappelletti M.* që mbështet bindjen e lirë të gjykatësit për vlerësimin e provave atipike<sup>22</sup>. Nga ana tjetër *Laserra*, i cili mban një pozicion në pamje të parë më konservator, por që në të vërtetë është një mendim shumë i pasur dhe frytdhenës<sup>23</sup>. *Laserra* mbron idenë që provat atipike mund të vlejné në procesin civil si prova me vlerë inferiore në krahasim me provat tipike. Kjo do të thotë se i konsideron provat atipike si të dhëna të pamjaftueshme për të ndertuar të vetme një totalitet provues. E thënë ndryshe, nuk mund të përdoret nga gjykata si e vetmja bazë ku ajo mbështet vendimin. Kontributi i parë me shumë rëndësi në domenin e provave atipike i përket fillimit të viteve '80 nga autori *Taruffo M.*, sipas të cilit një rregullim, sistemim analitik dhe shpesh i rreptë i disa provave, prezente në të drejtën pozitive nuk demonstroi një mospranim të provave atipike, por mund të derivojë një arsye për të menduar që ligjvënësi, duke i pranuar këto prova, nuk ka synuar t'i vëndosë në të njëjtin plan me provat tipike ,pra më ato të parashikuara në legjislacionin procedural, në kuptimin e plotë të fjalës<sup>24</sup>. Doktrina e periudhës së mëvonshme ndjek dy rrugë të ndryshme: Një rrymë autorësh<sup>25</sup> që kanë tendencën të privojné provat atipike nga një autonomi vetjake jolegale në një kategori legale të provave të procesit civil (*Cavallone*) dhe një rrymë tjetër autorësh që pohojné rëndësinë e provave atipike në procesin gjyqësor. Në rrymën e dytë një nga protagonistët që ka luajtur një rol të rëndësishëm është *Montesano L.* që u ka atribuar provave atipike një vlerësim analog me argumentet e proves.

Këto të fundit, nuk janë prova të mirëfillta, por “mjete logjiko-kritike për të mbështetur provat tipike”<sup>26</sup>. Sipas *Montesanos*, do të ishte më e arsyeshme që ligjvënësi të disiplinonte në mënyrë më të hollësishme dhe analitike cdo mjet të ri dhe atipik që ka vlerë prove, por ligjvënësi duhet të përcaktojë

---

<sup>21</sup> CARNELUTTI Lezioni di diritto processuale civile, III, 2, Padova 1923

<sup>22</sup> CAPPELLETTI La testimonianza della parte nel sistema dell'oralità, I, Milano, 1962

<sup>23</sup> LASERRA Critica delle cosiddette “prove innominate” in Giur. It., 1960.

<sup>24</sup> TARUFFO *op. ult. cit.* p. 397.

<sup>25</sup> Përfaqësuesi kryesor i kësaj rryme është *Cavallone*.

<sup>26</sup> MONTESANO *op. ult. cit.* p. 236

kushtet dhe limitet në të cilat këto mjete provuese mund te aplikohen. Në lidhje me këtë çështje, *Cavallone* propozon krahasimin e efikasitetit të provave atipike me gjurmët, shenjat e provave (provat indirekte) dhe me argumentin e provës<sup>27</sup>. Përsa i përket shënjave të provave, Cavallone nënvizon faktin që prova atipike, si e paparashikuar nga kodi, mund të këtë objekt si verifikimin e një fakti primar ashtu edhe një fakti sekondar, ndërsa arsyetimi i supozuar (prova indirekte) lind nga një fakt sekondar për të arritur në faktin primar- kryesor. Pra ky hedh poshtë krahasimin e provës atipike me gjurmët e provave. *Cavallone* nuk është dakord as me krahasimin e provave atipike me argumentimin e provës, sepse gjykatësi, duke pasur në dispozicion dy prova që janë në kundërshtim me njëra-tjetrën, mund të synojë të vëndose duke u bazuar në provat atipike. Në këtë mënyrë, kjo e fundit do trasformohet në determinante dhe vendimtare për bindjen e gjykatësit kështu që nuk do të këtë më vleren e thjeshtë të një argumenti prove, nga i cili sigurisht nuk mund të varet vendimi i gjyqtarit.

Për të përfunduar, është e rëndësishme dhe e nevojshme të përmendim disa grupime autorësh, tendenca e të cilëve është të konsiderojnë provën atipike të ngjashme me kategorine e shenjave, gjurmëve të provës (prova indirekte). Ajo që nuk kanë të përbashkët është modaliteti, procedura me të cilën operojnë këto të fundit të cilat:

1. Nganjëherë janë në gjendje të themelojë në mënyrë autonome bindjen e gjykatësit<sup>28</sup>
2. Nganjëherë në bashkëpunim me prezumime të tjera<sup>29</sup>
3. Herë te tjera si një vlerë e thjeshtë forcëdhënëse për bindjen e gjykatësit<sup>30</sup>

Me këtë arrijmë në konkluzionin që si në drejtësi edhe në doktrinat legislative mungon një trajtë e njëkuptimtë e mendimit juridik për provat atipike.

---

<sup>27</sup> CAVALLONE *Oralità e disciplina delle prove nella riforma del processo civile* in Riv. Dir. proc., 1984.

<sup>28</sup> Vendim i gjykatës së kasacionit të Italisë, 2 gusht 1969, nr.2913.

<sup>29</sup> Vendim i gjykatës së kasacionit të Italisë, 10 korrik 1965, nr.2728.

<sup>30</sup> Vendim i gjykatës së kasacionit të Italisë, 2 gusht 1969, nr.2913.



### 3. PROVAT ATIPIKE DHE LEGJISLACIONI NË FUQI NË REPUBLIKËN E SHQIPËRISË

Shoqëria njerëzore është një shoqëri dinamike ,në zhvillim permanent si nga forma ashtu edhe nga përmbajtja. Si rezultat i kësaj edhe mosmarrveshjet që lindin ndërmjet njerëzve janë gjithmonë në trajta më të ndërlikuara dhe si derivat i kësaj rastet që paraqiten para gjykatës janë gjithnjë e më të vështira për t'u zgjidhur ,nga ana e saj. Gjykata është e detyruar që t'i shqyrtojë këto çeshtje pasi ka detyrim ligjor që nuk mund të refuzojë të shqyrtojë dhe të japë vendime për çeshtjet që i paraqiten për shqyrtim, me arsyetimin se ligji mungon, nuk është i plotë, ka kundërthenie ose është i paqartë<sup>31</sup>. Mund të ndodhë që për zgjidhjen e një çeshtje gjykata e ka të vështirë për të dhënë një vendim pasi provat mbi të cilat bazohet vendimi të mos parashikohen në legjislacionin procedural. Arsyet për të cilat kjo mund të ndodhe janë të ndryshme ,por një nga më kryesoret është progresi në shkencë dhe në teknikë. Pyetja që lind natyrshëm është si do të veprojë gjykata në një rast të tillë?Gjykata vendimin e saj duhet ta bazojë në prova e në ligj.Parimi i ligjshmerisë është një nga parimet më rëndësishme të së drejtës dhe si i tillë duhet respektuar edhe në këtë rast. Legjislacioni procedural civil ka përcaktuar se provë është një e dhënë që merret në formën e parashikuar nga ligji dhe që vërteton ose rrezon pretendimet ose prapësimet e pjesëmarrsve në proces.<sup>32</sup> Për më tepër, legjislacioni ynë ka parashikuar edhe llojet e provave duke mos lenë hapësirë për provat atipike<sup>33</sup>. Kështu që gjykata nuk mund të marrë në konsideratë provat atipike, pasi në të kundërt do të kemi shkelje të parimit të sipërpërmendur<sup>34</sup>. Siç shihet prova atipike nuk ploteson disa nga kushtet e përmendura më sipër. Kësisoj ajo nuk mund të përdoret nga gjykata për të bazuar vendimin e saj. E gjithë kjo është rrjedhoje e faktit që k.pr.c nuk përmban një dispozitë analoge me atë që përmban k.pr.p. Legjislacioni procedural penal percakton se kur kërkohet një provë që nuk rregullohet me ligj ,gjykata mund ta marrë në qoftë se ajo vlen për të vërtetuar faktet dhe nuk cenon lirinë e vullnetit të personit<sup>35</sup>. Gjykata vendos për marrjen e provës pasi dëgjon palët mbi mënyrën e marrjes së saj.

<sup>31</sup> Shih neni 1/2 të Kodit të Procedurës Civile.

<sup>32</sup>Shih nenin 11 të Kodit Civil.

<sup>33</sup> Sipas K.Pr.C provat janë eksperti, dëshmitari, shkresat, këqyrja, eksperimenti dhe pohimi.

<sup>34</sup> Ne kemi theksuar që një e dhënë të jetë provë duhet që të plotësojë tre kushte : të rrjedhë nga një burim i përcaktuar në k.pr.c; të merret në mënyrën e caktuar në ligj dhe të këtë lidhje me çeshtjen dhe me vendim të gjykatës te administrohen ne proces. Siç shihet prova atipike nuk ploteson disa nga kushtet e përmendura më sipër.

<sup>35</sup> Shih nenin 151/2 të Kodit të Procedurës Penale.

Një dispozitë e tillë mungon në k.pr.c dhe kjo sjell mospranimin e provës atipike, por nuk është vetëm kjo pengesë që vepron ndaj provave atipike pasi mbi to veprojnë edhe pengesa konstitucionale. Pra, gjykata nuk mund ta mbështesë vendimin e saj në prova atipike.

Kushtetuta është ligji themelor i një shteti të së drejtës. Të gjitha ligjet dhe sistemi i së drejtës duhet të jetë në bazë dhe përzbatim të saj. Kushtetuta është niveli më i lartë i garancisë të së drejtave dhe lirive themelore të njeriut. E parë në këtë aspekt, të ndalemi dhe të trajtojmë çështjen nëse Kushtetuta përben apo jo pengesë për pranimin e provave atipike në procesin civil?

Në lidhje me këtë çështje në doktrinën juridike janë shfaqur mendime të ndryshme. Kështu Zappalà, mbron mendimin se provat atipike nuk duhen pranuar, në të kundërt do të çenonte të drejtat dhe liritë themelore të njeriut. Për të dhënë një shpjegim më të hollësishëm, ky autor merr në shqyrtim kushtetuten<sup>36</sup>. Dispozitat e kushtetutës sigurojnë zbatimin dhe nevojën e ligjshmerisë, legalitetit në mekanizmat procedurale. Normat juridike në materien provuese janë “norma garancie”. Nga kjo rrjedh edhe mospranimi në procesin civil të provave atipike, duke qenë se janë të paparashikuara në mënyrë të shprehur nga ligji dhe për këtë arsye kanë mangësi të një discipline garantuese. Dimensioni i garancisë, na shtyn drejt një regjimi të legalitetit në materien e provimit në sensin që palët në proces duhet të jenë në dijeni se përmes çfare mjeteve vihen në përdorim nga gjyqtari, burimet e provave, në mënyrë që të evitohet mundësia që gjyqtari të dalë në përfundime dhe në vendime të bazuara në fakte që janë kauze e nje procesi mental vetjak, mbi formimin dhe kontrollin e te cilëve, mund të jenë të përjashtuara palët në proces. Mendojmë që analiza që bën ky autor është e vlefshme edhe për kushtetuten tonë. Kushtetuta jonë nuk favorizon pranimin e provave atipike. Kjo është e qartë, e një gjë e tillë shprehet në dispozitat e saj. Kushtetuta sanksionon se: “Kushdo ka të drejtë të kërkojë ndreqjen ose fshirjen e të dhënave të mbledhura në kundërshtim me ligjin.”<sup>37</sup> Në frymën e kësaj dispozite duhet të interpretohet edhe legjislacioni procedural civil. Kodi i procedurës civile sanksionon që provat janë të dhëna që merren në formën e parashikuar nga ligji dhe që vërtetojnë ose rrëzojnë pretendimet ose prapesimet e pjesmarrsve në proces. Kjo dispozitë duhet të interpretohet në lidhje me nenin 29 të k.pr.c, në të cilin thuhet që gjykata mbështet vendimin në provat e paraqitura nga palët. Nga interpretimi funksional i këtyre dispozitave rezulton që vendimi duhet të bazohet në prova. Tani, pyetja që

<sup>36</sup> ZAPPALA’ Il principio di tassatività dei mezzi di prova nel processo penale, 1982.

<sup>37</sup> Për më tepër shih nenin 35 të Kushtetutes së RSH, botim i QPZ, maj 2009.

lind është: a mund të kondiderohen provat atipike, prova në kuptimin që kërkon ligji? Përgjigjia e kësaj pyetjeje jepet nga vetë ligji i cili thekson që provat janë fakte që merren në formën e caktuar në ligj, në këtë aspekt provat atipike nuk janë prova pasi ligji nuk parashikon formen që duhet respektuar gjatë marrjes së tyre. Për më tepër që edhe burimi nga i cili rrjedhin nuk është parashikuar nga ligji. Nga analiza që bëme me sipër rezulton që ,nëse pranohen provat atipike atëhere kjo është në kundërshtim në dispozitat e mësipërme dhe jemi përpara të dhënave të mbledhura në kundërshtim me ligjin, e si rrjedhojë e kësaj kemi një proces antikushtetues.

#### 4. DALLIMI I PROVAVE ATIPIKE NGA PROVAT E PALIGJSHME

Është e rëndësishme të nënvizohet dallimi mes provës atipike dhe asaj te paligjshmës pasi ato nuk janë e njëjta gjë. Në pamje të parë të krijohet ideja sikur bëhet fjalë për të njëjtën kategori provash por nuk është kështu, dallimet që do të nënvijëzojmë më poshtë e tregojnë një fakt të tillë. Në fillim po japim edhe njëherë përkufizimin e secilës prej tyre ,pasi kjo na ndihmon që të vëmë në dukje dallimet. që ekzistojnë mes tyre.

*Prova atipike është ajo provë e paparashikuar nga sistemi juridik.*

*Prova e paligjshme është provë tipike, që na paraqitet kur jemi përballe shkeljes së një një norme ligjore<sup>38</sup>.*

Siç shihet nga përkufizimet provat janë të kategorivë të ndryshme.Provat e paligjshme janë prova tipike por janë marre në kundërshtim me ligjin. Ndërsa provat atipike nuk janë tipike pasi nuk janë parashikuar nga ligji. Këto dy tipologji provash kanë disa tipare të përbashkëta:

1. Të dyja këto lloje provash përmbajnë fakte,të dhëna që kanë lidhje me çështjen.
2. Në kuptimin që theksuam në çështjen e mësipërme provat atipike në një fare mënyre janë të paligjshme.

Megjithatë, prova e paligjshme si në rastin e mungesës së respektit total apo parcial të normës ligjore nuk është gjithnjë e pavlerë, pasi nëse kemi prova të tilla të përdorura nga gjykatat, pavarësisht se vendimi prishet ,këto prova mund të përdoren prapë, por duke ndrequr të metat që përbënin shkelje ligjore<sup>39</sup>. Ndërsa provat atipike nuk mund të përdoren pasi nuk janë të parashikuara nga ligji. Nga kjo dalim në përfundimin që në qoftë se një

<sup>38</sup> CAPPELLETTI *Efficacia di prove illegittimamente ammesse e comportamento delle parti* (in *Racc. di scritti in onore di A. C. Jemolo, II, Milano, 1963*).

<sup>39</sup>DENTI *Interrogatorio formale di parte non legittimata a confessare* in *Giur. it.1960*.

sistem i bazuar në rregulla përjashtimi nuk arrin të imunizohet totalisht përballë provave të paligjshme, është e qartë që një sistem i tillë mundet, sigurisht, të hedhë poshtë provat atipike, të cilat në fakt nuk përbëjnë një anomali sikurse provat e paligjshme, pasi nuk prezantohen si mjete provuese për t'u vënë në përdorim kundër sistemit, por si mjete te paparashikuar nga skema e përgjithshme.

## **5. PROVA ATIPIKE DHE PROVA INDIREKTE, DALLIMET NDËRMJET TYRE**

Një rëndësi të veçantë paraqet edhe dallimi ndërmjet provave atipike dhe atyre indirekte. Ky dallim ka vlera jo vetëm teorike por edhe praktike, e mbi të gjitha vlera shkencore pasi mund të përdoren nga ligjvënësi për të bërë modifikimet e duhura ligjore. Në fillim duhet të bejmë një përcaktim në lidhje me provat indirekte, i cili është në funksion të qëllimit të kësaj çështje, pasi vetëm në këtë mënyrë mendoj që evidentohen qartë dallimet që ekzistojnë ndërmjet tyre.

Provat indirekte ndahen në prova tipike dhe prova atipike, kjo në varësi të faktit nëse prova indirekte sjell të dhëna në lidhje me faktin kryesor, nëpërmjet burimeve të përcaktuara në kod apo nëpërmjet burimeve jo të përcaktuar në kod. Në rastin e fundit provat indirekte janë prova atipike. Në rastin e parë provat indirekte janë prova tipike, por që japin të dhëna që shërbejnë për të konstatuar një fakt jo drejtëpërsëdrejti, por në mënyrë indirekte. Kjo lloj prove është e aftë që nëpërmjet arsyetimit të krijojë dijen ose njohjen e ekzistencës së faktit, në përfytyrimin e gjyqtarit<sup>40</sup>. Pra nga njohja e dy rethanave ose fakteve nëpërmjet provës indirekte, sipas arsyetimit logjik që lejon si deduktim, të përfitohet njohja e ekzistencës së faktit objekt i të provuarit, i cili zakonisht quhet prezumim i thjeshtë<sup>41</sup>. Provat indirekte mblidhen nga burime të ndryshme të parashikuara nga K.Pr.C siç janë dëshmia, pohimet e palëve, ekspertimi etj. Një fakt që ka vlerën e provës indirekte mund të nxirret nga një burim ose shumë burime.

Ndërsa në rastin e dytë provat atipike indirekte janë prova që nuk parashikohen nga sistemi juridik, pra nuk rrjedhin nga burime të parashikuara nga ligji, por që japin të dhëna që shërbejnë për të konstatuar

---

<sup>40</sup> D. Siracusano, *Diretto Processuale Penale*, nuova ediz 200, Giuffrè editore, Vol. Primo, La prova diretta e gli indizi.

<sup>41</sup> Shih Dhimitër Lara “Koment mbi Kodin e Procedurës Penale” Pjesa e parë, Tiranë 2010 Fq 503.

një fakt jo drejtpërsëdrejti por indirekt. Provat indirekte japin të dhëna në mënyrë të tërthortë për faktet kryesore, ndërsa provat atipike mund të japin të dhëna drejtpërdrejt për faktet kryesore por këto nuk merren parasysh pasi burimi i tyre nuk është parashikuar në ligj.

## 6. LLOJET E PROVAVE ATIPIKE

Llojet e provave atipike janë të shumta, pasi të dhënat që mund të plotësojnë kushtet që theksohen në definicionin e mësipërm janë të shumta, por vëmendja jonë do të përqendrohet tek dy lloje:

- a) Prova materiale
- b) Prova indirekte

### 6.1 Provat Materiale

Jetojmë në një botë të mbushur me objekte materiale ku veprimet e njerëzve, kryesisht, kanë për objekt, objektet materiale, rëndësia e të cilave në jetën njerëzore është e padiskutueshme. Bota evulon, zhvillohet si rezultat i bashkëveprimit të objekteve me njëra-tjetrën, ndërveprim i cili përbën edhe thelbin e jetës. Si rezultat i këtij ndërveprimi të objekteve formohen ato që nga pikëpamja kriminalistike quhen gjurmë. Nga ana tjetër këto objekte materiale morën rëndësi të veçantë juridike në momentin kur njerëzit filluan që t'i përvetësojnë duke çuar në lindjen e një instituti shumë të rëndësishëm juridik atij të pronësisë.

Një nga ligjet themelore të natyrës është ligji i kundërveprimit, sipas të cilit secili objekt material vepron mbi tjetrin me aq force sa ky i fundit vepron mbi të. Si rezultat i këtij kundërveprimi (kontakti) tek sendet pasqyrohen gjurmët e njëri-tjetrit dhe këto gjurmë në të ardhmen do të përbëjnë rolin e rrëfyesit për objektin që e ka shkaktuar atë. Njerëzit pavarësisht se kanë një ekzistencë subjektive, kanë edhe një ekzistencë materiale, kështu që edhe mbi këta shtrin efektet e tij ligji për të cilin folëm më lart. Njeriu i përdor të gjitha objektet materiale të botës në funksion të interesave të tij dhe për të kuptuar sjelljet e tij duhet që të shikojmë objektet mbi të cilët vepron.

Në momentin kur njerëzit hyjnë në një marrëdhënie, kjo marrëdhënie e ka një objekt të caktuar si një nga elementet e saj, i cili mund të jetë material ose jo. Megjithatë një gjë është e sigurt, se këto marrëdhënie shoqërore kanë ndikimin, lënë gjurmët e tyre në objektet materiale të realitetit objektiv. Nga

një pikëpamje e caktuar mosmarrëveshjet ndërmjet njerëzve janë një nga llojet e marrëdhënieve shoqërore, e rrjedhimisht ato kanë ndikimin e tyre në objektet materiale ose për më tepër mund të jenë objekt i tyre. Prandaj për ta zgjidhur mosmarrëveshjen në mënyrë të drejtë një ndihmesë të madhe na japin këto objekte materiale dhe në këtë rast ato marrin një rëndësi juridike në një aspekt tjetër siç është aspekti procedural.

Në literaturën juridike këto objekte materiale që luajnë rolin e tregimtarit “të heshtur” quhen prova materiale. Kështu që është e nevojshme të përkufizojmë provat materiale sepse vetëm në këtë mënyrë arrijmë të përcaktojmë rrethin e objekteve materiale që konsiderohen prova materiale si dhe kushtet që duhet të plotësojnë për tu konsideruar si të tilla.

Autorë të ndryshëm kanë pasur në fokusin e tyre dhënien e një përkufizimi në lidhje me provat materiale, një ndër ta është edhe Stavri Çeço. Ai jep këtë definicion; “Provat materiale janë sendet e realitetit objektiv që shërbejnë si mjet për vërtetimin e rrethanave që kanë rëndësi për çështjen”<sup>42</sup>.

Nga përcaktimi i mësipërm i provës materiale del qartë se një send që të shërbejë si provë duhet që të ketë lidhje patjetër me çështjen në gjykim dhe të shërbejë si mjet për vërtetimin e fakteve që kanë rëndësi për çështjen.

Kuptimi i sendit si provë materiale ndryshon nga kuptimi i sendit si objekt padie ose i kundrapadisë ose i të drejtës subjektive të pronësisë. Ndërsa *sendi si provë materiale* vërteton një rrethanë, një fakt që ka të bëjë me zgjidhjen e çështjes në gjykim (si p.sh mbi fajësinë e bashkëshortëve në zgjidhjen e martesës, mbi përkatësinë e një marrëdhënieje juridike etj), *sendi si objekt i padisë* është ai mbi të cilin përqëndrohen pretendimet ose prapësimet e pjesmarrësve në procesin gjyqësor civil. Kurse *sendet si objekt pronësie* janë çdo gjë që mund të përbëjë objekt pronësie.<sup>43</sup> Si rrjedhim, bashkësia e sendeve që përbëjnë provë materiale është më e ngushtë se bashkësia e sendeve që përbëjnë objekt pronësie, pasi kodi civil konsideron send edhe “çdo energji tjetër naryrore”, pra objekt pronësie janë edhe sendet e padukshme, jomateriale. Kjo kategori sendesh nuk mund të shërbejë si provë materiale e si përfundim themi që bashkësia e sendeve si provë materiale është pjesë e bashkësisë materiale.

Nga analiza që bëmë më sipër u evidentua në mënyrë të qartë rëndësia që kanë provat materiale si mjete provuese të fakteve dhe rrethanave që kanë rëndësi për çështjen.

---

<sup>42</sup>Stavri çeço E drejta procedurale civile e RPSSH, shtëpia botuese librit universitar, fq 107.

<sup>43</sup> Për më tepër shih nenin 141 të kodit civil.

Rëndësia e tyre është e madhe, por ato nuk mund të japin frutet e tyre në procesin civil, pasi ato nuk plotësojnë kushtet e përmendura më sipër për t'u klasifikuar si provë.

Në lidhje me burimin, prova materiale nuk ka një burim të parashikuar në k.pr.c, pasi ai ka parashikuar në mënyrë taksative burimet prej nga derivojnë provat dhe asnjë nga këta nuk është ai i provës materiale. Në lidhje me modalitetin dhe procedurën gjithashtu k.pr.c nuk ka bërë një parashikim të tillë, kështu që prova materiale në kuptimin procedural civil nuk përbën provë.

Nëse ne analizojmë k.pr.c, në pamje të parë të krijohet përshtypja se ky kod i parashikon provat materiale dhe kjo vjen si rezultat të një interpretimi të gabuar që i bëhet nenit 223 të k.pr.c, i cili sanksionon marrjen e provave tek të tretët. Sipas këtij neni gjykata, me kërkesën e palës së interesuar, mund të urdhërojë palën tjetër ose një person të tretë që nuk merr pjesë në çështje, të paraqesë në gjykim një dokument ose një send tjetër, kur çmohet e nevojshme prej saj. Në këtë rast bëhet fjalë për paraqitjen e sendeve përpara gjykatës dhe jo për prove materiale, pra për një veprim që kryhet, dorëzimi në gjykatë i sendeve nga personat e tretë.

Në një situatë të tillë ndodhemi edhe në rastin e këqyrjes. Në këtë rast gjykata kur e çmon të nevojshme që një person ose një send të këqyren drejtpërdrejt prej saj, kryesisht ose me kërkesën e palëve, vendos që të bëhet këqyrja me ose pa ekspert. Por në këtë rast, pavarësisht se mund të këqyren sende, nuk ndodhemi përpara provës materiale sepse këqyrja është një mjet provues i veçantë me anë të të cilit gjykata ka mundësi të marrë dijëni për gjëndjen dhe cilësinë e personave dhe të sendeve, madje ky mjet provues ka një karakter të *sui generis*, pasi përdoret edhe si veprim hetimor, ndërsa provat materiale nuk kanë një karakter të tillë. Një dallim i tillë tregohet qartë tek k.pr.p, i cili ka parashikuar provat materiale në një nen të veçantë(neni187), ndërsa këqyrjen e ka parashikuar si mjet për kërkimin e provës (neni 198-202). Pra në këto nene shprehet qartë se provat materiale janë sende, objekte materiale, ndërsa këqyrja është veprim procedural ku gjykata merr njohuri për fakte dhe rrethana që kanë rëndësi për zgjidhjen e çështjes.

Pra në të dyja këto raste, si në rastin e marrjes së provave nga një person i tretë (edhe në këtë rast kemi të bëjmë me një veprim dhe jo me një send) edhe në rastin e këqyrjes nuk kemi të bëjmë me prova materiale, pasi provat materiale janë një mjet i veçantë provues, por që në legjistacionin tonë procedural një mjet i tillë provues nuk njihet.

Është e vlefshme të bëhet dallimi edhe ndërmjet provave materiale dhe dokumentave. Thamë që provat materiale janë sende të ndryshme që në pamjen e jashtme, me cilësitë dhe shenjat e veçanta të tyre mund të vërtetojë fakte të caktuara që kanë rëndësi për zgjidhjen e një konflikti midis palëve (p.sh si provë materiale mund të shërbejë gruri në konfliktet për kualitetin e këtyre sendeve).<sup>44</sup>

Si provë materiale janë edhe dokumentat (provat shkresore), por jo për përmbajtjen e tyre, por për pamjen e tyre të jashtme i tillë mund të jetë rasti i fallsifikimit material të tij, mënyra e të shkruarit, e përdorur, të gërvishurat dhe të shuarat.

Nga ana tjetër midis provës materiale dhe provës shkresore ka edhe një ndryshim tjetër dhe ky është: se prova shkresore është e zëvendësueshme, kurse prova materiale është e pazëvendësueshme (dokumenti si provë shkresore mund të zëvendësohet me një kopje, ndërsa dokumenti si provë materiale nuk mund të zëvendësohet).<sup>44</sup> Pra siç shihet provat materiale nuk parashikohen në legjislacionin procedural si provë e veçantë.

## 6.2 Provat indirekte

Në doktrinën juridike provat janë kategorizuar në kategori të ndryshme duke iu referuar kriterëve të ndryshme. Një nga këto kategori është ndarja e provave në prova direkte dhe indirekte dhe kriteri që përdoret në këtë rast është mënyra e formimit të provave. Kështu në këtë aspekt, prova direkte quajtmë ato prova të cilat dalin nga burimi i parë (i tillë është rasti kur kemi në proces thëniet e deshmëtarit që e ka parë ngjarjen me sy, shkresa zyrtare origjinale, këqyrja e vendit ku ka ndodhur ngjarja) e thënë ndryshe, janë ato prova që kanë për objekt vetë faktin që duhet të provohet dmth atë fakt që në mënyrë të drejtpërdrejtë është i rëndësishëm për gjykimin. Nga kjo pikëpamje është provë direkte, qoftë prova që ofron gjykatës përceptimin e vetë faktit që deshirohet të provohet, qoftë ajo që i paraqitet gjykatës një përfaqësim të aftë të vetë të këtij fakti.<sup>45</sup> Ndërsa prova indirekte janë ato prova ku lidhja midis faktit që kërkohet të provohet dhe provës nuk është i drejtpërdrejtë por i tërthortë. Pra prova indirekte janë provat që shërbejnë për të konstatuar një fakt jo drejtpërsëdrejti, por tërthorazi. Siç shihet prova indirekte ka për objekt një fakt nga i cili mund të nxirret logjikisht fakti i rëndësishëm për gjykimin dhe që kërkohet të provohet.<sup>46</sup>

---

<sup>44</sup>Alqiviadh Lamani Procedura civile e RPSSH, Tiranë 1962, fq 151.

<sup>45</sup>Shih Alban Brati Procedura civile, Botimet Dudaj, Tiranë 2005, fq292.

<sup>46</sup>Shih Alqiviadh Lamani Procedura civile e Republik[s popullore të Shqip[ris], Tiran[ 1962, fq 117.



### 6.2.1 Karakteristikat e provës indirekte

Qëllimi i kësaj pjesë është analiza më në hollësi e provave indirekte, pasi vëtem me anë të një analize të tillë ne mund të kuptojmë natyrën e tyre, tiparet, karakteristikat që ato mbartin.

Gjykata e mbështet vendimin e saj si në provat direkte ashtu edhe në ato indirekte, kur nga analiza kritike e tyre mund të arrihet në një zgjidhje të sigurtë. Rindërtimi i ngjarjes që ka ndodhur në të shkuarën në bazë të provave indirekte duhet të jetë aq i sigurt sa të përjashtojë çdo mundësi tjetër të arsyeshme. Provat indirekte janë fakte të njohura dhe të sigurta prej të cilave mund të vertetohet ekzistenca e një fakti të panjohur. Ato duhen që të interpretohen në mënyrë që të përjashtohet çdo alternative tjetër<sup>47</sup>. Mund të ndodhe që një fakt i sigurt të rrjedhë vetëm nga një provë, por gjithashtu mund të ndodhë që nga një provë indirekte të rrjedhin dy ose më shumë fakte të panjohura alternative. Nga ajo që thamë në këtë paragraf arrijmë tek një karakteristike shumë e rëndësishme që **konsiston në atë që nga një provë indirekte rrjedhin dy ose më shumë fakte të panjohur**, kjo gjë nuk ndodh tek prova direkte.

Një nga veçoritë më karakteristike të provave indirekte është edhe **karakteri i tyre ikushtezuar**, kjo veçori është e pandarë nga veçoria që përmendëm me sipër. Provat indirekte mund të interpretohen në mënyra të ndryshme. *Së pari* kjo lidhje mund të paraqitet në formën e pasojës së ngjarjes. *Së dyti* fakti provë indirekte mund të paraqitet si shkak për ngjarjen. *Së treti* fakti dhe prova indirekte mund të kenë një shkak të përbashkët<sup>48</sup>.

Provat indirekte në një proces gjyqësor mund të jenë determinante në zgjidhjen në favor të njëres apo tjetrës palë, të çështjes dhe kjo pasi provat kryesore mund të jenë të pakta në atë rast. Kështu që është e rëndësishme që të analizohet legaliteti i tyre, parashikueshmëria e tyre në legjislacion. Duke marrë në konsideratë karakteristikat e provave indirekte ku ndër to më i rëndësishëm është karakteri i kushtëzuar del si nevojë që legjislacioni duhet të parashikojë rregulla lidhur me provat indirekte sepse vetëm në këtë mënyrë shmanget arbitriteti në procesin civil dhe njëkohësisht mbrohen edhe të drejtat dhe liritë themelore të njeriut. Një gjë të tillë legjislacioni procedural civil nuk e ka bërë, pasi në kodin e K.Pr.C nuk gjëndet një dispozitë e tillë, e cila do të ishte analoge me dispozitën 152 paragrafi 2 të

---

<sup>47</sup> Shih Halim Islami, Artan Hoxha, Ilir Panda “Procedura Penale” Sh.B “Botimet Morava” Tiranë 2007, fq 328.

<sup>48</sup>Po aty.

K.Pr.P ku sanksionohet që ekzistenca e një fakti nuk mund të nxirret nga indicjet përveç kur këto janë të rëndësishme të sakta dhe në përputhje me njëra - tjetrën. Sipas kësaj dispozite prova indirekte duhet të plotësojë 3 kushte

1. Të jetë e rëndësishme për zgjidhjen e çështjes
2. Të jenë të sakta
3. Në përputhje me njëra-tjetrën

Këto karakteristika janë rrjedhojë logjike e karakterit të provave indirekte ku në shumë raste nga prova indirekte rrjedhin dy ose më shumë fakte të panjohura alternative. Pikërisht për këtë është e nevojshme që pasi të shqyrtohet me kujdes secila nga provat indirekte të vertetohet se, në përputhje dhe në unitet me njëra tjetrën, ato përcaktojnë një fakt të vetëm që përjashton dykuptimësinë e provave indirekte të veçanta. Provat indirekte vertetojnë fakte të veçanta të ngjarjes. Kur kemi prova indirekte nuk mjafton vetëm vertetësia e tyre por edhe siguria se prova indirekte ka lidhje me ngjarjen.

Si provë indirekte mund të jetë çdo fakt në qoftë se ai ose së bashku me të dhëna të tjera mund të shërbejë si mjet për të konstatuar të vërtetën. Nuk janë provë indirekte karakteristikat negative të personalitetit të palëve. Gjithashtu nuk është provë indirekte qëndrimet e palëve gjatë procesit gjyqësor.

Provat indirekte mblidhen nga burime të ndryshme të parashikuara nga K.Pr.C siç janë dëshmia, pohimet e palëve, ekspertimi etj. Një fakt që ka vlerën e provës indirekte mund të nxirret nga një burim ose shumë burime ku nëse do ta ilustrojmë me një shembull do të thoshim: Dëshmitari për ato që deklaroi në gjyq nuk i ka parë me sy apo dëgjuar vetë por i ka mësuar vetë nga pala ndergjyqëse apo nga pala e tretë, dëshmitari deklaroi se nuk ka qënë i pranishëm kur paditësi i ka dorëzuar sendin të paditurit por këtë fakt e ka mësuar nga paditësi ose i padituri.

Pavarësisht se K.Pr.C nuk ka parashikuar një dispozitë analoge të ngjashme me atë të parashikuar nga K.Pr.P rëndësia e secilës është mjaft e evidente nga analiza e bërë më sipër, në disa raste ka legjetimuar provën indirekte i tillë është neni 233 pika b i K.Pr.C i cili ka përcaktuar se quhet fillim prove me shpresë çdo shpresë që rrjedh nga ai kundrejt të cilit drejtohet kërkimi dhe nga përmbajtja e së cilës del se fakti i pretenduar është pothuajse i vertetë. Nga përmbajtja e këtij neni del qartë se në këtë rast kemi të bëjmë me një provë indirekte dhe në këtë rast burimi i saj është shpresë. Por edhe neni

234 K.Pr.C ka parashikuar se kur njëra nga palët kontraktuese pretendon se veprimi juridik është kryer vetem në dukje pa pasur qellim që palët të krijojnë pasoja juridike ose për të mbuluar një veprim juridik të cilin palët e kanë dashur, prova me dëshmitarë lejohet në rastet kur ka provë me shkresë të lëshuar nga pala tjetër ose deklaramë të bëra prej kësaj përpara institucioneve shtetërore nga të cilat bëhet e besueshme se veprimi juridik kryhet vetëm në dukje. Edhe nga përmbajtja e këtij neni del qartë se kemi të bëjmë me një provë indirekte. Pavarësisht se nga përcaktimet që ka bërë K.Pr.C mendoj që do të ishte më efikase sikur legjislatori të bënte një plotësim të këtyre dispozitave me dispozita të tjera, analoge të me dispozitën e K.Pr.P e parashikuara për këtë aspekt.

## KONKLUZIONE

Shoqëria njerëzore karakterizohet nga dinamizmi dhe evoulimi. Marrëdhëniet shoqërore pësojnë ndryshime të vazhdueshme, si nga cilësia ashtu edhe nga sasia. Legjislacioni gjithmonë duhet të përshtatet me këto ndryshime, t'i ligjërojë ato. Kjo kërkon që ligjet të ndryshojnë, të azhurnohen, të plotësojnë dispozita të reja. Arsyet se pse ligji nuk parashikon forma të reja të marrëdhënieve shoqërore janë dy.

- Së pari padijenja relative e fakteve
- Së dyti papërcaktueshmëria relative e qëllimit

Padijenja relative e faktit do të thotë që sa herë që miratohet një ligj për rregullimin e një situate të caktuar, pavarësisht përpjekjeve, është e pamundur të jemi absolutisht të sigurtë se ligji do të parashikojë të gjitha çështjet e ngjashme me situatën e parashikuar nga ligji. Pra në një situatë të nevojshme mund të dalin fakte apo kombinime të mudshme apo dhe prova apo dhe zhvillime shkencore që e bëjnë të pamundur që ligji të rregullojë plotësisht situatën e nevojshme.

Papërcaktueshmëria relative e qëllimit është e lidhur me arsyen e parë dhe do të thotë se për një ligjvënës është e pamundur të parashikojë saktë zhvillimet e nevojshme në shoqëri, dhe për pasojë është e vështirë të sigurojë mënyrën më të mirë për të rregulluar të gjitha situatat e reja që mund të lindin dhe për të cilat kërkohet aplikimi i ligjeve ekzistuese. Një normë që mund të dalë në vtin X për një qëllim të caktuar, mund të bëhet e papërdorshme për atë qëllim si rezultat i ndryshimeve.

Në raste të tilla kur e drejta nuk është e qartë për shkak të teksturës së hapur ose padijenisë relative të fakteve dhe të papërcaktueshmërisë relative të qëllimit, gjyqtarit i duhet të përdorë dikrecionin e tij dhe të interpretojë legjislacionin ekzistues me qëllim që t'i japë zgjidhje çështjes, por ky diskrecion mund të çojë në zgjidhje të gabuara kështu që është më efektive ndryshimi i legjislacionit.

Në këtë aspekt edhe legjislacioni procedural civil ka nevojë për ndryshime dhe plotësime. Mendoj që ndryshimet dhe plotësimet në kuadrin e provave duhet të përqëndrohen në këto drejtime:

- Gjatë këtij punimi analizuam një kategori të rëndësishme siç janë provat indirekte. Por që ato të mund të përdoren nga gjykata si bazë për vendimin e tyre duhet të parashikohen në ligj. Legjislacioni procedural civil nuk ka parashikuar as burimin e këtyre provave dhe as procedurën për marrjen e tyre. Duke qenë se situatat që paraqiten para gjykatës janë të larmishme mendoj se do të ishte më efektive parashikimi i tyre si prova nga k.pr.c, pasi një gjë e tillë ndihmon në zbulimin e të vertetës.
- Gjithashtu observuam edhe provat atipike, për të cilat legjislacioni procedural civil nuk bën asnjë parashikim. Imagjiloni sikur zbulimi i të vertetës do të varej nga një provë atipike pasi mund të ndodhë që të ketë mungesë provash të tjera. Kjo tregon pikërisht rëndësinë që ka parashikimi nga legjislacioni i kësaj katëgorie, duke parashikuar burimin ose një mënyrë për marrjen e tyre.
- Duke qenë se sendet bashkëshoqërojnë veprimet e njeriut, ato janë në disa raste determinante në dhenien e njohurive për këto veprime, por duke qenë se kjo provë nuk është parashikuar as si burim dhe as si modalitet atëherë kjo nuk mund të merret nga gjykata si provë. Nisur nga kjo mendojmë që mosparashikimi i tyre përbën një mangesi të legjislacionit.

**Ph.D., Dr. Altin SHEGANI\*, Drnt. Ylli PJETËRNIKAJ\*,  
Drnt. Valbona NANO\***

## **THE ATYPICAL EVIDENCE**

### **SUMMARY**

Administration of justice is one of the principles and foundations of the state of law. This phenomenon, of a moral and social nature, indirectly even political, and above all of a juridical character, is attributed to the court as the most important subject during a civil process. In this process, operate with the effectivity provided by the law, the principles of material and procedural law.

The civil process, like any other process has a legal beginning and ending. It might be divided in other small processes, constituting part of the whole, and being subelements of a bigger structure, which function is unique and consists on the resolution of the dispute and distribution of justice. During this process, one of the most important stages is that of proving, aiming at providing to the court the reconstruction of the dispute, its legal evaluation, which represents in itself an assembly of facts, to the function of exercising its existential duty.

In accomplishment of this objective, the procedural civil law provides the juridical institute of evidence, as a source, from which, derive information whether in a given set of circumstances the claimed facts are present or not. It might happen that during the judicial examination, the court be faced with evidence having a determinant role in the resolution of the dispute, which are not explicitly provided for by the law. In the juridical doctrine they are known as “atypical evidence”.

This term complies with the principle of taxativity of evidence, under which is constituted the juridical institute of evidence. It is an hypothetical inference, but having theoretical and practical value, which deserves high interest because its right understanding ensures the respect of the subjective rights of the party they belong to. In the albanian doctrine the atypical evidence have not found the adequate treatment and even the jurisprudence is deficient because they are not mentioned in any case, in any judicial decision. Due to their relevance, we consider them as an interesting point on which to give our modest academic contribution. The paper aims at presenting the meaning of atypical evidence, their legality during a court proceeding and some of their types.

---

\* University of Tirana, Faculty of Law; e-mail: altin\_shegani@yahoo.com.

\* Magjistrat, Magistrate School, e-mail: ylli\_1987@live.com.

\* Lawyer, French Embassy, valbona.nano@diplomatie.gouv.fr.

## **Sefadin Blakaj & Qëndresa Hyseni**

# **BANKA ISLAME - NJË HULUMTIM MBI BANKINGUN ISLAM, MEKANIZMAT E LEJUARA DHE TË NDALUARA TË TIJ, DHE NJË KRAHASIM I SHKURTËR ME BANKINGUN KONVENCIONAL**

## **1. HYRJE**

Pavarësisht nga kriza ekonomike e kohëve të fundit (fillimisht si krizë financiare) e cila goditi në veçanti sistemin financiar të shumicës së vendeve më të zhvilluara të perëndimit, ekonomitë nëpër gjithë botën janë duke përjetuar një rritje (megjithëse, në shumë vende rritja është më ritme të ngadalta). Ngjajshëm, qoftë në vendet e zhvilluara apo ato në zhvillim, roli më i madh në cilindo zhvillim modern ekonomik është luajtur nga industria bankare. Duke luajtur rolin e tyre të ndërmjetësimit në mes të depozituesve dhe huamarrësve, e cila ishte arsyeja e parë dhe më e rëndësishme e shfaqjes, industria bankare në jetën e përditshme është duke i zgjeruar fushat e saj të veprimt, në një sërë shërbimesh të cilat në jetën moderne, duket të jenë bërë një domosdoshmëri. Këto shërbime financiare nuk janë vetëm të lidhura në mënyrë direkte me rolin ndërmjetësues financiar, por gjithashtu janë duke përfshirë edhe shërbimet e pagesave, ato të sigurimit, shërbimet e menagjimit të fondeve e të tjera. Për këtë arsye, është gjerësisht e pranuar se një industri e shquar dhe efikase, është një element i rëndësishëm i një sistemi modern financiar, dhe është e rëndësishme të nxisë zhvillim ekonomik në cilindo shtet. Kjo është një e vërtetë e pashmangshme, qoftë në vendet e perëndimit, në vendet në zhvillim apo në ato të zhvilluara.

Në botë, janë të njohura dy tipe të bankave dhe të industrive bankare: Industria perëndimore bankare (që në këtë punim do t'i referohemi si bankingu konvencional), dhe banka islame (që në këtë punim do t'i referohemi edhe si bankingu islam). Qëllimet që synojnë të realizojnë dhe roli që luajnë në ekonomi dhe zhvillim në përgjithësi është i njëjtë. Sidoqoftë, secila prej tyre përdorë mjete dhe mekanizma të ndryshme për përmbushjen e qëllimeve të tyre.

Përderisa baza primare e operimit për bankat konvencionale është “interesi”, ky i fundit është i ndaluar nga ligji islam, i ashtuquajtur *Shari'ah* (Sheriati). Në vend të kësaj, bazë për operim në bankingun islam është parimi i ndarjes bashkërisht të riskut.

Pa justifikuar a përkahur ndonjërin nga sistemet, - i cili nuk është as qëllim i këtij punimi-, **ky punim synon të jap njëfar hyrje në sistemin e bankingut islam, të përshkruaj parimet në bazë të të cilave operon, mjetet e lejuara financiare dhe mekanizmat e tij, por edhe të nxjerrë në të njëjtën kohë dallimet dhe ngjajshmëritë në mes të dya sistemeve.**

## 2. SHFAQJA DHE HISTORIA E BANKINGUT ISLAM

Bazat për një sistem financiar në shoqëritë islame (grumbullimi dhe shpërndarja e burimeve financiare sipas nevojave të prodhimit dhe konsumit), të cilat paraqesin operim pa interes, paraqiten shumë herët në historinë islame. Kjo vjen si një produkt i civilizimit islam, këto baza u paraqitën në libra të shenjtë islam siç është Kurani dhe Suneti.<sup>1</sup> Sidoqoftë zhvillimi i bankingut islam në kuptimin e sistemit modern të bankingut është një fenomen i ri i shoqërive bashkëkohore islame dhe ekonomive të tyre.

Banka e parë islamike, në kuptimin e bankës bashkëkohore, u themelua në Pakistan më 1950. Kjo bankë operonte pa interes; sidoqoftë, në mënyrë që të mbulojë shpenzimet e veta të operimit, banka vendosi disa tarifa për klientë. Kjo bankë u përballë me shumë vështirësi në operim: Ishte e detyruar të bazojë afarizmin e saj në depozita afatgjata të cilat shpesh mungonin, depozituesit ishin të prirur për të kontrolluar politikën e kreditimit të bankës, dhe disproporcioni në mes të depozitave apo shumave të depozitave dhe kërkesave për kredi ishte tejet i madh. Deri atëhere, bankingu islam ekzistoj në komunitetet islame, edhe pse në forma të ndryshme varësisht nga situata dhe koha. Kështu, të tillat banka në vitet e më vonshme përmirësuan disa tipare në sektorin bankar (për shembull, një bankë u themelua në Egjipt, një tjetër në Malajzi, e më vonë edhe në shumë vende tjera islame). Formimi i bankave të tilla lulëzojë zhvillimin ekonomik të shteteve islame në vitet 70-ta dhe 80-ta të shekullit të kaluar.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Sunnah: Collection of recorded words and actions of the prophet Muhammad. Most of what he said or did throughout his lifetime is recorded in the Sunnah.

<sup>2</sup> Evolution of Islamic Banking, <[http://www.islamibankbd.com/page/ih\\_1.htm](http://www.islamibankbd.com/page/ih_1.htm)>

Në pothuajse të gjitha shtetet islame ku operon bankingu islam, sistemi i kreditimit është i bazuar në parimet fundamentale të Sheriatit, që d.m.th operim pa interes. Megjithatë, shkalla e islamizimit të sistemeve të ndryshme financiare në shtetet islame dallon. Kështu, disa shtete islame siq është Irani, Pakistani dhe Sudani, kanë islamizuar gjithë sektornë financiar, përderisa shtetet tjera islame kanë themeluar banka islame të cilat operojnë në bazë të rregullave dhe parimeve të ngjajshme me ato të bankingut konvencional, por gjithashtu duke ofruar operime me zero interes. Këto të fundit janë vendet si: Malajzia, Indonezia, Bangladeshi, Jordania dhe Egjipti.<sup>3</sup>

### 3. SHERIATI APO LIGJI I SHERIATIT

Sheriati (Shari'ah), që në kuptimin e fjalëpërfjalshëm i bie rruga apo rruga e jetës, është kod i sjelljes në jetë për të të gjithë muslimanët. Burimi kryesor i Sheriatit është Kurani, libri i shenjtë islam. Kurani besohet nga muslimanët t'i jetë dërguar profetit Muhamed nga Zoti (Allah), dhe përmbanë fjalën e Zotit. Përpos Kuranit, burimet e Sheriatit janë gjithashtu në Hadithe, të cilat janë thënje dhe shembujt e marrë nga profeti gjatë jetës së tij, dhe Fetvaja, të cilat janë idetë konsensuale dhe mendimet e dijetarëve religjioz, lidhur me interpretimin e Kuranit dhe Hadithit. Me fjalë tjera, ligji i Sheriatit paraqet trugun e ligjeve të cilat rregullojnë të gjitha fushat e jetës së muslimanve, ose ofron një udhërrëfyes, se si të jetë e organizuar një shoqëri, duke ofruar edhe udhëzime dhe rregulla mbi punët e anëtarëve të saj.<sup>4</sup>

Muslimanët besojnë se Sheriati është ligji i Perëndisë i cili sundon pothuajse të gjitha aspektet e jetës, duke përfshirë jetën seksuale, higjienën, ushqimin, agjërimin, lutjet, qështjet e ligjit penal, statusin e njerëzve, jetën familjare, trashëgiminë, pronën dhe posedimin dhe qështjet ekonomike. Megjithatë, ekzistojnë shumë dallime në mes të trajtimit të këtyre aspekteve dhe interpretimit të tyre nga dijetarë të ndryshëm islam (ku kemi modernistë, tradicionalistë dhe fundamentalistë). Por akoma ky trug i ligjeve, me përjashtime në fushën e çështjeve familjare dhe statusin e personave fizik, është pothuajse plotësisht në fuqi në shumë shtete islame.<sup>5</sup>

Në këtë kontekst, në shtetet ku Sheriati është në fuqi, jeta financiare dhe ekonomike e shtetit duke përfshirë organizimin dhe rregullimin e bankave,

<sup>3</sup> Abdelhamid, Muhamed. *Islamic Banking*. Ottawa, Ontario: September, 2005: 6 – 9. E qasshme në: <<http://www.nzibo.com/IB2/Abdelhamid.pdf>>

<sup>4</sup> Iqbal, Zubair and Abbas Mirakhor. *Islamic Banking*. Occasional Paper of International Monetary Fund . No.49, Mars 1987.

<sup>5</sup> On the definition of the Shari'ah see also: Wikipedia – the free encyclopedia; E qasshme në: <<http://en.wikipedia.org/wiki/Sharia>>



duhet të jetë në pajtueshmëri me parimet dhe rregullat e caktuara nga ky trung i ligjit.

#### 4. NDALESAT NË BANKINGUN ISLAM

Bankingu islam -ashtu siç janë edhe fushat tjera të jetës islame-, është i bazuar në Sheriat. Sheriati përveç parimeve tjera, themelon edhe një sërë ndalesash për çdo financim islam, duke përfshirë praktikrat brenda bankingu islam. Këto ndalesa janë si vijon:

##### 4.1 Ndalesa e interesit (ndalesa e *Riba-s*)

Parimi kryesor mbi të cilin sistemi i bankingu islam operon, është ndalesa e interesit e ashtuquajtur *Riba*. Sipas islamit, paratë -përveç të buruara nga puna-, nuk kanë vlerë, dhe kështu asnjë interes nuk mund të merret për përdorimin e tyre dhe për huazim.<sup>6</sup> Qëllimi i këtij parimi është të ndalojë të gjitha format e pasurimit të padrejtë dhe të paligjshëm në mesin e muslimanve. Ky parim buron nga libri i shenjtë islam, Kurani. Kurani, në katër vende specifike, e ndalon interesin (vargu: 39, surja 30, ajeti 161, surja 4, vargjet 130 dhe 132, surja 3; vargjet 275 - 281, surja 2). Çdo shkelje e këtij parimi është një akt amoral, dhe një shkelje serioze e fjalës së zotit, për një musliman.<sup>7</sup>

Shumë dijetarë të doktrinës islame, e pranojnë se ndalesa e interesit duhet interpretuar në kuptim më të gjerë. Sipas kësaj pikpamje, çdo interes është i ndaluar, pavarësisht nga ajo se një interes i tillë ipet si një shumë për dhënien e kredisë, apo si ndërrim i të mirave (nëse të mirat dallojnë për nga shumta).<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> Ahmad, Waseem. *Islamic Banking in the United Kingdom: Opportunities and Challenges*. Shkolla Kingston Business, Londër: Tetor, 2008: 17; Universiteti Rice: <<http://www.alislam.org/library/articles/Islamic-Banking-in-the-UK.pdf>>

<sup>7</sup> Shejh Gazali Sheikh Abud and others. *Hyrje në ekonominë dhe financat islame [The introduction into the economix and Islamic finance]*. Translated from English into Albanian from Adnan Kika, Prishtinë, 2008: 57 - 74.

<sup>8</sup> Amin El-Gamal, Mahmoud. *A basic guide to contemporary islamic banking and finance*. Universiteti Rice, Qershor 2000: 1 – 6; Universiteti Rice: <<http://www.nubank.com/islamic/primer.pdf>>

Ndalesa është e aplikueshme qoftë për palën që merr interesin, ashtu edhe për palën e cila e paguan interesin, e po ashtu edhe për çfarërdo pale ndërmjetësuese në këtë transkasion.<sup>9</sup>

Parimi i ndalesës së interesit kërkon të zhvillojë një ambient që bazohet në paanësi dhe drejtësi në mes të muslimanve. Me fjalë të tjera, interesi, si mjet i dhënë për përdorimin e fondeve, konsiderohet si një burim i pa justifikueshëm i të hyrave për përfituesit, e që në kuptimin islam i bie të jetë *haram*, apo i fituar padrejtësisht.<sup>10</sup> Sido që të jetë, ndalesa e interesit në bankingun islam nuk do të thotë që sistemi nuk aplikon instrumente tjera për të siguruar interesin financiar të investitorit (furnizuesin e kapitalit). E, si sigurohet interesi i investitorit në bankingun islam, do të flasim pak më poshtë.

#### 4.2 Ndalimi i elementeve të paqartësisë (*Gharar*) dhe spekulimi (*Maysir*) në transaksionet financiare

Asnjë formë e sjelljeve duke përfshirë elementet e paqartësisë dhe elementet e spekulimeve nuk janë të lejuara në financat islame dhe bankingun islam (d.m.th ndalimi i *Gharar*-it dhe *Maysir*-it). Këto ndalesa janë të bazuara në *Hadith*-e, dhe në bazë të një *Hadith*-i, Profeti (*as*) ndaloj shitjen e guralecve dhe shitjen *Gharar*”.<sup>11</sup> Këtu mund të ekzistojnë elemente të spekulimeve në një transaksion të caktuar nëse një palë, duke përdorur pozitën ose informacionin që posedon, arrinë të blejë mallra apo shërbime me një çmim të ultë, dhe duke shfrytëzuar atë pozitë shet ato me çmime më të larta në të ardhmen. Tutje, interpretimi i kësaj ndalesë shkon më gjerë dhe ndalon gjithashtu sjelljet tjera të paqarta të një pale në një transaksion, nëse një sjellje e tillë mund të qoj në një pasurim të padrejtë ose shfrytëzim të padrejtë të palës apo palëve tjera, apo të shoqërisë (*Gharar*).<sup>12</sup> Në këtë

<sup>9</sup> Shejh Gazali Sheikh Abud and others. *Hyrje në ekonominë dhe financat islame [The introduction into the economix and Islamic finance]*. Translated from English into Albanian from Adnan Kika, Prishtinë, 2008: 58 – 59.

<sup>10</sup> Sabik, Sejjid. *Legjislacioni I tradites se Profetit A.S. [The traditional legislation of the Prophet]*. Translated from Arabic into Albanian from Gentian Bodlli. Tirane, 2008: 242 – 247.

<sup>11</sup> Amin El-Gamal, Mahmoud. *A basic guide to contemporary islamic banking and finance*. Universiteti Rice, Qershor 2000: 6; E qasshme në: <<http://www.nubank.com/islamic/primer.pdf>>

<sup>12</sup> Abdelhamid, Muhamed. *Islamic Banking*. Ottawa, Ontario: September, 2005: 14. E qasshme në: <<http://www.nzibo.com/IB2/Abdelhamid.pdf>>; Shih poashtu: Ahmad, Waseem. *Islamic Banking in the United Kingdom: Opportunities and Challenges*. Kingston

kontekst, një dijetar musliman definon kuptimin e “paqartësisë” apo *Gharar-it*, si vijon: *Gharar-i* është shitje e një produkti ekzistenca e të cilit ose karakteristikat e të cilit nuk janë të qarta, për shkak të natyrës së rrezikshme e cila e bënë tregtinë të ngjajshme me lojrat e fatit.<sup>13</sup> Kështu, asnjë sjellje nuk mund të jetë e lejueshme në bankingun islam, nëse përmbanë elemente të “spekulimit” ose të “paqartësisë”.

## 5 NDALIMI I AKTIVITETEVE JO-ETIKE TË BIZNESIT

Transaksionet që përfshijnë tregtimin e të mirave ose shërbime të ndaluara nga islami janë po ashtu të ndaluara në bankingun islam. Të tilla transaksione mund të përfshijnë, psh., investimet në shitje a rritje të derrit, ose shitja e alkoolit, drogave të paligjshme apo duhanit. Këto produkte ose shërbime janë të papajtueshme me islamin; dhe siç thonë disa islami kërkon të zhvillohet një ambient shoqëror dhe i shëndetshëm në shoqëri.<sup>14</sup>

Shumë studiues argumentojnë se aktivitetet e sistemit bankar islam janë të lidhura me prodhimin e mallrave dhe shërbimeve të nevojshme për funksionin e shoqërisë; psh bordi menagjerial i një banke islame duhet të siguroj që aktivitetet për nevojat e komunitetit të financohen (kryesisht nevojave për investime, tregtim dhe produktivitet), ashtu që të njëjtave edhe t’u ipet përparësi ndaj aktiviteteve tjera.<sup>15</sup>

## 6. MËNYRAT E FINANCIMIT DHE OPERIMIT NË BANKINGUN ISLAM

Për qëllime shpjeguese të këtij punimi, shërbimet dhe produktet e ofruara nga bankingu islam do t’i ndajmë në dy pjesë. Pjesa e parë adreson “**produktet e lejueshme të financimit**”, si dhe disa nga teknikat më të rëndësishme dhe më të përdorura të financimit në bazë të të cilave operon

---

Business School, London: October, 2008: 17; E qasshme në:

<<http://www.alislam.org/library/articles/Islamic-Banking-in-the-UK.pdf>>

<sup>13</sup> Amin El-Gamal, Mahmoud. *A basic guide to contemporary islamic banking and finance*. Universiteti Rice, Qershor 2000: 7; Universiteti Rice: <

<http://www.nubank.com/islamic/primer.pdf> >

<sup>14</sup> I.M.E.S.O.N, Michael. *Islamic Finance In London: Room For More Sharia Compliance- A New Islamic Bank Has Opened For Business In London, Bringing The Roula*, K.H.A.L.A.F. 2007. Islamic banking held back by lack of scholars. *Financial Times*, pp. 5.

<sup>15</sup> Wilson, Rodney, ed. *Islamic financial markets*. P 12, London; New York: Routledge, 1990

banka islame; këto teknika ofrojnë inpute financiare për rrjetin e saj në afarizmin e zakonshëm. Pjesa e dytë adreson **“produktet e lejueshme të depozitimit”**, në kuadër të së cilës do të shtjellohen llojet e ndryshme të llogarive depozitare, dhe teknikat e lejueshme të depozitimit në bankingun islam, sipas të cilave sigurohet rrjedha e parave të nevojshme për aktivitet bankare.

Një karakteristikë e përbashkët e metodave dhe teknikave të përshkruara më poshtë është që ato bazohen në parimin e ndarjes së fitimit dhe humbjes midis bankës dhe klientit (parimi i ndarjes së përbashkët të rrezikut), i cili si i tillë, është gjeneruar nga ideja e zakonit tregtar (ose dokeve tregtare) dhe si i tillë është i lejuar nga parimet e Sheriatit.

## 6.1 Produktet e lejuara të financimit në bankingun islam

Siç është thënë më lartë në këtë punim, forma e interesit si një kundërvlerë për huazimin e parave, apo format tjera të eksplotimit ekonomik nga mbajtësi i pozitës dominuese dhe kapitalit, janë të ndaluara nga Sheriati, dhe si rezultat edhe nga bankingu islam. Pas një përfundimi të tillë, ngritet pyetja në atë se si të mbrohet interesi i investitorit apo poseduesit të kapitalit? Për më tepër, shtrohet edhe pyetja nëse ekziston apo jo mundësia e çfarëdo veprimi tregtar në sistemin bankar islam?

Si përgjigje në pyetjet më lartë, shumë dijetarë islam flasin për dy mënyra të financimit sipas ligjit të Sheriatit, të cilat poashtu mund të aplikohen në financimin bankar islam. Metoda e parë e financimit është financimi altruist, sipas të cilit një palë (huadhënësi), ofron për palën tjetër mjete brenda një kohe sipas marrëveshjes, pa ndonjë interes (vetëm për qëllime humanitare dhe altruiste). Natyrisht, se kjo nuk është një formë e financimit për qëllime të tregtimit, dhe kjo nuk përmbanë financim komercial. Për dallim nga “financimet bamirëse”, pjesa më e madhe e financimit komercial në bankat islame realizohet nga e ashtuquajtura “financim i drejtë” në të cilin huadhënësi (ose financuesi) ruan pjesën e fitimit, dhe eventualisht humbjes së biznesit të financuar, duke e ndarë me të njëjtin edhe riskun operacional.

Shumë dijetar islam besojnë se forma e dytë e financimit, i ashtuquajtur i financimi i drejtë, ka bazën në Kuran (Vargu 275, i cili përveç ndalimit të interesit, lejon tregtinë “*el bey*” mes personave). Në kuptim të këtij vargu dhe sipas interpretimeve të bëra nga dijetar islam, çfardo e hyre apo fitimi e realizuar nga tregtia e produkteve dhe shërbimeve konsiderohet si e

lejshme, e ligjshme apo “*hallall*”, nëse në marrëdhëniet kontraktuale, palët në transaksion, produktet dhe shërbimet e shit/blera ose këmbryera, e po ashtu edhe çmimet apo mjetet ekuivalente, i kanë përcaktuar qartazi, duke ndarë përkatësisht edhe riskun tregtar ose në investime.<sup>16</sup>

Njësoj, nën parimet e shpjeguara më lartë, në rastet e financimit komercial, banka islame financon të gjitha shërbimet bankare ose produktet të cilat barazohen në tregtinë “e drejtë ose *hallall*”. Kështu, çdo bankë islame, nën parimin e “ndarjes së riskut me klientin”, realizonë ndarjen e fitimit me klientin e financuar (duke marrë përsipër edhe mundësinë e ndarjes së humbjes në rast të dështimeve); ose një pjesë të qarkullimit komercial bankat islame e realizojnë përmes aplikimit të tarifave bankare për shërbimet të cilat i ofrojnë, kjo për rastet kur shërbimet bankare kanë kosto përkatëse (ashtu që në këtë rast, këkohet që tarifat të jenë të drejta në proporcion me kostot e shërbimeve të ofruara); ose për shërbimet e ofruara pa kosto, bankat islame nuk aplikojnë fare tarifa.<sup>17</sup> Në këtë aspekt, teoria islame, pra edhe praktika bankare islame ka zhvilluar një listë të gjatë të teknikave dhe mjeteve për një financim të drejtë islam, disa nga të cilat do t’i shtjellojmë më poshtë.

### 6.1.1 *El mudarabah* (financimi në besim)

*Mudarabah* është një form kontraktuale e financimit islam, e përdorur në marrëdhëniet mes bankës dhe klientit, ku njëra palë (kryesisht banka), ofron financim në lidhje me zbatimin e projekteve të propozuara, përderisa pala tjetër ofron ekspertizë profesionale në ekzekutimin e projektit, e po ashtu edhe menagjim të tij. Kështu nga ky partneritet, çdo fitim i mundshëm, nëse investimi kalon me sukses, ndahet mes palëve sipas marrëveshjes së caktuar me kontratë, përderisa banka mbanë përgjegjësi për humbje, nëse projekti dështon.<sup>18</sup>

Si buron nga kuptimi më lartë, “*El Mudarabah*” që i bie financim në besim të projektit, i takon bankës të vlerësoj nëse do të marrë riskun për financim në projektin e caktuar.

---

<sup>16</sup> Shejh Gazali Sheikh Abud and others. *Hyrje në ekonominë dhe financat islame [The introduction into the economix and Islamic finance]*. Translated from English into Albanian from Adnan Kika, Prishtinë, 2008: 66 – 67 dhe 298 – 300.

<sup>17</sup> Ahmad, Waseem. *Islamic Banking in the United Kingdom: Opportunities and Challenges*. Shkolla Kingston Business, Londër: Tetor, 2008: 18; E qasshme në : <  
<http://www.alislam.org/library/articles/Islamic-Banking-in-the-UK.pdf> >

<sup>18</sup> Maloku, Valon. *Konsideron kamaten haram, nuk preket nga kriza*. Daily news paper “Koha Ditore”, date 10.03.2010, Prishtinë: 45.

Në mënyrë tipike, në një rast të tillë banka financuese jep 100% të kapitalit të kërkuar për financim të projektit. Edhe pse e drejta e menagjimit të projektit i takon klientit (ekzekutuesit të projektit), banka ruan të drejtën e monitorimit dhe mbikëqyrjes së implementimit të projektit.<sup>19</sup>

Shumë dijetar islam thonë se ana pozitive e kësaj forme të financimit është që inkurajon njerëzit të marrin përsipër investime në projekte, pavarësisht mungesës së kapitalit fillestar. Nëse idetë e tyre vlerësohen pozitivisht nga banka, projekti i tyre dhe ëndrra e tyre bëhet realitet. Me fjalë tjera, ky sistem financimi ofron qasje për individët që të luajnë një rol aktiv në aktivitetet investuese të shoqërisë në përgjithësi.<sup>20</sup>

### 6.1.2 *El musharaka* (financimi i kapitalit)

*El Musharakah* do të thotë financim i përbashkët në projekt.<sup>21</sup> Kjo është po ashtu një formë kontraktuale e financimit në të cilën të dyja palët (ose më shumë palë) luajnë një rol aktiv në ofrimin e fondeve për financim të projektit. Kjo formë financimi mund të qoj drejt krijimit të partneriteteve të përbashkëta. Natyrisht, të gjitha palët në këtë formë financimi kontribuojnë në pagimin e kapitalit të nevojshëm për implementim. Si rezultat, menagjimenti i fondeve të investuara ose implementimit të projektit, është përgjegjës për të gjithë partnerët.<sup>22</sup>

Zakonisht, ndarja e fitimit është e rregulluar me një përqindje të caktuar, varësisht nga kriteri i caktuar më parë në marrëveshje, e që mund të dalloj varësisht nga pjesa-shuma e kontribuar në kapitalin e investuar. Sidoqoftë, në rast të humbjes, përveç nëse palët janë marrë vesh ndryshe në kontratë, secili partner bartë përgjegjësi të marrë pjesë në humbjen e projektit dhe varësisht nga shumta e kontribuar në kapital.<sup>23</sup>

<sup>19</sup> Amin El-Gamal, Mahmoud. *A basic guide to contemporary islamic banking and finance*. Universiteti Rice, Qershor 2000: 15 - 16; E qasshme në: <<http://www.nubank.com/islamic/primer.pdf>>

<sup>20</sup> Shejh Gazali Sheikh Abud and others. *Hyrje në ekonominë dhe financat islame [The introduction into the economix and Islamic finance]*. Translated from English into Albanian from Adnan Kika, Prishtinë, 2008: 306.

<sup>21</sup> Gazali Sheikh Abud and others. *Hyrje në ekonominë dhe financat islame [The introduction into the economix and Islamic finance]*. Translated from English into Albanian from Adnan Kika, Prishtinë, 2008: 306.

<sup>22</sup> Clifford Chance. *Islamic Finance*. Summer, 2008. E qasshme në: <[http://www.cliffordchance.com/content/cliffordchance/search.html?query=islamic+finance&\\_charset=utf-8&contenttype=all](http://www.cliffordchance.com/content/cliffordchance/search.html?query=islamic+finance&_charset=utf-8&contenttype=all)>

<sup>23</sup> Abdelhamid, Muhamed. *Islamic Banking*. Ottawa, Ontario: Shtator, 2005: 33 - 36. E qasshme në: <<http://www.nzibo.com/IB2/Abdelhamid.pdf>>.

### 6.1.3 *El murabaha* (shitjet kosto - plus)

*El Murabaha* e ka kuptimin e shitjes me rritje të çmimit, ose të fitimit të njoftuar paraprakisht nga palët në transaksion.<sup>24</sup> Kjo është një metodë shumë e zakonshme financimi në sistemin bankar islam. Sipas kësaj metode, banka fillimisht blenë një gjë (një aset) në treg nga një furnizues, në bazë të sugjerimit apo marrëveshjes me klientin. Banka pastaj shet të njëjtin aset tek ndonjë klient në treg varësisht nga çmimi i tregut, për të cilin mirren vesh më parë. Sipas kësaj metode, banka konsiderohet si mbajtësi i parë i titullit mbi asetin, i cili më vonë i transferohet klientit (shpesh menjëherë). Interesi i bankës në këtë metodë financimi sigurohet nga çmimi i tregut për shitje të asetit dhe fitimi do të vjen nga kontrata e shitjes, ndryshe nga kontrata kreditimit dhe *Riba* (interesi), dhe për këtë arsye argumentohet se ajo është në përputhje me ligjin Sheriatit, kjo pasi që banka islame si ndërmjetësuese ka marrë përsipër rrezikun tregtar.<sup>25</sup>

### 6.1.4 *Ijarah* (lizingu)

*Ijarah* nënkupton dhënjen me qira-me lizing të gjërave-makinerive, dhe është e ngjashme me lizingun financiar të aplikuar nga bankat konvencionale. Kjo formë e financimit përmbanë marrëveshjet në mes të bankës dhe klientit, ku banka i jep klientit pajisjet, asetet ose produktet e kërkuara për përdorim ose qira, për një shumë të caktuar të hollash. Kjo paraqet njëfar kontrate hibride e cila përmbanë elemente të qirasë konvencionale dhe elemente të qirasë financiare.<sup>26</sup>

### 6.1.5 *El salam* and *El istisna* (financimet për të ardhmen)

Subjekti i transaksioneve në financat islame duhet të jenë vetëm të mirat dhe produktet që ekzistojnë në momentin e transaksionit, dhe në bazë të kësaj, prej muslimanve kërkohet që t'i shmangen çfardo forme të paqartësisë ose

---

<sup>24</sup> Maloku, Valon. *Konsideron kamaten haram, nuk preket nga kriza*. Daily news paper “Koha Ditore”, date 10.03.2010, Prishtine: 45.

<sup>25</sup> Amin El-Gamal, Mahmoud. *A basic guide to contemporary islamic banking and finance*. Universiteti Rice, Qershor 2000: 10 - 11 E qasshme në: <<http://www.nubank.com/islamic/primer.pdf>>

<sup>26</sup> Clifford Chance. *Islamic Finance*. Summer, 2008: 3 - 4. E qasshme në: <[http://www.cliffordchance.com/content/cliffordchance/search.html?query=islamic+finance&\\_charset\\_=utf-8&contenttype=all](http://www.cliffordchance.com/content/cliffordchance/search.html?query=islamic+finance&_charset_=utf-8&contenttype=all)>

*Gharar*-it në çdo transaksion. Sidoqoftë, një përjashtim është bërë në lidhje me këto forma të kontratave: e ashtuquajtura *salam* dhe *istisna*. Të dyja këto forma janë modalitete të parafinancimit. Argumentohet se ky përjashtim bazohet në *Hadith*-e.<sup>27</sup>

*Salam*-i më së shpeshti përdoret për financim të produkte agro-kulturore, ku banka ofron financim para se të mirat të prodhohen. Sipas kësaj forme, banka para-blenë të mirat nga prodhues, të cilat duhet t'i dorëzohen blerësit në një ditë të caktuar në të ardhmen, për një çmim të avancuar, paguar plotësisht në vend. Në këtë formë, si pjesmarrje e saj në rrezik, për shkak se banka paguan çmimin para se të mirat t'i dorëzohen, ajo ka të drejtë të fitoj nga çmimi i ndryshëm (më i lartë) kur ato të shiten tek blerësi i ardhshëm.<sup>28</sup>

Ngjajshëm edhe *Istisna*, paraqet një formë financimi që përdoret shpesh në industrinë e projekteve të ndërtimitarisë (ndërtimi i autostradave, ndërtesave, anijeve etj), sipas të cilës banka ofron financim para se projekti të jetë ekzekutuar, me një kundërvlerë (shkëmbim) pasi që projekti të jetë ekzekutuar (dhe sigurisht ndërtimi ose produkti të jetë shitur) banka do të ketë të drejtë për një ndryshim përfitues në çmim. Kjo do të thotë se banka merr titullin mbi sendet e ndërtuara, dhe pastaj transferon të njëjtin për blerësin e ardhshëm.<sup>29</sup>

### 6.1.6 *El quard Hassan* (hua mirëqenie)

*El quard Hassan* ka kuptimin e "hua mirëqenie". Kjo formë e huazimit është financim pa interes, sipas të cilit banka ofron hua mirëqenie pa i'a imponuar klientit ndonjë tarifë apo interes shtesë. Kjo ipet në rrethana të veçanta, për shembull, kur konsumatori është në nevojë urgjente për shkak të efekteve të shkaktuara nga kriza financiare, ose kur financimi i një projekti është në interes të shoqërisë në përgjithësi. Shumë banka islame kanë krijuar fonde të

<sup>27</sup> "The Messenger of Allāh (pbuh) came to Madīnah, and found its inhabitants entering salam contracts (with the price paid in advance) in fruits for one, two, and three years. He (pbuh) said: whoever enters into a salam contract, let him specify a known volume or weight, and a known term of deferment". Shih poashtu: Amin El-Gamal, Mahmoud. *A basic guide to contemporary islamic banking and finance*. Universiteti Rice, Qershor 2000: 17; E qasshme në: <<http://www.nubank.com/islamic/primer.pdf>>

<sup>28</sup> Abdelhamid, Muhamed. *Islamic Banking*. Ottawa, Ontario: Shtator, 2005: 40 - 44. E qasshme në: <<http://www.nzibo.com/IB2/Abdelhamid.pdf>>.

<sup>29</sup> Abdelhamid, Muhamed. *Islamic Banking*. Ottawa, Ontario: Shtator, 2005: 44 - 46. E qasshme në: <<http://www.nzibo.com/IB2/Abdelhamid.pdf>>.



veçanta nga fitimi i tyre për t'i shërbyer shoqërisë me kredi të tilla kur është e nevojshme.<sup>30</sup>

## 6.2 Objektet e lejuara të depozitimit

Ngjajshëm, siç pamë më lartë në teknikat e lejuara të financimit, mendimi dominues i jurispondencës islame, lidhur me objektet e lejuara të depozitimit, është që asnjë interes nuk mund të paguhet për shumatat e depozituara bankare.

Në bazë të ligjit të Sheriatit, çdo pagesë e interesit në fondet e depozituara është ekuivalente me *Riba*-n, (interesi) në kontratat e kredisë.<sup>31</sup> Kështu, me qëllim të organizimit të sistemit të depozitave bankare, në pajtueshmëri me ligjin e Sheriatit, bankat islame ofrojnë instrumente të modifikuara depozitimi nga ato të bankingut konvencional. Këto instrumente depozitimi mund të ndahen në tri lloje të llogarive, si vijon: llogratië rrjedhëse, llogaritë e kursimeve, llogaritë e përgjithshme të investimeve dhe llogaritë speciale të investimeve. Secila nga këto llogari do të diskutohet shkurtimisht në vazhdim.

### 6.2.1 Llogaritë rrjedhëse

Llogaria rrjedhëse është më e ngjajshme me atë të bankingut konvencional. Zakonisht, rrjedha e mjeteve monetare në këto llogari, përdoret nga banka për qëllime likuiditeti. Fondet e depozituara i përkasin klientit dhe janë të arritshme në çdo kohë. Si në rastin me bankingun konvencional, banka ofron një gamë të gjerë të shërbimeve për konsumatorin përmes kësaj llogarie, siç janë lehtësirat në pagesa, instrumenteve të barazimit, mbitërheqjet, kambialet dhe qeqet.

Një dallim i vogël që shumë dijetarë islam besojnë të ekziston në mes të llogarive rrjedhëse konvencionale dhe islame është që bankat islame nuk aplikojnë tarifa për shërbimet e tyre në mirëmbajtjen e llogarive rrjedhëse.<sup>32</sup>

---

<sup>30</sup> Shejh Gazali Sheikh Abud and others. *Hyrje në ekonominë dhe financat islame [The introduction into the economix and Islamic finance]*. Translated from English into Albanian from Adnan Kika, Prishtinë, 2008: 307.

<sup>31</sup> Amin El-Gamal, Mahmoud. *A basic guide to contemporary islamic banking and finance*. Universiteti Rice, Qershor 2000: 31; E qasshme në: <<http://www.nubank.com/islamic/primer.pdf>>

<sup>32</sup> Abdelhamid, Muhamed. *Islamic Banking*. Ottawa, Ontario: September, 2005: 29. E qasshme në: <<http://www.nzibo.com/IB2/Abdelhamid.pdf>>.

### 6.2.2 Llogaritë e kursimeve

Nëpërmes këtyre llogarive, banka ofron shërbime depozituese afatgjate për klientët e saj, të cilët kanë për qëllim të ruajnë burimet e tyre financiare për një periudhë më të gjatë kohore. Fondet e depozituara mbesin në përdorim të bankës sipas lejes së ofruar nga depozituesi. Depozituesi ka të drejtë të tërheqë një pjesë ose të gjithë shumën sipas kërkesës së tij.

Për dallim nga llogaria rrjedhëse në llogari kursimi banka u paguan depozituesve të saj disa kthime pozitive në një periudhë të caktuar kohore. Këto pagesa, në të shumtën e rasteve janë në diskrecion të vet bankës (dhe ndërlidhen me shkallen e fitimeve të cilat banka i sjellë nga investimet sipas produkteve kredituese). Këto pagesa konsiderohen të ligjshme sipas ligjit të Sheriatit.<sup>33</sup>

### 6.2.3 Llogaritë e përgjithshme investive (të afatizuara)

Kjo është një llogari depozitare e investimeve më të gjata. Mjetet e depozituara në llogaritë e afatizuara nuk mund të tërhiqen para mbushjes së afatit. Investimi i depozituesit në këtë lloj të llogarisë është i bazuar në parimin *el mudarabah*, të përshkruar më sipër. Kjo i bie që depozituesi merr riskun në investim, dhe kthimet ndahen në mes bankës dhe depozituesit.- Dmth., kthimet nga depozitat e tilla mund të jenë pozitive apo negative, varësisht nga suksesi i investimit të bërë nga banka. Zakonisht, shumat e depozituar mbetet nën menagjimin e bankës.

Shumata e kthimit tek depozituesi mund të ndryshoj nga banka në bankë, po në përgjithësi është e ardhur e konsiderueshme, në krahasim me llogaritë konvencionale depozitare të këtij tipi. Për shembull, sipas rregullave të Bankës islame të Malajzisë, e ardhura për depozituesin mund të shkojë deri në 70% të totalit të të ardhurës nga investimi, e cila shumë është shumë më e lartë nga ajo çfarë mund të arrihet nga një bankë e tipit konvencional.<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> Shejh Gazali Sheikh Abud and others. *Hyrje në ekonominë dhe financat islame [The introduction into the economix and Islamic finance]*. Translated from English into Albanian from Adnan Kika, Prishtinë, 2008: 303.

<sup>34</sup> Shejh Gazali Sheikh Abud and others. *Hyrje në ekonominë dhe financat islame [The introduction into the economix and Islamic finance]*. E përkthyer nga Adnan Kika, Prishtinë, 2008: 303

#### **6.2.4 Llogaritë e veçanta investive**

Të gjitha parimet e llogarive të përgjithshme investimve aplikohen edhe për këtë lloj të llogarisë. I vetmi përjashtim është aj që depozituesi kontrollon investimin e mjeteve të depozituara në fondin investiv, dhe është ai/ajo që zgjedhë në mes të projekteve të ndryshme të cilat mund të propozohen nga banka për investime.<sup>35</sup>

### **7 NGJAJSHMËRITË DHE DALLIMET NË MES TË BANKINGUT ISLAM DHE ATIJ KONVENCIONAL**

Bankat dhe bankingu, në format e tyre moderne ekonomike, duke marrë parasyshë historinë e zhvillimit njerëzor, paraqesin zhvillime relativisht të vonshme. Sidoqoftë, rrënjët e bankave dhe veprimeve bankare i gjejmë thellë në të kaluarën. Ato u paraqitën si një domosdoshmëri në shoqëritë kapitaliste, në mënyrë që të grumbullohet pasuria financiare dhe të shpejtohet zhvillimi ekonomik. Detyra e tyre ishte dhe akoma është, të jenë një vegël ndërmjetësuese në mes të kursimtarëve dhe përdoruesve të mjeteve financiare.

Përderisa depozituesit mund të ruajnë burimet e tyre financiare të cilat nuk i përdorin për momentin, këto burime pas akumulimit, do të jenë në dispozicion për huamarrësve që kanë nevojë për përdorimin kësaj pasurie. Kjo i bie që bankat luajnë një rol të rëndësishëm në shoqëri duke lidhur dhe përputhur nevojat e depozituesve dhe huamarrësve.

I gjithë aktiviteti zhvillohet në interes të të gjitha palëve, duke përfshirë bankën si një mekanizëm ndërmjetësimi. Ky ishte qëllimi i industrisë bankare që nga shfaqja e saj, dhe akoma mbetet qëllimi kryesor i saj. Kjo është diçka e zakonshme, çoftë për sistemin islam apo konvencional të bankingut.

Duke marrë parasyshë nevojat që bankat u shërbejnë, praktikatat që aplikojnë, dhe objektivat që synojnë, shumë dijetarë besojnë që nuk ka ndonjë dallim në mes të dy sistemeve në këtë fushë. Roli i ndërmjetësimit, dhe kontributi që ofrojnë në zhvillimin ekonomik, është pothuajse i njëjtë. Se sa e ngjajshme është një bankë islame me bankën konvencionale në ekonominë e tregut tregon më së miri edhe ngjajshmëria që ekziston në krahasimin e vlerave të shkallës së kamatës (që aplikohet në bankat konvencionale – kjo si

---

<sup>35</sup> Abdelhamid, Muhamed. *Islamic Banking*. Ottawa, Ontario: Shtator, 2005: 30. E qasshme në: <<http://www.nzibo.com/IB2/Abdelhamid.pdf>>.

kundërvlerë për shërbime) dhe të shkallës së kostos së rritur të kapitalit (që aplikohet në bankat islame – kjo si kundërvlerë për shërbime); të cilat janë shumë të krahasueshme.<sup>36</sup> E njëjta vlen edhe sa i përket instrumenteve të sigurimeve dhe garancive bankare, të cilat janë të rëndësishme në fushën e bankave islame pothuajse sa në bankat konvencionale.<sup>37</sup>

Megjithatë, ekzistojnë edhe dallime në mes të bankingut islam dhe atij konvencional, si në kuptimin e instrumenteve dhe mjeteve të përdorura për realizimin e qëllimeve të tyre, ashtu edhe në kuadër të zbatimit të rolit ndërmjetësues. Në këtë drejtim, mund të vërejmë bankat konvencionale që bazohen në parime dhe rregulla të bëra nga njeriu (nën arsytet dhe shkaqët e determinuara nga ligjet e tregut); përderisa bankat islame nuk mund të vendosin praktika të cilat janë në kundërshtim me rregullat e Sheriatit. Dallimi më i madh në mes të dy sistemeve është qështja e interesit. Në fushën e bankave konvencionale, bazuar në nivelin e interesit të zbatueshëm, banka (ose investitori) saktësisht e di që më parë kthimin e mundshëm nga një investim, dhe qëllimi kryesor është rritja e fitimit (në rastet e shpeshta ndonjëherë pa marrë në konsiderim fare suksesin e klientit të financuar në investim). Përderisa bankat islame bazohen në parimin e ndarjes së riskut të ndërsjellë në mes të bankës dhe klientit, ashtu që dhe çdo rritje e fitimit është subjekt i ndarjes përkatëse të riskut dhe respektimit të kufizimeve të Sheriatit.

Më tutje, roli i sistemit bankar në bankat konvencionale në ekonomi është më i ngushtë; ashtu që ato promovojnë tregtinë me "para", dhe përveç kredive për investime, ato gjithashtu ofrojnë edhe kredi konsumuese (që shpeshëherë këto industri tronditen nga ngarkesat e papërballueshme të shkaktuara nga shitjet e kredive konsumuese); ashtu që në rast të vonesave të njëjtat mund të aplikojë të ashtuquajturat "kamatëvonesa" (si një mjet shtesë sigurie).

Në sistemin bankar islam, roli i bankës në ekonomi (dhe në shoqëri në përgjithësi) duket të jetë shumë më i gjerë, objektivi i bankave islame nuk është tregtia e "parave", por nxitja e partneriteteve në investime. Për më tepër, produktet e saj janë më të orientuara në investime (kreditë konsumuese pothuajse janë shumë pak të zhvilluara në bankat islame); ashtu që përmes financimit të projekteve investive adresohen nevojat e shoqërisë në

---

<sup>36</sup> Abdelhamid, Muhamed. *Islamic Banking*. Ottawa, Ontario: Shtator, 2005: 51 - 52. E qasshme në: <<http://www.nzibo.com/IB2/Abdelhamid.pdf>>

<sup>37</sup> Ahmad, Waseem. *Islamic Banking in the United Kingdom: Opportunities and Challenges*. Shkolla Kingston Business, Londër: Tetor, 2008: 19 - 20; E qasshme në: <<http://www.alislam.org/library/articles/Islamic-Banking-in-the-UK.pdf>>

zhvillimin ekonomik, dhe nuk zbaton asnjë denim (ose kamatëvonesë) në rast të vonesës në kthimin e investimeve.<sup>38</sup>

## 8 SI PËRFUNDIM

Sistemi bankar islam po bëhet më sfidues se kurrë më parë. Sot, financimi islam operon në rreth 275 institucione financiare dhe në rreth 80 shtete. Me një rritje rreth 15% ose më shumë të kapitalit në vit, dhe një vlerë të aseteve me mbi 1 trilionë dollar amerikan, sistemi bankar islam është tani një realitet ekonomik ndërkombëtar.

Produktet bankare islame janë tani në dispozicion jo vetëm në vendet islame, por edhe në ekonomitë perëndimore. Kështu, për shembull shumë banka të mëdha dhe të suksesshme konvencionale të tilla si Citibank, HSBC, Barkley-së dhe Merrill Lynch ofrojnë produkte bankare islame për klientët e tyre.<sup>39</sup>

Kjo tregon se bankat islame, edhe pse posedojnë një histori të shkurtër, duket se po zënë një vend, edhe pse të vogël, në sistemin financiar ndërkombëtar, duke ofruar një sistem alternativ të financimit, sidomos për financimin e investimeve.

Për këtë arsye, për aq kohë sa bankat islame mund të jenë në përputhje me rregullat dhe parimet e një shoqërie demokratike, do të ketë arsye që këto shërbime bankare të ofrohen edhe në perëndim apo vendet që ndjekin kulturën perëndimore, ose të paktën në vendet ku komunitetet islame jetojnë. Kjo është veçanërisht e rëndësishme për popujt e besimit islam, të cilët mund të organizojnë dhe të përdorin kursimet e tyre dhe të bëjnë investimet e tyre në përputhje me rregullat e besimit të tyre. Në këtë drejtim, bankat islame mund të shihen si një alternativë për produktet bankare dhetë përdoren edhe si një mjet i konkurrencës në çdo ekonomi, duke përfshirë edhe ekonomitë perëndimore.

---

<sup>38</sup> Për më tepër rreth dallimeve dhe ngjajshmërive në mes të dy sistemeve: Ahmad, Waseem. *Islamic Banking in the United Kingdom: Opportunities and Challenges*. Kingston Business, Londër: Tetor, 2008: 19 - 20; E qasshme në: <<http://www.alislam.org/library/articles/Islamic-Banking-in-the-UK.pdf>>; Shih poashtu: Abu Umar Faruq Ahmad dhe Kabir Hassan. *Riba and Islamic Banking*. Journal of Islamic Economics, Banking and Finance; E qasshme në: <<http://www.scribd.com/doc/18483063/Riba-and-Islamic-Banking>>

<sup>39</sup> Clifford Chance. *Introduction to Islamic Finance*. Spring/Summer, 2011. E qasshme në: <[http://www.cliffordchance.com/publicationviews/publications/2011/05/introduction\\_to\\_islamicfinance.html](http://www.cliffordchance.com/publicationviews/publications/2011/05/introduction_to_islamicfinance.html)>

**Sefadin Blakaj & Qëndresa Hyseni****ISLAMIC BANKING: AN INQUIRY INTO THE DEFINITION OF ISLAMIC BANKING, ITS PROHIBITIONS AND PERMISSIBLE FINANCIAL MECHANISMS, AND A SHORT COMPARISON WITH CONVENTIONAL BANKING****SUMMARY**

Despite the recent economic crisis (initially a financial crisis), which hit in particular the financial system of most developed countries in the West, economies all over the world are experiencing an increase in development. Similarly, in either developed or developing countries, the major role in any modern economic development is played by the banking industry. While playing their intermediary role between depositors and borrowers, which was the first and most important reason why they emerged, the banking industry in everyday life is extending its field of activities to a range of services that, in modern life, seems to have become a necessity. These financial services are not only directly related to its role as financial intermediates, but furthermore, including also payment services, insurance services, fund management services, etc. For these reasons, it is largely admitted that an outstanding and an efficient banking industry is a significant element of a modern financial system, and it is critical to foster any economic development in any country. This is true in Western countries, developing countries, or Islamic countries.

In the world, there are known two types of banks and banking industries: the Western banking industry, referred to in this paper as conventional banking, and Islamic banking. Their goals they intend to realize and the role each plays in the economy and in development at large is the same. However, each of them employs different means and mechanisms for meeting their purposes. While the primary base of operation for conventional banking is “interest”, which is prohibited in Islamic banking. Instead, the base for operation in Islamic banking is the risk-sharing principle.

The system of Islamic banking is becoming more challenging than ever before. Today, Islamic finance operates in over 275 financial institutions and in over 80 countries around the world. With a growth rate around or above 15 % in capital per year and a value in assets to over US\$ 1 trillion, Islamic banking is now an international economic reality. Islamic banking products are now available not only in Islamic countries, but also in Western economies. Thus, many big and successful conventional banks such as Citibank, HSBC, Barkley's and Merrill Lynch offer Islamic banking windows for their customers.

This shows that Islamic banking, although with possessing a short history, seem to occupy a place, albeit small, in the international financial system, and appear to offer an alternative funding system, especially for financing investments. Hence, as long as the Islamic banking may be in compliance with rules and principles of a democratic society, values prevailing in the west culture, for that long there are grounds that such banking services may be offered also in the west or countries which chose to follow the west culture, or at least in places where Islamic communities lives. This is particularly important for peoples of Islamic faith, who can organize and use their savings and make their investments in accordance with the rules of their belief, i.e. the rules of Shari'ah. In this regard, Islamic banking can also be seen as an alternative on banking products and that also can show how a different type of banking can operate and which can be used as a competition tool in any economy, including west economies.

**Ma.sc. Ardit GASHI\***

## **PARIMI I SHQYRTIMIT DHE HETIMIT NË PROCEDURËN KONTESTIMORE**

### **Abstrakt**

Procesi civil juridik varësisht nga natyra e çështjeve apo problemeve, mund të zhvillohet sipas procedurës kontestimore, jokontestimore dhe përmbarimore. Në rastin tonë, punimi në fjalë, ka për qëllim studimin dhe shtjellimin e vetëm dy parimeve bazike të procedurës kontestimore. Fillimi, zhvillimi dhe përfundimi i procedurës kontestimore do të jetë i drejtë dhe mirëfilltë, vetëm atëherë kur respektohen në përpikëri të gjitha parimet e saj. Krahas trajtimit të këtyre dy parimeve (parimi i shqyrtimit dhe hetimit), vihen në pah edhe ndërlidhshmëria, afërsia dhe bashkëndimi i këtyre parimeve, me parimet e tjera të procedurës kontestimore. Në këtë kuptim, është i rëndësishëm shqyrtimi shkurtimisht i nocionit të parimeve në përgjithësi dhe rëndësia e tyre si udhërrëfyes të procedurës kontestimore. Ndërsa pjesa tjetër, trajton në mënyrë të detajuar parimin e shqyrtimit dhe hetimit, si nocioni dhe vështrimi analitik në aspektin historik dhe komperativ, nga e drejta romake, deri tek e drejta pozitive. Në kuadër të legjislacionit pozitiv, është konsideruar si e dobishme krahasimi i legjislacionit të Kosovës, me atë të disa vendeve më reprezentative të sistemit të së drejtës civile dhe sistemit anglosakson, si dhe disa prej akteve ndërkombëtare dhe evropiane relevante.

### **1. SHKURTIMISHT LIDHUR ME KONCEPTIN E PARIMEVE NË PROCEDURËN KONTESTIMORE**

Procesi gjyqësor civil duhet të kuptohet si mekanizëm i sistemit juridik për zgjidhjen e mosmarrëveshjeve ndërmjet palëve private, ndërsa e drejta e procedurës civile paraqet një tërësi të normave juridike të cilat i japin formë dhe strukturë këtij mekanizmi.<sup>1</sup> Procedura kontestimore paraqet atë pjesë të

---

\* Kandidat në Studimet e Doktoratës, Drejtimi Juridik Civil, Fakulteti Juridik, Universiteti i Prishtinës “Hasan Prishtina”.

<sup>1</sup> Jay M., Feinman, *American Law*, pg. 95, Third Edition, Oxford 2010.



procedurës civile përmes të cilës gjykata vërteton, vendos dhe shpall me vendim gjyqësor ekzistimin e të drejtës të njëres prej palëve gjyqësore (paditësit apo të paditurit). Për të rezultuar tek një vendim i tillë, gjykata duhet të zhvilloj një sërë veprimesh juridike procedurale. Ky proces përbëhet në radhë të parë nga veprimet juridike të paditësit, gjykatës dhe palës së paditur, në raste të caktuara edhe personave të tretë të involvuar në proces. Të gjitha këto veprime juridike procedurale, janë të mbështetura në disa parime bazike, karakteristikë për procedurën civile dhe procedurën kontestimore, e të cilat më pastaj janë të konkretizuara me dispozita ligjore specifike.

Me nocionin ‘parim’ (princip, maksimum) nënkuptohet një përfundim i përgjithshëm që del nga njohja e botës dhe që vihet në themel të një teorie, të një botëkuptimi a të një disipline shkencore. Në procedurën kontestimore, me këtë term quhen rregullat që përshkojnë aktivitetin të cilin e përshkojnë subjektet e të drejtës në proces, me qëllim të mbrojtjes të te drejtave subjektive civile, dhe se njohja këtyre parimeve është e domosdoshme sikurse për ligjdhënësin ashtu edhe për atë që i zbaton normat e nxjerra nga ligjdhënësi.<sup>2</sup> ‘Parimet’ janë rregulla të përgjithshme, themelore apo norma abstrakte të cilat nxjerrën prej shumë nocioneve (instituteve) të cilat janë më pak abstrakte dhe të vlejshme për të gjitha rastet e përfshira apo rregulluara me norma me specifike.<sup>3</sup> Njëpërmyjet tyre shprehen qëllimet e caktuara juridike-politike dhe juridike-teknike të cilat realizohen në procedurë dhe që shprehen si udhërrëfyes të procedurës civile. Njëkohësisht këto parime shprehin karakteristikat thelbësore të procedurës si metodë e mbrojtjes juridike dhe paraqesin udhërrëfyes dhe ide e cila shpie në formësimin e instituteve procedurale,<sup>4</sup> dhe determinimin e përmbajtjes dhe veçorive kryesore të këtyre instituteve të cilat në vazhdimësi përcjellin mbarëvajtjen e procesit civil.<sup>5</sup>

Sipas legjislacionit në Kosovë, procedura civile në përgjithësi dhe procedura kontestimore në veçanti është e karakterizuar nga një varg i parimeve. Disa prej këtyre parimeve janë karakteristikë dhe të përbashkëta për gjithë sistemin gjyqësor të cilat janë të proklamuar me aktin më të lartë juridik, pra me kushtetutë, kështu duke përbërë kategori kushtetuese, si dhe parimet të cilat e karakterizojnë me tepër procedurën kontestimore e të cilat parashihen në dispozitat ligjore mbi procedurën kontestimore. Procedura kontestimore para se gjithash bazohet në parimin e kushtetutshmërisë dhe ligjshmërisë, parimin e pavarësisë së gjykatës, parimin e disponibilitetit dhe

<sup>2</sup> Brestovci, F., *E drejta procedural e civile I*, fq. 31, Universiteti i Prishtinës, Prishtinë 2004.

<sup>3</sup> Lluqiç, R., *Metodologjia e së drejtës*, fq. 257, Universiteti i Prishtinës, Prishtinë 2012.

<sup>4</sup> Janievski, A., Zoroska, T., *E drejta procedurale civile*, fq. 67, Libri parë, Universiteti i Evropës Juglindore, Shkup 2009.

<sup>5</sup> Vasili, J., *Procedura civile e Republikës së Shqipërisë*, fq. 11, Tiranë 2005.

oficialitetit, parimin e publicitetit dhe parimin direkt, parimin e oralitetit dhe gjykimit në të shkruar, parimin e kontradiktorialitetit, parimin i shfrytëzimit me ndërgjegje i të drejtave procedurale, parimin e dhënies së ndihmës palës së paudhëzuar, parimin e ekonomizimit të gjykimit dhe parimin e të vërtetës materiale.

## 2. NOCIONI I PARIMIT TË SHQYRTIMIT DHE HETIMIT

Esenca e tërë procesit kontestimore konsiston në gjetjen apo arritjen e të vërtetës materiale dhe kualifikimin juridik të saj. Ndërsa, qëllimi final është realizimi dhe mbrojtja juridike e të drejtës subjektive civile të palës, të cilës i është cenuar ajo e drejtë. Mirëpo, për të arritur deri tek e vërteta, gjykata kalon në disa faza, duke filluar ato përgatitore, shqyrtuese, hetuese deri tek ajo e marrjes së një vendimi meritore. Në këtë proces, padyshim të një rëndësie të veçantë paraqet mbledhja dhe grumbullimi i fakteve, që përbën ‘themelin faktik’ në të cilat do të bazohet gjykata. Varësisht nga ajo se kush kontribuon në ofrimin materialit faktik dhe provave, palët me iniciativën e tyre, apo gjykata sipas detyrës zyrtare, kemi edhe parimin e shqyrtimit dhe hetimit në procedurën kontestimore. Pra, parimi i shqyrtimit dhe hetimit si metoda të punës e zgjidhin çështjen e iniciativës (të drejtave dhe detyrave) për grumbullimin e materialit procedural, në bazë të të cilit, gjykata sjell vendimin meritore mbi kërkesëpadinë. Materialin procedural e përbëjnë: a) faktet mbi të cilat janë mbështetur kërkesat e palëve, b) mjetet provuese me të cilat vërtetohen ato fakte, c) rregullat e përvojës, d) rregullat juridike, me ndihmën e të cilave gjykata sjell përfundime lidhur me gjendjen faktike dhe bazën juridike të kërkesës.<sup>6</sup>

Sipas Ligjit për procedurën kontestimore, palët kanë për detyrë të paraqesin të gjitha faktet mbi të cilat i mbështesin kërkesat e veta dhe të propozojnë prova me të cilat konstatohen faktet e tilla, pra ky obligim ligjor përbën edhe vetë bazën e parimit të shqyrtimit në procedurën kontestimore. Ndërsa, përcaktimi ligjor se, edhe gjykata është e autorizuar t’i vërtetojë faktet të cilat palët nuk i kanë paraqitur, si dhe t’i marrë edhe provat të cilat palët nuk i kanë propozuar,<sup>7</sup> përbën bazën e parimit të hetimit në procedurën kontestimore.

Sipas parimit të shqyrtimit, konsiderohet se palët obligohen të sjellin faktet<sup>8</sup> dhe provat,<sup>9</sup> sipas maksimës latine *da mihi factum dabo tibi ius*.<sup>10</sup> Detyra e

<sup>6</sup> Janievski, A., Zoroska, T., *E drejta procedurale civile (E drejta kontestimore)*, fq. 73.

<sup>7</sup> Neni 7 paragrafi 1 dhe 2 i LPK.

<sup>8</sup> Neni 253 paragrafi 1 (b) i LPK.

<sup>9</sup> Neni 319 paragrafi 1 dhe 2 i LPK.

gjykatës në këto raste do të konsistojë vetëm në shqyrtimin e këtyre fakteve, dhe se informatat e tjera që do të kenë mundësi të arrijnë të gjykata, nuk do të merren parasysh.<sup>11</sup> Këto rregulla dhe dispozita ligjore kanë shërbyer si premisa që në shkencë të krijohet një parim i veçantë, parimi i shqyrtimit, i cili ndryshon nga parimi i disponibilitetit. Sipas këtij parimi i jepet primati palëve dhe iniciativës së tyre për grumbullimin dhe formimin e materialit procedural.

Në anën tjetër, në disa raste vullneti dhe kapaciteti i palëve është i pamjaftueshëm në ofrimin e fakteve, atëherë bëhet i nevojshëm intervenimi dhe aktivizimi i gjykatës, që ajo sipas detyrës zyrtare dhe autorizimeve të saj, të intervenojë grumbullimin dhe vërtetimin e këtyre fakteve. Në rastin e tillë, kemi të bëjmë me ‘parimin e hetimit’. Sipas këtij parimi, konsiderohet se gjykata sipas detyrës zyrtare obligohet në nxjerrjen e fakteve, marrjen e provave dhe hetimin e çështjes,<sup>12</sup> edhe përkundër faktit se palët nuk i kanë paraqitur ato fakte dhe prova. Këto ndryshe quhen edhe si veprimet ‘ex officio’ të gjykatës në hetimin e çështjes. Kjo nënkupton se, ligji i ka caktuar gjykatës një rol aktiv në shtjellimin dhe qartësimin e të gjitha fakteve në lidhje me pretendimet e palëve. Pra, gjykata do të kujdeset që palët të parashtrajnë të gjitha faktet relevante dhe t’i plotësojnë ato, të japin sqarime të nevojshme, përmes pyetjeve të gjykatës të ofrojnë edhe fakte të tjera të reja dhe prova me të cilat do të vërtetoheshin ato fakte. Me fjalë të tjera, parimi i shqyrtimit dhe hetimit lidhet direkt me ‘rolin’ e subjekteve procedurale në grumbullimin e materialit procedural.

Në lidhje me grumbullimin e materialit procedural, në literaturë nganjëherë mund të hasim edhe termet ‘pandërmjetësi’ apo *parimin e pandërmjetësisë* dhe termin ‘ndërmjetësi’ apo *parimin ndërmjetësisë*. Që të dy këto nocione apo parime lidhen me çështjen se, a duhet të ketë përbërje të njëjtë trupi gjykues sikurse me rastin e grumbullimit të materialit procedural të tillë, ashtu edhe me rastin e dhënies së vendimit meritor lidhur me objektin e kontestit. Thuhet se procedura është e rregulluar sipas parimit të pandërmjetësisë, në qoftë se lidhur me çështjen e vendimmarrjes (dhënies së aktgjykimit), gjykata është e përberë nga i njëjti trup gjykues para të cilëve është shqyrtuar çështja (faktike dhe juridike) dhe janë marr provat lidhur me te. Ndërsa, sipas parimit të ndërmjetësisë, gjykata vepron në përbërje tjetër gjatë grumbullimit të materialit procedural, dhe në përbërje tjetër në

---

<sup>10</sup> Shih, Brestovci, F., *E drejta procedural civile I*, fq. 34; Janievski, A., Zoroska, T., *E drejta procedurale civile (E drejta kontestimore)*, fq. 73.

<sup>11</sup> Morina, I. Nikçi, S., *Komentar i Ligjit për Procedurën Kontestimore*, fq. 40.

<sup>12</sup> Neni 320 i LPK që përcakton se: “Gjykata është e autorizuar që t’i marrë edhe provat që nuk i kanë propozuar palët, po që se konstaton se ato tentojnë të disponojnë me kërkesat me të cilat nuk kanë të drejtë të disponojnë (neni 3 paragrafi 3 i këtij ligji)”.

procedurë të dhënies së aktgjykimit.<sup>13</sup> Legjislacionet e vendeve të ndryshme, përmbajnë zgjidhje të ndryshme dhe japin përgjigje të ndryshme sa i përket këtyre parimeve. E drejta jonë parimisht dhe fuqishëm e mbështet parimin e pandërmejtësisë, madje të vepruarit në kundërshtim me këtë parim shpie në shkelja thelbësore e dispozitave të procedurës kontestimore.<sup>14</sup> Përjashtimisht, mund të ndodh ndryshe, në rastin kur gjykata e shkallës së dytë e prishë aktgjykimin e gjykatës së shkallës së parë dhe çështjen ia kthen të njëjtës gjykatë për rigjykim, ku ajo mund të urdhërojë që rishqyrtimi i çështjes të bëhet nga gjyqtari tjetër,<sup>15</sup> apo në rastin e përsëritjes së procedurës.<sup>16</sup> Por duhet të kemi parasysh faktin se gjatë shqyrtimit të çështjes kontestimore, nganjëherë në procesin e të provuarit të fakteve nuk mjafton dijenia e gjyqtarit dhe në këto raste nevojitet angazhimi i ekspertëve të fushës përkatëse – ekspertiza (varësisht nga kontesti)<sup>17</sup>, që në një mënyrë kemi ‘ndërmjetësi’. Ose rasti kur veprimet procedurale të kryera nga gjykata inkompetente (këqyrja në vend, ekspertimi, dëgjimi i dëshmitarëve etj.) nuk janë të pavlefshme vetëm nga shkaku se i ka kryer gjykata inkompetente, mirëpo mbesin valide dhe nuk ka nevojë që përsëri të kryhen. Ose rasti kur gjykata e shkallës së dytë bazohet në faktet dhe thëniet e përmbledhura në procesverbalin dhe materialin provues të formuar nga gjykata e shkallës së parë.

Nga kjo shihet lidhja e ngushtë e parimit të shqyrtimit dhe hetimit, para se gjithash, me parimin i së vërtetës materiale, parimin e disponibilitetit dhe parimin oficalitetit, si dhe me parimin e oralitetit dhe parimin me shkrim në procedurën kontestimore.

### 3. PARIMI I SHQYRTIMIT DHE HETIMIT NË TË DREJTËN ROMAKE DHE MESJETARE

Kur bëhet fjalë për parimin e shqyrtimit dhe hetimit në procedurën kontestimore, duhet pasur parasysh se roli i këtyre parimeve apo zbatimi i

<sup>13</sup> Shih, Pozniq, B. *E drejta e procedurës civile*, fq. 176.

<sup>14</sup> Neni 182 paragrafi 2 pika (a), i LPK që përcakton: “*Shkelja thelbësore e dispozitave të procedurës kontestimore ekziston gjithmonë: a) në qoftë se gjykata është përbërë jo sipas dispozitave ose në qoftë se në nxjerrjen e aktgjykimit ka marrë pjesë gjyqtari që nuk ka marrë pjesë në seancën kryesore;...*”

<sup>15</sup> Neni 198 paragrafi 3 i LPK.

<sup>16</sup> Neni 241 paragrafi 1 i LPK.

<sup>17</sup> Neni 356 i LPK i plotësuar me nenin 21 i Ligjit për ndryshim dhe plotësim të LPK, që përcakton: “*Gjykata exofficio ose me propozimin e palëve mundë të bëjë të provuarit me anë të ekspertizës, sa herë që për vërtetimin apo sqarimin e fakteve, apo të rrethanave të caktuara nevojitet dijeni profesionale të cilën nuk e ka gjyqtari i çështjes*”.

njërit ose i tjetrit, nuk ka qenë i njëjtë dhe ekuivalent në faza të ndryshme të zhvillimit të shkencës dhe sistemeve juridike. Madje, po ashtu duhet pasur parasysh se, roli i këtyre dy parimeve edhe në ditët sotshme ndryshon nga vendi në vend,<sup>18</sup> sepse tek disa vërehet roli më i theksuar i njërit ose tjetrit.

Për shkak se parimi i shqyrtimit dhe hetimit i referohen aktivitetit të përgjithshëm në formimin e materialit provues, hetimin provues dhe mbledhjen e provave dhe fakteve, në vazhdimësi edhe historikisht, kjo ka përbërë një temë bazë dhe komplekse, si në lidhje me tipologjinë e provave dhe vlerës që përmbajnë ato, ashtu edhe përsa i përket identifikimit të palës të cilës i takon barra e provave.

Në të drejtën romake, procesin civil e ka karakterizuar parimi i shqyrtimit. Sipas të drejtës romake, kërkesa për prova dhe paraqitja e provave ka qenë detyrë e palëve, ndërsa gjyqtarit i ndalohej iniciativa provuese sipas maksimës *iudex alligata et probata partium decidere debet*.<sup>19</sup> Ndërsa, parimi i hetimit apo autorizimet e gjyqtarit në hetimin e çështjes që njihen nga e drejta pozitive aktualisht, në të drejtën romake mund të kishte eventualisht karakter plotësues dhe absolutisht nuk kishte qellim të derogimit apo përjashtimit të parimit të shqyrtimit. Në rast të mungesës dhe pamundësisë së provimit të ndonjë fakti nga ana e palës pretenduese, gjyqtari duhej t'a konsideronte faktin si 'inekzistent' dhe për pasojë nxjerrte vendim të disfavorshëm për palën që kishte për detyrë të provonte faktin e tillë.<sup>20</sup>

Gjatë periudhës mesjetare në Evropë, ishte krijuar një sistem tërësisht ndryshe, i karakterit feudal, i cili padyshim kishte afektuar dhe implikuar edhe sistemin e të drejtës procedurale. Për dallim nga e drejta romake, ku sistem ishte i bazuar në të drejtën kanonike. Dhe në varësi nga burimet formale dhe materiale të atij sistemi juridik, rezultonte edhe vetë karakteri i të drejtës procedurale. Procesi gjyqësor zhvillohej në gjykatat e tipit të gjykatave klerikale të karakterizuara me veprime të natyrës së officialitetit.<sup>21</sup> Kjo nënkuptonte se sistemi procedural në përgjithësi karakterizohet me parimin e hetimit të tipit inkuizitor, ku sipas të cilit iniciativa për grumbullimin e materialit procedural, fakteve dhe provave e bënte gjykata. Andaj edhe mund të thuhet se në këtë kohë në të drejtën procedurale të

<sup>18</sup> C.H. van Rhee, *Harmonisation of civil procedure: an historical and comparative perspective*, pg. 1-2.

<sup>19</sup> Borkowski, A., Du Plessis, P., *E drejta romake*, fq.113, Universiteti Evropian i Tiranës, Tiranë 2004.

<sup>20</sup> Dhima, K., *E drejta romake*, fq.274, Botimi I, Tiranë 2007.

<sup>21</sup> L. Fowler-Magerl, *Ordines iudicarii and Libelli de ordine iudiciorum (from the middle of the twelfth to the end of the fifteenth century)*, pg.29, Typologie des sources du Moyen Âge occidental, fasc. 63 A-III.1\*, Brepols, Turnhout, 1994. Also, R.C. van Caenegem, 'History of European Civil Procedure' pg.16. C.H. van Rhee, 'Civil Procedure: A European Ius Commune?', pg.4, European Review of Private Law, p. 589-611, Maastricht University 2000.

pothuajse të gjitha shteteve evropiane më se shpeshti ka dominuar parimi i hetimit.<sup>22</sup>

#### 4. PARIMI I SHQYRTIMIT DHE HETIMIT PAS REVOLUCIONIT FRANCEZ (FRANCË, GJERMANI, AUSTRI, SHQIPËRI DHE ANGLI)

Me Revolucionin Francez dhe ngjarjet që pasuan pas vitit 1789, eliminohen institutet e të drejtës mesjetare feudale, e cila në aspektin formal procedural në përgjithësi ishte tipit inkuizitor, ku vend qendror zinte parimi i hetimit. Të gjitha këto institute, u zëvendësuan me vlerat e të drejtës natyrore, ku para se gjithash përfshihej e drejta natyrore e pronës, lirisë së kontraktimit, familjes, trashëgimisë, etj., të cilat ishin përmbajtur apo kodifikuar në Kodin Civil Francez (KCF) të vitit 1804.<sup>23</sup> Gjatë kësaj kohe, përveç KCF do nxirret dhe Kodi i Procedurës Civile të Francës (*Code de procédure civile* 1806).<sup>24</sup> Kodi i Procedurës Civile të Francës (KPCF) do të influencojë juridiksionin e një numri të madh të vendeve Evropiane.<sup>25</sup> Sipas këtij kodi, procedura kontestimore karakterizohet dhe ishte organizuar nga pikëpamja liberaliste (individualiste). Sipas kësaj pikëpamje, gjykimi është çështje private e palëve të interesuara, i cili nuk është gjë tjetër përveç një konflikt i interesave ndërmjet dy palëve në të cilën është hapur një fushë e gjerë e vullnetit procedural të tyre. Si pasojë e kësaj pikëpamje ka rrjedhur edhe mendimi se palët kanë rolin kryesor në gjykimin civil, dhe se prej vullnetit të tyre varet zhvillimi i procesit dhe rrjedha e tij.<sup>26</sup> Kjo argumentohet me faktin se, sipas dispozitave të këtij kodi, iniciativa për fillimin dhe zhvillimin e procedimit në pikëpamje të kohës rrjedh nga palët, pastaj seancat gjyqësore gjithashtu caktohen sipas iniciativës së palëve. Në procedimin tillë palët janë ato të cilat përcaktojnë mbledhjen e fakteve dhe provave, ndërsa gjykata nuk mund të përdorte mjete tjera provimi përveç atyre të propozuara nga palët.<sup>27</sup> Në këtë

<sup>22</sup> Shih, Janievski, A., Zoroska, T., *E drejta procedurale civile - E drejta kontestimore*, fq. 73;

<sup>23</sup> Zweigert & Kotz, *Njohuri për të drejtën e krahasuar (Parime Themelore)*, fq. 110, Botimi i dytë, Tiranë 2008.

<sup>24</sup> C.H. van Rhee, *Civil Litigation in Twentieth Century Europe*, pg. 1, Harvard Law School, [http://www.law.harvard.edu/programs/ames\\_foundation/BLHC07/Van%20Rhee%20case%20management.pdf](http://www.law.harvard.edu/programs/ames_foundation/BLHC07/Van%20Rhee%20case%20management.pdf) (shikuar: Mars 2014).

<sup>25</sup> C.H. van Rhee, 'The Influence of the French Code de Procédure Civile (1806) in 19th Century Europe', pg.1. In: L. Cadet & G. Canivet (eds.), *De la Commémoration d'un code à l'autre: 200 ans de procédure civile en France*, Paris: LexisNexis/Litec, p. 129-165.

<sup>26</sup> Cadet, L. *Introduction to French Civil Justice System and Civil Procedural Law*, pg. 349, 366, 382, *Ritsumeikan Law Review (R.L.R)* No. 28, 2011.

<sup>27</sup> Neni 80, 254, 286, 303 i KPCF.

situatë shihet qartë roli pasiv i gjykatës dhe aplikimi i plotë i *parimit të shqyrtimit*. Mirëpo, me ndryshimet e mëvonshme të KPCF, ndërmjet viteve 1960-1970 kjo situatë ndryshon sepse nga kjo kohë do të vlejë parimi i bashkëveprimit, që nënkupton se roli i gjykatës dhe gjyqtarëve më nuk do të jetë pasiv por aktiv duke ushtruar kontrollin mbi çështjen në bashkëveprim me palët. Poashtu, gjykimi më nuk konsiderohet çështje thjeshtë private e palëve të interesuara, por do të konsiderohet shërbim publik (“service public”).<sup>28</sup> Kjo nënkupton se në këtë kontekst tani e tutje, përveç parimit të shqyrtimit, do të filloj të zbatohet edhe parimi i hetimit.

Për dallim nga KPCF i vitit 1806, i cili kishte paraparë dhe proklamuar liberalizmin procedural dhe rrjedhimisht parimin e shqyrtimit, Kodi i Procedurës Civile të Gjermanisë i vitit 1877 (KPCGJ) dhe Kodi i Procedurës Civile të Austrisë i vitit 1895 (KPCA) nuk kishin aprovuar këtë qasje apo koncept. Madje, inkorporimi i parimit të hetimit trajtohej edhe si karakteristik e këtyre kodeve. Përmendet se, njëra ndër pikat dalluese në mes të KPCF në njërën anë, dhe KPCGJ e KPCA në anën tjetër, është pikërisht çështja lidhur me rolin aktiv të gjykatës në mbledhjen dhe hetimin e fakteve ‘ex officio’. Pastaj, rolin e tyre në sigurimin që veprimet e ndryshme procedurale të kryhen sipas afateve e dhe stadeve të procedurës. Gjykata ‘ex officio’ ishte e obliguar të njoftonte palën kundërshtare lidhur me faktet, provat apo shkresat e parashtruara në gjykatë nga pala tjetër.<sup>29</sup> Kur përmendim KPCGJ dhe KPCA duhet të kemi parasysh edhe një varg të shtetesh apo kodifikimesh të cilat kanë qenë të influencuara nga këto kode. Rrjedhimisht, mund të thuhet se KPCGJ dhe KPCA përmbajnë kombinim të parimit të shqyrtimit dhe hetimit. Sipas KPCA roli dhe kontrolli i gjyqtarit kryesues ishte edhe me i fuqishëm edhe se ai i paraparë me KPCGJ.<sup>30</sup>

Influenca e KPCA në të gjitha vendet evropiane ishte e madhe, ndërsa në veçanti, parimi i hetimit zinte vend të rëndësishëm në shumicën e legjislacioneve evropiane. Në këtë pikë, pra në lidhje me parimin e hetimit, KPCA kishte influencuar edhe vetë të drejtën procedurale gjermane, duke e fuqizuar edhe me tej rolin e gjyqtarit në hetimin dhe ndërmarrjen e veprimeve ‘ex officio’ në procesin civil.<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> Cadiet, L. *Introduction to French Civil Justice System and Civil Procedural Law*, pg. 349.

<sup>29</sup> C.H. van Rhee, *Civil Litigation in Twentieth Century Europe*, pg. 3, Harvard Law School, [http://www.law.harvard.edu/programs/ames\\_foundation/BLHC07/Van%20Rhee%20case%20management.pdf](http://www.law.harvard.edu/programs/ames_foundation/BLHC07/Van%20Rhee%20case%20management.pdf) (shikuar: Mars 2014).

<sup>30</sup> Oberhammer, P., Domej, T., *Germany, Switzerland and Austria (CA 1800-2005)*, pg.135, in: C.H. van Rhee, *European Traditions in Civil Procedure*, pg.3, Intersentia Antwerpen-Oxford 2005.

<sup>31</sup> C.H. van Rhee, *Civil Litigation in Twentieth Century Europe*, pg. 6, Harvard Law School, [http://www.law.harvard.edu/programs/ames\\_foundation/BLHC07/Van%20Rhee%20case%20management.pdf](http://www.law.harvard.edu/programs/ames_foundation/BLHC07/Van%20Rhee%20case%20management.pdf) (shikuar: Mars 2014).

Legjislacioni i Shqipërisë kishte proklamuar parimin e shqyrtimit, së paku deri në vitin 2009. Kjo situatë nuk është habitshme kur merret parasysh fakti se, e drejta civile në Shqipëri, duke filluar nga Kodi Civil i Shqipërisë i vitit 1929, ishte inspiruar dhe ndikuar para se gjithash nga KCF.<sup>32</sup> E drejta procedurale civile ishte kodifikuar me Kodin të Procedurës Civile të Shqipërisë (KPCSH) të vitit 1929. Zhvillimi dhe vendosja e ekonomisë së tregut kushtëzonte edhe ndryshimin e dispozitave të këtij kodi, duke sjellë një rivlerësim të parimeve bazë të vendosura nga ai fillestar i vitit 1929, i cili po ashtu ka shërbyer si referim bazë dhe si një nga burimet kryesore të së drejtës procedurale civile të këtij vendi.<sup>33</sup> Parimi i shqyrtimit në këtë sistem, bazohej para se gjithash në parashikimet ligjore se, pala që pretendon një të drejtë, ka detyrim që të provojë faktet mbi të cilët bazon pretendimin e saj,<sup>34</sup> pastaj palët janë ato të cilat kanë detyrimin të paraqesin fakte mbi të cilat mbështesin pretendimet e tyre, si dhe të provojnë ato faktet duke paraqitur në gjykatë vetëm ato prova që janë të domosdoshme dhe që kanë lidhje me çështjen e gjykimit.<sup>35</sup> Kjo tregon se gjykata në procedurën kontestimore, si rregull, nuk mundet të marr iniciativën mbi hetimin gjyqësor, dhe as të kërkoj provat që mund t'i duken të dobishme në kërkim të së vërtetës.<sup>36</sup> Mirëpo, me ndryshimet në fund të vitit 2008 të KPCSH,<sup>37</sup> do të gjejë vend edhe parimi i hetimit. Ky parim do të shprehet në përcaktimin se, gjykata ka për detyrë që të zhvillojë një proces të rregullt ligjor, nëpërmjet garantimit të zhvillimit të një hetimi të plotë dhe të gjithanshëm në përputhje me ligjin.<sup>38</sup> Në sistemin anglosakson të së drejtës, të cilin e përfaqëson Anglia dhe vendet e tjera të cilat kanë pranuar këtë sistem, vlen parimi i shqyrtimit në procesin civil. Sipas këtij sistemi, palët obligohen që të paraqesin apo të shpalosin para gjykatës të gjitha faktet dhe provat të cilat i argumentojnë fakte, por edhe palët njëra tjetrës, me qëllim të aplikimit të parimit të kontradiktoritetit.<sup>39</sup> Faktet të cilat palët janë të obliguara që të ua paraqesin gjykatës dhe palës kundërshtarë, përfshinë të gjitha ato fakte dhe dokumente të cilat palët i kanë në kontroll dhe të cilat përbejnë materialin e rastit.<sup>40</sup> Megjithatë, mbetet fakti se, edhe sipas këtij sistemi nuk mungon roli i gjykatës në ushtrimin e kontrollit dhe menaxhimin e rastit. Kjo sidomos në lidhje me situatat kur palët nuk mund të vendosin sipas vullnetit të tyre, siç

<sup>32</sup> Latifi, J., *E drejta civile*, fq. 15-23, Botimi i pestë, Tiranë 2009.

<sup>33</sup> Çuri, P., *E Drejta Procedurale Civile & Noteria*, fq.8, Ribotim, Tiranë 2008.

<sup>34</sup> Neni 12 i KPCSH.

<sup>35</sup> Neni 8 dhe neni 213 në lidhje me nenin 12 të KPCSH.

<sup>36</sup> Brati, A., *Procedura Civile*, fq. 283.

<sup>37</sup> Ndryshuar me Ligjin Nr.10 052, datë 29.12.2008, neni 1.

<sup>38</sup> Neni 14 i KPCSH.

<sup>39</sup> *Blackstone's Civil Practice*, pg.538, Oxford 2005.

<sup>40</sup> Sime, S., *Civil Procedure*, pg. 308, Oxford 2006.



është shembulli me udhëheqjen dhe menaxhimin e seancave, pëlqimi i gjykatës për angazhimin e ekspertëve, më pastaj caktimin datave, shtyrjen apo pezullimin e seancave, etj.<sup>41</sup>

## 5. PARIMI I SHQYRTIMIT DHE HETIMIT NË TË DREJTËN E PROCEDURËS KONTTESTIMORE TË KOSOVËS

Si rezultat i ndikimit të KPCA, edhe e drejta e ish-Republikës Socialiste Federale të Jugosllavisë (RSFJ), përmes Ligjit të vet mbi procedurën kontestimore<sup>42</sup> kishte akceptuar në tërësi në formë të kombinuar parimin e shqyrtimit dhe atë të hetimit.

Në atë kohë, vlerësohej se gjykata duhet të ketë rol aktiv në shqyrtimin e çështjes, të nxitë dhe hetoj provat lidhur me rastin edhe nëse ato nuk janë propozuar nga palët, dhe gjykata edhe në konfliktet civile duhet të ketë aparat gjyqësor në mënyrë që zgjidhja e tyre të bëhet në kohë me të shpejt dhe pa shpenzime të mëdha.<sup>43</sup>

Megjithatë, Ligji për procedurën kontestimore i vitit 1982, kishte disa mangësi tjera të cilat ndikonin në zvarritjen dhe vonesa të tepruara të zgjidhjes së kontesteve civile, veçanërisht sa i përket mos caktimit të afateve të seancave, përgjigjes në padi, komunikimit të shkresave, etj.,<sup>44</sup> po ashtu karakterizohej nga elemente të organizimit politik dhe ekonomik socialit të cilat e bëjnë të pa aplikueshëm për rrethanat aktuale bashkëkohore demokratike dhe ekonomisë së tregut.

Ky ligj është aplikuar në Kosovë deri në vitin 2008, kur nxjerrët Ligji për procedurën kontestimore i riu,<sup>45</sup> i plotësuar dhe ndryshuar<sup>46</sup> dhe i cili së bashku me plotësim ndryshimet, konfirmon formën e kombinuar të parimit të shqyrtimit dhe hetimit.<sup>47</sup>

Në Kosovë, sikurse edhe në sistemet procedurale civile dominuese evropiane, mund të thuhet se maksimat latine apo parimet *'da mihi factum*

<sup>41</sup> *Blackstone's Civil Practice*, pg.448, Oxford 2005.

<sup>42</sup> Ligji mbi procedurën kontestimore (Fl. Zyrtare e RPFJ Nr. 4/57; 52/61; Fl. Zyrtare e RSFJ Nr. 12/65; 1/71; 23/72; 4/77, 36/80, dhe 66/82).

<sup>43</sup> Shih, Pozniq, B. *E drejta e procedurës civile*, fq. 55.

<sup>44</sup> Shih më gjerësisht, Gashi, A., *Shkaqet e vonesave procedurale gjatë zgjidhjes së lëndëve civile në shkallë të parë*, fq. 112-121, Revista për Çështje Juridike – E drejta Nr. 1/2010, Fakulteti Juridik i Universitetit të Prishtinës, Prishtinë 2010.

<sup>45</sup> Ligji Nr. 03/L-006 për Procedurën Kontestimore (GZ e Republikës së Kosovës Nr. 38 / 20 Shtator 2008).

<sup>46</sup> Ligji Nr. 04/L-118 për ndryshimin dhe plotësimin e Ligjit Nr. 03/L-006 për Procedurën Kontestimore (shkurt: Ligji për ndryshimin dhe plotësimin e LPK), GZ e Republikës së Kosovës / Nr. 28, 16 Tetor 2012, Prishtinë.

<sup>47</sup> Shih, nenin 7 paragrafi 1 dhe 2 të LPK.

*dabo tibi ius*’, apo ‘*iudex alligata et probata partium decidere debet*’, etj., në masë të madhe janë të kufizuara dhe pothuajse të pa aplikueshme në formën e tyre të plotë. Kjo për faktin se e drejta pozitive formale është ndërtuar në atë mënyrë që, çdo veprim i palëve, tërheq pas vetës një veprim të gjykatës. Kështu për shembull, inicimi i procesit varet plotësisht nga vullneti i palës (sipas parimit të disponibilitetit dhe maksimes ‘*ne procedat iudex ex officio*’), ndërsa menjëherë pas kësaj, gjykata vihet në veprim duke ndërmarr veprimet në lidhje me shqyrtimin paraprak të asaj padie. Sa për krahasim, një situatë të tillë e hasim edhe në një varg të shteteve të zhvilluara evropiane, edhe pse procedura kontestimore tek disa prej tyre, fillimisht ishte karakterizuar roli dominant i palëve, tani pothuajse i kanë baraspeshuar këto parime, duke e ngritur dhe shtuar rolin e gjykatës. Shembull tipik i kësaj situate përbën Franca, e cila nga koha e KPC i viti 1806, përmes një varg reformave legjislative kishte bërë të mundur aplikimin dhe fuqizimin e parimit të hetimit, apo rolit aktiv të gjykatës në procesin civil.<sup>48</sup> Po ashtu, edhe shtetet të cilat ishin nën ndikimin e të drejtës franceze, me ndryshimet e tyre legjislative, rolin e palëve në procedurë e kanë kufizuar ose në një mënyrë e kanë zëvendësuar me rolin aktiv të shtuar të gjykatës, si të tilla mund të përmenden si Holanda,<sup>49</sup> Belgjika,<sup>50</sup> etj. Ndërsa, sa i përket vendeve gjermano folëse, si rezultat i zhvillimeve të shekullit nëntëmbëdhjetë, siç kemi cekur me lartë, roli gjykatës është mjaft i fuqishëm. Së pari, në këto vende gjyqtari ka të drejtë por edhe detyrë të bëj pyetje dhe të jap udhëzime palëve; së dyti, ka kontroll mbi gjithë zhvillimin procesin civil; së treti, ai është i detyruar që të vlerësoj në mënyrë plotësisht të lire aspektet ligjore lidhur me rastin (*iura novti curia*); së katërti, në masë të caktuar madje edhe të marr prova ‘*ex officio*’.<sup>51</sup>

---

<sup>48</sup> Wijffels, A., *France: Powers of the Judge*, at: C.H. van Rhee, *European Traditions in Civil Procedure*, pg.269-275, Intersentia Antwerpen-Oxford 2005. Në këtë aspekt, si reforma kyresore përmenden ‘The 1894-8 Reform Bill’, Decree of 30 October 1935 of a ‘judge committed to monitoring the proceeding’, Decree of 22 December 1958, and Decree of 13 October 1965, ect.

<sup>49</sup> Jongbloed, A.W., *The Netherlands Procedure Law (1838-2005)*, at: C.H. van Rhee, *European Traditions in Civil Procedure*, pg.69, Intersentia Antwerpen-Oxford 2005.

<sup>50</sup> Van Orshoven, P., *The Belgian Judicial Code (1967)*, at: C.H. van Rhee, *European Traditions in Civil Procedure*, pg.97, Intersentia Antwerpen-Oxford 2005.

<sup>51</sup> Oberhammer, P., Domej, T., *Germany, Switzerland and Austria: Powers of the Judge*, at: C.H. van Rhee, *European Traditions in Civil Procedure*, pg. 300, Intersentia Antwerpen-Oxford 2005.

## 5.1 Aplikimi i parimi i shqyrtimit dhe hetimit në fazat e procedurës kontestimore

### 5.1.1 Shqyrtimi paraprak i padisë

Me fillimin e procedurës kontestimore (paraqitjen e padisë), roli i gjykatës apo gjyqtarit të çështjes së caktuar konsiston në konstatimin dhe vërtetimin e prezumimeve procedurale. Prandaj edhe mund të thuhet se aktiviteti i gjykatës në konstatimin dhe vërtetimin prezumimeve procedurale (shqyrtimi paraprak), paraqet njërin prej rasteve të para dhe fillestare ku zë vend aplikimi i parimit të hetimit apo ndërmarrja e veprimeve të gjykatës sipas detyrës zyrtare (exofficio). Prezumimet procedurale paraqesin kondita apo kushte, ku pa konstatimin e ekzistimit të tyre nuk mundet gjykata të filloj shqyrtimin e objektit të kontestit dhe të japë vendimin meritor lidhur me të. Si të tilla, këto ndahen në: prezumimet në lidhje me kompetencën e gjykatës; palët; objektin e kontestit; dhe padinë.<sup>52</sup>

Sipas LPK, sa i përket prezumimeve lidhur me kompetencën, gjykata kujdeset sipas detyrës zyrtare (exofficio), nëse është kompetente për procedimin e çështjes, qoftë për kompetencën gjyqësore<sup>53</sup>, qoftë për kompetencën e vet lëndore<sup>54</sup> dhe në raste të caktuara për atë territoriale.<sup>55</sup> Sa i përket prezumimeve procedurale lidhur me palët, gjykata *exofficio* duhet të kujdeset në lidhje me atë se, nëse personi që paraqitet si palë mund të jetë palë në procedurë dhe nëse është me zotësi procedurale, nëse palën me pazotësi procedurale e përfaqëson përfaqësuesi i saj ligjor, dhe nëse përfaqësuesi ligjor ka autorizimin e veçantë, kur ai është i nevojshëm.<sup>56</sup> Sa i përket prezumimeve procedurale lidhur me objektin e kontestit, gjykata po ashtu sipas detyrës zyrtare do të konstatoj nëse është i caktuar dhe verifikuar

<sup>52</sup> Pozniq, B. *E drejta e procedurës civile*, fq. 23.

<sup>53</sup> Shih, nenin 17 paragrafi 1, në lidhje me nenin 391(a), (b), të LPK.

<sup>54</sup> Shih, nenin 19 të LPK. në lidhje me nenin 391(a), (b), të LPK. Po ashtu, Aktvendim (Cnr.223/08), *Aeroporti Ndërkombëtar i Prishtinës vs. Agjencia Kosovare e Privatizimit*, Gjykata Themelore e Prishtinës, 17 maj 2012. Po ashtu, Aktvendim (Cnr. 2390/05), *Kompania e Sigurimeve Dukagjini vs. Kompania Elkos*, Gjykata Themelore e Prishtinës, 5 gusht 2011.

<sup>55</sup> Neni 22 paragrafi 1 parasheh: “Gjykata mund të shpallet jokompetente në pikëpamje territoriale vetëm sipas prapësimit të palës së paditur të parashtruar me anë të përgjegjës në padi”. Ndërsa, paragrafi 3 parasheh: “Gjykata mund të shpallet inkompetente në pikëpamje territoriale, sipas detyrës zyrtare, vetëm kur ekziston kompetenca territoriale ekskluzive e ndonjë gjykate tjetër, por me së voni deri ne momentin e paraqitjes së përgjigjes në padi”. Po ashtu, Aktvendim (Cnr.945/14), *A.Beqiri vs. Qeveria e Republikës së Kosovës*, Gjykata Themelore e Prishtinës, 10 qershor 2014.

<sup>56</sup> Shih, nenin 76 të LPK. Po ashtu, Aktvendim (Cnr. 1022/2001), *Agjencia Kosovare e Privatizimit vs. Sh.Sulejmani dhe F.Rama*, Gjykata Themelore e Prishtinës, 16 qershor 2013.

vlera e kontestit,<sup>57</sup> nëse për objektin e kontestit ekziston gjyqëvarësia (litispendenca<sup>58</sup>), nëse çështja e parashtruar për gjykim është gjë e gjykuar (res iudicata<sup>59</sup>), nëse për objektin e kontestit është lidhur ujdia gjyqësore, se paditësi në gjykatë ka hequr dorë nga kërkesëpadia, apo nëse nuk ekziston interesi juridik i paditësit tek rasti i padisë së vërtetimit.<sup>60</sup> Sa i përket prezumimeve procedurale lidhur me padinë, gjykata *exofficio* duhet të konstatoj nëse padia është paraqitur në afat, po që se me dispozita të posaçme është parashikuar afati për paraqitjen e saj, nëse padia është e kuptueshme dhe e plotë.<sup>61</sup>

LPK ka paraparë aplikimin e parimi të hetimit edhe në lidhje me procedurën siguruese, edhe pse nuk ka paraparë në mënyrë specifike rastet se kur gjykata duhet të vendos sipas detyrës zyrtare për masat e sigurimit.<sup>62</sup> Kjo gjithsesi len të kuptohet se i mbetet gjyqtarit që të vlerësoj sipas bindjes së tij, për aplikimin e masës së sigurisë ose jo. Masa e sigurimit mund të propozohet para inicimit dhe gjatë zhvillimit të procesit gjyqësor kontestimor si dhe pas përfundimit të tij, derisa procedura e ekzekutimit të përfundojë plotësisht. Në aktvendimin mbi caktimin e masës së sigurimit gjykata e përcakton llojin e masës, mjetet me të cilat ajo do të realizohet dhunshëm dhe objektin e masës së sigurimit, duke i aplikuar përkatësisht rregullat e procedurës gjyqësore përmbarese. Ndërsa, gjykata *exofficio* ia dërgon aktvendimin mbi caktimin e masës së sigurimit gjykatës përmbarese kompetente me qëllim të ekzekutimit të tij të dhunshëm dhe në rast se sendi është i paluajjtshëm atëherë ia dërgon edhe organeve për menaxhimin e regjistrimit publik me qëllim të regjistrimit.<sup>63</sup>

### ***5.1.2 Procesi i grumbullimit dhe shqyrtimit të materialit procedural***

Procedura e grumbullimit dhe shqyrtimit të materialit procedural karakterizohet në mënyrë të theksuar nga aplikimi i parimit të shqyrtimit sepse në lidhje me këtë ligji shprehimisht i ngarkon palët që të paraqesin të

<sup>57</sup> Shih, nenin 36 të LPK.

<sup>58</sup> Neni 262 paragrafi 4 i LPK: “Gjykata gjatë gjithë procedurës, sipas detyrës zyrtare, kujdeset nëse është në zhvillim e sipër gjykimi tjetër për të njëjtën kërkesëpadi midis palëve të njëjta”.

<sup>59</sup> Neni 166 paragrafi 2 të LPK: “Gjykata gjatë gjithë procedimit të çështjes kujdeset sipas detyrës zyrtare, se a mos është gjë e gjykuar çështja e ngritur me padi dhe nëse konstaton se procedura është iniciuar për kërkesën për të cilën ekziston vendimi i formës së prerë, atëherë padia do të hedhet poshtë si e palejueshme”.

<sup>60</sup> Shih, nenin 391 (c), (d), (e) të LPK.

<sup>61</sup> Shih, nenin 391 (f), dhe nenin 404 paragrafi 2 me referim tek neni 390 të LPK.

<sup>62</sup> Shih, nenin 307 paragrafi 5 të LPK. Po ashtu, Aktvendim (Cnr.1937/14), *M.Qehaja vs. K.Dervishi dhe F.Vllasa*, Gjykata Themelore e Prishtinës, 8 tetor 2014.

<sup>63</sup> Shih, nenin 304 paragrafi 1 dhe nenin 307 paragrafi 1 të LPK.

gjitha faktet mbi të cilat i mbështesin kërkesat e veta. Përveç detyrimit për paraqitjen e fakteve, palët kanë në dispozicion edhe të drejtën që të propozojnë prova dhe mjete provuese, me të cilat do të mund të vërtetoheshin ato fakte.<sup>64</sup>

Rikonfirmim të këtij përcaktimi, varësisht nga stadi i procesit, përbëjnë edhe disa dispozita tjera ligjore. Kështu, parimi i shqyrtimit do të haset gjatë fazës së përgatitjes së shqyrtimit kryesor palët mund të dërgojnë parashtrës në të cilat i tregojnë faktet dhe provat të cilat mendojnë ti propozojnë për marrje. Më konkretisht, në letërthirrjen për në seancë përgatitore gjykata i njofton palët për obligimin që më së voni në seancën përgatitore duhet t'i parashtrorj në të gjitha faktet në të cilat i mbështesin kërkesat e tyre, si dhe t'i propozojnë të gjitha provat që dëshirojnë të merren gjatë procedurës, por edhe që në seancë t'i sjellin të gjitha shkresat dhe sendet që dëshirojnë t'i përdorin si mjete provuese.<sup>65</sup> Në këtë fazë, parimi i hetimit vije në konsideratë, kur gjykata cakton sipas detyrës zyrtare marrjen e provave për vërtetimin e fakteve lidhur me zbatimin e nenit 3 paragrafi 3 të LPK.<sup>66</sup> Përveç kësaj, me ndryshimet e fundit të LPK, dispozita ligjore e cila i autorizonte vetëm palët për propozim të ekspertizës, tani sipas ndryshimeve legjislative kjo dispozitë në mënyrë alternative e autorizon gjykatën që 'ex officio' ose palët të propozojnë të provuarit me anë të ekspertizës.<sup>67</sup>

Po ashtu, gjykata do të kujdeset 'ex officio' në rastin e dhënies së aktgjykimi për shkak të mungesës (me të cilin aprovohet kërkesëpadia), sepse gjykata 'ex officio' apo me propozim të palës, konstaton se pala edhe pse thirret rregullisht nuk vjen në seancën përgatitore deri në përfundimin e saj, dhe as

<sup>64</sup> Shih, nenin 7, nenin 253 paragrafi 1 (b) dhe nenin 319 paragrafi 1 dhe 2 të LPK.

<sup>65</sup> Shih, nenin 386 paragrafi 3 dhe nenin 402 paragrafi 1 i LPK.

<sup>66</sup> Shih, nenin 451 paragrafi 4 i LPK. Ndërsa, neni 3 paragrafi 3 parasheh që: "*Gjykata nuk do t'i miratojë disponimet e palëve që janë në kundërshtim me: a) rendin juridik; b) dispozitat ligjore; c) rregullat e moralit publik*".

<sup>67</sup> Neni 356 i LPK i plotësuar me nenin 21 i Ligjit për ndryshim dhe plotësim të LPK. Kjo dispozite e ndryshuar tani mund të ngritë dilema dhe paqartësi në praktikën gjyqësore, në lidhje me atë se kush duhet t'i bartë shpenzimet për angazhim të ekspertizës kur kjo caktohet nga gjykata exofficio?!. Sipas LPK, neni 451, shpenzimet për dëshmitarët, ekspertet dhe për këqyrjen e sendeve ose këqyrjen në vend parapaguhet nga pala që i ka kërkuar. Kur marrjen e provës e propozojnë të dy palët bashkërisht, atëherë gjykata vendos që shumën e nevojshme për pagimin e shpenzimeve paraprakisht ta deponojnë të dy palët në pjesë të barabarta. Përfundim nga kjo bënë situata kur gjykata cakton sipas detyrës zyrtare marrjen e provave për vërtetimin e fakteve lidhur me zbatimin e nenit 3 paragrafi 3 të këtij ligji, kurse palët nuk e deponojnë shumën e caktuar, atëherë shpenzimet për marrjen e provave do të paguhet nga mjetet e gjykatës. Situata është e qartë kur bëhet fjalë për nenin 3 paragrafi 3, mirëpo për situatën nga neni 356, LPK dhe Ligji për ndrysim dhe plotësim i LPK nuk parasheh zgjidhje. Prandaj, siç duket do të mbetet gjyqtarit që sipas bindjes së lirë, njëres nga palët që të ia ngarkoj këto shpenzimeve (parimisht ndoshta palës paditëse). Përndryshe, opsioni që gjykata ti bartë këto shpenzime nuk do të ketë kuptim.

në seancën e parë për shqyrtim kryesor, nëse seanca përgatitore nuk është caktuar fare.<sup>68</sup>

Ndërsa, gjatë zhvillimit të shqyrtimit kryesor, palët mund të paraqesin fakte të reja, dhe të propozojnë prova të reja, mirëpo, vetëm në qoftë se e bëjnë të besueshme rrethanën se pa fajin e tyre nuk kanë mundur t'i paraqesin, respektivisht propozojnë ato fakte dhe prova në seancën përgatitore.<sup>69</sup> Konkretisht, LPK ka paraparë situatën kur gjykata 'ex officio' me propozim të palës t'a marrë një dokument, në qoftë se dokumenti ndodhet tek organi shtetëror ose personi juridik i cili ushtron autorizime publike, ndërsa pala vetë nuk është në gjendje t'a paraqesë atë dokument.<sup>70</sup>

Roli i gjykatës në ndërmarrjen e veprimeve sipas detyrës zyrtare *exofficio* haset edhe në disa procedura të posaçme, si ajo për zgjidhjen e kontesteve martesore. Në aspekt mund të përmendët procedura zhvillohet sipas detyrës zyrtare *exofficio* në lidhje me adoptimin,<sup>71</sup> vërtetimin e atësisë dhe amësinë,<sup>72</sup> dhe kujdestarinë<sup>73</sup>.

### **5.1.3 Procesi i grumbullimit dhe shqyrtimit të materialit procedural në shkallë të dytë**

Në procedurën sipas ankesës mbi aktgjykimin e shkallës së parë, vendos gjykata e shkallës së dyte. Edhe në këtë procedurë parimi i shqyrtimit mund të vije në shprehje, por me kufizime. Kjo për faktin se, në ankesë nuk mund të paraqiten fakte të reja dhe të propozohen prova të reja, përveç nëse ankuesi jep prova se pa fajin e tij nuk ka mundur t'i paraqesë, përkatësisht t'i propozojë gjër në përfundimin e shqyrtimit kryesor në gjykatën e shkallës së parë.<sup>74</sup>

Në procedurën e zhvilluar në shkallën e dytë, parimi i hetimit vije në konsideratë, në rastin e ekzaminimit të aktgjykimit të shkallës së parë nga ana e gjykatës së shkallës së dyte, në lidhje me zbatimin e së drejtës materiale si dhe për shkeljen e dispozitave të procedurës kontestimore. Shkelje të dispozitave kontestimore në këtë rast konsiderohen situatat kur gjykohet pa kompetencë gjyqësore, gjykata e ka bazuar vendimin e vetë në disponimin e palejueshëm të palëve, gjykata e ka refuzuar kërkesën e palës,

---

<sup>68</sup> Shih, nenin 151 paragrafi 1 i LPK.

<sup>69</sup> Shih, nenin 428 paragrafi 2 të LPK.

<sup>70</sup> Shih, nenin 332 të LPK.

<sup>71</sup> Shih, nenin 185 të LF.

<sup>72</sup> Shih, nenin 111 dhe 112 të LF.

<sup>73</sup> Shih, nenin 264 paragrafi 1 të LF.

<sup>74</sup> Shih, nenin 180, paragrafi 1 të LPK.

që në procedurë të përdorë gjuhën dhe shkrimin e vet, si dhe në qoftë se, në mënyrë të paligjshme është përjashtuar publiku në seancën kryesore.<sup>75</sup>

Fakte dhe prova të reja për shqyrtim mund të paraqiten edhe në procedurën sipas mjeteve të jashtëzakonshme juridike të revizionit dhe propozimit të përsëritjes së procedurës, mirëpo gjithnjë me përjashtim. Sipas LPK palët me revizion mund të parashtrajnë fakte të reja dhe të propozojnë prova të reja, mirëpo vetëm në qoftë se ato fakte dhe prova kanë të bëjnë me shkeljet e dispozitave të procedurës kontestimore të bëra në procedurën e gjykatës të shkallës së dytë.<sup>76</sup> Ndërsa, aplikimi i parimit të hetimit në lidhje me këtë mjet të jashtëzakonshëm juridik, konsiston në atë se gjykata e revizionit *ex officio* apo sipas detyrës zyrtare kujdeset për zbatimin e drejtë të së drejtës materiale dhe për shkeljet e dispozitave të procedurës kontestimore që kanë të bëjnë me zotësinë për të qenë palë dhe përfaqësimin e rregullt.<sup>77</sup>

Kur është fjala për mjetin e jashtëzakonshëm juridik të propozimit për përsëritjen e procedurës, është me rëndësi të përmendet se, zbulimi apo marrja në dijeni për fakte dhe prova të reja relevante, përbën edhe shkak për ngritjen e këtij mjeti juridik. Fakte dhe provave të reja relevante, me këtë rast konsiderohen ato fakte dhe prova mbi bazën e të cilave, për palën do të mund të merrej vendim përfundimtar më i favorshëm, sikur ato të ishin përdorur në procedurën e mëparshme.<sup>78</sup> Me këtë rast konsiderohet se pala me vonesë ka kuptuar ka kuptuar për ekzistimin e tyre dhe pa fajin e saj ka dështuar në paraqitjen e tyre gjatë seancës për përgatitore ose shqyrtimit kryesor, apo ka mundur të ndodh që në ndërkohë ka lind një fakt i cili do ta ndryshonte situatën juridike dhe faktike, dhe i cili do të shkonte në favor të palës.

## 6. SFIDAT NË UNIFIKIMIN E PARIMEVE TË PROCEDURËS CIVILE NË ASPEKTIN NDËRKOMBËTAR

Edhe pse parimet në procedurën civile paraqesin rregulla bazike mbi bazën e të cilave mbrohen të drejtat private civile në njërën anë, dhe në anën tjetër rregullohen veprimet procedurale në procesin civil,<sup>79</sup> në aspektin ndërkombëtarë nuk ekziston ndonjë unifikim i tërësishëm i parimeve të

<sup>75</sup> Sipas nenit 194 të LPK, “Gjykata e ankimit ekzaminon aktgjykimin e shkallës së parë në atë pjesë në të cilën është goditur me ankesë dhe atë brenda kufijve të shkaqeve të treguara në ankesë, duke u kujdesur sipas detyrës zyrtare për zbatimin e së drejtës materiale si dhe për shkeljen e dispozitave të procedurës kontestimore nga neni 182 paragrafi 2, pika b), g), j), k) dhe m) të këtij ligji”.

<sup>76</sup> Shih, nenin 216 të LPK.

<sup>77</sup> Shih, nenin 215 të LPK.

<sup>78</sup> Shih, nenin 232 pika (g) të LPK.

<sup>79</sup> Kerly, N.P., Hames, B.J., Sukys, A.P., *Civil Litigation*, pg. 5, Second Edition, International Thomson Publishing, (ITP), USA.

procedurës civile të cilat do të ishin të obligueshme për të gjitha vendet. Pamundësia e unifikimit të plotë të këtyre parimeve por edhe vetë të drejtës së procedurës civile rrjedh për shkak se sistemet moderne të së drejtës procedurale civile paraqesin kontraste të konsiderueshme ndërmjet vete.<sup>80</sup> Po ashtu, në vazhdimësi vërehet tendenca e shumë sistemeve procedurale të vendeve të ndryshme që shkojnë në drejtim të nxjerrjes së shume rregullave, nënrrregullave dhe nën-nënrrregullave. Kjo prodhon një situatë të mbi detajizimit dhe mos sistematizimit të rregullativës procedurale (rast tipik paraqet Anglia).<sup>81</sup> Megjithatë, duhet të përmendet se, një projekt serioz drejtë unifikimit të parimeve të procedurës civile paraqet ai i Institutit Amerikan për Drejtësi ('*American Law Institut – ALI*') në bashkëpunim me Institutin Ndërkombëtar për Unifikimin e të Drejtës Private ('*International Institute for the Unification of Private Law – UNIDROIT*').<sup>82</sup> Ky akt i përcjell me komentar përkatës, përmban një përmbledhje gjithëpërfshirëse të parimeve të procedurës civile. Sipas autorëve, këto parime do të operojnë apo funksionojnë në tri nivele të rëndësishme, si: garancitë themelore procedurale; parimet në bazë të cilave udhëhiqet procedura civile, dhe parimet e rastit. Në garancitë themelore të procedurës civile përfshihet: kompetenca gjyqësore, pavarësia dhe paanshmëria e gjykatës; parimi i barazisë procedurale të palëve; e drejta për t'u dëgjuar, parimi i publicitetit, parimi i vendimeve të arsyetuara; parimi i gjykimit të shpejtë. Në grupin e parimeve në bazë të cilave udhëhiqet procedura civile janë përfshirë: juridiksion mbi palët; parimi i zbatimit të rregullave të vendit; parimi i disponibilitetit; definimi i shtrirjes së të drejtave procedurale; mos keqpërdormi me të drejtat procedurale; e drejta e qasjes në informata gjatë procedurës; parimi i shqyrtimit dhe hetimi; parimi i oralitetit dhe seancës së fundit dëgjimore para vendosjes së çështjes; shpenzimet gjyqësore; krijimi i mekanizmave ankimorë; plotfuqishmëria e vendimeve; efektiviteti i ekzekutimit të vendimeve; njohja e vendimeve nga gjykatat të huaja; bashkëpunimi gjyqësor ndërkombëtar. Në parimet sipas rastit, janë të përfshira: rregullat mbi mbrojtjen e palëve me paaftësi apo me aftësi të

---

<sup>80</sup> C.H. van Rhee, *Harmonisation of civil procedure: an historical and comparative perspective*, pg. 3, Faculty of Law, Maastricht University July 2011.

<sup>81</sup> Andrews, N. *Fundamental Principles of Civil Procedure: Order Out of Chaos*, pg. 20, University of Cambridge, 2006.

<sup>82</sup> Këto Parime dhe Rregulla ishin draftuar nga ekspert të ALI dhe UNIDROIT në Romë. Shtetet pjesëmarrëse ishin Argjentina, Brazili, Franca, Gjermania, Italia, Japonia, dhe Zvicra, nga shtetet e sistemit 'common law' ishin Shtetet e Bashkuara të Amerikës dhe Anglia. Shih, Andrews, N., *Fundamental Principles of Civil Procedure: Order Out of Chaos*, pg. 21, University of Cambridge, UK.



kufizuar të veprimit; përshpejtimi i formave të komunikimit; sigurimi i shpenzimeve; parashtresat e jo palëve; dhënia e sugjerimeve gjyqësore.<sup>83</sup>

Sa i përket të drejtës evropiane në ndërlidhje me të drejtën procedurale, mund të thuhet se ekziston një liri (autonomi procedurale) e plotë për legjislacionet e vendeve anëtare që të modelojnë siç mendojnë me mire rregullat e procedurës civile, pra ekziston një decentralizim i gjerë për shtetet anëtare në këtë fushë.<sup>84</sup>

Gjithsesi, kjo autonomi e këtyre vendeve duhet të përlogaris supermacine e të drejtës komunitare (*acquis communautaire*), dhe për këtë arsye, kjo duhet të jetë e strukturuar në mënyrë të atillë që të siguroj të paktën të drejtat dhe obligimet të cilat rrjedhin nga sistemi evropian.<sup>85</sup> Kjo nënkupton se dispozitat e brendshme të përcaktuara në mënyrë të lirë nga ligjvënësit e shteteve anëtare duhet të i nënshtrohen kontrollit të përputhshmërisë me të drejtën evropiane. Në rast se ky kontroll nuk kapërcehet atëherë normat e tilla në fjalë janë të pazbatueshme të paktën në marrëdhëniet e brendshme të Bashkimit Evropian (BE). Edhe pse nuk është e unifikuar e drejta procesuale civile, si tërësi në kuadër BE-së, megjithatë, ekzistojnë një varg rregulloresh të cilat për nga karakteri juridike kanë efekt direkt në legjislacionet e vendeve anëtare, të cilat rregullojnë pjesë specifike në kuadër të të drejtës së procedurës civile, si për shembull çështjen e kompetencës juridiksionale dhe ekzekutimit të vendimeve gjyqësore,<sup>86</sup> pastaj çështjet apo kontestet martesore dhe prindërore,<sup>87</sup> çështjet lidhur me bashkëveprimin gjyqësor në marrjen e provave civile,<sup>88</sup> etj. Prandaj, me të drejtë konsiderohet se e drejta procedurale civile evropiane nuk paraqet një çështje të ‘vendosur’ statike, por dinamike e cila vazhdimisht ndryshon në drejtim të përafrimit,

---

<sup>83</sup> American Law Institute (ALI)/International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT), *Principles of Transnational Civil Procedure*, 2004. Shih, Andrews, N., *Fundamental Principles of Civil Procedure: Order Out of Chaos*, pg. 23.

<sup>84</sup> Vernadaki, Z., *Civil Procedure Harmonization in the EU: Unraveling the Policy Considerations*, pg. 298, *Journal of European Research*, Volume 9 Issue 2 (2013), University College London 2013.

<sup>85</sup> Biavati, P., Lupoi, A.M., Shtino, N. R., *E drejta procesuale civile europiane*, fq. 75, Tiranë 2010.

<sup>86</sup> Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, *Official Journal L 012, P. 0001 – 0023*.

<sup>87</sup> Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Matrimonial Matters and the Matters of Parental Responsibility, repealing Regulation (EC) No 1347/2000. *Official Journal of the European Union L 338/1*.

<sup>88</sup> Council Regulation (EC) No 1206/2001 of 28 May 2001 on Cooperation between the Courts of the Member States in the Taking of Evidence in Civil or Commercial Matters, *Official Journal L 174*.

bashkëpunimit në mes të shteteve anëtare dhe efikasitetit të zgjidhjes së kontesteve civile në mes tyre.<sup>89</sup>

Disa nga parimet bazike të procedurës civile gjenden edhe në disa prej akteve juridike ndërkombëtare<sup>90</sup> dhe evropiane<sup>91</sup> të cilat duke paraparë dhe garantuar të drejtat dhe liritë themelore të njeriut, njëkohësisht thërrasin shtetet në mbrojtjen e tyre. Dihet se numër i konsiderueshëm i të drejtave elementare të njeriut i përkasin të drejtave që krijohen me rastin e zhvillimit procesit civil juridik, dhe njëkohësisht këto do të përbejnë parime të këtij procesi. Në këtë drejtim në masë të madhe ka ndihmuar edhe praktika gjyqësore e Gjykatës Evropiane për të Drejtat e Njeriut, e cila gjatë gjykimit të çështjeve të ndryshme në lidhje me të drejtat e njeriut, njëkohësisht ka ndikuar në artikullimin e parimeve procedurale civile.<sup>92</sup> Në këtë drejtim, Kosova me Kushtetutë, në mënyrë të plotë ka pranuar Konventën Evropiane për Mbrojtjen e të Drejtave dhe Lirive Themelore të Njeriut të Njeriut, e njohur edhe si Konventa Evropiane për të Drejtat e Njeriut (KEDNJ), si të drejtë pozitive dhe në epërsi me dispozitat tjera ligjore.<sup>93</sup> Ndërsa, LPK ka lënë hapësirën që në rast të konstatimit të shkeljes së ndonjë të drejtë ose liri themelore e njeriut e paraparë në KEDNJ nga Gjykata Evropiane për të Drejtat e Njeriut, atëherë gjykatës së Kosovës e cila ka marrë vendimin, me të cilin është shkelur ajo e drejtë ose liri do t'i kërkohet përsëritja e procedurës dhe në mënyrë të përshtatshme zbatohen dispozitat ligjore në lidhje me mjetin juridik të përsëritjes së procedurës.<sup>94</sup>

Bashkimi Evropian edhe pse nuk ka hartuar apo unifikuar një sistem të parimeve të tilla, me aderimin e tij në Konventën Evropiane për të Drejtat e Njeriut, pranon edhe parimet e kësaj konvente, dhe se të drejtat e garantuara

---

<sup>89</sup> Gottwald, P., *The European Law of Civil Procedure*, pg. 39, Ritsumeikan Law Review (R.L.R No. 22, 2005), Ritsumeikan University 2005.

<sup>90</sup> Deklarata Universale e të Drejtave të Njeriut (DUDNJ) e Organizatës së Kombeve të Bashkuara, neni 10, që parasheh se: “Çdokush gëzon njëllë të drejtën për një proces gjyqësor objektiv e publik para një gjykate të pavarur e të paanshme, në përcaktimin e të drejtave dhe detyrimeve të veta dhe për vendimin mbi çfarëdo lloj akuze penale”.

<sup>91</sup> Konventa Evropiane për Mbrojtjen e të Drejtave të Njeriut (KEMDNJ), neni 6 paragrafi 1, i cili parasheh se: “Në përcaktimin e të drejtave dhe detyrimeve të tij civile ose të çdo akuze penale kundër tij, çdo person ka të drejtë që çështja e tij të dëgjohet drejtësisht, publikisht dhe brenda një afati të arsyeshëm nga një gjykatë e pavarur dhe e paanshme. Vendimi duhet të jepet publikisht, por prania në sallën e gjykatës mund t'i ndalohej shtypit dhe publikut gjatë tërë procesit ose gjatë një pjese të tij, në interes të moralit, të rendit publik ose sigurisë kombëtare në një shoqëri demokratike, kur kjo kërkohet nga interesat e të miturve ose mbrojtja e jetës private të palëve në proces ose në shkallën që çmohet tepër e nevojshme nga gjykata, kur në rrethana të veçanta publiciteti do të dëmtojte interesat e drejtësisë”.

<sup>92</sup> C.H. van Rhee, *European Traditions in Civil Procedure*, pg.3, Intersentia Antwerpen-Oxford 2005.

<sup>93</sup> Neni 22 i Kushtetutës të Republikës së Kosovës.

<sup>94</sup> Shih nenin 141 të LPK.

me këtë akt do të përbëjnë edhe parime të së drejtës evropiane.<sup>95</sup> Mbi këtë bazë, dhe duke analizuar këto instrumente (veçanërisht nenin 6 të KEDNJ), ne vetëm mund të nxjerrim disa parime relevante për të drejtën procesuale civile, mbi bazën e të cilave do të organizohet procedura civile. Si të tillë mund të përmendet parimi apo e drejta për qasje në gjykatë dhe në drejtësi; parimi i sigurimit të një procesi të drejtë; parimi i zhvillimit të një procesi të shpejt dhe efektiv; parimi i arritjes së konstatimeve të drejta dhe efektive.<sup>96</sup>

## 7. PËRFUNDIM

Aplikimi i parimeve të procedurës konestimore, vetëm bashkërisht si tërësi, mund të shpie në qëllimin e drejtë dhe final procesit civil kontestimor. Parimi i shqyrtimit dhe hetimit duhet të shihen si dy metoda apo mënyra, përmes të cilave synohet arritja e të vërtetës. Pra, nuk duhet të konsiderohen ndryshe veçse si dy anë të një medalje. Prandaj, preferohet që sikurse edhe vendet tjera me sistem të zhvilluar juridik të së drejtës kontinentale, të kemi një balancim në mes të këtyre parimeve (parimit të shqyrtimit dhe hetimit). Përrjashtimisht, rrethanat në Kosovë, posaçërisht numri i madh i lëndëve gjyqësore civile të pazgjidhura, mund të kërkojnë një rol më aktiv të gjykatës. Kjo me gjasë arsyeton edhe ndryshimet, plotësimet e fundit të LPK, ku gjykatës i është shtuar edhe një obligim, që ajo 'ex officio' të propozojë marrjen e provave dhe të provuarit me anë të ekspertizës. Edhe pse dihet mirëfilli se kur merret parasysh autoriteti ligjor që bartin gjykatat, roli i tyre mund të tejkalon madje rolin në kuptim të parimit të shqyrtimit dhe hetimit. Për faktin se, gjykata duhet të kujdeset në mbarëvajtjen dhe zhvillimin normal të procesit, i cili konsiston në caktimin e seancave apo shtyrjen e tyre, kohëzgjatjen e afateve gjyqësore, komunikimin e shkresave, letërthirrjeve, vendimeve, kujdesin që materiali faktik të paraqitet në mënyrë të rregullt dhe në pajtim me dispozitat ligjore.

---

<sup>95</sup> Article 6 paragraph 2, 3, Treaty on European Union, *Official Journal of the European Union (C 83/13)*.

<sup>96</sup> Andrews, N. *Fundamental Principles of Civil Procedure: Order Out of Chaos*, pg. 20, University of Cambridge, 2006.

**Ma.sc. Ardrit GASHI\***

**THE PRINCIPLE OF REVIEW AND OF INVESTIGATION  
IN CIVIL CONTESTED PROCEDURE\***

**SUMMARY**

Depending on the nature of cases or issues, the legal civil process may be conducted pursuant to contested, non-contested and enforcement procedures. This thesis aims to study and elaborate only two basic principles of the civil procedure. Initiation and entire procedure as well as finalization of the civil procedure shall be fair and proper only when all its principles are entirely observed. Apart from dealing with these two principles (the principle of review and of investigation), the inter-connectedness, proximity and coordination of these principles with other principles of the civil procedure are emphasized. In this respect, it is critical to review briefly the notion of principles in general and their importance in guiding the civil procedure. Whereas the rest deals in detail with the principle of review and investigation, such as the notion and analytical insight into the historical and comparative aspects from the Roman law to the positive law. Under the positive legislation it has been deemed useful to compare the legislation of Kosovo with the legislation of some of the most representative countries from the civil law system and Anglo-Saxon system, as well as with some of the relevant international and European acts.

---

\* PHD. Cand. at Civil Law Department, Faculty of Law, University of Prishtina.



**Ruzhdi Berisha\***

## **ADMINISTRIMI, SHFRYTËZIMI DHE NDARJA E SENDEVE TË PËRBASHKËTA: RREGULLATIVA LIGJORE DHE ZBATIMI PRAKTIK I DISPOZITAVE ME TË CILAT RREGULLOHEN KËTO ÇËSHTJE JURIDIKE**

### **1. HYRJE**

Në rastet kur disa persona e kanë të drejtën e pronësisë në një send të caktuar ata mund të jenë bashkëpronar apo pronar të përbashkët të atij sendi. Në të dy këto raste sendi fizikisht është i pandarë. Dispozitat materiale përkitazi me të drejtat dhe detyrimet e bashkëpronarëve dhe të pronarëve të përbashkët lidhur me administrimin dhe shfrytëzimin e tyre janë të parashikuara me Ligjin për Pronësinë dhe të Drejtat tjera Sendore. Si bashkëpronarët ashtu edhe pronarët e përbashkët çështjen e administrimit të sendit të përbashkët, shfrytëzimit dhe ndarjes së tij e zgjidhin me marrëveshje. Në rastet kur lidhur me administrimin, shfrytëzimin dhe ndarjen e sendit të përbashkët nuk ka marrëveshje, ajo bëhet nëpërmjet të gjykatës. Ligji i Procedurës Jo-kontestimore përmban dispozitat procedurale lidhur me administrimin me sendin e përbashkët, shfrytëzimin dhe ndarjen e tij.

Qëllimi i këtij punimi është trajtimi i dispozitave ligjore me të cilat është rregulluar procedura e vendosjes për administrimin me sendin e përbashkët, shfrytëzimin dhe ndarjen e tij, zbatimi praktik i dispozitave me të cilat janë të rregulluara këto çështje juridike dhe vështirësitë në zbatimin e tyre.

### **2. KORNIZA LIGJORE NË FUQI**

Para hyrjes në fuqi të ligjit aktualisht të zbatueshëm, është zbatuar Ligji për Procedurën Jashtëkontestimore.<sup>1</sup> Në dallim nga ligji në fuqi, sipas nenit 1

---

\* Ruzhdi Berisha është avokat në Prizren. Para se të kalon në avokaturë ka qenë gjyqtar i Gjykatës Supreme të Kosovës. Kontakti: [ruzhdiberisha@hotmail.com](mailto:ruzhdiberisha@hotmail.com).

<sup>1</sup> Gaz. Zyr. e KSAK”, nr. 42/86.

par. 1 të tij, ka qenë e përcaktuar shprehimisht cilat çështje juridike zgjidhen sipas rregullave të këtij ligji me konstatim, në paragrafin 2 të këtij neni, se dispozitat e tij zbatohen edhe në çështjet tjera juridike për të cilat nuk është përcaktuar shprehimisht me ligj se zgjidhen sipas rregullave të tij, nëse nuk kanë të bëjë me mbrojtjen e të drejtës së rrezikuar për të cilën, apo për shkak të pjesëmarrësve në procedurë, është parashikuar të vendoset sipas rregullave të procedurës kontestimore.<sup>2</sup>

Me Ligjin nr. 03/L-007 për Procedurën Jokontestimore (LPJ)<sup>3</sup> i cili aktualisht është i zbatueshëm, janë të caktuara rregullat sipas së cilave gjykatat veprojnë në rastet kur vendosin: mbi të drejtat dhe interesat personale, familjare dhe të drejtat dhe interesat juridike pasurore që zgjidhen sipas rregullave të kësaj procedure. Nga kjo rrjedhë se, në dallim nga ligji paraparak, me ligjin në fuqi nuk parashihen shprehimisht të gjitha çështjet juridike të cilat do të zgjidhen sipas rregullave të këtij ligji, siç ka qenë më para, vetëm se caktohet natyra e çështjeve juridike të cilat zgjidhen në gjykata sipas rregullave të procedurës jokontestimore<sup>4</sup>.

Në Kreun e IV të këtij ligji, ku parashihen dispozitat për rregullimin e marrëdhënieve pasurore, janë parashikuar edhe rregullat për rregullimin e administrimit dhe shfrytëzimit të sendeve të përbashkëta.<sup>5</sup>

Sende të përbashkëta mund të jenë si ato të luajtshme ashtu edhe ato të paluajtshme, ashtu që edhe me këto dispozita rregullohet administrimi dhe shfrytëzimi i të dy këtyre llojeve të sendeve.

Nga vetë emërtimi i kësaj pjese të ligjit rrjedhë se me dispozitat e kësaj pjese rregullohen:

- a) administrimi dhe
- b) shfrytëzimi i sendeve të përbashkëta.

Këto sende të përbashkëta mund të jenë të:

- a) bashkëpronarëve,
- b) bashkëshfrytëzuesve ose
- c) bashkëposeduesve<sup>6</sup>.

---

<sup>2</sup> Par. 2 i nenit 1 të të njëjtit ligj.

<sup>3</sup> Gaz. Zyr. e RK, nr. 45/12 Janar 2009.

<sup>4</sup> Neni 1 i Ligjit nr. 03/L-007 për Procedurën Jokontestimore.

<sup>5</sup> Neni 190 deri 196.

<sup>6</sup> Pavarësisht nga rrjedh baza ligjore.

### 3. KOMPETENCA DHE PËRBËRJA E GJYKATËS

Ligji për Procedurën Jokontestimore nuk përmban dispozita lidhur me kompetencën lëndore të gjykatës përkitazi me zhvillimin e procedurës në kuadër të së cilës duhet zgjidhur këto çështje juridike. Kompetenca lëndore për vendosjen lidhur me rregullimin e administrimit dhe shfrytëzimit të sendeve të përbashkëta është e rregulluar dhe caktuar me Ligjin për Gjykatat<sup>7</sup>. Duke pasur parasysh strukturën organizative të gjyqësorit në Republikën e Kosovës sipas këtij ligji, në këto çështje juridike në shkallë të parë vendos gjykata Themelore<sup>8</sup> e në shkallë të dytë Gjykata e Apelit<sup>9</sup>.

Me Ligjin e Procedurës Jokontestimore është rregulluar kompetenca vendore për zgjidhjen e këtyre çështjeve juridike. Kompetenca vendore e gjykatës sipas këtij ligji është rregulluar varësisht nga lloji i sendit i cili është i përbashkët. Kështu në rastet kur duhet zgjidhur çështjen e administrimit dhe shfrytëzimit të sendeve të luajtshme të përbashkëta, kompetencën vendore e ka gjykata në territorin e të cilës propozuesi e ka vendbanimin apo vendqëndrimin, respektivisht selinë nëse është në pyetje personi juridik<sup>10</sup>.

Kur janë në pyetje sendet e paluajtshme kompetencën ekskluzive e ka gjykata në territorin e të cilës ndodhet paluajtshmëria<sup>11</sup>. Në rast se paluajtshmëria shtrihet në territorin e disa gjykatave, kompetente është secila nga ato gjykata.<sup>12</sup> Në nenin 14.3 të Ligjit të Procedurës Jokontestimore për rastet e kështilla konstatohet: "... gjykata që e fillon zhvillimin e procedurës nuk mund të shpallet më vonë jokompetente". Konsiderojmë se konstatimi i kështillë nënkupton jo vetëm rastet kur është filluar procedura, por kjo nënkupton: **në rastet kur paluajtshmëria shtrihet në territorin e disa gjykatave, gjykatës që i është paraqitur propozimi nuk mund të shpallet teritorialisht jokompetente**. Përndryshe, sipas detyrës zyrtare, edhe në këtë procedurë gjykata mund të shpallet teritorialisht jokompetente jo më vonë se në seancën e parë, e nëse kjo nuk është mbajtur, kjo mund të bëhet deri në

<sup>7</sup> Ligji për Gjykatat nr. 03/L-199, për nenet 29, 35, 36, 38 dhe 40, ka hy në fuqi nga 1 janar 2011, ndërsa për nenet tjera ka filluar të zbatohet nga 1 jana 2013.

<sup>8</sup> Neni 11 par. 1 i Ligjit për Gjykatat.

<sup>9</sup> Neni 18 par. 1 nënpar. 1.1 i të njëjtit ligj.

<sup>10</sup> Neni 14.2 i LPJ.

<sup>11</sup> Neni 14.3 i të njëjtit ligj.

<sup>12</sup> Neni 14.3 dhe 191.3 i të njëjtit ligj.



momentin e kryerjes së veprimit të parë sipas thirrjes së gjykatës, nga cili do pjesëmarrës në procedurë<sup>13</sup>.

Në rast se rrethanat në të cilat është mbështetur kompetenca ndryshojnë gjatë zhvillimit të procedurës (ndryshojnë kufijtë e ndarjes territoriale ndërmjet komunave), gjykata që është duke e zhvilluar procedurën mund t'ia përcjell në kompetencë lëndën gjykatës e cila, sipas rrethanave të ndryshuara është bërë kompetente, nëse shihet qartë se para saj procedura do të zhvillohej më lehtë<sup>14</sup>.

Sa i përket përbërjes së gjykatës për të vendosur lidhur me propozimin për rregullimin e administrimit dhe shfrytëzimit të sendit të përbashkët, me dispozitat e Ligjit të Procedurës Jokontestimore në fuqi kjo nuk është rregulluar dhe parashikuar as me dispozitat e përgjithshme e as në dispozitat me të cilat është rregulluar kjo pjesë. Mirëpo, në bazë të nenit 3 të këtij ligji, në procedurën jokontestimore përshtatshmërisht zbatohen dispozitat e LPK, nëse me këtë ligj nuk është paraparë ndryshe. Kësisoj sipas LPK është paraparë se në procedurën e shkallës së parë vepron dhe vendos gjyqtari individual, nga edhe rrjedhë se edhe përkitazi me rregullimin e administrimit dhe shfrytëzimit të sendeve të luajtshme në shkallë të parë vendos gjyqtari individual, ndërsa në shkallë të dytë trupi gjykues prej tre gjyqtarëve.<sup>15</sup>

#### 4. PROCEDURA

Procedura për rregullimin e administrimit dhe shfrytëzimit të sendit të përbashkët inicohet me **propozim**. Siç është theksuar më sipër, në këtë pjesë të ligjit rregullohet administrimi dhe shfrytëzimi i sendeve: **a.** në bashkëpronësi; **b.** në bashkëshfrytëzim, ose **c.** bashkëposedim. Duke u nisur nga ky fakt, me ligj është paraparë se propozimi mund të paraqitet nga personi që mendon se i është cenuar, ose i është kontestuar e drejta e tij për administrimin dhe shfrytëzimin e sendit të përbashkët. Në këtë mënyrë secili bashkëpronar, bashkëshfrytëzues apo bashkëposedues, me qëllim të realizimit apo mbrojtjes të drejtës së vetë të bashkëpronësisë, bashkëshfrytëzimit ose bashkëposedimit, mund të paraqitet me propozim në gjykatën e cila e ka kompetencën vendore.

---

<sup>13</sup> Neni 15. 1 i të njëjtit ligj.

<sup>14</sup> Neni 15. 2 i të njëjtit ligj.

<sup>15</sup> Neni 15 i Ligjit të Procedurës Kontestimore.

Sa i përket përmbajtjes së propozimit, ai duhet të përmbaj të dhënat për personat e interesuar, për sendin e përbashkët dhe për shkaqet për të cilat inicohet propozimi.<sup>16</sup> Konsiderojmë se, pavarësisht nga saktësimi ligjor në nenin 191.2 të ligjit në fuqi, me propozimin e paraqitur duhet patjetër të përfshihen të gjithë personat të cilët e kanë të drejtën e bashkëpronësisë, bashkëshfrytëzimit ose të bashkëposedimit në atë send, në të kundërtën propozimi nuk është i plotë dhe sipas tij nuk mund të veprojë. Nga kjo edhe rrjedhë se palë në këtë procedurë janë të gjithë bashkëpronarët, bashkëshfrytëzuesit apo bashkëposeduesit e sendit, përkitazi me të cilin duhet të rregullohet e drejta e administrimit apo shfrytëzimit.

Forma e vendimit të gjykatës me të cilin vendoset lidhur me propozimin e paraqitur për rregullimin e administrimit dhe shfrytëzimit të sendeve të përbashkëta është aktvendimi<sup>17</sup>. Nëse ndërmjet bashkëpjesëtarëve në të drejtën e pronësisë, të shfrytëzimit apo posedimit është kontestuese *vetë e drejta ose vëllimi i së drejtës së tyre në sendin i cili është objekt procedimi*, gjykata me aktvendim e ndërprente procedurën Jokontestimore dhe e udhëzon **propozuesin**, brenda 15 ditësh, të inicioj procedurën kontestimore në gjykatë ose procedurën administrative para organit administrativ, me qëllim të vendosjes për të drejtën apo raportin e kontestuar<sup>18</sup>. Në rast të kontestimit të vetë të drejtës apo vëllimit të së drejtës në sendin e përbashkët, në kontest civil udhëzohet gjithmonë propozuesi, pasi që ai ka interes juridike të bënë këtë. Kundërtpropozuesi edhe sikur të udhëzohej ai nuk ka interes ta bënë këtë, ashtu që edhe nuk do ta inicioj procedurën kontestimore lidhur me vërtetimin e të drejtës në sendin e përbashkët apo të vëllimit të së drejtës në sendin i cili është objekt procedimi.

Në këtë mënyrë gjykata nuk do të veprojë në të gjitha rastet kur kontestohet rregullimi i administrimit dhe shfrytëzimit të sendit të përbashkët, por vetëm në ato raste kur gjykata konstaton se kontestuese është vetë e drejta ose vëllimi i së drejtës së bashkëpronarëve, pronarëve të përbashkët, bashkëshfrytëzuesve apo bashkëposeduesve të një sendi.

Nëse propozuesi nuk e inicioj procedurën në afatin e sipërshtuar, konsiderohet se propozimi është tërhequr. Në të kundërtën, nëse inicohet kontesti gjyqësor apo procesi administrativ, pas përfundimit të tij, varësisht nga mënyra e vendosjes në atë procedurë, në bazë të propozimit për

---

<sup>16</sup> Neni 192. 2 i LPJ.

<sup>17</sup> Neni 17 i të njëjtit Ligj.

<sup>18</sup> Neni 194. 1 i të njëjtit ligj.

vazhdimin e procedurës, do të vendoset edhe në procedurën e filluar Jokontestimore.

Përndryshe, nëse nuk është kontestuese vetë e drejta apo vëllimi i së drejtës, gjykata do të cakton seancën në të cilën duhet tu ndihmoj dhe paraqes mundësinë e rregullimit me marrëveshje të mënyrës së shfrytëzimit apo administrimit të sendit të përbashkët. Nëse vjen deri te marrëveshja, sipas ligjit në fuqi, marrëveshja e arritur konstatohet si pajtim gjyqësor, sipas rregullave të LPK, që nënkupton se për të qenë i vlefshëm pajtimi gjyqësor, paraprakisht palët duhet të jen njoftuar nga gjyqtari për natyrën juridike, efektin dhe pasojat juridike të pajtimit gjyqësor.<sup>19</sup>

Nëse gjatë procedurës pjesëmarrësit nuk merren vesh, gjykata në bazë të rezultatit të gjithë procedurës, me aktvendim do të rregullon mënyrën e shfrytëzimit apo administrimit të rregullt me sendin e përbashkët. Gjykata vendos sipas dispozitave përkatëse të së drejtës materiale duke pasur kujdes për interesat e tyre të veçanta dhe të përbashkëta.<sup>20</sup>

Ligji material i cili e rregullon të drejtat e bashkëpronarëve, përkatësisht të pronarëve të përbashkët në një send është Ligji Nr. 03/L-154 për Pronësinë dhe të Drejtat tjera Sendore (LPDS). Sipas ligjit në fjalë bashkëpronari, përkatësisht pronari i përbashkët ka të drejtë që sendin ta mbaj në posedim, ta shfrytëzoj në proporcion me pjesën e tij dhe të disponoj me pjesën e tij.<sup>21</sup>

Kur është fjala për administrimin ndaj sendit të përbashkët, bashkëpronarët e administrojnë së bashku sendin në të cilin ekziston bashkëpronësia sipas kushteve të parashikuara me këtë ligj.<sup>22</sup> Përndryshe gjykata mund të vendos që me sendin e përbashkët të administroj një apo më shumë bashkëpronar, e këtë mund t'ia beson edhe personit të tretë.

Nëse është fjala për rregullimin e shfrytëzimit të banesës ose lokalit afarist të përbashkët, ato duhet rregulluar në pajtim me të drejtat në pjesët e posaçme të ndërtesës, veçmas duke i kushtuar kujdes cilat hapësira do të shfrytëzohen bashkërisht e cilat çdonjëri veçmas.<sup>23</sup>

---

<sup>19</sup> Neni 192. 2 i të njëjtit ligj.

<sup>20</sup> Neni 193. 1 i të njëjtit ligj.

<sup>21</sup> Nenet 52 dhe 77 të Ligjit për Pronësinë dhe të Drejtat tjera Sendore.

<sup>22</sup> Neni 53 i LPDS.

<sup>23</sup> Nenet 57 deri 76 të LPDS.

## 5. NDARJA E SENDEVE TË PËRBASHKËTA

### 5.1 Çështja e emërimit të kësaj pjese të ligjit.

Kjo pjesë e ligjit është emërtuar “*Ndarja e sendeve dhe paluajtshmërive në bashkëpronësi*”.<sup>24</sup> Konsiderojmë se emërtimi i kësaj pjese të Ligjit të Procedurës Jokontestimore me të cilën rregullohet ndarja e sendeve të përbashkëta nuk është adekuate, nga edhe mund të sjell huti në zbatimin e këtyre dispozitave. Sipas emërimit të kësaj pjese të ligjit në fuqi do të rrjedhë se me këto dispozita ligjore rregullohet:

- a. Ndarje e sendeve dhe
- b. Ndarje e paluajtshmërive,

➤ në të dy rastet kur ato janë të përbashkëta.

Në këtë mënyrë, sipas shprehjeve të përdorura, ligji bënë dallimin ndërmjet sendeve dhe paluajtshmërive, sikur paluajtshmëritë mos të ishin një lloj i sendeve. Sipas Ligjit për Pronësinë dhe të Drejtat tjera Sendore (LPDS), sende konsiderohen sendet e luajtshme, të paluajtshme dhe të drejtat trupore<sup>25</sup>. Me vetë faktin se thuhet “**Ndarja e sendeve**”, nënkupton se bëhet fjalë edhe për sendet e paluajtshme, andaj edhe nuk është dashur të thuhet “**dhe paluajtshmërive**”. Konstatimi i këtillë ligjin e bënë në këtë pjesë të paqartë dhe sjell huti sikur të kishte rregulla tjera për ndarjen e sendeve e rregulla tjera për ndarjen e paluajtshmërive, edhe pse edhe në rastin e parë edhe në të dytin fjala është për sende.

Në anën tjetër, sipas emërimit rrjedhë se me këto dispozita rregullohet vetëm ndarja e sendeve të cilat janë “**në bashkëpronësi**”. Kur është fjala për rastet kur disa persona e kanë të drejtën e pronësisë në një send dallojmë:

- a) **Bashkëpronësinë,**
- b) **Pronën e përbashkët.**

Në rast se e drejta e pronësisë në një send fizikisht të pandarë u takon disa personave në pjesë të caktuara ideale (alikuote) ata e kanë bashkëpronësinë në atë send<sup>26</sup>. Në dallim nga kjo, në rast se disa persona kanë të drejtën e pronësisë mbi një send të pandarë në atë mënyrë që pjesët e tyre nuk janë të

<sup>24</sup> Pjesa e LPJ nga neni 197 përfundimisht me nenin 204.

<sup>25</sup> Neni 8 i LPDS.

<sup>26</sup> Neni 51 par. 1 i LPDS.

caktuara as në pjesë ideale, atëherë ata janë pronar të përbashkët të atij sendi.<sup>27</sup> Nga kjo rrjedhë se send i përbashkët, ndarja e të cilit mund të kërkohet sipas dispozitave të kësaj pjese të LPJ, nuk janë vetëm sendet në bashkëpronësi por edhe sendet të cilat janë pronë e përbashkët, siç ndodh kur është fjala për pronën e përbashkët të bashkëshortëve dhe anëtarëve tjerë të familjes.<sup>28</sup>

Përpos këtyre dy instituteve nga LPDS, të bashkëpronësisë dhe pronës së përbashkët, kemi edhe institutin e **pasurisë** së përbashkët në bazë të drejtës në trashëgimi, ndarja e së cilës mund të kërkohet.<sup>29</sup>

Duke u nisur nga fakti se edhe sendi në bashkëpronësi edhe ai ku janë disa pronar të përbashkët, është i përbashkët, e në anën tjetër edhe te bashkëpronësia edhe te prona e përbashkët fjala është për të drejtën e pronësisë në një send, që nënkupton se kemi të bëjë vetëm me të drejta përkitazi me atë send, e jo edhe për detyrime, ndërsa pasuria e përbashkët përfshinë në vete si të drejtat ashtu edhe detyrimet që rrjedhin nga ajo, aktivën edhe pasivën, konsiderojmë se emërtimi i drejtë kësaj pjese do të duhej të ishte “ndarja e sendeve dhe e pasurisë së përbashkët”.

Gjithë kjo është me rëndësi nga se nuk është fjala vetëm për ndarjen e sendeve të cilat janë në bashkëpronësi, siç është thënë në emërtim të kësaj pjese të ligjit si dhe në disa dispozita pasuese nga kjo pjesë, por fjala është për ndarjen e sendeve të përbashkëta, qofshin ato si bashkëpronësi apo pronë e përbashkët, si dhe ndarjen e pasurisë së përbashkët, siç edhe thuhet në nenin 200 të LPJ. Në këtë aspekt edhe me rastin e ndryshimeve të para të këtij ligji duhet bërë edhe ky ndryshim.

## 5.2 Procedura

Procedura për ndarjen e sendit apo pasurisë së përbashkët iniciohet me propozim, i cili duhet të përfshinë të gjithë bashkëpjesëtarët e sendit apo pasurisë së përbashkët dhe të përmban të dhëna të mjaftueshme për objektin e ndarjes, madhësinë e pjesëve të bashkëpjesëtarëve si dhe për të drejtat tjera sendore të secilit bashkëpjesëtar. Këtë propozim mund ta paraqet secili bashkëpjesëtar, pavarësisht nga madhësia e pjesës së tij në atë send.

---

<sup>27</sup> Neni 77 par 1 i të njëjtit ligj.

<sup>28</sup> Nenet 52-58, 89-95 dhe 271-277 të Ligjit të Familjes.

<sup>29</sup> Nenet 139-144 të Ligjit të Trashëgimisë.

Kompetente për të vendosur sipas propozimit për ndarjen e sendeve ose të pasurisë së përbashkët është gjykata në territorin e së cilës ndodhet ai send, përkatësisht ajo pasuri, e nëse ndodhet në territorin e disa gjykatave, kompetencën vendore e ka secila prej tyre. Kompetenca lëndore është rregulluar me Ligjin për Gjykatat, ashtu që vendos gjykata themelore në përbërje, në shkallë të parë nga gjyqtari individual e në shkallë të dytë Gjykata e Apelit në kolegi prej tre gjyqtarëve.

Përkritazi me iniciimin e procedurës dhe kompetencën nuk ka dallime nga procedura për rregullimin e administrimit dhe shfrytëzimit të sendit të përbashkët .

### **5.3 E drejta materiale me të cilën është rregulluar e drejta dhe mënyra e ndarjes**

Me dispozitat nga Ligji për Procedurën Jokontestimore janë parashikuar rregullat dhe është rregulluar vetëm procedura të cilën duhet zbatuar gjykata me rastin e vendosjes lidhur me ndarjen e sendeve ose të pasurisë së përbashkët. Përndryshe, e drejta në ndarje është e rregulluar me të drejtën materiale si: Ligji për Pronësinë dhe të Drejtat tjera Sendore.<sup>30</sup> ku bëhet fjalë për të drejtën në ndarjen *e sendit në bashkëpronësi* apo në pronësi të përbashkët, Ligji për Trashëgiminë - ku rregullohet ndarja e trashëgimit, Ligji për martesën – ku rregullohet pjesëtimi i pasurisë së përbashkët të bashkëshortëve gjatë martesës ose pas zgjidhjes së saj si dhe marrëdhëniet pasurore të anëtarëve të bashkësisë familjare.

Kësisoj, bashkëpronari ka të drejtë në çdo kohë të kërkoj ndarjen e sendit, përpos në kohën kur ndarja do të ishte e dëmshme për bashkëpronarët tjerë. Kjo e drejtë nuk vjetërsohet, ndërsa kontrata me të cilën trashëgimtari heq dorë nga e drejta të kërkoj ndarjen është nule.<sup>31</sup> Në anën tjetër, edhe bashkëshortët mundin në çdo kohë të kërkojnë ndarjen e pasurisë së përbashkët, si gjatë ekzistimit të martesës ashtu edhe pas zgjidhjes së saj.<sup>32</sup> Të njëjtën gjë mund ta bëjnë edhe anëtarët e bashkësisë familjare me rastin e ndarjes së pasurisë së përbashkët të tyre të krijuar gjatë ekzistimit të saj.<sup>33</sup>

---

<sup>30</sup> Nenet 52 par. 1, 2 dhe 3 dhe 56 par. 3 i LPDS.

<sup>31</sup> Neni 139 i Ligjit të Trashëgimisë.

<sup>32</sup> Nenet 52-58 dhe 89-95 të LF.

<sup>33</sup> Nenet 271-277 të LF.

Ndarja e sendeve të cilat janë *pronë e përbashkët* është rregulluar me nenin 77 të LPDS si dhe dispozitat ligjore të sipërsënuara nga Ligji për Trashëgimin dhe Ligjin e Familjes.

Në rregull ndarja e pasurisë bëhet sipas marrëveshjes, me të cilin rast ujdia e arritur mes palëve konstatohet në procesverbal si pajtim gjyqësor, siç është rregulluar me dispozitat e LPK<sup>34</sup>. Nëse marrëveshja për ndarjen e sendit të përbashkët nuk është e mundur, atëherë lidhur me atë vendos gjykata.

Me kërkesën e secilit nga bashkëpronarët, në procedurën jokontestimore, gjykata do të cakton kushtet dhe mënyrën e ndarjes, vetëm në rastet kur ndërmjet bashkëpronarëve nuk është kontestuese:

- E drejta mbi sendet që janë objekt i ndarjes ose madhësia e pjesëve në sendet e përbashkëta ose pasurinë e përbashkët, si lidhur me aktiven ashtu edhe lidhur me pasiven,
- Rrethana se cilat sende, respektivisht të drejta bëjnë pjesë në pasurinë e përbashkët.

Nëse gjatë procedurës paraqitet kontestuese ndonjëra nga çështjet e sipër shënuara, ndërpritet procedura dhe propozuesi udhëzohet që brenda 15 ditësh të ndërmerret kontestin civil, në të kundërtën konsiderohet se propozimi është tërhequr. Nëse ndërmerret kontesti civil, procedura për ndarjen e sendeve ose pasurisë së përbashkët do të vazhdohet pas përfundimit me vendim të plotfuqishëm të asaj procedure.

Forma e vendimit të gjykatës me të cilin bëhet ndarja e sendit ose pasurisë së përbashkët, si edhe më para, është aktvendimi.

Nëse ndarja bëhet me ndarjen fizike të sendit, në dispozitivin e aktvendimit duhet përcaktuar, jo vetëm pjesët fizike të sendeve të cilat u takojnë bashkëpronarëve të caktuar por edhe gjithë atë që duhet të ndërmerret secili bashkëpronar me qëllim të realizimit të asaj ndarje. Me të njëjtin aktvendim duhet të vendoset edhe përkitazi me mënyrën e realizimit të servitutit dhe të drejtave tjera sendore, në rast se ato janë përcaktuar, në pjesët e sendit të pjesëtuar fizikisht.

Në rast se pjesëtimi i sendit nuk mund të bëhet me ndarje fizike, atëherë ajo bëhet me ndarje civile, që nënkupton se duhet të bëhet me anë të shitjes në

---

<sup>34</sup> Nenet 412-419 të LPK.

ankand publik. Shitja do të lejohet dhe kryhet sipas dispozitave të Ligjit për Procedurën Përmbartimore.<sup>35</sup>

Në këtë mënyrë, nëse gjykata konstaton se ndarja fizike e sendit të përbashkët është e pamundur, apo është e mundshme por me zvogëlimin e konsiderueshëm të vlerës së ati sendi, pas plotfuqishmërisë së aktvendimit me të cilin konstatohet se ndarja fizike nuk është e mundshme, sipas propozimit të palës, gjykata do të vendos që ndarja të bëhet me shitjen e sendit sipas dispozitave të Ligjit të Procedurës Përmbartimore.

## 6. PËRFUNDIMI

Në një send të caktuar mund të janë bashkëpronar, pronar të përbashkët, ta kanë të drejtën e shfrytëzimit apo të posedimit dy e më shumë persona. Pas vdekjes së trashëgimlënësit, zakonisht, pasuria e ngelur është pasuri e përbashkët e më shumë personave me të drejtë në trashëgimi. Në të dy këto raste kemi disa persona me të drejta subjektive në një send të përbashkët. Çoftë për shkak të natyrës së sendit të përbashkët, apo me qëllim të realizimit të drejtës së vetë në administrim me sendin e caktuar apo të shfrytëzimit të tij, apo për shkak të cenimit të drejtave të ndonjërit nga këta, mund të iniciohet një procedurë e veçantë sipas rregullave të parashikuara me Ligjin nr. 03/L-007 për Procedurën Jokontestimore.

Në praktikë janë më të rralla rastet kur palët nuk e kundërshtojnë rregullimin e administrimit të përbashkët me atë send, përkatësisht mënyrën e shfrytëzimit të tij, në të cilat raste edhe kjo rregullohet me pajtim gjyqësor mes tyre. Rastet më të shpeshta janë kur pala kundërshtare e kundërshton rregullimin e administrimit, përkatësisht të shfrytëzimit. Vetëm në rastet kur kontestohet *vetë e drejta ose vëllimi i së drejtës së tyre në sendin i cili është objekt procedimi* gjykata do të merr vendim për ndërprerjen e kësaj procedure dhe e udhëzon propozuesin të inicion procedurën kontestimore me qëllim të vërtetimit të ekzistimit të së drejtës, përkatësisht vëllimit të së drejtës në sendin e përbashkët.

Rregullimi i mënyrës së administrimit dhe shfrytëzimit me një send të përbashkët zakonisht kërkohet para fillimit të procedurës për ndarjen e sendit të përbashkët. Në rastet kur nuk ekziston marrëveshja për ndarjen e sendit të përbashkët, procedura e ndarjes së atij sendi, veçmas në rastet kur sendi fizikisht nuk mund të ndahet dhe duhet të bëhet shitja e tij nëpërmjet

---

<sup>35</sup> Neni 203.3 i LPJ.



ankandit publik, procedura zgjat për një kohë më të gjatë. Deri në përfundimin e procedurës së këtillë, sipas propozimit të veçantë, në një procedurë tjetër nga ajo për ndarje fizike, mund të rregullohet mënyra e administrimit dhe shfrytëzimit të atij sendi, në mënyrë që gjatë asaj kohe me atë mos të administron dhe atë mos ta shfrytëzon vetëm njëri nga ata. Në këto raste kjo zakonisht zgjatë për një kohë, deri sa nuk përfundon ndarja fizike e sendit të përbashkët.

**Ruzhdi Berisha \***

**MANAGEMENT, USE AND ALLOCATION OF ITEMS IN  
CO - OWNERSHIP AND JOINT OWNERSHIP: (LEGAL  
REGULATION AND PRACTICAL APPLICATION OF  
THE PROVISIONS REGULATING THESE ISSUES)**

**SUMMARY**

In cases where several persons have the right of ownership on a certain item they can be co or joint owner of that object. In both these cases the object is physically undivided. The substantive provisions concerning the rights and obligations of the co-owners and joint owners and regarding the administration and their use are provided by the Law on Property and Other Real Rights. All issues regarding management, use and sharing of a thing are regulated by co-owners or joint owners by agreement. With regard to the management, use and sharing of the common thing, if there is no agreement, it is done through the court decision. Procedure Law contains non-contentious procedural provisions regarding the management of joint item, its use and sharing.

The purpose of this paper is to address legal provisions which regulated the procedure of deciding on the management of the joint item, use and sharing, practical application of the provisions regulating these legal issues and difficulties in their implementation.

---

\* Ruzhdi Berisha is a lawyer in Prizren. Previously he was Judge in Supreme Court of Republic of Kosovo. Contact: ruzhdiberisha@hotmail.com



**Nur ÇEKU\* & Haxhi XHEMAJLI\***

## **ASPEKTI KUSHTETUES DHE LIGJOR I MBROJTJËS SË TË DHËNAVE PERSONALE NË REPUBLIKËN E KOSOVËS NË VESHTRIM ME PRAKTIKËN EVROPIANE**

### **HYRJE**

Mbrojtja e të dhënave personale në njërën anë përben një prej të drejtave themelore të njeriut në botën bashkëkohore, në anën tjetër paraqet një aktivitet ndërdisiplinar dhe ndërsektorial, që në botën e teknologjisë informative duket të jetë “mision i pamundur”. Zhvillimi i teknologjisë moderne, sidomos përdorimi i kompjuterëve dhe internetit, ka ndikuar që përpunimi dhe mbrojtja e të dhënave personale ta marrë një dimension të ri. Ky zhvillim në shoqërinë bashkëkohore ka sjellë një numër të madh lehtësimesh, në njërën anë, ndërsa, në anën tjetër, keqpërdorimi i paramenduar i këtyre të arriturave teknologjike ka krijuar një numër problemesh dhe rreziqesh, si për individë dhe grupe, ashtu edhe për shoqërinë, në përgjithësi.

E drejta për mbrojtjen e të dhënave si e drejtë e privatësisë është e garantuar me aktet kryesore ndërkombëtare për të drejtat e njeriut, siç janë Deklarata Universale për të Drejtat e Njeriut (1948) dhe Pakti për të Drejtat Civile dhe Politike (1966), e posaçërisht me Konventën Evropiane për të Drejtat e Njeriut (1950). Kushtetuta e Kosovës garanton se *“të drejtat dhe liritë e njeriut të garantuara me marrëveshjet dhe instrumentet ndërkombëtare në vijim, garantohen me këtë Kushtetutë, zbatohen drejtpërdrejt në Republikën e Kosovës dhe kanë prioritet në rast konflikti ndaj dispozitave e ligjeve dhe*

---

\* Nur Çeku, PhD. cand. në Katedrën Kushtetuese në Fakultetin Juridik në Universitetin “Hasan Prishina” në Prishtinë.

\* Haxhi Xhemajli, PhD. cand. në drejtimin civil në Fakultetin Juridik të Universitetit të Gracit.

*akteve të tjera të institucioneve publike*” (neni 22). Një prej akteve ndërkombëtare më të rëndësishme në këtë korpus është Konventa Evropiane për Mbrojtjen e të Drejtave dhe Lirive Themelore të Njeriut dhe Protokollet e saj. Kushtetuta përcakton se të drejtat dhe liritë themelore interpretohen në përputhje me vendimet gjyqësore të Gjykatës Evropiane për të Drejtat e Njeriut. Mekanizmi tjetër kushtetues që garanton respektimin e të drejtave dhe lirive të njeriut, në këtë kuadër edhe të drejtën e mbrojtjes së të dhënave personale është edhe mbrojtja gjyqësore e të drejtave (neni 54) në rast të mohimit, apo shkeljes së tyre. Gjithashtu, sipas juridiksionit të Gjykatës Kushtetuese, individët në Kosovë autorizon se mund të ngrenë shkeljet nga autoritetet publike të të drejtave dhe lirive themelore të garantuara me Kushtetutë, pasi t’i kenë shteruar mjetet juridike të parapara me ligj.

Në Kosovë, mbrojtja e të dhënave personale është një fushë e re në zhvillim. Sistemi kushtetues, krahas garantimit të të drejtave themelore, si barazia para ligjit, mosdiskriminimi, liria e besimit dhe e fesë dhe liria e lëvizjes, garanton mbrojtjen e të dhënave personale. Kushtetuta e Kosovës garanton të drejtën e privatësisë (neni 36), ku si kategori e kësaj të drejte përfshihet edhe e drejta për mbrojtjen e të dhënave personale. Në sistemet ligjore nacionale, kjo e drejtë përbën një të drejtë kushtetuese, pra garantohet me Kushtetutë dhe ligje të veçanta. Një rol afirmativ në mbrojtjen e të dhënave personale në rrafshin nacional dhe ndërkombëtar e ka edhe praktika gjyqësore, duke konfirmuar respektimin e të drejtave të njeriut nga institucionet shtetërore.

Mbrojtja e të dhënave personale është rregulluar me Ligjin për mbrojtjen e të dhënave si ligj i veçantë dhe është themeluar edhe Agjencia shtetërore për mbikëqyrjen e zbatimit të këtij ligji, përkatësisht mbrojtjen e të dhënave personale nga përpunuesit e tyre, qofshin ata në sferën publike, apo private. Mirëpo, edhe pse korniza ligjore garanton mbrojtjen e të dhënave personale, në praktikë ende nuk është arritur niveli i dëshiruar. Në praktikë hasim përpunim të të dhënave personale në kundërshtim me parimet dhe kriteret ligjore, pasi ligji ende nuk gjen zbatim të plotë, qoftë si pasojë e fazës fillestare të zhvillimit të kësaj fushe, apo edhe për shkak të josensibilizimit të duhur të opinionit në Kosovë për këtë të drejtë themelore civile.

## 1. TË DHËNAT PERSONALE

### 1.1 Kuptimi

Të dhënat personale përfshijnë të gjitha informatat në lidhje me një person të identifikuar apo të identifikueshëm, qoftë drejtpërdrejt, apo në mënyrë indirekte. Mbrojtja e të dhënave personale është një mjet i mbrojtjes së privatësisë së individit. Konceptin e të dhënave personale e gjejmë në aktet juridike kryesore në nivelin evropian, të cilat e rregullojnë fushën e mbrojtjes së të dhënave personale. Në këtë kuadër, neni 2, paragrafi 1, i Konventës për Mbrojtjen e Individëve Lidhur me Përpunimin Automatik të të Dhënave Personale (këtu e tutje Konventa nr. 108), thekson: “Të dhëna personale nënkupton çdo informacion që ka të bëjë me individin e identifikuar, ose të identifikueshëm”.<sup>1</sup> Një trajtim më të detajuar të nocionit të të dhënave personale e gjejmë në Direktivën e Parlamentit Evropian dhe Këshillit të Bashkimit Evropian (këtu e tutje Direktiva 95/46), ku në nenin 2, paragrafi 1, përcakton:

“Të dhëna personale kuptohet çdo informacion për një individ (subjekt të dhënash) të identifikuar apo të identifikueshëm; person i identifikueshëm është ai i cili mund të identifikohet, në mënyrë të drejtpërdrejtë apo të tërthortë, sidomos me anë të një numri identifikimi, ose të një apo më shumë elementëve specifikë të identitetit të tij fizik, fiziologjik, mendor, ekonomik, kulturor ose social”.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Konventa për mbrojtjen e individëve lidhur me përpunimin automatik të të dhënave personale është miratuar në Strasburg, në vitin 1981, nga Këshilli i Evropës.

<sup>2</sup> Direktiva 95/46 (1995) e Parlamentit Evropian dhe Këshillit të Bashkimit Evropian, e 24 tetorit 1995, *për mbrojtjen e individëve në lidhje me përpunimin e të dhënave personale, si dhe lëvizjen e lirë të këtyre të dhënave* (Gazeta Zyrtare L 281, 23.11.1995), amendamentuar nga Rregullorja (KE) Nr. 1882/2003 e Parlamentit Evropian dhe e Këshillit, e 29 shtatorit 2003, Gazeta Zyrtare Nr. L284/1-31.10.2003. Si dokumenti kryesor i legjislacionit ekzistues të BE-së për mbrojtjen e të dhënave personale Direktiva 95/46, në kohën e miratimit kishte për qëllim dy objektiva kryesore: Ta mbrojë të drejtën themelore për mbrojtjen e të dhënave personale dhe për ta garantuar lëvizjen e lirë të të dhënave personale ndërmjet shteteve anëtare. Është plotësuar me Vendimin Kornizë të Këshillit 2008/977/JHA, i 27 nëntorit 2008, për mbrojtjen e të dhënave personale, të përpunuara në kuadër të bashkëpunimit të policisë dhe gjyqësisë në çështjet penale. Sipas nenit 3, dispozitat e kësaj direktive zbatohen për përpunimin plotësisht apo pjesërisht automatik të të dhënave personale, por edhe për trajtimin joautomatik të të dhënave personale që mbahen në arkiva, apo që synohet që të futen në to.

Për ta përcaktuar nëse një person është i identifikueshëm duhet të merret parasysh tërësia e mjeteve që mund të përdoren brenda arsyes, ose nga kontrolluesi, ose nga ndonjë person tjetër për ta identifikuar personin në fjalë.<sup>3</sup> Të dhënat personale dhe jopersonale mblidhen në aspekte të ndryshme të jetës së individit, duke filluar nga thirrjet telefonike, blerja e gjërave ushqimore, aplikimi për punë, rezervimi i biletës së fluturimit, rezervimi i dhomës së hotelit<sup>4</sup>, hapja e llogarive bankare, e e-mail adresave, blerja e numrit telefonik, regjistrimi në rrjete të ndryshme sociale etj. Për më tepër, zhvillimi i teknologjisë së informacionit dhe industrializimi i shpejtë ka ndikuar që ndërhyrja në privatësinë e individit të jetë e paevitueshme dhe që e drejta për mbrojtjen e të dhënave personale dhe privatësia të cilësohen të drejta themelore të njeriut.

Në sistemin tonë juridik, mbrojtja e të dhënave personale është ngritur në rang kushtetues sikur të drejtat dhe liritë tjera themelore (E drejta për jetën, E drejta e integritetit personal, Liria e shprehjes etj.), edhe mbrojtja e të dhënave personale renditet si kategori kushtetuese. Më Kushtetutën e Republikës së Kosovës (këtu e tutje KRK), është siguruar se secili person e gëzon të drejtën e mbrojtjes së të dhënave personale (neni 36, paragrafi 4). Ndërsa në fjalinë e dytë të këtij paragrafi përcaktohet se mbledhja, ruajtja, korrigjimi dhe shfrytëzimi i të dhënave personale për personin mund të bëhet vetëm në mënyrën e rregulluar me ligj. Ligj i veçantë, i cili konsiderohet *lex specialis* në fushën e mbrojtjes dhe përpunimit të të dhënave personale në Kosovë është Ligji nr. 03/L-172 për mbrojtjen e të dhënave personale, i cili përcakton të drejtat, përgjegjësitë, parimet dhe masat lidhur me mbrojtjen e të dhënave personale.<sup>5</sup> Në bazë të nenit 2, paragrafi 1, nënpar. 1.1. të LMDHP:

“Të dhënat personale përfshijnë çdo informacion në lidhje me një person fizik të identifikuar ose të identifikueshëm (subjekt i të dhënave), person i identifikueshëm është personi i cili mund të identifikohet në mënyrë të drejtpërdrejtë ose të tërthortë, në veçanti në bazë të një numri të identifikimit, ose të një e më shumë faktorëve të veçantë për identitetin e tij ose saj fizik, psikologjik, mendor, ekonomik, kulturor ose shoqëror”.

<sup>3</sup> Shih recitalin 26 të Direktivës 95/46.

<sup>4</sup> Busser, Els De., “Data protection in EU and US criminal cooperation” A Substantive Law Approach to the EU Internal and Transatlantic Cooperation in Criminal Matters between Judicial and Law Enforcement Authorities, Maklu, 2009, fq. 21.

<sup>5</sup> Ligji nr. 03/L-172 për mbrojtjen e të dhënave personale, Gazeta Zyrtare Nr. 70/31 maj 2010 (këtu e tutje LMDHP) është miratuar nga Kuvendi i Republikës së Kosovës, më 29 prill 2010.

Vlen të thuhet se nga përmbajtja e kësaj dispozite të LMDHP vërehet influenca e Direktivës nr. 95/46<sup>6</sup> në përkufizimin e nocionit të të dhënave personale, që mund të themi se është një formulim pothuajse i njëjtë me përkufizimin, të cilin e gjejmë në Direktivë (neni 1, pika a). Kjo influencë është plotësisht e arsyeshme dhe e kuptueshme, duke marrë parasysh procesin e integritit evropian të Kosovës dhe domosdoshmërinë e harmonizimit dhe përafrimit të legjislacionit nacional me atë të UE-së në fushën e mbrojtjes së të dhënave personale.

Në bazë të ligjit, të dhënat personale mund të përpunohen nga çdo person fizik dhe juridik nga sektori publik ose privat, i cili përpunon të dhënat personale për dhe në llogari të kontrolluesit të të dhënave, neni 1, paragrafi 1.15 i LMDHP. Kontrollues nga sektori publik mund të jetë një institucion publik. Shembull: Agjencia e Regjistrimit Civil<sup>7</sup>, e cila posedon të dhëna personale rreth gjendjes civile të individëve. Lidhur me këtë, Agjencia e Regjistrimit Civil përpunon një sasi të konsiderueshme të të dhënave personale në baza ditore për faktin e aplikimit të qytetarëve për nxjerrjen e dokumenteve të identifikimit. Ligji nr. 04/L-003 për gjendjen civile rregullon mbledhjen dhe mirëmbajtjen e të dhënave të gjendjes civile. Në bazë të këtij ligji, gjendja civile përfshin tërësinë e të dhënave personale të shtetasve të Kosovës, shtetasve të huaj, si dhe të personave pa shtetësi, që janë me banim të përkohshëm, apo të përhershëm në Republikën e Kosovës, të cilat regjistrohen dhe mbahen në regjistrin e gjendjes civile dhe që vërtetojnë lindjen, statusin familjar, vdekjen, marrëdhëniet ndërmjet tyre dhe çdo ndryshim që ndodh në këto marrëdhënie.<sup>8</sup>

Përveç instrumenteve ligjore të përmendura deri më tani, definimin e konceptit të të dhënave personale e gjejmë edhe në instrumente të shumta ndërkombëtare dhe rajonale për mbrojtjen e të dhënave, të cilat e marrin formën e udhëzimeve. Një ndër këto dokumente janë Udhëzimet e OECD-së për Mbrojtjen e Privatësisë dhe Rrjedhën Ndërkufitare të të Dhënave

---

<sup>6</sup> Të gjitha shtetet anëtare të Unionit Evropian nga viti 1995 kanë marrë për detyrë që gjithë legjislacionin e tyre në fushën e mbrojtjes së të dhënave personale ta përshtatin me Direktivën 95/46, si dhe konventat dhe protokollet në lidhje me këtë direktivë.

<sup>7</sup> Është themeluar me Ligjin nr. 04/L-160 për Agjencinë e Regjistrimit Civil, si agjenci në kuadër të Ministrisë së Punëve të Brendshme.

<sup>8</sup> Shih neni 2 par. 1, nënpar. 1.1. i Ligjit nr. 04/L-003 për gjendjen civile, Gazeta Zyrtare, nr. 6/22 korrik 2011. Shih po ashtu nenin 9 paragrafi 1, i cili numëron në mënyre taksative përbërësit e gjendjes civile, duke filluar nga emri personal, numri personal, datëlindja, vendlindja, gjinia, shtetësia, raportet e atësisë e amësisë, gjendja martesore, vdekja, vendbanimi, vendqëndrimi dhe fakte të tjera, të përcaktuara me ligj.



Personale të vitit 1980, që paraqet marrëveshjen e parë transatlantike lidhur me mbrojtjen e privatësisë. Sipas këtij udhëzuesi, të dhëna personale d.m.th. çdo informacion lidhur me një individ të identifikuar ose të identifikueshëm (subjekt i të dhënave).<sup>9</sup> Një përkufizim pothuajse të afërm me nocionet e prezantuara më lart i përfshijnë në përmbytjen e tyre edhe ligje të ndryshme nacionale, e një ndër to mund ta përmendim edhe Ligjin e Gjermanisë për mbrojtjen e të dhënave, i cili thotë: “Të dhëna personale janë çdo informacion lidhur me rrethanat personale ose materiale të një personi fizik të identifikuar, apo të identifikueshëm (subjekt i dhënave)”.<sup>10</sup>

Edhe në ligjet nacionale të vendeve të rajonit hasim në një përkufizim përafërsisht të njëjtë të nocionit të të dhënave personale, si p.sh. Ligji i Kroacisë, Sllovenisë dhe Shqipërisë.<sup>11</sup>

Mund të themi se të dhënat personale si e drejtë e qytetarit për mbrojtjen e interesave të tij legjitime, të garantuara me aktet ligjore kombëtare dhe ndërkombëtare, mund të përfshijnë elementet, siç janë: emri, mbiemri, atësia, amësia, datëlindja, vendlindja, vendbanimi, arsimi, profesioni, titulli shkencor, kombësia, shtetësia, gjendja civile etj. Shembuj të tjerë përfshijnë: referenca për individët në dokumente, në faqe dhe në rrjete të ndryshme të internetit, përfshirë mesazhe me e-mail, fotografitë e individëve, regjistrimet e të dhënave në telefonin celular e fiks, informacione për llogaritë bankare apo për policat e tyre të sigurimit, të dhënat në rrjetet tregtare, regjistrimet te mjeku, në hotel, aeroporte, regjistrimet e automjeteve, veprat e ndryshme, librat, botimet, ditarët, regjistrimet në biblioteka, kopshte e shkolla, regjistrimet në gjendjen civile, në aktet e sigurimeve shoqërore, në aktet

---

<sup>9</sup> OECD *Guidelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data*, (1980), art. 1.b. Udhëzimet e OECD kishin për qëllim harmonizimin e legjislacionit kombëtar mbi privatësinë dhe të sigurojnë një kornizë për lehtësimin e rrjedhës ndërkombëtare të të dhënave. Qëllimi primar i udhëzimeve të OECD-së, është siç thuhet në preambulë - për ta shmangur krijimin e pengesave të pajustificuara të mbrojtjes së të dhënave për zhvillimin e marrëdhënieve ekonomike dhe rrjedhën ndërkufitare të të dhënave, shih Hoepner, Petra, Strick, Linda & Martin Löhe. “*Historical Analysis on European Data Protection Regulation*”, Fraunhofer Institute for Open Communication Systems, FOKUS, March 2012, fq. 67.

<sup>10</sup> Federal *Data Protection Act* (BDSG) In the version promulgated on 14 January 2003 (Federal Laë Gazette I, p. 66), last amended by Article 1 of the Act of 14 August 2009 (Federal Laë Gazette I.p. 2814), in force from 1 September 2009, art. 3 par. 1.

<sup>11</sup> Croatian Act on Personal Data Protection, Official Gazette N° 103/03, article 2, par. 1; Personal Data Protection Act of the Republic of Slovenia, art. 6 par. 1; Ligji nr. 9887, date 10.03.2008, ndryshuar me Ligjin nr. 48/2012 për mbrojtjen e të dhënave personale, i Shqipërisë, neni 3 paragrafi 1.

gjqësore dhe të policisë.<sup>12</sup> Prandaj, edhe grumbullimi dhe përpunimi i këtyre të dhënave për individët duhet të bëhet vetëm për qëllime të caktuara, të qarta, në mënyrë të paanshme dhe të ligjshme, si dhe pa e cenuar dinjitetin e subjektit të këtyre të dhënave.

## 2. ZHVILLIMI HISTORIK I MBROJTJES SË TË DHËNAVE PERSONALE

Interesimi i shoqërisë për sferën e mbrojtjes së të dhënave personale është relativisht i hershëm. Shekuj më herët, të dhënat personale përmenden në dokumente të ndryshme ligjore nacionale të disa vendeve evropiane, siç është fillimisht Anglia në ligjin “Mbi paqen”, 1361; në Suedi në dokumentin “Akses në Regjistrin Publik”, 1776; në Francë në aktin “Ndalim i publikimit të fakteve private”, 1858, si dhe Norvegji në dokumentin “Ndalim i publikimit të informacionit për çështjet personale ose familjare”, 1889.<sup>13</sup>

Në nivelin evropian, çështja e mbrojtjes së privatësisë si e drejtë themelore e njeriut riaktualizohet pas Luftës së Dytë Botërore në një numër të akteve. Tragjeditë dhe mizoritë e kësaj periudhe dëshmuar se bazat e mëdha të të dhënave personale që ishin përdorur në atë kohë për ta likuiduar popullatën, grupet e pakicave dhe lehtësimin e gjenocidit, e bëri mjaft të qartë se sa i rrezikshëm mund të jetë lejimi i ndërhyrjes publike në sferën private.<sup>14</sup> Periudha pas Luftës së Dytë Botërore dëshmoi ardhjen e Deklaratës Universale të të Drejtave të Njeriut të Kombeve të Bashkuara (1948), Konventa Evropiane për Mbrojtjen e të Drejtave të Njeriut (Këshilli i Evropës 1950), dhe Pakti Ndërkombëtar për të Drejtat Civile dhe Politike të Kombeve të Bashkuara (1966), e që të gjitha këto dokumente njohin privatësinë si një e drejtë themelore e njeriut, dhe duke u përqendruar kryesisht në mbrojtjen e individit nga abuzimet, duke i mbrojtur të dhënat e tyre personale.<sup>15</sup>

Gjatë viteve të shtatëdhjeta, ligjin e parë në botë për mbrojtjen e të dhënave personale e nxjerr Landi i Hesit në Gjermani, konkretisht më 30 shtator 1970. Duke u ndjekur më pas nga Suedia, në vitin 1973, Gjermania me

---

<sup>12</sup> Cabej, Flora, Gjoleka, Agim & Shala, Anola., *Komentari i Ligjit për mbrojtjen e të dhënave personale*, Tiranë, 2010, fq. 7.

<sup>13</sup> *Ibid.*, fq. 2

<sup>14</sup> Shih Robinson, Nail. *et al.* “Review of the European Data Protection Directive”, Sponsored by the Information Commissioner’s Office (ICO), Rand Europe, 2009. fq. 6.

<sup>15</sup> *Ibid.*

nxjerrjen e Ligjit Federal më 1977, Franca në vitin 1978, Anglia, Norvegjia dhe vende tjera<sup>16</sup> në nivel rajonal, siç janë: Sllovenia, Kroacia, Mali i Zi dhe Shqipëria, e cila në vitin 1999 e nxori Ligjin e parë për mbrojtjen e të dhënave personale nr. 8517, datë 22.7.1999, i cili mbeti i pazbatueshëm, ndërsa më vonë miratohet Ligji nr. 9887, datë 10.03.2008 “Për mbrojtjen e të dhënave personale”, që e shfuqizoi ligjin e sipërm dhe i cili është i hartuar sipas standardeve evropiane në fushën e mbrojtjes së të dhënave personale.

Zhvillimet ndërkombëtare gradualisht treguan se mbrojtja e të dhënave personale nuk mund të adresohet ekskluzivisht vetëm në nivelin nacional. Kështu që në fillim të viteve 1980, Këshilli i Evropës dhe Organizata për Bashkëpunim Ekonomik dhe Zhvillim (OECD) nxjerrin rregullat për mbrojtjen e të dhënave personale.<sup>17</sup> Në këtë aspekt, Këshilli i Evropës e miratoi Konventën për Mbrojtjen e Individëve Lidhur me Përpunimin Automatik të të Dhënave Personale, ndërsa OECD i nxori Udhëzimet për Mbrojtjen e Privatësisë dhe Rrjedhën Ndërkufitare të të Dhënave Personale. Konventa ishte dokumenti i parë ndërkombëtar me karakter detyrues në fushën e mbrojtjes së të dhënave vetëm për vendet të cilat e kishin ratifikuar atë. Sipas kësaj konvente, palët nënshkruese janë të obliguara t’i ndërmarrin masat e nevojshme në kuadër të legjislacionit të tyre vendor për t’i aplikuar parimet e saj, që kanë të bëjnë me përpunimin e të dhënave personale.

Gjatë kësaj periudhe, në nivelin evropian ka ekzistuar një harmonizim minimal i këtyre bazave ligjore rreth mbrojtjes së të dhënave personale. Posaçërisht në vitin 1990, fusha e mbrojtjes së të dhënave personale ka qenë e rregulluar nga ligje të paharmonizuara të vendeve anëtare, edhe pse ato bazoheshin në parimet themelore të njëjta, të dala nga Konventa nr. 108.<sup>18</sup>

Duke marrë për bazë se objekti i ligjeve të brendshme të vendeve anëtare për përpunimin e të dhënave personale është që t’i mbrojnë të drejtat dhe liritë themelore, sidomos të drejtën e jetës private, që njihet si nga neni 8 i Konventës Evropiane për Mbrojtjen e të Drejtave dhe Lirive Themelore të Njeriut, ashtu edhe nga parimet e përgjithshme të së drejtës evropiane, atëherë përafrimi i ligjeve në këtë fushë nuk duhet ta ketë si efekt dobësimin

---

<sup>16</sup> Shih Hoepner, Petra, Strick, Linda & Martin Löhe. “*Historical Analysis on European Data Protection Regulation*,” Fraunhofer Institute for Open Communication Systems FOKUS, March 2012, fq. 11.

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> *Ibid.*, fq. 16.

e mbrojtjes që ato sigurojnë, por, përkundrazi, duhet të synojë një nivel më të lartë mbrojtjeje të të dhënave personale.<sup>19</sup>

Në këtë kuadër, me qëllim të eliminimit të pengesave në qarkullimin e të dhënave personale dhe të harmonizimit të ligjeve nacionale në fushën e mbrojtjes së të dhënave personale, në vitin 1995, Parlamenti Evropian dhe Këshilli e miratuan Direktivën për Mbrojtjen e Individëve në lidhje me Përpunimin e të Dhënave Personale, si dhe Lëvizjen e lirë të këtyre të dhënave (Direktiva 95/46). Qëllimi i kësaj direktive, siç përcaktohet edhe në nenin 1 të saj, është: a.) T'i mbrojtë të drejtat dhe liritë themelore të individëve, e sidomos të drejtën e tyre për jetë private për sa i takon përpunimit të të dhënave personale, si dhe b.) Të lehtësojë lëvizjen e lirë të të dhënave personale ndërmjet shteteve anëtare. Për më tepër, Gjykata Evropiane e Drejtësisë e Bashkimit Evropian (këtu e tutje GJED), në rastin *Lindqvist* ka theksuar se harmonizimi i këtyre ligjeve vendore nuk është i kufizuar në harmonizim minimal, por në shkallë të plotë ose harmonizim në tërësi. Kjo për faktin se Direktiva 95/46 ka për qëllim sigurimin e lëvizjes së lirë të të dhënave personale, gjersa garanton mbrojtjen e nivelit të lartë të të drejtave të interesave të atyre individëve që u përkasin këto të dhëna.<sup>20</sup> Instrument tjetër që harmonizon dispozitat e shteteve anëtare që kërkohen të sigurojnë nivel të barabartë të mbrojtjes së të drejtave dhe lirive fundamentale, e sidomos të drejtës në privatësi për sa i përket përpunimit të të dhënave personale në sektorin e komunikimit elektronik është Direktiva 2002/58 e Parlamentit dhe e Këshillit të Bashkimit Evropian, dispozitat e së cilës e specifikojnë dhe e plotësojnë Direktivën 95/46 për sa i përket mbrojtjes së të drejtave dhe lirive fundamentale dhe të interesave legjitime në sektorin e komunikimeve elektronike. Shtesë kësaj, neni 29 i Direktivës 95/46 parasheh krijimin e një grupi punues me karakter konsultativ dhe të pavarur për mbrojtjen e personave në lidhje me përpunimin e të dhënave personale. Detyrat e këtij grupi janë të përcaktuara në nenin 30 të Direktivës

---

<sup>19</sup> Shih recitalin 10 të Direktivës 95/46.

<sup>20</sup> Shih GJED, rasti C-101/01 "*Bodil Lindqvist*", Aktgjykimi i datës 6 nëntor 2003, par. 96 - 97. Në paragrafin 97 GJED konstaton se Direktiva 95/46 u lejon shteteve anëtare një hapësirë për veprim (manovrim) në fusha të caktuara dhe autorizon ato që të vendosin rregullat të veçanta për situata të veçanta, ashtu siç parashohin disa nga dispozitat e saj. Sidoqoftë, këto mundësi duhet të shfrytëzohen sipas mënyrave të parapara nga Direktiva 95/46, dhe në përputhje me objektivat e saj për ruajtjen e balancës ndërmjet lëvizjes së lirë të të dhënave personale dhe mbrojtjes së jetës private (privatësisë së individëve). Për më shumë rreth hapësirës së manovrimit që mund ta përdorin shtetet në kuadër të zbatimit të Direktivës, shih recitalin 9 të Direktivës 95/46.

95/46 dhe në nenin 15, par. 3, të Direktivës 2002/58.<sup>21</sup> Këshilli i Bashkimit Evropian, në vitin 2008 e miratoi Vendimin Kornizë për mbrojtjen e të dhënave personale, të përpunuara në kuadër të bashkëpunimit të policisë dhe gjyqësisë në çështjet penale. Qëllimi i këtij vendimi, siç përcaktohet në nenin 1, është garantimi në një nivel më të lartë të mbrojtjes së të drejtave dhe lirive themelore të personave fizikë, e në veçanti të drejtën e tyre për privatësi për sa i përket përpunimit të të dhënave personale në kuadër të bashkëpunimit të policisë dhe gjyqësisë në çështjet penale.

Vlen të theksohet se për arsye të harmonizimit, Komisioni Evropian, më 26 janar 2012 e ka propozuar një bazë të re ligjore gjithëpërfshirëse për mbrojtjen e të dhënave në shtetet anëtare. Kjo bazë e ardhshme ligjore është Rregullorja e Përgjithshme për Mbrojtjen e të Dhënave, e cila do të jetë direkt e zbatueshme në të gjitha vendet anëtare të BE-së, si dhe do ta zëvendësojë bazën ligjore të përmendur deri më tani në nivel të Bashkimit Evropian.<sup>22</sup> Aktualisht, edhe Konventa nr. 108 e Këshillit të Evropës është në procesin e modernizimit me qëllim të përmirësimit të bashkëpunimit ndërkombëtar dhe posaçërisht bashkëpunimit ndërmjet autoriteteve për mbrojtjen e të dhënave.<sup>23</sup>

Sa i përket mbrojtjes së të dhënave personale në Kosovë, kjo fushë është relativisht e re dhe zhvillimi i saj fillon pas Pavarësisë së Kosovës. Baza ligjore për mbrojtjen e të dhënave është vendosur në vitin 2010, me miratimin e Ligjit nr. 03/L-172 për mbrojtjen e të dhënave personale nga Kuvendi i Republikës së Kosovës, si dhe është siguruar mbrojtja institucionale e të dhënave personale nëpërmjet themelimit të Agjencisë Shtetërore për Mbrojtjen e të Dhënave Personale (këtu e tutje, Agjencia). Mirëpo, edhe përkundër konsolidimit të bazës ligjore dhe themelimit të agjencisë si institucion i pavarur shtetëror, përgjegjëse për mbikëqyrjen e legjitimitetit të përpunimit të të dhënave personale, prapëseprapë mosratifikimi i Konventës nr. 108 të Këshillit të Evropës paraqet pengesë serioze në aspektin e pjesëmarrjes së agjencisë në aktivitetet e ndryshme, të

---

<sup>21</sup> Detyra kryesore e këtij grupi është të këshillojë komisionin dhe të promovojë harmonizimin e mbrojtjes së të dhënave brenda Bashkimit Evropian nëpërmjet bashkëpunimit ndërmjet autoriteteve mbikëqyrëse për mbrojtjen e të dhënave.

<sup>22</sup> Shih European Commission Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (General Data Protection Regulation), Brussels, 25.1.2012.

<sup>23</sup> Shih Council of Europe, The Consultative Committee of the Convention for the Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data, Strasburg, 18 December 2012.

organizuar nga institucionet e ndryshme evropiane, që i përkasin fushës së mbrojtjes së të dhënave personale. Dhe, po ashtu, mosratifikimi i konventës i pamundëson Republikës së Kosovës që të bëhet pjesë e listës së shteteve që e ofrojnë nivelin e duhur të sigurisë së të dhënave personale.

### 3. PRIVATËSIA DHE MBROJTJA E TË DHËNAVE PERSONALE

Njerëzit kujdesen për jetën e tyre private personale dhe me të drejtë presin që të dhënat e tyre personale të mbeten konfidenciale.<sup>24</sup> Privatësia dhe mbrojtja e të dhënave personale e shqetësojnë secilin pjesëtar të shoqërisë dhe janë çështje të një rëndësie themelore. Duke marrë parasysh rëndësinë e kësaj të drejte themelore, privatësia është e njohur si e drejtë fundamentale e njeriut nga shumë instrumente ndërkombëtare për të drejtat e njeriut, siç janë: Deklarata Universale për të Drejtat e Njeriut (neni 12), Konventa Evropiane për të Drejtat e Njeriut (neni 8), Pakti Ndërkombëtar për të Drejtat Civile dhe Politike (neni 17), Karta për të Drejtat Themelore e BE-së (neni 7), dhe Traktati i Lisbonës (neni 16). Siç vë në dukje *Bygrave*, e drejta e privatësisë në këto instrumente është e lidhur ngushtë me idealet dhe parimet e ligjeve për mbrojtjen e të dhënave personale, ndonëse të drejtat e tjera të njeriut, sikur liria nga diskriminimi dhe liria e shprehjes janë relevante, gjithashtu.<sup>25</sup>

Fjala “privatësi” do të thotë e drejtë e personit të mos ketë informata të ndjeshme rreth tij pa pëlqimin e tij, apo pa ndonjë arsye të fortë ligjore. Legjislacionet e kanë kodifikuar atë që në vitin 1890 Samuel Ęaren dhe Louis Brandeis e kanë trajtuar si të drejtë të individit “që të lihet i qetë”<sup>26</sup> dhe e kanë zgjeruar mbrojtjen e të dhënave përtej të drejtës themelore të privatësisë. E drejta në jetën private nuk duhet të shikohet vetëm si e drejtë e personit që të lihet i qetë nga të tjerët (organet publike dhe private), por

<sup>24</sup> Radhakrishna, Gita., *Privacy in the Converged Communications Platform*, Faculty of Business and Laë, Multimedia University (Melaka Campus), Malaysia, 2008, fq. 136.

<sup>25</sup> Bygrave Lee, A. *Privacy and Data Protection in an International Perspective*, Stockholm Institute for Scandinavian Laë, 2010, fq. 180.

<sup>26</sup> Shih Warren, S.D and Brandeis, L.D. *The Right to Privacy Harvard Laë Review* Boston Vol. IV No. 5 Dec 15, pp. 190 – 220; I lodhur duke parë të shoqen çdo ditë në kronikat mondane, Z. Warren fillon të pyesë veten se cilët janë kufijtë e ndërhyrjes së gazetarëve në jetën private. Jemi në Boston në vitin 1890. E duke qenë i sikletuar prej gjithë kësaj fame, zotëria me profesion është avokat, shkruan një ese rreth indinjatës së vet. Këtë gjë e bën në bashkëpunim me kolegun e tij Brandeis, një prej emrave më në zë të së drejtës mbi privatësinë. Prej thashethemes së fundshekullit e deri te ndërhyrja e ekzagjuar e medias në jetën private, cituar sipas Stefano Rodota, *E drejta e privatësisë*, botuar më 14.05.1995 në gazetën “La Repubblica”, Romë, Itali.

duhet gjithashtu të shikohet si një obligim në anën e shtetit që nëpërmjet legjislacionit dhe masave tjera ta promovojë mbrojtjen pozitive të intimitetit të qytetarëve të vet. GJEDNJ në rastin *X and Y v. the Netherlands* këtë obligim të shtetit e emërton si “obligim pozitiv” të qenësishëm në respektimin e jetës private dhe familjare.<sup>27</sup>

Mbrojtja e të dhënave personale është e drejtë kushtetuese. Çdo qytetar e ka të drejtën e mbrojtjes së të dhënave të tij personale, privatësisë dhe sigurisë e tij në kuadër të të drejtave të njeriut dhe lirive themelore. Pra, mbrojtja e të dhënave nuk është një çështje e vogël apo anësore, por është një e drejtë themelore e individit në shoqërinë informative. Niveli i lartë i mbrojtjes së të dhënave personale është parakusht për një shoqëri të lirë. Në vitin 1983, Gjykata Kushtetuese Federale e Gjermanisë, në vendimin e saj të njohur vendosi që mbrojtja e të dhënave personale të jetë parakushti themelor funksional i demokracisë së lirë, ku bazohet kapaciteti i individit për ta përcaktuar në parim zbulimin dhe përdorimin e të dhënave të tij personale.<sup>28</sup> Është mirë të merret parasysh fakti se koncepti i privatësisë, në njërën anë, dhe ai i të dhënave personale, në anën tjetër, nuk është i njëjtë. Mbrojtja e privatësisë është një e drejtë themelore që është e mbrojtur kryesisht me nenin 8 të Konventës Evropiane për të Drejtat e Njeriut dhe dispozitat vijuese në kuadër të Bashkimit Evropian<sup>29</sup>, ndërsa koncepti i mbrojtjes së të dhënave personale përmban parimet themelore për ta mbrojtur subjektin e të dhënave. Kështu që koncepti i të dhënave personale është më i ngushtë së privatësia, ngaqë privatësia përfshin më shumë se të dhënat personale.<sup>30</sup> Sipas praktikës gjyqësore evropiane, fusha e mbuluar nga termi privatësi interpretohet në kuptimin e gjerë - *sensu latu* (përfshirë mbrojtjen e jetës private, por edhe më gjerë), në vend të interpretimit të ngushtë - *stricto sensu* (jetën private dhe familjare). Kuptimi i gjerë me gjerësisht është përcaktuar në rastin *Niemietz v. Germany* të GJEDNJ, ku thuhet se respekti për jetën private duhet gjithashtu ta përmbajë deri në një shkallë të caktuar të drejtën për të caktuar dhe zhvilluar marrëdhënie me qeniet e tjera njerëzore.<sup>31</sup> Ky parim është riafirmuar me vonë disa herë në rastin *Amann v. Sëitserland* të

<sup>27</sup> Shih GJEDNJ, *rasti X and Y v. the Netherlands*, nr. i kërkesës. 8978/80, Aktgjykimi i datës 26 mars 1985, par. 23.

<sup>28</sup> Shih për më shumë <http://www.dataprotection.eu>.

<sup>29</sup> Karta për të drejtat themelore e Bashkimit Evropian, në nenin 7, në mënyrë strikte e rregullon çështjen e privatësisë dhe jetës familjare, ku thotë: “Çdo kush ka të drejtë në mbrojtjen e privatësisë dhe jetës familjare, shtëpisë dhe komunikimeve.

<sup>30</sup> European Data Protection Supervisor, (EDPS), *Public access to documents and data protection*, Background paper series, July, 2005. No. 1, fq 15.

<sup>31</sup> Shih GJEDNJ, *rasti Niemietz v. Germany*, nr. i kërkesës. 13710/88, Aktgjykimi i datës 26 dhjetor 1992, par. 29.

GJEDNJ-së, ku përcaktohet se nocioni “jetë private” nuk duhet të interpretohet në mënyrë restriktive/të ngushtë. Veçanërisht, respektimi për jetën private përfshin të drejtën për të krijuar dhe zhvilluar marrëdhënie me qeniet e tjera njerëzore. Për më tepër, nuk ka asnjë arsye parimore pse ky kuptim i nocionit të “jetës private” duhet t’i përjashtojë aktivitetet e një natyre profesionale a biznesore nga nocioni i jetës private”.<sup>32</sup>

Në vendin tonë, privatësia dhe e drejta e mbrojtjes së të dhënave personale është e drejtë e garantuar dhe e rregulluar me Kushtetutë dhe me Ligjin për mbrojtjen e të dhënave personale. Në përmbajtjen e LMDHP nuk është përcaktuar se çka saktësisht kuptohet me termin privatësi. Mirëpo, këtë e nxjerrim nga dispozitat e kapitullit të KRK-së, ku rregullohen të drejtat dhe liritë themelore, konkretisht në nenin 36. Në bazë të kësaj norme, e drejta e privatësisë përfshin të drejtën e çdonjërit që t’i respektohet jeta private dhe familjare, pacenueshmëria e banesës dhe fshehtësia e korrespondencës, telefonisë dhe e komunikimeve tjera. Duke marrë parasysh këtë, për privatësinë mund ta japim këtë përkufizim: Çdo gjë, e dhënë dhe informacion që lidhet me personin, me jetën e tij private, të drejtat, pronën, mjedisi që lidhet me pronën, banesa e pjesët e saj, veprimtaria dhe interesat vetjake, e drejta e votës, shprehja e fjala, veshja, paraqitja e jashtme, fotografia, hobetë, shijet, dhuntitë, cilësitë e veçanta, aftësitë, çështjet e brendshme të familjes, të dhënat sensitive (jeta e prekshme, shqisore, intime, e ngushtë, vemesa e brendshme e njeriut, origjina racore ose etnike, mendimet politike, anëtarësimi në sindikata, besimi fetar apo filozofik, dënimi penal, si dhe të dhëna për shëndetin dhe jetën seksuale), tiparet biologjike unike (vetitë, ngjyra e syve, flokëve, ngjyra e lëkurës, përmasat e format e pjesëve të trupit, zëri, ecja), të dhënat biometrike (gjurmët e gishtërinjve, imazhe të retinës, gjeometria e fytyrës ose duarve, irisit), karakteristikat gjenetike etj.<sup>33</sup>

Mund të themi se nga të gjitha instrumentet ligjore të trajtuara deri më tani, si ato me karakter kombëtar dhe ndërkombëtar, e drejta e mbrojtjes së të dhënave personale dhe privatësia është e drejtë themelore e çdo qenie njerëzore. Prandaj, qëllimi i mbrojtjes së të dhënave personale qëndron në mbrojtjen e jetës private dhe të drejtat e tjera të njeriut dhe lirive themelore në mbledhjen, përpunimin dhe përdorimin e të dhënave personale.

<sup>32</sup> Shih GJEDNJ, *rasti Amann v. Switzerland*. nr. i kërkesës. 27798/95, Aktgjykimi i datës 16 shkurt 2000, par. 65; Shih *inter alia*, GJEDNJ, *rasti Rotaru v. Romania*, nr. i kërkesës. 28341/95, Aktgjykimi i datës 4 maj 2000, par. 43.

<sup>33</sup> Çabej, Flora, Gjoleka, Agim & Shala, Anola., *Komentari i Ligjit për mbrojtjen e të dhënave personale*, Tiranë, 2010, fq. 6.



## 4. PËRPUNIMI I TË DHËNAVE PERSONALE

### 4.1 Parimet dhe kriteret ligjore të përpunimit

Përpunimi i të dhënave personale paraqet elementin kyç në mbrojtjen efikase të tyre. Përpunimi i drejtë i tyre nënkupton se të dhënat personale duhet të merren në mënyrën e paraparë me ligj dhe subjekti i tyre duhet të ketë dhënë pëlqimin për përpunimin e tyre. Mbrojtja e të dhënave personale mund të sigurohet vetëm nëse përpunimi i tyre bëhet sipas parimeve dhe kriterëve të përcaktuara ligjore. Instrumentet ndërkombëtare dhe legjislacionet nacionale përcaktojnë se përpunimi i të dhënave personale duhet të bëhet vetëm sipas kriterëve të përcaktuara ligjore. Në legjislacionin kosovar, parimet e përgjithshme të përpunimit të të dhënave personale janë sendërtuar sipas standardeve më të larta të përpunimit të të dhënave personale të vendeve të zhvilluara evropiane. Përpunimi i të dhënave duhet të bëhet vetëm në pajtim me ligjin dhe pa e cenuar dinjitetin e subjekteve për të cilat përpunohen këto të dhëna. Në të kundërtën, përpunimi i ndërmarrë nën kërcënim, forcë apo mashtrim konsiderohet përpunim i kundërligjshëm.

Parimi i proporcionalitetit është parim tjetër i rëndësishëm për përpunimin e të dhënave personale. Të dhënat duhet të mblidhen dhe të përpunohen për atë që kontrolluesit i nevojitet ta kryejë punën e tij. Çdo përpunim të dhënash personale përbën një cenim personaliteti dhe prandaj duhet pasur kujdes të kufizohet ky cenim sa më shumë që të jetë i mundur.<sup>34</sup> Parimet ligjore përcaktojnë se të dhënat personale duhet të ruhen për atë kohë sa është e nevojshme për përmbushjen e qëllimit për të cilin ato grumbullohen apo përpunohen dhe pastaj ato duhet të fshihen, asgjësohen apo shkatërrohen. Ky parim ligjor është afirmuar edhe në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, e cila në rastin *S. and Marper v. The United Kingdom* kishte konstatuar se ruajtja nga autoritetet e të dhënave mbi shenjat e gishtërinjve, analizave të gjakut dhe ADN-së të të pandehurve edhe pasi ata janë deklaruar të pafajshëm nga gjykatat konsiderohet shkelje e të drejtave të parapara me konventë.<sup>35</sup>

<sup>34</sup> *Udhëzues për përpunimin e dhënave personale në Administratën Publike*, Komisionari për mbrojtjen të dhënave personale në Shqipëri, Tiranë, 2013. fq. 3.

<sup>35</sup> Shih GJEDNJ, rasti *S. and Marper v. The United Kingdom*, nr. i kërkesës 30556/04. Aktgjykimi i datës 4 dhjetor 2008, par. 60. Ankuesit në GJEDNJ pretenduan shkelje të neneve 8 dhe 14 të Konventës në lidhje me mbajtjen nga autoritetet e shenjave të gishtërinjve, kampioneve të qelizave dhe ADN-së, pas shpalljes së pafajësisë së tyre. Gjykata vuri re se shenjat e gishtërinjve, profilet e ADN-së dhe kampionet e qelizave përbënin informacion për të dhënat personale që parashihen me Konventën e vitit 1981 të Këshillit të Evropës për mbrojtjen e individëve në lidhje me procedimin automatik të të dhënave personale.

LMDHP, duke iu referuar përpunimit të dhënave personale, jep këtë përkufizim:

“Çdo veprim ose një sërë veprimesh të cilat kryhen në të dhënat personale, qoftë me ose pa ndihmën e mjeteve automatike, siç janë: grumbullimi, regjistrimi, organizimi, ruajtja, përshtatshmëria ose ndryshimi, korrigjimi, konsultimi, përdorimi, zbulimi nëpërmjet transferimit, shpërndarjes ose mënyrave tjera të vënies në dispozicion, bashkimi ose kombinimi, bllokimi, asgjësimi ose shkatërrimi”<sup>36</sup>.

Zbatimi i parimeve ligjore për procesin e përpunimit të të dhënave personale në vendin tonë në praktikë nuk ka gjetur zbatim të plotë nga kontrolluesit e të dhënave. Gjatë ushtrimit të kontrolleve dhe inspektimeve të kontrollues të ndryshëm të të dhënave personale agjencia kishte konstatuar se ishin shkelur parimet ligjore.<sup>37</sup> Inspektimet dhe kontrollet kishin gjetur se operatorët e telefonisë mobile mbanin të dhëna personale për klientët, si: kopje të dokumenteve personale, gjendje të llogarisë bankare, fatura të energjisë elektrike, kopje të kartave bankare.<sup>38</sup> Agjencia kishte ardhur në përfundim se kishte tejkalim për të cilin ato janë grumbulluar dhe mbajta e tyre e mëtejshme nuk kishte baze ligjore dhe ato duhet të fshiheshin. Agjencia ka marrë vendime me të cilat i urdhëronte këta operatorë të bëjnë asgjësimin e të gjitha kopjeve fizike dhe elektronike të depozituara me rastin e verifikimit të të dhënave personale.<sup>39</sup>

Korpusi i kriterëve ligjore për mbrojtjen e të dhënave personale përcakton se përpunimi i të dhënave personale duhet të bëhet me pëlqimin e subjektit dhe në rastet kur është e domosdoshme: për përmbushjen e një kontrate në të cilën subjekti i të dhënave është palë kontraktuese, për respektimin e obligimit ligjor të cilit i nënshtrohet kontrolluesi, për mbrojtjen e interesave jetike të subjektit të të dhënave, për kryerjen e një detyre me interes publik

---

<sup>36</sup> LMDHP, neni 2. paragrafi 1.2.

<sup>37</sup> Shih Ligji nr. 04/L-109 për komunikimet elektronike, Gazeta Zyrtare nr. 30 /09 Nëntor 2012 ne nenin 63 përcakton se ndërmarrësit e rrjetave dhe shërbimeve të komunikimeve elektronike publike janë të obliguar të ruajnë dhe të administrojnë për një periudhë jo më gjatë se një (1) vit skedarët e të dhënave për parapaguesit e vet. Agjencia gjatë kontrolleve dhe inspektimeve kishte konstatuar te dhënat ruhesh prej vitesh dhe kjo ishte në kundërshtim me ligjin.

<sup>38</sup> Shih *Raporti Vjetor i Punës së Agjencisë për vitin 2011*, fq. 11, i cili gjendet në [www.ampd-rks.org](http://www.ampd-rks.org).

<sup>39</sup> Shih *Vendimin nr. Nr. 02/ 12 të Agjencisë, datë 22.12. 2011*, i cili gjendet në [www.ampd-rks.org](http://www.ampd-rks.org).

ose në ushtrimin e autoritetit zyrtar që i është dhënë kontrolluesit apo një pale të tretë, së cilës i zbulohen të dhënat, për qëllime të interesave legjitime të ushtruara nga kontrolluesi ose pala e tretë apo palëve të cilave u janë zbuluar të dhënat, me përjashtim të rasteve kur interesat e tilla janë në kundërshtim me të drejtat dhe liritë themelore të subjektit të të dhënave.<sup>40</sup>

Me qëllim të zbatimit sa më të plotë të parimeve dhe kriterëve ligjore nga kontrolluesit e të dhënave personale në Kosovë, agjencia ka nxjerrë akte nënligjore, këshilla, opinione dhe vendime të ndryshme.<sup>41</sup> Në rastet kur agjencia konstaton se përpunimi i të dhënave personale është bërë në kundërshtim me parimet dhe kriteret ligjore, ajo e ka obligim të ndërmarrë masa ndaj kontrolluesit përkatës. Aktet me të cilat agjencia ndërmerr masa ndaj kontrollueseve hyjnë në kategorinë e akteve administrative kundër të cilave nuk lejohet ankesë, por mund të hapet konflikt administrativ në gjykatën kompetente.<sup>42</sup>

## 4.2 Mjetet për përpunimin e të dhënave personale

Zhvillimi i madh i teknologjisë ka ndikuar edhe në shpejtësinë e procesit të mbledhjes dhe përpunimit të të dhënave personale. Shoqëria bashkëkohore sot ballafaqohet me të arriturat më të mëdha të zhvillimit tekniko-teknologjik, të cilën e përcjell ekspansioni i shpejtë i teknologjisë informative dhe automatizmi i proceseve të punës në të gjitha sfera e jetës shoqërore e ekonomike.<sup>43</sup>

Aplikimi i teknologjive të reja ka sjellë lehtësi dhe shpejtësi më të madhe në shkëmbimin e të dhënave, dhe për pasojë ka shkaktuar një rritje të numrit të përpunimit të të dhënave personale. Aplikimi i këtyre të arriturave teknologjike e ka dinamizuar përparimin në shoqëritë moderne dhe e ka rritur cilësinë e jetës për publikun, në përgjithësi. Duhet të ketë gjithashtu një ekuilibër ndërmjet modernizimit dhe garantimit të të drejtave të qytetarëve. Përdorimi i teknologjisë se avancuar, e sidomos përdorimi i sistemeve

---

<sup>40</sup> LMDHP, neni 5.

<sup>41</sup> Shih *Raporti Vjetor i Agjencisë për vitin 2012*, fq. 12, i cili gjendet në [www.ampd-rks.org](http://www.ampd-rks.org).

<sup>42</sup> Kundër akteve administrative të agjencisë nuk lejohet ankesë nga kontrolluesit, por vetëm mund të hapet konflikt administrativ në gjykatën kompetente. Konflikti administrativ është konflikt që lind ndërmjet individit apo personit juridik, në njërën anë, dhe organit shtetëror, në anën tjetër, dhe i cili zhvillohet te gjykata kompetente në bazë të Ligjit nr. 03/L-202 për konfliktet administrative dhe Ligjit Nr. 02/L-28 për procedurën administrative.

<sup>43</sup> Vula, Veton G. *Kriminaliteti i Organizuar*, Prishtinë, 2013, fq. 136.

kompjuterike mund të ndikojë që kufiri ndërmjet përpunimit të të dhënave personale dhe garantimit të të drejtave të njeriut të mos vërehet. Ky kufi delikat ndërmjet të drejtës së qytetarëve për ta ruajtur kontrollin mbi të dhënat e tyre personale dhe aplikimit të teknologjive të reja kompjuterike përbëhet nga konteksti në të cilin e kanë vendosur të drejtën themelore për mbrojtjen e të dhënave personale.

Mjetet e përpunimit automatik dhe gjysmautomatik janë: kompjuterët, programet informatike, softuerët, serverët dhe mjetet e transmetimit e komunikimit, si interneti, intraneti dhe çdo mjet tjetër që shërben për marrje, transmetim dhe dërgim të dhënash, si videokamera, skanerë, printerë, fotokopje, aparatë fotografikë, faks, telefona fiks dhe celular. Këtu përfshihen edhe mjetet që kryejnë veprime të shpejta pa pjesëmarrjen e ndërgjegjes, si automatët, robotët, kompjuterët e të tjerë.<sup>44</sup> Ndërsa mjete mekanike, pra mjete të tjera veç atyre automatike e gjysmautomatike janë makinat e ndryshme të shkrimit, apo dora e njeriut.

### 4.3 Subjektet dhe kontrolluesit e të dhënave personale

Sipas legjislacionit pozitiv, subjekt i të dhënave personale mund të jetë secili qytetar i Republikës së Kosovës. Ndërsa kontrolluesit e të dhënave mund të jenë institucionet publike apo private. Duke iu referuar përmbajtjes së dispozitave të LMDHP-së, të drejtës materiale, ligjeve dhe akteve tjera nënligjore për organizimin dhe funksionimin e administratës publike, kontrollues të të dhënëve personale në Kosovë janë:

- Administrata e Presidentit, e Kuvendit, e Qeverisë, e ministrive dhe organeve vartëse të tyre,
- Institucionet kushtetuese dhe ato të pavarura që themelohen me ligj,
- Komunat,
- Organet e sistemit të drejtësisë (gjykatat, prokuroritë, noteria, avokatia, përmbartësit privatë),
- Institucionet e sektorit të sigurisë (FSK, Policia, AKI),
- Spitalet, shkollat, universitetet,
- Ndërmarrjet publike (Posta dhe Telekom i Kosovës, KEK etj.).

Kontrollues nga sfera private janë:

---

<sup>44</sup> Cabej, Flora, Gjoleka, Agim & Shala, Anola., *op. cit.*, fq. 9

- Shoqëritë tregtare,
- Vëzhgimi me kamerë/CCTV,
- Operatorët privatë të telefonisë mobile (IPKO, Z Mobile).
- Media e shkruar, vizuale dhe auditive,
- Rrjetet sociale të vendosura (Facebook, Tëitter etj.),
- Shërbimet e pavarura profesionale (shërbimet shëndetësore, të avokaturës etj.).

Ndërsa kontrollues që funksionin e tyre e kryejnë jashtë territorit të Kosovës janë misionet diplomatike dhe zyrat konsullore të shtetit të Kosovës.

## 5. TË DREJTAT THEMELORE TË SUBJEKTIT TË TË DHËNAVE

### 5.1 E drejta e qasjes

Çdo qytetar/subjekt i të dhënave duhet të jetë i kujdesshëm dhe i vetëdijshëm për të drejtat e tij gjatë dhënies së të dhënave të tij personale një kontrolluesi të të dhënave. Ai duhet të dijë se për çfarë qëllimi janë dhënë ato dhe nëse ato do të përdoren për ndonjë qëllim tjetër. Çdo subjekt i të dhënave ka të drejtë të kërkojë informacione nga kontrolluesi për të dhënat e përpunuara. Përpunimi i drejtë i të dhënave nënkupton se subjekti i të dhënave mund të jetë në dijeni të përpunimit dhe kur të dhënat mblidhen prej tij duhet t'i jepet një informacion i saktë dhe i plotë, duke i mbajtur parasysht rrethanat e mblledhjes.

Neni 22, par. 1, i LMDHP, ia njeh mundësinë subjektit të të dhënave ta konsultojë katalogun e sistemit të dosjeve<sup>45</sup>, që mbahet nga kontrolluesi i të dhënave.<sup>46</sup> Në bazë të kësaj dispozite, kontrolluesi duhet t'i sigurojë subjektit të të dhënave, me kërkesën e tij, informacionet lidhur me të dhënat personale të ruajtura prej tij, qëllimet e përpunimit dhe kategoritë e të dhënave që përpunohen, bazën ligjore për përpunim, origjinën e të dhënave, marrësit e të dhënave ose kategoritë e marrësve të të dhënave dhe kur, në çfarë baze dhe për çfarë qëllimi të dhënat e subjektit të të dhënave janë zbuluar, duke

---

<sup>45</sup> Për ta kuptuar me gjerësisht çka përmban katalogu i sistemit të dosjeve, shih nenin 17 par. 1, nënpar. 1.1, e në vazhdim.

<sup>46</sup> Kontrolluesi i të dhënave është çdo person fizik ose juridik nga sektori publik ose privat, që individualisht ose së bashku me të tjerët i përcakton qëllimet dhe mënyrat e përpunimit të të dhënave, ose një person i caktuar me ligj që po ashtu i përcakton qëllimet dhe mënyrat e përpunimit, neni 2, par. 1, nënpar. 1.1 i LMDHP.

përfshirë marrësit e të dhënave në shtetet tjera, si dhe nëse është e zbatueshme procedura teknike dhe informacioni lidhur me logjikën e përfshirë në vendimmarrje.

Direktiva 95/46, këtë të drejtë të subjektit të të dhënave e emërton si “E drejta për akses”, e cila në nenin 12, par. 1, në mënyrë shprehimore përcakton se shtetet anëtare ia garantojnë çdo subjekti të të dhënave të drejtën që të marrin nga kontrolluesi lirisht e pa kufizime, në intervale të arsyeshme dhe pa vonesa, apo shpenzime të tepërta: - konfirmimin nëse të dhënat e tij janë duke u përpunuar apo jo dhe informacion të paktën për qëllimet e përpunimit, kategoritë e të dhënave të përpunuara, si edhe marrësit apo kategoritë e marrësve, të cilëve u përhapen të dhënat, komunikimin në një mënyrë të kuptueshme të të dhënave që po përpunohen dhe të gjitha informacioneve të disponueshme mbi origjinën e të dhënave, njohuri mbi logjikën që përdoret në përpunimet automatike të të dhënave të tij etj.

Me të drejtën për qasje/akses kuptojmë hyrjen në program, në kompjuter, në bankën e të dhënave, në databazë, mjetet e transferimit dhe transmetimit të të dhënave personale dhe të dhënave të tjera, i autorizuar nga ligji dhe aktet nënligjore, ose i autorizuar nga organi kompetent. Rëndësi ka që kontrolluesit ta verifikojnë identitetin e individëve që kërkojnë qasje dhe të binden që aplikuesit janë ata që pretendojnë se janë. Kontrolluesit dhe personeli i tyre duhet të jenë të kujdesshëm kundrejt personave që hiqen si dikush tjetër, në mënyrë që të kenë qasje në të dhënat edhe kur nuk e kanë këtë të drejtë. Përhapja e të dhënave personale të dikush që nuk ka të drejtë t’i shohë ato përbën shkelje të parimeve të mbrojtjes së të dhënave dhe shkelje administrative.<sup>47</sup>

Prandaj, mbrojtja e të drejtave dhe lirive të subjekteve të të dhënave në lidhje me përpunimin e të dhënave personale kërkon marrjen e masave të përshtatshme teknike dhe organizative, si në momentin e projektimit, ashtu edhe gjatë vetë përpunimit, sidomos për ta ruajtur sigurinë dhe, rrjedhimisht, për parandalimin e përpunimit të paautorizuar.<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup> Çabej, Flora, Gjoleka, Agim & Shala, Anola., *Komentari i Ligjit për mbrojtjen e të dhënave personale*, Tiranë, 2010, fq. 38.

<sup>48</sup> Shih recitalin 46 të Direktivës 95/46.

## 5.2 Procedura për qasje

Subjekti i të dhënave ka të drejtë të dijë se kush ka të bëjë me të dhënat e tij personale. LMDHP e rregullon procedurën për qasje të subjekteve të të dhënave personale në katalogun e sistemit të dosjeve. Lidhur me këtë, neni 23, par. 1, i LMDHP-së parasheh mundësinë e subjekteve të të dhënave që të kërkojnë nga kontrolluesit e të dhënave në periudha të rregullta kohore të konsultojnë, transkriptojnë dhe kopjojnë informacionet që kanë të bëjnë me ta. Kurse, fjalia e fundit e këtij paragrafi rregullon mënyrat, nëpërmjet të cilave mund të parashtrohet kërkesa. Kjo kërkesë sipas kësaj rregulle mund të parashtrohet gojarisht, me shkrim, ose me mjete elektronike.

Megjithatë, duhet të bëhet e qartë se ligji detyron në njërin nga mënyrat e parashtrimit të kërkesës me qëllim të qasjes. Edhe pse LMDHP nuk e përcakton në mënyrë specifike si duhet të jepet qasja, megjithatë ekzistojnë disa metoda/mënyra të mundshme nëpërmjet të cilave subjektit të të dhënave i mundësohet qasja. Një ndër këto mënyra të mundshme është që subjektit të të dhënave t'i jepet një kopje e të dhënave. Mënyrë tjetër mund të jetë që subjektit të të dhënave t'i jepet mundësia që t'i shikojë të dhënat, si dhe nëse mënyrat elektronike janë të pranueshme, një e-mail mund të jetë i mjaftueshëm.

Kontrolluesi është i detyruar që brenda afatit ligjor t'i konfirmojë në mënyrë të shkruar subjektit të të dhënave për pranimin e kërkesës, si dhe eventualisht në rast së kërkesa e subjektit të të dhënave nuk mund të realizohet ta njoftojë me shkrim brenda të njëjtit afat për arsyet e pamundësisë së realizimit të kërkesës. Lidhur me këtë, neni 23, par. 2, i LMDHP-së përcakton në mënyrë decisive së brenda pesëmbëdhjetë 15 ditëve kontrolluesit e të dhënave duhet ta konfirmojnë me shkrim pranimin e kërkesës së subjektit të të dhënave, ose brenda afatit të njëjtë kohor ata duhet ta informojnë me shkrim subjektin e të dhënave për arsyet pse kërkesa nuk mund të realizohet. Po ashtu, në bazë të paragrafit 3, kontrolluesi është i detyruar që brenda afatit tridhjetëditor pas pranimit të kërkesës t'ia ofrojë subjektit të të dhënave një ekstrakt ose kopje, apo çfarëdo informacioni të kërkuar për të dhënat e tij personale të ruajtura, qëllimet e përpunimit dhe kategoritë e të dhënave që përpunohen, bazën ligjore për përpunim dhe origjinën e të dhënave etj.

Për më tepër, ligjvënësi e ka paraparë mundësinë që subjekti i të dhënave ta konsultojë agjencinë në rast të mosveprimit të kontrolluesit sipas dispozitave të paragrafëve 1, 2 dhe 3, të nenit 23. Këtë mundësi subjekti i të dhënave mund ta realizojë në përputhje me dispozitën që i përcakton detyrat e

agjencisë në ofrimin e këshillave për të gjitha çështjet lidhur me mbrojtjen e të dhënave kur kjo kërkohet, duke përfshirë edhe interpretimin dhe zbatimin e ligjeve përkatëse, neni 38, par. 2, i LMDHP. Duhet shtuar se për cilëndo kërkesë të parashtruar nga subjekti i të dhënave, ligji parasheh që shpenzimet t'i bartë kontrolluesi i të dhënave.

### 5.3 E drejta për korrigjim dhe për fshirje

Subjekti i të dhënave ka të drejtë të kërkojë nga kontrolluesit që t'i korrigjojnë apo fshijnë të dhënat e tij personale nëse kupton se të dhënat nuk janë të sakta, nuk janë të plota, apo nëse të dhënat e tij janë duke u përpunuar në kundërshtim me dispozitat e LMDHP-së. Këtë të drejtë, subjekti i të dhënave mund ta realizojë nëpërmjet kërkesës drejtuar kontrolluesit të të dhënave, e cila mund të parashtrohet gojarisht, me shkrim, ose me mjete elektronike.

Në bazë të këtij rregulli, kontrolluesi i të dhënave duhet të shtojë, t'u korrigjojë, t'i bllokojë, t'i shkatërrojë, t'i fshijë ose t'i asgjësojë të dhënat personale për të cilat subjekti i të dhënave vërteton se janë jo të plota, jo të sakta, ose jo të përditësuara, apo nëse janë grumbulluar ose përpunuar në kundërshtim me ligjin, neni 24, par. 1. Këtë kërkesë të subjektit të të dhënave kontrolluesi duhet ta shqyrtojë dhe nëse e sjell bindjen se kërkuesi ka të drejtë, duhet ta korrigjojë ose t'i fshijë të dhënat e parregullta.

Ligjvënësi ka vendosur rreth kësaj çështjeje një afat prej 15 ditësh nga marrja e kërkesës të subjektit të të dhënave, brenda të cilit kontrolluesit duhet të shtojnë, bllokojnë, korrigjojnë, asgjësojnë, shkatërrojnë apo fshijnë të dhënat personale, dhe po ashtu brenda të njëjtit afat kohor ata duhet ta informojnë me shkrim subjektin e të dhënave për arsyet e refuzimit. Moskorrigjimi apo mosfshirja e të dhënave që janë të gabuara apo të përpunuara në mënyrë të gabuar është shkelje administrative.<sup>49</sup>

### 5.4 E drejta e ankimit në agjenci

LMDHP u lejon subjekteve të të dhënave që të zbulojnë se ç'po ndodh në informacionin e tyre dhe të kërkojnë korrigjimin e tyre. Fillimisht neni 41, par. 1, parasheh të drejtën e ushtrimit të ankesës në agjenci nga çdo person.

<sup>49</sup> Çabej, Flora, Gjoleka, Agim & Shala, Anola., *op. cit.* fq. 40.



Sipas kësaj dispozite ligjore, të drejtë për ushtrimin e ankesës ka çdo person nëse konsideron se e drejta e tij për mbrojtjen e të dhënave është shkelur.

Subjektet e të dhënave, të cilët kuptojnë se të drejtat e tyre të garantuara me ligj janë shkelur, mund të kërkojnë mbrojtje ligjore për atë kohë sa zgjat shkelja e tillë, pavarësisht të drejtës së subjektit të të dhënave për konsultim dhe kundërshtim tek agjencia, neni 26, par. 1, i LMDHP.

Ligji me tej në paragrafin 2 të këtij neni parasheh rastin kur subjekti i të dhënave mund të paraqesë padi. Në këtë rast, nëse shkelja sipas paragrafit 1 pushon, subjekti mund të paraqesë padi në gjykatën kompetente për të vërtetuar se shkelja ka ekzistuar, nëse atij nuk i është siguruar mbrojtje tjetër ligjore në lidhje me shkeljen. Mënyra e parashtrimit të ankesës mund të bëhet në njërin nga format, me shkrim, gojarisht dhe me mjete elektronike.

Ekziston detyrimi në anën e agjencisë që me rastin e shqyrtimit të ankesës ta informojë ankuesin lidhur me epilogun e rezultatit dhe veprimin e ndërmarrë. Këtë situatë juridike më saktë e rregullon dispozita e nenit 42, par. 1, që përcakton se agjencia duhet ta informojë ankuesin menjëherë pas shqyrtimit të ankesës lidhur me rezultatin dhe veprimin e ndërmarrë.

## **5.5 E drejta për ta parandaluar përpunimin e ligjshëm të të dhënave**

Çdo subjekt i të dhënave duhet që gjithsesi ta ketë të drejtën, mbi baza legjitime dhe detyruese, që lidhen me situatën e tij të veçantë, që ta kundërshtojë përpunimin e të dhënave që lidhen me të. Subjektet e të dhënave kanë të drejtë për ta parandaluar përpunimin e të dhënave të tyre personale. Duke qenë se kjo e drejtë i lejon individët që ta parandalojnë një përpunim që do të ishte i ligjshëm, do të duhet të jetë diçka që mund të shkaktojë dëm të madh ose shqetësim të konsiderueshëm për individin në fjalë, ose për një individ tjetër.<sup>50</sup>

Ndonjëherë, për shembull, bërja e ditur e të dhënave personale të një individi të bashkëshorti apo partneri mund të shkaktojë probleme të mëdha familjare. Nëse bashkëshorti ka punuar për kontrolluesin që përpunon të dhëna, individi mund t'i kërkojë kontrolluesit që të mos e lejojë partneren t'i shohë të dhënat e tij.<sup>51</sup> LMDHP parasheh se në padinë e dorëzuar lidhur me shkeljet e të drejtave nga neni 24, subjekti i të dhënave mund të kërkojë nga gjykata,

<sup>50</sup> Ibid, fq. 42.

<sup>51</sup> Ibid.

derisa të lëshohet vendimi përfundimtar, që ta detyrojë kontrolluesin e të dhënave për të ndaluar çfarëdo përpunimi të të dhënave personale në shqyrtim, nëse përpunimi i tyre do t'i shkaktonte subjektit të të dhënave dëme të pariparueshme, ndërsa shtyrja e përpunimit nuk është në kundërshtim me interesin publik, e as nuk ka rrezik që palës kundërshtare do t'i bëhej dëm i madh i pariparueshëm, neni 27 i LMDHP.

Në bazë të ligjit nuk specifikohet ndonjë procedurë, mirëpo pas marrjes së kërkesës kontrolluesit duhet t'i marrin parasysh kërkesat dhe të vendosin nëse ato janë apo nuk janë të justifikuar. Nëse kërkesat justifikohen, kontrolluesit duhet t'i ndërmarrin veprimet e nevojshme. Si rezultat, kontrolluesi duhet ta informojë individin nëse është ndërmarrë, apo nuk është ndërmarrë ndonjë veprim. Mund të paraqiten raste kur kontrolluesi vendos që të mos e përmbush kërkesën, atëherë subjekti i të dhënave ka të drejtë ankese tek agjencia.

## **5.6 E drejta për të kërkuar kompensim për dëmin e shkaktuar nga përpunimi i paligjshëm i të dhënave**

Çdo dëmtim që i shkaktohet dikujt si pasojë e përpunimit të paligjshëm duhet të dëmshpërblehet nga kontrolluesi, i cili mund të përjashtohet nga përgjegjësia e vet nëse provon se nuk ishte përgjegjës për dëmin.<sup>52</sup> Kjo e drejtë mund të realizohet vetëm nëpërmjet gjykatës kompetente.

LMDHP, nocionin e kompensimit të dëmit nuk e përcakton fare me ndonjë nen të veçantë. Por, ndihmë mund të kërkohet në nenin 40, par. 1, i këtij ligji dhe në dispozitat e Ligjit për marrëdhëniet e detyrimeve (këtu e tutje, LMD). Shkaktimi i dëmit dhe shpërblimi i tij është një institut juridik që rregullohet me dispozita të LMD-së. Dispozitat e neneve 137, 169 dhe 182 të LMD parashohin rregullat për dëmin, shpërblimin e dëmit material dhe jomaterial. Prandaj, është kjo arsyeja që organi kompetent për përcaktimin e dëmit dhe detyrimin për shpërblimin e tij është gjykata<sup>53</sup>, e jo agjencia. Kurse, sipas nenit 40, par. 1, të LMDHP, agjencia parashtron padi në gjykatën kompetente, kur konsideron se e drejta për mbrojtjen e të dhënave personale është shkelur. Pra, në bazë të kësaj dispozite, kompensimi mund të kërkohet pasi subjekti t'i jetë drejtuar agjencisë dhe ajo të ketë dalë me një vendim

<sup>52</sup> Shih recitalin 55 të Direktivës 95/46.

<sup>53</sup> Çabej, Flora, Gjoleka, Agim & Shala, Anola., *op. cit.* fq. 44.

lidhur me shkeljen e të drejtave në përpunimin e të dhënave personale të subjektit.

## 6. MBROJTA INSTITUCIONALE E TË DHËNAVE PERSONALE

### 6.1 Agjencia Shtetërore për Mbrojtjen e të Dhënave Personale

Agjencia është institucion shtetëror i pavarur, i themeluar në bazë të LMDHP-së, dhe është përgjegjëse për mbikëqyrjen e legjitimitetit të përpunimit të të dhënave personale. Agjencia e ka cilësinë e personit juridik dhe është e pavarur në punën e saj. Sipas nenit 29, par. 2, agjencia u jep këshilla organeve publike dhe private për çështjet lidhur me mbrojtjen e të dhënave, vendos lidhur me ankesat e subjektit të të dhënave, bën inspektime dhe kontrole, informon publikun për çështjet dhe zhvillimet në fushën e mbrojtjes së të dhënave, si dhe promovon dhe përkrah të drejtat themelore për mbrojtjen e të dhënave personale.

Gjithashtu, Agjencia siguron mbrojtjen e të dhënave personale në harmoni me ligjin, principet dhe standardet, të përfshira në pajtim me aktet ndërkombëtare për të drejtat dhe liritë e njeriut dhe rregullat e përgjithshme të pranuara të së drejtës ndërkombëtare.<sup>54</sup> Një prej funksioneve me të rëndësishme të agjencisë është trajtimi i ankesave të individëve rreth mënyrës së përpunimit të të dhënave të tyre personale. Agjencia, në kuadër të organizimit të saj, përfshin organet, siç janë: këshilli dhe departamentet. Departamentet e mbështetin punën e këshillit.<sup>55</sup> Ajo kryesohet nga këshilli, i cili përbëhet nga mbikëqyrësi kryesor shtetëror dhe katër mbikëqyrës shtetërorë, të cilët emërohen nga Kuvendi i Kosovës.<sup>56</sup>

---

<sup>54</sup> Shih neni 2 par. 1, i Rregullores së punës së Agjencisë, (këtu e tutje Rregullorja), nr. 20/2011, datë 05.08.2011.

Për më shumë për fushat e organizimit të departamenteve dhe ndarjen e departamenteve, shih nenin 15 dhe nenin 16 par. 4, të Rregullores.

<sup>55</sup> Shih neni 5 par. 1-2, i Rregullores.

<sup>56</sup> Shih Raportin e punës së Agjencisë për vitin 2012, fq.7; Qeveria e Republikës së Kosovës në bazë të vendimit nr. 03/14 datë 04.05.2011, ka proceduar për miratim në Kuvend listën e përbërë nga Mbikëqyrësi Kryesor Shtetëror dhe Mbikëqyrësit Shtetëror për mbrojtjen e të dhënave. Sipas këtij Vendimi, Kryesia e Kuvendit të Republikës së Kosovës me Përfundimin nr. 04-P-027/k, datë 17 Maj 2011, ngarkoj Komisionin për Punë të Brendshme, Siguri dhe Mbikëqyrje të FSK-së, si komision funksional, që ta shqyrtoj Propozim-vendimin e Qeverisë lidhur me emërimin e anëtarëve të Agjencisë, dhe Kuvendit t'ia paraqesë Raportin me rekomandime. Komisioni me Rekomandimin e datës 14.06.2011, i rekomandojë Kuvendit të Kosovës miratimin e Propozim-vendimit të Qeverisë së

Për më tepër, Agjencia e ka autoritetin për të kryer hetime administrative, të hyjë në objekte dhe të mbledhë t'i gjitha informatat që i nevojiten. Dhënia e këshillave organeve publike dhe private, marrja e vendimeve për ankesat e paraqitura, inspektimet dhe kontrollet, informimi i publikut, si dhe promovimi e përkrahja e të drejtave themelore për mbrojtjen e të dhënave personale janë pjesë e fushëveprimtarisë kryesore në kuadër të misionit të agjencisë.<sup>57</sup> Agjencia në raste të caktuara jep edhe opinione për kërkesat që subjektet e ndryshme i parashtrajnë lidhur me qasjen në të dhënat personale për individët e ndryshëm. Agjencia, nëpërmjet këtyre opinioneve/këshillave e udhëzon subjektin kërkues për mënyrën e realizimit të qasjes në të dhënat personale, si dhe nivelin deri ku mund të shtrihet e drejta e subjektit kërkues për qasje në të dhënat personale.

Nga praktika ekzistojnë raste kur një subjekt i përpunimit të të dhënave (institucion publik) kërkon një opinion nga agjencia rreth të drejtës së qasjes në dosjet komplete të kandidatëve, të cilët aplikojnë për pozita të ndryshme si bartës apo titullarë të ndonjë institucioni publik. Kjo për arsye se subjektet e ndryshme, si personat e interesuar, mediet, OJQ etj., kërkojnë qasje komplete në dosjet e kandidateve, si p.sh. CV, letër-motivimi dhe dokumente tjera, të cilat u kërkohen kandidatëve për një vend të lirë pune. Në dhënien e opinioneve për rastet e tilla, agjencia duhet të marrë për bazë parimet e përpunimit të të dhënave, të përcaktuara në LMDHP, neni 3, par. 1 dhe 3, ku shprehimisht thuhet se përpunimi i të dhënave personale bëhet në mënyrë të ligjshme, pa e cenuar dinjitetin e subjektit të të dhënave dhe se këto të dhëna duhet të jenë adekuate, relevante dhe të mos e tejkalojnë qëllimin për të cilin janë grumbulluar apo përpunuar.<sup>58</sup>

---

Republikës së Kosovës, Nr. 03/14, të datës 04.05.2011, për emërimin e anëtarëve të Agjencisë. Ndërsa, Kuvendi i Kosovës në mbledhjen plenare të mbajtur me 23 qershor 2011, mori Vendimin nr. 04.-V-94 datë 23 qershor 2011, me të cilin emërohen Mbikëqyrësi kryesor shtetëror dhe Mbikëqyrësit shtetëror për mbrojtjen e të dhënave. Sipas pikës tre (3) të dispozitivit të këtij vendimi mandati i të emëruarve është pesë (5) vjet.

<sup>57</sup> *Ibid.*, fq. 9.

<sup>58</sup> Shih opinionin e Agjencisë Shtetërore për Mbrojtjen e të Dhënave Personale të datës 22 shkurt 2013 lidhur me kërkesën e Ministrisë së Kulturës, Rinisë dhe Sportit (MKRS) për dhënien e mendimit për qasjen në të dhënat personale të kandidateve, të cilët kishin konkurruar për pozitën e drejtorit të Teatrit Kombëtar. MKRS kishte kërkuar këshillë nga agjencia në bazë të kërkesës së paraqitur nga Rrjeti Ballkanik i Gazetarisë Hulumtuese (BIRN), ku kishte kërkuar të ketë qasje në dosjet e përgjithshme të kandidateve, mirëpo agjencia nuk kishte lejuar qasje në dosjet komplete me arsyetimin se këto të dhëna përmbanin të dhëna personale të tepërta, duke përfshirë, numrin e telefonit, e-mail adresën, statusin martesor, adresën, numrin personal, konfirmimin nga gjykata se nuk ka pasur procedurë penale apo kundërvajtëse kundër aplikantit, si dhe duke i kategorizuar këto të

Me qëllim të avancimit të mbrojtjes së të dhënave personale, agjencia ka miratuar Strategjinë për Mbrojtjen e të Dhënave Personale 2014-2017. Për më tepër, që nga themelimi, agjencia ka kryer 300 inspektime në organet publike qendrore dhe lokale, si dhe në kompani private, ka dhënë 17 opinione dhe 57 këshilla dhe ka lejuar 7 transfere të të dhënave. Gjithashtu, ajo ka ndaluar përdorimin e të dhënave biometrike në 15 raste dhe lejoj përdorimin e tyre në 5 raste. Agjencia ka proceduar në gjykatë 17 raste të evidentimit të mosrespektimit të ligjit. Mbi 5 000 institucione janë pajisur me shenjën njoftim të video-vëzhgimit dhe 1 000 000 dokumente të operatorëve të telefonisë mobile janë shkatërruar.<sup>59</sup>

Por, me gjithë aktivitetin e ushtruar deri më tani, ende mbetet punë për t'u bërë dhe ka ende sfida deri në përmbushjen e plotë të mandatit ligjor të agjencisë, gjë që pasqyrohet edhe në Raportin e Progresit për Kosovën 2014.<sup>60</sup>

## PËRFUNDIM

Duke marrë për bazë se e drejta e privatësisë dhe mbrojtja e të dhënave personale kategorizohen si të drejta dhe liri themelore të njeriut, të garantuara me aktet juridike kombëtare dhe ndërkombëtare, nëpërmjet këtij punimi kemi analizuar aspektin kushtetues dhe ligjor të kësaj fushe në Republikën e Kosovës. Po ashtu, janë marrë në shqyrtim edhe raste afirmative nga praktika e Gjykatës Evropiane për të Drejtat e Njeriut (GJEDNJ), dhe Gjykatës Evropiane të Drejtësisë të Bashkimit Evropian (GJED) që ndërlidhen me mbrojtjen e të drejtës së privatësisë, më konkretisht të së drejtës për mbrojtjen e të dhënave personale. Nga shtjellimi

---

dhëna në grupin e të dhënave personale të ndjeshme, dhe se përpunimi i tyre mund të bëhet kur është në pyetje interesi publik dhe në përputhje me nenin 6, par. 1 dhe nënpar. 8 të LMDHP kur ekziston interesi thelbësor publik. Prandaj, agjencia kishte ardhur në konkludimin se disa informata për kandidatët mund t'i jepen BIRN-it në bazë të nenit 5 të LMDHP duke u kufizuar në të dhënat lidhur me emrin, kualifikimet, përvojën e punës, dhe aftësitë tjera të tilla, si aftësitë kompjuterike, gjuhë e huaj etj.

<sup>59</sup> Marr nga raportet vjetore të punës së agjencisë.

<sup>60</sup> Shih Raportin e Progresit të Komisionit Evropian për Kosovën 2014, ku, ndër të tjera, theksohet: “Një qasje më proaktive nga agjencia dhe Qeveria është e nevojshme për të siguruar emërimin e zyrtarëve për mbrojtje të të dhënave nëpër komuna. Brengat për shfrytëzim të përbashkët të të dhënave, në veçanti në sektorin e zbatimit të ligjit duhet të trajtohen shpejt. Konsultimi i agjencisë rreth draft-legjislacionit duhet të përmirësohet edhe më tutje për t'u siguruar që të gjitha draft-aktet ligjore, në veçanti kodet e procedurës, të rishikohen, duke marrë parasysh brengat për mbrojtjen e të dhënave”, fq 61.

i bërë mund të konkludohet se korniza ligjore garanton mbrojtjen e të dhënave personale, por për një mbrojtje më efektive nevojitet që legjislacioni aktual të plotësohet dhe harmonizohet me ligjet tjera, si dhe të hartohen edhe akte nënligjore për zbatimin e tij.

Garantimi i mbrojtjes së të dhënave personale në një nivel më të lartë është hap tejet i rëndësishme në rrugën e Kosovës drejt procesit të integritimit evropian. Edhe pse Kosova nuk është palë nënshkruese e Konventës nr. 108 të Këshillit të Evropës, prapëseprapë një hap tejet i rëndësishëm në këtë fushë është ndërmarrë nga institucionet e vendit me miratimin e legjislacionit përkatës të fushës së mbrojtjes së të dhënave personale, si dhe me sigurimin e mbikëqyrjes së zbatimit të këtij ligji nëpërmjet themelimit të Agjencisë Shtetërore për Mbrojtjen e të Dhënave Personale, si dhe emërimit të mbikëqyrësit dhe mbikëqyrësve shtetërorë për mbrojtjen e të dhënave.

Përveç Kushtetutës dhe Ligjit special i cili rregullon mbrojtjen e të dhënave personale, kjo e drejte e individit nuk mund të mbrohet në mënyrë efektive vetëm nga aktiviteti i agjencisë si organ kompetent. Në këtë kuadër, ekzistojnë një mori ligjesh në fuqi, të cilët e rregullojnë themelimin dhe funksionimin e institucioneve të ndryshme që po ashtu përmbajnë dispozita konkrete lidhur me mbrojtjen e të dhënave personale, që këto institucione duhet të bëjnë gjatë ushtrimit të mandatit të tyre. Kështu, Ligji për Policinë, Ligji për gjendjen civile, Ligji për të huajt, Ligji për klasifikim të informacionit dhe verifikimin e sigurisë, Ligji për qasje në dokumentet publike<sup>61</sup> janë disa nga ligjet që sanksionojnë në mënyrë specifike mbrojtjen e të dhënave personale. Por për një mbrojtje efektive të dhënave personale janë të nevojshme edhe qasje proaktive përfshirë edhe veprimet edukative që qytetarët të jenë të informuar dhe të inkurajohen që të raportojnë apo paraqesin veprimet e mundshme të shkeljeve apo abuzimeve më të dhënat e tyre personale nga subjektet e ndryshme.

---

<sup>61</sup> Shih: Ligji Nr. 04/L-076 për Policinë, Gazeta Zyrtare, nr. 04/19 mars 2012, neni 31; Ligji nr. 03/L-178 për klasifikimin e informacioneve dhe verifikimin e sigurisë, Gazeta Zyrtare, nr. 76/ gusht 2010. neni 43 dhe 44; Ligji nr. 04/L-219 për të huajt, Gazeta Zyrtare, nr. 35/5 shtator 2013, neni 120-122; Ligji Nr. 04/L-003 për gjendjen civile, Gazeta Zyrtare, nr. 6/22 korrik 2011, neni 4-6; Ligji nr. 03/L- 159 për Agjencinë Kundër Korrupsionit, Gazeta Zyrtare, nr. 65/05 shkurt 2010; Ligji nr. 03/L-215 për qasje në dokumentet publike, Gazeta Zyrtare, nr. 88/25 nëntor 2010, neni 23.

**Nur ÇEKU\* & Haxhi XHEMAJLI\***

**CONSTITUTIONAL AND LEGAL ASPECT ON PROTECTION OF PERSONAL DATA IN THE REPUBLIC OF KOSOVO IN THE OVERVIEW WITH EUROPIAN PRACTICE**

**SUMMARY**

The fundamental human rights and freedoms and equality before the law are guaranteed by the Constitution of Kosovo. One of the fundamental constitutional rights is the Right to Privacy, and part of this category is the protection of personal data, which is guaranteed by Article 36.4 of the Constitution. Besides the constitutional provision, the protection of personal data is regulated by a special law by which is specifically regulated their collection, preservation, access and processing. By this Law is defined also the institutional protection of personal data by establishment of the National Agency for Personal Data Protection, that is an independent body, established by the Assembly of Kosovo, to whom it responds for its work. Protection of personal data is constitutional category and legal framework guarantees that their processing should be carried out by respecting fundamental human rights and freedoms and, especially, the right to preserve the privacy. This paper aims to analyze the constitutional and legal aspect on protection of personal data in the Republic of Kosovo in the overview with European practices.

---

\* Nur Çeku, PhD. cand. Constitutional Law Department at Law Faculty of University of Prishtina “Hasan Prishina”

\* Haxhi Xhemajli, PhD. cand. in Civil Law at University of Graz.

