

E DREJTA – LAW

Përmbajtja – content

Artikuj – Articles

Enver Hasani & Getoar Mjeku

Gjykata Kushtetuese e Ndërkombëtarizuar: bartja e sovranitetit gjyqësor në rastin e Kosovës

«International(ized) Constitutional Court: Kosovo's Transfer of Judicial Sovereignty»

Durim Berisha & Bardh Bokshi

Konflikti për gardianin e Kushtetutës në Republikën e Kosovës

The Dispute for the Guardian of the Constitution in the Republic of Kosovo

Ditar Kabashi

Tiparet dhe funksioni juridik i preambulave të kushtetutave –vështrim në të drejtën krahasimtare

Features and Legal Function of the Constitutional Preambles - Overview to Comparative Law

Elidjana Bregu

E drejta për informim, vështrim krahasues mbi legjislacionin e Shqipërisë dhe të Kosovës

Right to Information, Comparative Analysis of Albanian and Kosovo Legislation

Ermando Shuku

Zbatueshmëria e ligjeve të Bashkimit Europian në arbitrazhin e investimeve: zgjidhjet e mundshme kur arbitrat nuk zbatojnë normativen e BE

Applicability of European Union Laws in Investment Arbitration: Possible Solutions Where Arbitrators do not Apply EU Regulation

Adea Roka

Barazia Gjinore dhe BE: Aspekte Krahasuese të Gjendjes Gjinore në Kosovë, si Aspirues për Integrim në BE

Gender Equality and the EU: Comparative Aspects of Gender Situation in Kosovo in the View of EU Integration Perspective

E DREJTA - LAW

Nr.1-4/2019

E DREJTA LAW

Nr.1-4/2019



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

Prishtinë, 2019



E DREJTA – LAW

**Revistë për çështje Juridike dhe Shoqërore
Journal for Juridical and Social Issues
Viti XLIV - Nr. 1-4 - 2019**

**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 XLIV - Nr. 1-4 - 2019

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. i rreg., Dr. sc. Visar Morina, prof. i rreg., Dr. sc. Qerim
Qerimi, prof. asoc., Dr. sc. Dren Doli, Dr. sc. Qerkin Berisha,
MA. sc. Vigan Qorrolli

Kryeredaktor – Editor-in-chief
Dr. sc. Qerim Qerimi

Redaktor përgjegjës – Editor
Dr. sc. Qerkin Berisha

Prishtinë, 2019

P ë r m b a j t j a – C o n t e n t

Artikuj – Articles
(Summaries in English)

P ë r m b a j t j a – c o n t e n t

Artikuj – Articles

Enver Hasani & Getoar Mjeku

Gjykata Kushtetuese e Ndërkombëtarizuar: bartja e sovranitetit gjyqësor në rastin e Kosovës 7
«International(ized) Constitutional Court: Kosovo’s Transfer of Judicial Sovereignty»

Durim BERISHA & Bardh BOKSHI

Konflikti për gardianin e Kushtetutës në Republikën e Kosovës 37
The Dispute for the Guardian of the Constitution in the Republic of Kosovo

Ditar Kabashi

Tiparet dhe funksioni juridik i preambulave të kushtetutave –vështrim në të drejtën krahasimtare 59
Features and Legal Function of the Constitutional Preambles - Overview to Comparative Law

Elidjana Bregu

E drejta për informim, vështrim krahasues mbi legjislacionin e Shqipërisë dhe të Kosovës 85
Right to Information, Comparative Analysis of Albanian and Kosovo Legislation

Ermando Shuku

Zbatueshmëria e ligjeve të Bashkimit Europian në arbitrazhin e investimeve: zgjidhjet e mundshme kur arbitrat nuk zbatojnë normativen e BE 115
Applicability of European Union Laws in Investment Arbitration: Possible Solutions Where Arbitrators do not Apply EU Regulation

Adea Roka

Barazia Gjinore dhe BE: Aspekte Krahasuese të Gjendjes Gjinore në Kosovë, si Aspirues për Integrim në BE 127
Gender Equality and the EU: Comparative Aspects of Gender Situation in Kosovo in the View of EU Integration Perspective



Artikuj
Articles

Enver Hasani* & Getoar Mjeku**

GJYKATA KUSHTETUESE E NDËRKOMBËTARIZUAR: BARTJA E SOVRANITETIT GJYQËSOR NË RASTIN E KOSOVËS

E drejta e autorit: Ky tekst është përkthim i një dorëshkrimi që është pranuar për botim në revistën *Vienna Journal on International Constitutional Law*, e cila mban të drejtën e botimit. Revista ka lejuar qarkullimin e përkthimit shqip për qëllime jofitimprurëse.

Titulli i origjinalit: Enver Hasani & Getoar Mjeku, «International(ized) Constitutional Court: Kosovo’s Transfer of Judicial Sovereignty», *Vienna JICL* (numër i ardhshëm)

Abstrakt: Ky punim diskuton bartjen e sovranitetit gjyqësor në Kosovë nga këndvështrimi krahasues. Në veçanti, trajton dhënien e juridiksionit kushtetues Gjykatës Speciale të Kosovës. Kjo gjykatë u themelua në sajë të zotimit të Kosovës për të trajtuar pretendimet e Këshillit të Evropës në një dokument të njohur si raporti i Dick Martyt. Raporti thotë se krime të luftës dhe krime kundër njerëzimit dhe të drejtës ndërkombëtare janë kryer gjatë dhe menjëherë pas luftës së Kosovës (1998–1999). U deshën disa vjet që Gjykata të themelohej, ndërkohë që nevojiteshin ndryshime kushtetuese, infrastruktura ligjore dhe hapa të tjerë praktikë për ta vënë në funksion Gjykatën. Këto masa përgatitore janë ndërmarrë, por rezultatet praktike ende mungojnë, duke ngjallur frikën se Gjykata mund të përfundojë si sistemet e mëparshme të drejtësisë, të udhëhequra nga OKB-ja dhe BE-ja, të cilët bënë shumë pak dhe u vonuan shumë për të trajtuar kulturën e pandëshkueshmërisë në Kosovë.

Fjalë kyçe: bartja e sovranitetit, *pouvoir constituant*, kufizimi i sovranitetit, Gjykata Speciale për Kosovën, gjykatat e ndërkombëtarizuara, krimet e luftës, krimet kundër njerëzimit dhe të drejtës ndërkombëtare, kultura e pandëshkueshmërisë, integrimi evropian

I. Hyrje

«*La souveraineté est la puissance absolue et perpétuelle d’une République*», shkroi Jean Bodin më 1583.¹ Juristi francez përkufizonte sovranitetin si pushtetin përfun-

* Kryetar i parë i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës (2009–2015), profesor i së drejtës në Universitetin e Prishtinës «Hasan Prishtina»; enverhasani@gmail.com

** Avokat ndërkombëtar, i licencuar në shtetin e Teksasit, ShBA; gm@getoar.com

¹Jean Bodin, *De la république* (Chez Jacques du Puys 1576) Livre I, chapitre IX, reshtat 1–2, f. [125] («Sovraniteti është pushteti absolut dhe i përhershëm i një republike [...]»).

dimtar dhe të përhershëm të një trupi politik. Arsyeja e thjeshtë do ta bënte sovranitetin të patjetërsueshëm. Por popujt e monarkët kanë bartur pushtetet e tyre sovraane gjatë gjithë historisë. Epoka koloniale nxori shumë dokumente juridike që u dhanë perandorive evropiane tagër të plotë mbi toka të reja. Traktati kontravers i Waitangit ia dha Zelandën e Re Kurorës Britanike më 1840,² dhe Traktati i Fezit e bëri Marokun protektorat francez më 1912.³ Dhe ndërsa shumë ish-koloni tani janë bërë shtete sovraane, bartja e sovranitetit ka mbijetuar si koncept me forma dhe qëllime të reja.

Sot bartja e sovranitetit është rëndom e pjesshme, duke përfshirë pushtete të veçanta (ligjvënëse, ekzekutive ose gjyqësore) dhe kushte të posaçme. Trupat ndërkombëtarë gjithashtu kanë vënë kufizime, si në rastet e mandateve të Lidhjes së Kombeve dhe territoreve të ndërkombëtarizuara pas Luftës së Parë Botërore.⁴ Vendet evropiane ua kanë deleguar kompetencat e veta organizatave sipërkombëtare, siç janë Bashkimi Evropian ose Këshilli i Evropës. Bosnjë-Hercegovina këmbëu pushtetet sovraane me garancitë e paqes dhe mbrojtjen e komuniteteve etnike.⁵

Duke folur për sovranitetin, filozofi i së drejtës Jean Étienne-Marie Portalis veçon gjyqësinë si detyrë thelbësore të sovranit.⁶ Kosova përbën rast studimor interesant: shteti i ri evropian i ka bartur pushtete të caktuara gjyqësore një institucioni të posaçëm të ndërkombëtarizuar, me seli në Hagë.

Bartja është e përkohshme dhe vullnetare. Ka ndodhur, megjithatë, për të përmbyshur detyrimet ndërkombëtare të Kosovës për hetimin dhe gjykimin e krimeve që thuhet se janë kryer gjatë dhe pas luftës së viteve 1998–99 me Serbinë. Krimet i përkasin kategorisë *jus cogens*, asaj pjese të së drejtës ndërkombëtare nga e cila asnjë shtet nuk mund të derogojë. Për më tepër, Kosova duhet ta zgjidhë këtë çështje para se të anëtarësohet në Bashkimin Evropian. Por Institucioni i Specializuar — i përbërë nga Dhomat e Specializuara të gjykatave, nga një zyrë e ombudsmanit dhe nga Zyra e Prokurorit të Specializuar, dhe i njohur në gjuhë të përditshme si Gjykata Speciale për Kosovën — është themeluar zyrtarisht me ligj të Kosovës.

Ky artikull diskuton zhvillimin e Gjykatës Speciale të Kosovës me përqendrim në juridiksionin kushtetues. Artikulli në fillim me një histori të shkurtër të vendit, duke përshkruar ushtrimin e pushtetit kushtetutëbërës që ka themeluar shtetin e Kosovës. Në pjesën e dytë, diskutojmë kufizimet e mëparshme dhe të tanishme të juridiksionit kushtetues të Kosovës dhe zhvillimet që kanë çuar në Gjykatën

²Shih Claudia Orange, *Treaty of Waitangi* (Allen & Unwin 1987).

³Norman Dwight Harris, «The New Moroccan Protectorate» (1913) 7 *Am L Rev* 245, 260.

⁴Traktati i Versajës (1919) nenet 49, 99, 102; Meir Ydit, *Internationalised Territories from the “Free City of Cracow” to the “Free City of Berlin”*: A Study in the Historical Development of a Modern Notion in International Law and International Relations, 1815–1960 (A W Sythoff 1961).

⁵Marrëveshja e Përgjithshme Kornizë për Paqen në Bosnjë-Hercegovinë [Marrëveshja e Dejtonit]: General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina [Dayton Accords] (1995); shih dhe Noel Malcolm, *Bosnia: A Short History* (New York UP 1996) 267–71.

⁶Louis Favoreu & Wanda Mastor, *Les cours constitutionnelles* (Daloz 2016) 12.

Speciale. Pastaj përshkruajmë strukturën dhe funksionimin e Gjykatës, rishikojmë vendimet e dhomës së saj kushtetuese dhe vëmë në pah çështje të natyrës kushtetuese që po shfaqen ose potencialisht mund të shfaqen gjatë punës së institucionit.

Iu deshën Gjykatës Speciale rreth dy vjet për t'u themeluar dhe për t'u përgatitur para se të dërgonte ftesat e para në fillim të janarit 2019. Suksesi i saj mbetet për t'u parë. Por diskutimi mbi Kosovën është i rëndësishëm, meqë pasqyron një prirje të hasur gjetiu në rajonin e Evropës Juglindore dhe në shoqëri të tjera të pasluftës.⁷

Ky diskutim ndihmon gjithashtu për të shpjeguar si integrimi evropian mund të ndihmojë në zgjidhjen e çështjeve të drejtave të njeriut dhe në përmirësimin e sundimit të ligjit në mbarë kontinentin.

II. Qëndresa paqësore, lufta, pavarësia: Histori e shkurtër

A. Shpërbërja e Jugosllavisë, lëvizja për pavarësi dhe qëndresa paqësore

Kosova fitoi vëmendjen e botës me rënien e komunizmit dhe shpërbërjen e federatës jugosllave që filloi në fundvitet 1980.⁸ Deri atëherë, Kosova kishte qenë krahinë autonome, pjesë e Republikës së Serbisë dhe njësi federative e Jugosllavisë.⁹ Nën tryshninë e nacionalistëve serbë, Jugosllavia shtyu ndryshime kushtetuese që ia zvogëluan dhe praktikisht i hoqën Kosovës autonominë. Por autoritetet kosovare e kundërshtuan aktin si të paligjshëm, dhe kuvendi krahinor përfundimisht u kundërpërgjigj duke e shpallur Kosovën republikë të Jugosllavisë, të ndarë nga Serbia, më 2 korrik 1990.¹⁰

Si shprehje e vullnetit popullor, Deklarata e Korrikut ishte përpjekje për të ushtruar *pouvoir constituant originaire* — apo pushtetin kushtetutëbërës origjinar apo burimor, që sipas teorisë kushtetuese moderne i takon si tagër i patjetërsueshëm popullit.¹¹ Akti u botua në gazetën zyrtare të nesërmen,¹² por pati efekt të kufizuar, meqë Serbia përdori forcën ushtarake e policore për të shtypur mospajtimin

⁷Shih p.sh. Emily Hay, «International(ized) Constitutions and Peacebuilding» (2014) 27 *Leiden J Int'l L* 141; Enver Hasani, *Self-determination, Territorial Integrity and International Stability: The Case of Yugoslavia* (National Defense Academy: Vienna 2003).

⁸Shih përgjithësisht Noel Malcolm, *Kosovo: A Short History* (HarperPerennial 1999); Tim Judah, *Kosovo: What Everyone Needs to Know* (Oxford UP 2008); Julie A Mertus, *Kosovo: How Myths and Truths Started a War* (U California Press 1999); shih dhe Getoar Mjeku, «Unredeemed Lands and Extraterritorial Jurisdiction: The Case of Serbia and Kosovo», punim, 13 dhjetor 2013, SSRN.

⁹Ustav SRFJ (1974) [Kusht. RSFJ] neni 1.

¹⁰Johnathan S Haub, «Justice in Kosovo: Seeking A Return to Law and Order», *Oregon State Bar Bulletin* (shkurt/mars 2003) 33; Malcolm (§ 8) 346.

¹¹Shih përgjithësisht Carl Schmitt, *Political Theology: Four Chapters on the Concept of Sovereignty* (U Chicago Press 2005) 16–35.

¹²[Akt i Kuvendit] 010-22/90, 2 korrik 1990, botuar në *Gazeta Zyrtare e KSA Kosovës/Shužbeni list SAP Kosova* 21/1990 (3 korrik 1990).

kosovar. Popullata shqiptare dhe pakicat joserbe, sidoqoftë, i qëndruan besnikë republikës së sapoformuar, dhe duke punuar fshehtazi, ndërtuan një shtet paralel me sisteme të pavarura të shëndetësisë dhe arsimit.¹³

Në ndërkohë, federata jugosllave mori fund. Të lodhur nga ndikimi në rritje i Serbisë, republikat më të vogla shpallën mëvetësinë e tyre dhe u njohën si shtete sovranë brenda vitit 1992. Sllovenia, Kroacia, Maqedonia, pastaj Bosnjë-Hercegovina i ndanë udhët me federatën e vjetër. Kosova, gjithashtu, mbajti një referendum pavarësie në tetor 1991, ndonëse për nga fuqia përbënte thjesht një deklaratë morale kundër pushtimit serb.¹⁴

Serbia, më e madhja nga republikat, dhe Mali i Zi, më i vogli, zgjodhën me i mbajtur lidhjet. Më 1992, ata formuan të ashtuquajturën Republikë Federative të Jugosllavisë, duke shpresuar se ruajtja e emrit të moçëm do t'u jepte të drejtën e vazhdimësisë së shtetit të mëparshëm. Bashkësia ndërkombëtare vendosi ndryshe, kurse RFJ, siç quhej shpesh bashkimi serbo-malazez, u bë shtet i ri dhe thjesht një nga trashëgimtarët e federatës paraardhëse.¹⁵ Vullneti i popullit prodhoi sovranë të rinj në republikat jugosllave, por edhe i shpuri në një sërë luftërash shkatërruese.

Ndërsa konfliktet në Kroaci e Bosnjë morën fund më 1995, rasti i Kosovës mbeti i pazgjidhur. Udhëheqësit kosovarë kishin bërë thirrje qëmoti për qëndresë paqësore, duke shmangur mjeshtërisht konfliktet e kushtueshme që kishin rrafshuar pjesë të tjera të rajonit. Por të trajtuar si qytetarë të dorës së dytë nën diktatorin serb Sllobodan Millosheviq, dhe duke u ndjerë të braktisur nga përpjekjet ndërkombëtare të paqes, kosovarët ndërruan udhë. Më 1996, vendi përjetoi shenjat e para të një qëndrese të armatosur, ndërsa u kryen sulme ndaj njësisë të policisë e ushtrisë serbe në Kosovë.¹⁶

B. Lufta e Kosovës (1998–1999)

Rrëshqitja e Kosovës drejt luftës u bë edhe më e qartë nga nëntori 1997. Teksa një-rëzit u mblodhën në një katund të varfër për të varrosur një mësues shkolle të vrarë nga forcat serbe, luftëtarë të armatosur u shfaqën para turmës në emër të Ushtrisë Çlirimtare të Kosovës (UÇK).¹⁷ Organizata guerilje mori përgjegjësinë për sulmet ndaj caqeve serbe, dhe regjimi i Millosheviqit u përgjigj me mizori masive ndaj civilëve, duke çuar në një konflikt të plotë. Shumica e historianëve pajtohen se lufta e Kosovës filloi nga fundi i shkurtit 1998.

¹³Shih Judah (§ 8) 64–74.

¹⁴Colin Warbrick, «Recognition of States» (1992) 41 *Int'l & Comp LQ* 473, 478, shënim 29, dhe f. 490; Dahlia Scheindlin, «Phantom Referendums in Phantom States: Meaningless Farce or a Bridge to Reality?» (2012) 18 *Nationalism & Ethnic Politics* 65, 73–74; Peter Radan, «Secessionist Referenda in International and Domestic Law» (2012) 18 *Nationalism & Ethnic Politics* 8, 12.

¹⁵Alain Pellet, «The Opinions of the Badinter Arbitration Committee: A Second Breath for the Self-Determination of Peoples» (1992) 3 *Eur J Int'l L* 178; Malcolm (§ 8) Preface.

¹⁶Malcolm (§ 8) 355.

¹⁷Malcolm (§ 8) Preface.

Nga droja se kriza do të përhapej në vendet e rajonit, Perëndimi nxitoi për të ndër-mjetësuar mbarimin e luftimeve. Serbia premtoi paqe, por nuk e realizoi, ndërsa masakrat ndaj civilëve në Kosovë zbuluan synimin e vërtetë të Millosheviqit për zgjerim territorial përmes spastrimit etnik të joserbëve.

Me shkallëzimin e dhunës më 1999, bashkësia ndërkombëtare thirri përfaqësuesit e Kosovës dhe Serbisë në një konferencë në Rambuje të Francës. Konferenca nxori Marrëveshjen e Rambujesë, një dokument që garantonte paqe, vetëqeverisje dhe të drejta të njeriut dhe të pakicave.¹⁸ Delegacioni i shqiptarëve të Kosovës nënshkroi dokumentin më 18 mars 1999; ekipi serb nuk pranoi. Duke refuzuar paqen dhe duke vijuar brutalitetin ndaj Kosovës, Millosheviqi i hapi rrugën ndërhyrjes ushtarake.¹⁹

Më 24 mars 1999, NATO-ja nisi një fushatë ajrore kundër forcave serbe. Pas 78 ditëve bombardimi, Millosheviqi pranoi me u tërheqë nga Kosova, dhe një forcë paqeruajtëse e NATO-s u përgatit për t'u vendosur në Kosovë.²⁰ Më 10 qershor, Këshilli i Sigurimit i OKB-së miratoi Rezolutën 1244, duke vënë Kosovën nën administrim të përkohshëm ndërkombëtar (UNMIK), që do të zgjaste deri në një zgjidhje përfundimtare të statusit të Kosovës.²¹ Zgjidhja mbërriti rreth nëntë vjet më vonë me Deklaratën e Pavarësisë së Kosovës më 2008.

C. Administrata ndërkombëtare dhe Deklarata e Pavarësisë

Pavarësimi nuk ndodhi në të thatë. Duke pasur parasysh se statuskuoja nuk mund të vazhdohej, Kombet e Bashkuara emëruan ish-presidentin finlandez Martti Ahtisaari për të udhëhequr negociatat Kosovë–Serbi, që filluan më 2006. Palët mbajtën qëndrime të papajftueshme gjatë gjithë kohës: kosovarët donin pavarësi, kurse Serbia këmbëngulte në «autonomi përmbajtjesore».²²

Më 2007, presidenti Ahtisaari paraqiti propozimin e tij, që nënkuptonte pavarësi të mbikëqyrur dhe përfshinte udhëzime për një kushtetutë të re me një listë të gjerë garancish për serbët dhe grupet e tjera etnike.²³ Ndërkohë që Serbia refuzoi

¹⁸Marrëveshje e Përkohshme për Paqe dhe Vetëqeverisje në Kosovë [Marrëveshja e Rambujesë]: Interim Agreement for Peace and Self-Government in Kosovo [Rambouillet Accords], Francë, 23 shkurt 1999, Korniza, neni I (Parimet) dhe kap. 1 (Kushtetuta).

¹⁹Marc Weller, «The Rambouillet Conference on Kosovo» (1999) 75 *Int'l Affairs* 211, 227–238; Dimitar Bechev, *Rival Power: Russia's Influence in South East Europe* (Yale UP 2017) 40–48; Judah (§ 8) 75–92.

²⁰Ruth Wedgwood, «NATO's Campaign in Yugoslavia» (1999) 93 *Am J Int'l L* 828; Marrëveshja Ushtarake Teknike mes Forcës Ndërkombëtare të Sigurisë dhe Qeverive të RFJ dhe Serbisë: Military Technical Agreement between Int'l Security Force and Gov't of FRY and Serbia, 9 qershor 1999.

²¹S/RES/1244.

²²Përdorur në Marrëveshjen e Rambujevë dhe në Rezolutën 1244, shprehja «autonomi përmbajtjesore» ose «autonomi substanciale» (*substantial autonomy*) u shfaq sërish në kushtetutën e Serbisë të 2006-ës, e cila përkufizon Kosovën si krahinë autonome. Preambula, neni 182.1. Kjo pasqyron bindjen rigjide të Serbisë se e drejta ndërkombëtare do të mbronte integritetin e saj territorial përkundër shkeljeve të rënda të të drejtave të njeriut nën regjimin e Millosheviqit.

²³Craig S. Smith, «Serbia Rejects Plan That Could Lead to Kosovo Independence», *New York Times* (3 shkurt 2007).

marrëveshjen, pasuan bisedime të reja, të udhëhequra nga një trojkë e amerikanëve, evropianëve dhe rusëve, por rezultate nuk pati as këtë herë.²⁴ Ndërkaq, Kosova pranoi Planin e Ahtisaarit dhe po përgatitej për t'i dhënë kuptim të plotë përmes një kushtetute të re.

Bisedimet e Trojkës dështuan në fillim të 2008-ës, dhe Kosova u bë gati për ta shpallur njëanshëm shtetësinë e saj. Me përkrahje perëndimore, Kuvendi i Kosovës miratoi Deklaratën e Pavarësisë më 17 shkurt 2008. Këtë radhë, kosovarët ia doli mbanë në ushtrimin e pushtetit kushtetutëbërës origjinar, meqë shumica e vendeve të botës e kanë njohur Kosovën si shtet sovran deri më sot.

Deklarata e 2008-ës, megjithatë, u zotua për të zbatuar Planin e Ahtisaarit dhe disa detyrime që rrjedhin nga Rezoluta 1244. Kështu që Kosova hyri në një periudhë të pavarësisë së mbikëqyruar. Administrata e OKB-së ia dorëzoi përgjegjësitë kyçe një misioni të BE-së për sundimin e ligjit, të njohur si EULEX, si dhe Përfaqësuesit Civil Ndërkombëtar (ICG), ashtu siç parashihte Ahtisaari.²⁵ Roli i EULEX-it ishte i natyrës sovrane dhe përfshinte policinë dhe gjyqësinë. Një trup ndërkombëtar, i përbërë nga amerikanë, evropianë dhe rusë, u caktua për të mbikëqyruar EULEX-in dhe ICG-në deri në fund të pavarësisë së mbikëqyruar në shtator 2012.²⁶

Kushtetuta kosovare, që hyri në fuqi më 2008, u ndryshua për të pasqyruar mbarimin e mbikëqyrjes ndërkombëtare.²⁷

D. Pavarësia e Kosovës në Gjykatën Ndërkombëtare të Drejtësisë

Në përpjekje për të minuar shtetësinë e Kosovës, Serbia arriti t'ia parashtrojë çështjen Gjykatës Ndërkombëtare të Drejtësisë.²⁸ Parashtrësia fillestare pyeste nëse Kosova ka të drejtë të ndahet. Por GjND-ja e riformuloi pyetjen, siç i lejohet me statut, për të gjetur nëse Deklarata e Pavarësisë e Kosovës shkel rregullat e së drejtës ndërkombëtare.²⁹ Gjykata vendosi se nuk i shkel. Dy aspekte kyçe të mendimit këshillues të GjND-së meritojnë vëmendjen tonë.³⁰

Së pari, e drejta ndërkombëtare gjithmonë kishte qenë asnjëanshë sa i përket themelimit dhe zhdukjes së shteteve. Përrjashtime ekzistojnë për përdorimin e paligjshëm të forcës, gjenocidin, aparteidin ose shkelje të tjera të normave *jus cogens*. Por rasti nuk ishte i tillë kur Kosova shpalli mëvetësinë më 2008, andaj GjND-ja

²⁴Crispian Balmer, «Russia blocks G8 moves on Kosovo independence» *Reuters* (8 qershor 2007).

²⁵Plan i Ahtisaarit, anekset IX–X; shih dhe Oisín Tansey, «Kosovo: Independence and Tutelage» (2009) 20 *J Democracy* 153, 159–60, 165.

²⁶Plani i Ahtisaarit, aneks IX, neni 4.1.

²⁷Vendimi i Kuvendit 04-V-436, 7 shtator 2012, GZRK 25/2012.

²⁸UNGA Res 63/3/2008.

²⁹Para. 49–56.

³⁰Mendimi këshillues i GjND-së mbi Kosovën: Advisory Opinion on Kosovo [tutje «Opinion»], *ICJ Reports* 2010, 403.

nuk gjeti shkelje të së drejtës ndërkombëtare. Po të kishte vendosur ndryshe, mbijetesa e Kosovës si shtet do të ishte në pikëpyetje.³¹

Së dyti, GjND-ja njohu joshprehimisht Deklaratën si ushtrim të pushtetit kushtetutëbërës të popullit. Akti i 2008-ës u miratua jashtë rendit juridik të vendosur nga UNMIK-u, dhe themeloi në vend të tij një rend të ri juridik të mbështetur në vullnetin e lirë të popullit.³² Ndonëse GjND-ja nuk zë ngoje konceptin *pouvoir constituant*, mendimi i saj diskuton fare qartë një vendim të popullit për të përcaktuar të ardhmen e vet politike. Ky është thelbi i pushtetit kushtetutëbërës, i cili i përket popullit.³³ Të tjerët nuk mund ta anulojnë Deklaratën e Pavarësisë së Kosovës. Por u takon sovranëve të tjerë të vendosin nëse do ta njohin Kosovën si shtet. Shumica dërrmuese tashmë e ka njohur.

E. Hierarkia e normave në Kosovën e pavarur

Ndonëse rivalë historikë në përpjekjet e tyre për të përkufizuar të drejtën kushtetuese moderne, Carl Schmitt dhe Hans Kelsen ndanin të njëjtat pikëpamje mbi hierarkinë e normave. Vështrimi i tyre është i rëndësishëm për të kuptuar hierarkinë e normave në Kosovën e pavarur dhe për të parë si Kosova ka transferuar kompetencat e saj sovrane.

Carl Schmitt dallonte kushtetutën nga e drejta ose ligjet kushtetuese. Deklarata e Pavarësisë është kushtetutë në kuptimin që përdorte Schmitti — domethënë, vendim politik i një natyre ekzistenciale që përkufizon ekzistencën politike të Kosovës si vend sovran dhe i pavarur. Duke krahasuar përvojat e shumë kombeve, juristi gjerman kushtetuta i konsideronte marrëveshjen politike të amerikanëve për të themeluar federatën e sotme më 1775, vendimin francez për ta ndryshuar formën e qeverisjes më 1791, shpalljen çekosllloake të shtetit të ri më 1918, si dhe vendimin e Gjermanisë për të ngritur një regjim republikan. Ligjet kushtetuese, në anën tjetër, ishin thjesht dokumente të mbështetura në kushtetutat si vendime. Si të tilla, ato ravigjëzonin norma e rregulla për të rregullar ekzistencën politike të shtetit.³⁴

Ngjashëm, në terma kelsenianë, Deklarata e Pavarësisë u bë «kushtetuta e parë shikuar historikisht» ose ajo *grundnorm* që u paraprin dokumenteve të tjera. Kelseni krahasonte *grundnorm*-ën me një hyj, ekzistencën e të cilit e pandehim por nuk e kontestojmë. Deklarata e 2008-ës është pra instrumenti themelues i shtetit që përfaqëson ushtrimin e pushtetit kushtetutëbërës origjinar dhe paraqet një ndarje me të kaluarën; gjithçka tjetër rrjedh nga ky akt.³⁵

³¹Për pikëpamje skeptike ndaj shtetësisë së Kosovës, shih Colin Warbrick, «Kosovo: Declaration of Independence» (2008) 57 *Int'l & Comp LQ* 675–90.

³²Shih Opinion, para. 101–121.

³³Për më shumë, shih Schmitt (§ 11) 16–35; Slobodan Samardžić (red.), *Norma i odluka: Karl Šmit i njegov i kritičari* (Filip Višnjić 2001) 85–124.

³⁴Carl Schmitt, *Constitutional Theory* (Duke UP 2008) 75–82.

³⁵Shih Hans Kelsen, *Pure Theory of Law* (Lawbook Exchange 2002, 2009) 193–94, 198–205.

Deklarata e 2008-ës vërtet premtoi se Kosova do ta zbatojë Planin e Ahtisaarit dhe do të nxjerrë një kushtetute të mbështetur në Ahtisaarin. Ky është zotim i njëanshëm me efekt *erga omnes* — i dhënë bashkësisë ndërkombëtare si tërësi. Por Deklarata është *grundnorm*, që prezumohet, dhe përbën bazën për Planin e Ahtisaarit dhe Kushtetutën e 2008-ës.³⁶ Sa u përket këtyre dyjave, Deklarata sanksionoi epërsinë e përkohshme të Planit (gjatë pavarësisë së mbikëqyrur).³⁷ Ahtisaari ishte vetë arsyeja për miratimin e Kushtetutës së 2008-ës, andaj Plani i Ahtisaarit u vendos në krye të normave kushtetuese.³⁸

Kjo hierarki e përkohshme e normave i mvishet rolit të bashkësisë ndërkombëtare. Me pjesëmarrjen e tyre në ushtrimin e pushtetit kushtetutëbërës të Kosovës, ndërkombëtarët lanë mbresën e tyre ashtu siç kanë bërë në shumë shoqëri të paskonfliktit.³⁹ Në këto rrethana, Kushtetuta e 2008-ës duhet parë si ecuri që u shërben synimeve të shumëfishta, dhe jo si akt i vetëm kushtetutëbërës.

III. Kufizimet dje dhe sot në juridiksionin kushtetues

A. Pavarësia e mbikëqyrur

Kushtetuta e 2008-ës parasheh një Gjykatë Kushtetuese me juridiksion të gjerë.⁴⁰ Por dispozitat kalimtare kanë prekur kompetencat dhe përbërjet e Gjykatës. Këtu përqendrohemi te kufizimet e juridiksionit. Ato kanë rrënjët e tyre hierarkinë e përkohshme të normave: gjatë kohës së pavarësisë së mbikëqyrur, Kushtetuta i nënshtrohej Planit të Ahtisaarit.

Një varg vendimesh të Gjykatës Kushtetuese diskutojnë epërsinë e Ahtisaarit gjatë pavarësisë së mbikëqyrur, ndërsa të tjerat shqyrtojnë «shkronjën dhe frymën» e Planit në Kosovën e pasmbikëqyrjes.

Dy rastet e para kishin të bëjnë me detyrimet ahtisariane për të miratuar një ligj për rikthimin e pasurisë së konfiskuar nga regjimi komunist.⁴¹ Duke cituar Planin e Ahtisaarit si autoritet suprem në një vendim të 2010-ës, Gjykata njohu detyrimin e Kosovës për të nxjerrë ligj, por përfundimisht refuzoi pretendimet për shkaqe procedurale: parashtruesi nuk kishte shterur ende mjetet juridike që kishte në

³⁶Shih Dren Doli & Fisnik Korenica, «What about Kosovo's Constitution: Is there anything special? Discussing the *grundnorm*, the sovereignty, and the consociational model of democracy» (2011) 5 *Vienna JICL* 49, 54–55, 69.

³⁷Dren Doli dhe Fisnik Korenica, po aty, kundërshtojnë epërsinë e Planit.

³⁸Louis Aucoin, «Views from the Field on Constitution Writing: The Case of Kosovo (Interview)» (2008) 23 *Praxis: Fletcher J Hmn Sec* 123, 124.

³⁹Hay (§ 7) 144–45.

⁴⁰Neni 113.

⁴¹Plani i Ahtisaarit, aneks VII neni 6.1.

dispozicion përmes gjyqësorit të rregullt.⁴² Gjykata diskutoi sërish çështjen atë vit, duke gjetur mosveprim kushtetues në dështimin e Kuvendit për të miratuar ligjin e restitutumit pronësor,⁴³ por refuzoi të vendosë mbi meritat e rastit.⁴⁴ Edhe gjyqësori i rregullt kishte vendosur si Kushtetuesja.⁴⁵

Në rastin e tretë të ndërlidhur me Ahtisaarin, Gjykata Kushtetuese zbatoi në mënyrë të barabartë Planin dhe Kushtetutën e 2008-ës, duke vlerësuar se Gjykata Supreme bart funksion nomofilaktik, që domethënë detyrën për të siguruar zbatimin e njëtrajshëm të ligjeve. Kjo detyrë i takon edhe dhomës së posaçme të Supremes që merret me rastet e privatizimit.⁴⁶

Pika e kthesës mbërriti më 2012. Ndërkohë që Kosova përgatitej për përfundimin e mbikëqyrjes së pavarësisë, Gjykata Kushtetuese dha dritën e gjelbër për ndryshimet kushtetuese që do të fshinin dispozitat kalimtare, duke përfshirë klauzolat që njohin epërsinë e Ahtisaarit.⁴⁷ Me hyrjen në fuqi të amendamenteve, Kushtetuta e Kosovës u bë i vetmi ligj sipror i shtetit.⁴⁸

Organi kushtetutëmbrojtës tani nuk zbaton më Planin e Ahtisaarit. Në vlerësimin e dy ligjeve mbi trashëgiminë kulturore më 2012, Gjykata shpjegoi se Kushtetuta është mjaft e qartë në mbrojtjen e grupeve etnike, fetare e kulturore, dhe se dispozitat e Ahtisaarit mbi diversitetin dhe komunitet ishin bartur tashmë në aktin më të lartë juridik.⁴⁹ Ngjashëm, në një aktgjykim të 2016-ës, Gjykata Kushtetuese vuri re se Kushtetuta e 2008-ës ngërthen frymën e Ahtisaarit sa i përket të drejtës për vetëqeverisje.⁵⁰

Në përmbyllje, juridiksioni i Gjykatës Kushtetuese nuk kufizohej medoemos për nga lëndët që mund të dëgjoheshin, por për nga ligji që duhej zbatuar. Gjykata ishte e detyruar të zbatonte Planin e Ahtisaarit mbi Kushtetutën e vitit 2008 gjatë periudhës së pavarësisë së mbikëqyrur.

Mirëpo në kohën kur mbikëqyrja po i avitej fundit, në horizont u shfaqën kufizime të reja kushtetuese. Këto kishin të bëjnë me Gjykatën Speciale dhe me juridiksionin e saj të specializuar.

⁴²Rasti KI 02/09 *Krasniqi kundër Ministrisë së Bujqësisë*, GjKK, Aktvendim për papranueshmëri, 25 janar 2010; Plani i Ahtisaarit, aneks VII, neni 6.1.

⁴³Rasti KI 14/09 *Loxha*, GjKK, Aktvendim për papranueshmëri, 15 tetor 2010.

⁴⁴Po aty, para. 28–33.

⁴⁵Rasti RK 21/07, GjS, Vendim, 17 dhjetor 2008.

⁴⁶Rasti KI 25/10 *Agjencia e Privatizimit*, Vlerësim i kushtetutshmërisë së Vendimit të Gjyq. Supreme, Aktgjykim, 31 mars 2011, para. 34–35, 41, 54–63, 65, 67.

⁴⁷Rasti KO 38/12, Vlerësim i kushtetutshmërisë së Propozimeve të Qeverisë për Amendamentimin e Kushtetutës, Aktgjykim, 15 maj 2012, para. 15–16, 50–55, 80–93, dhe dispozitivi në pikat I–II.

⁴⁸Shih Vendimin e Kuvendit 04-V-436, 7 shtator 2012, GZRK 25/2012.

⁴⁹Rastet KO 45/12 dhe KO 46/12, vlerësim i kushtetutshmërisë së ligjit, GjKK, Aktgjykim, 25 qershor 2012, para. 6–8, 19–20, 22, 28, 32, 34–41, 43–47, 49–55, 58, 65–66.

⁵⁰Rasti KO 120/16, Aktvendim për papranueshmëri, 1 shkurt 2017, para. 4–7, 42–43, 50–52, 68, 72–77, 124–29.

B. Gjykata Speciale dhe kufizimet e reja

Ndonëse Plani i Ahtisaarit skadoi më 2012, Kosova mbajti EULEX-in. Përmes një këmbimi të letrave me Bashkimin Evropian, presidenti kosovar lidhi marrëveshje për t'ia vazhduar mandatin misionit të BE-së për sundimin e ligjit.⁵¹ Letrat u ratifikuan siç duhet në Kuvend, me votën e dy të tretave të deputetëve, meqë përbënin traktat politik dhe bartje të sovranitetit sipas neneve 18.1 dhe 20. EULEX-i vijoi rolin fillestar rreth sundimit të ligjit, por u përgatit njëherësh për sfida të reja që po shplekseshin pas pavarësimit — hetimin e krimeve të kohës së luftës.

Në prill 2008, pak kohë pasi u largua nga Tribunali Ndërkombëtar Penal për ish-Jugosllavinë, prokurorja Carla Del Ponte u rikthye me një libër të bujshëm për Kosovën. Shkruar në bashkëpunim me gazetarin Chuck Sudetic, kujtimet e prokurores paraqitën pretendime për krime të rënda të kryera gjatë dhe pas luftës në Kosovë.⁵² Implikonin madje udhëheqësit më të lartë të UÇK-së, duke përfshirë atëherë-kryeministrin (tani president) Hashim Thaçi.⁵³

Ndërkohë që Thaçi e shpërfilli veprën e Del Pontes si trillim, Këshilli i Evropës, organizata e të drejtave të njeriut e 47 shteteve evropiane, u angazhua për të trajtuar çështjen. Asambleja Parlamentare e KE-së (APKE) emëroi anëtarin e saj Dick Marty, ish-prokuror dhe senator në Zvicër, për të hetuar pretendimet.⁵⁴ Marty dorëzoi raportin e tij në fund të vitit 2010, dhe APKE-ja e miratoi përmes një rezolute të veten në janarin vijues.⁵⁵

Marty paraqiti pretendime për krime të luftës dhe krime kundër njerëzimit dhe të drejtës ndërkombëtare të kryera gjatë dhe menjëherë pas konfliktit të viteve 1998–99. Viti 2000 u caktua si kufi. Krimet e pretenduara janë të karakterit ndërkombëtar, meqë përfshijnë trafikimin e njerëzve nga Kosova në Shqipërinë veriore. Duke vënë re arsyen për punën e tij, Marty ankohet në raportin e vet për kulturën e pandëshkueshmërisë që ka mbizotëruar Kosovën e pasluftës dhe misionet e OKB-së dhe EULEX-it kur vjen fjala te hetimi dhe ndjekja e ish-udhëheqësve të UÇK-së, të cilët tani mbajnë pozita të rëndësishme në qeveri.⁵⁶

⁵¹Shih Veprimin e Përbashkët të Këshillit 2008/124/CFSP mbi Misionin e Bashkimit Evropian për Sundimin e Ligjit në Kosovë, EULEX KOSOVA, OJ L 42/92 <<https://bit.ly/2C3KY6a>>, ndryshuar së mbrami me Vendimin e Këshillit 2018/856/CFSP, OJ L 146/5 <<https://bit.ly/2TCphV3>>; ligjet për ratifikimin e marrëveshjeve Kosovë–BE për EULEX-in: Ligji 04/L-148, GZRK 25/2012; Ligji 04/L-274, GZRK 32/2014; Ligji 05/L-102, GZRK 21/2016.

⁵²Carla Del Ponte & Chuck Sudetic, *La caccia: Io e i criminali di guerra* [Gjuetia: Unë dhe kriminelët e luftës] (Feltrinelli 2008) dhe *Madame Prosecutor: Confrontations with Humanity's Worst Criminals and the Culture of Impunity* (Other Press 2009); Judah (§ 8) 92.

⁵³For more on what followed Del Ponte's allegations, see Sarah Williams, «The Specialist Chambers of Kosovo: The Limits of Internationalization?» (2016) 14 *J Int'l Crim Justice* 25, 25–26, 37; Matthew E. Cross, «Equipping the Specialist Chambers of Kosovo to Try Transnational Crimes: Remarks on Independence and Cooperation» (2016) 14 *J Int'l Crim Justice* 73, 76–81.

⁵⁴PACE Doc 11574 (2008).

⁵⁵PACE Doc 12462 (2011), *Inhuman treatment of people and illicit trafficking in human organs in Kosovo* [Raporti i Martyt] <<https://bit.ly/2rwwd6f>>.

⁵⁶Po aty.

Tutje, trajtimi i pandëshkueshmërisë u shtua formalisht si kusht për integrimin evropian më 2015, kur Kosova nënshkroi Marrëveshjen për Stabilizim-Asociim me BE-në.⁵⁷ Por detyrimi kundër pandëshkueshmërisë që shfaqur për herë të parë me marrëveshjen e 2012-ës për zgjatjen e mandatit të EULEX-it. Ndërsa misionit iu caktuan dy vjet shtesë për të kryer punën e vet në Kosovë, atij iu dha mandat me afat të pacaktuar për të hetuar pretendimet e Martyt përmes një task-force të posaçme hetuese (SITF).⁵⁸

SITF-i ka gëzuar pavarësi funksionale nga pjesa tjetër e misionit. Pas një hetimi të hollësishëm, kreu i task-forcës shtyu autoritetet kosovare që ta mundësojnë ndjekjen. SITF-i qebesa kishte mandat të plotë për të hetuar dhe për të ndjekur krimet, por nuk kishte ku me paraqitë aktaktuza.⁵⁹

Kosova dhe BE-ja përtërinë marrëveshjen për EULEX-it sërish më 2014, këtë herë duke u zotuar për themelimin e një mekanizmi të specializuar për të ndjekur dhe për të gjykuar krimet e hetuara. Ky mekanizëm — i quajtur në ligjërime bisedor «Gjykata Speciale» — do të ngrihej brenda sistemit gjyqësor të Kosovës, por do të bartej jashtë territorit kosovar sipas nevojës.⁶⁰ Për këtë qëllim, Kuvendi i Kosovës ndryshoi Kushtetutën më 2015, pas një vlerësimi nga Gjykata Kushtetuese të amendamentit të propozuar.⁶¹

Siç do të diskutojmë në pjesët në vijim, amendamenti ka kufizuar juridiksionin e Gjykatës Kushtetuese në Prishtinë, duke ia bartur kompetencat dhomës kushtetuese në Hagë.

IV. Natyra dhe përbërja e Gjykatës Speciale

A. Institucion i pavarur, i ndërkombëtarizuar

I njohur si amendamenti 24 ose neni 162, dhe i hartuar nën udhëheqjen perëndimore, dispozita për Gjykatën Speciale ka bërë aktorët ndërkombëtarë bashkëpronarë në *pouvoir constituant dérivé* të Kosovës.⁶² (Për dallim nga pushtetit kushtetutëbërës origjinar, që ndërton një entitet sovran nga fillimi, lloji rrjedhimor apo derivativ është tagri për të ndryshuar një kushtetutë ekzistuese.) Këtu, Gjykata

⁵⁷Marrëveshja e Stabilizimit dhe Asociimit Kosovë–BE, 2015, neni 6; shih dhe Williams (§ 53) 48; Cross (§ 53) 74.

⁵⁸Ligji 04/L-148, GZRK 25/2012, f. 4 (letra e bashkëngjitur).

⁵⁹Cituar në Cross (§ 53) 80, shënim 37.

⁶⁰Ligji 04/L-274, GZRK 32/2014, f. 5 (letra e bashkëngjitur).

⁶¹Amend. 24, vendimi i Kuvendit 05-V-139, 3 gusht 2015, GZRK 20/2015; shih dhe rastin KO 26/15, Vlerësim i amendamentit të Kushtetutës, GjKK, Aktgjykim, 15 prill 2015.

⁶²Fisnik Korenica et al. «The EU-integrated hybrid and international specialist court in Kosovo: How ‘special’ is it?» (2016) 12 *Eur Const L Rev* 474, 479; shih dhe Emanuele Cimiotta, «The Specialist Chambers and the Specialist Prosecutor’s Office in Kosovo: The “Regionalization” of International Criminal Justice in Context» (2016) 14 *J Int’l Crim Justice* 53, 55–57.

Speciale është produkt i pushtetit kushtetutëbërës derivativ dhe njëherësh pjesë integrale e një projekti ndërkombëtar të shtetndërtimit në Kosovë.⁶³

Gjykata Speciale funksionon sipas ligjeve të Republikës së Kosovës, por është e pavarur nga tërë sistemi kosovar. Siç vënë re akademikët, «duke krijuar një institucion të ndërkombëtarizuar — me partneritetin, sponsorimin dhe inkurajimin e palëkundur të BE-së — qeveria e Kosovës ka ndërmarrë hapa domethënës dhe deri diku të pazakontë për të siguruar që GjS të jetë e pavarur nga autoritetet e tjera vendore».⁶⁴

Theksi mbi natyrën e ndërkombëtarizuar të institucionit meriton vëmendjen tonë aq sa dhe pavarësia e tij. Gjykata Speciale nuk është gjykatë hibride në kuptimin klasik, e as është gjykatë ndërkombëtare. Tribunalet hibride përbëhen nga gjyqtarë të huaj e vendas që ulen në të njëjtë bankë. Nuk është ky rasti tani: asnjë shtetas i Kosovës nuk punon e as lejohet të punojë në institucionin special në Hagë, si gjyqtar, prokuror a çfarëdo cilësie tjetër. Për më tepër, financat, privilegjet, imunitetet dhe (shumica nga) ligjet e zbatueshme nuk kanë prejardhje kosovare e as kontrollohen nga Kosova.⁶⁵ Akademikë të tjerë kanë përshkruar Gjykatën Speciale si tribunal penal rajonal *të përzier*, duke marrë parasysh përfshirjen e BE-së dhe Këshillit të Evropës në themelimin e Gjykatës dhe duke rikujtuar kompetencën lëndore dhe të drejtën materiale të zbatueshme që burojnë dhe kanë implikime si brenda ashtu dhe jashtë Kosovës.⁶⁶

Në tjetrën anë, Gjykata Speciale dallon nga gjykatat ndërkombëtare — siç janë tribunalet ndërkombëtare për ish-Jugosllavinë dhe Ruandën — sepse është pjesë e sistemit kosovar të drejtësisë.

Meqë kemi përjashtuar tani klasifikimin e Speciales si gjykatë hibride ose ndërkombëtare, gjejmë se qëllimi, synimi dhe funksioni i saj përkon me kategorinë e *gjykatave të ndërkombëtarizuara*. Baza juridike për gjykatat hibride e ndërkombëtare ka rrënjët në të drejtën ndërkombëtare (të përgjithshme ose rajonale), kurse gjykatat e ndërkombëtarizuara burojnë nga e drejta vendore (duke përfshirë kushtetutat e shteteve).⁶⁷ Gjykata Speciale e Kosovës bazohet në amendamentin 24 (tani neni 162), i cili ka ndërkombëtarizuar funksione të caktuara të institucioneve shtetërore (sa i përket ndjekjes penale, gjyqësorit të rregullt, drejtësisë kushtetuese dhe ombudspersonit). Në këtë rast, Kosova paraqet tipare të veçanta të ndërkombëtarizimit. Së pari, Gjykata Speciale ekziston ndaras dhe përkrah autoriteteve vendore në Kosovë. Së dyti, ndonëse është institucion kosovar, Gjykatën Speciale e drejtojnë ndërkombëtarët, dhe kosovarët nuk kanë ndikimin në punën e tyre. Këto rrethana e bëjnë Kosovën rast disi të veçantë.⁶⁸

⁶³Cimiotta (§ 62) 69–71.

⁶⁴Cross (§ 53) 98–99 (theksim i shtuar).

⁶⁵Shih Cross (§ 53) 81; Furtuna Sheremeti, «Understanding Kosovo's "special court"», *Kosovo 2.0* (6 mars 2017) <<http://bit.ly/2XWwPku>> (flet për financimin).

⁶⁶Cimiotta (§ 62) 69–71.

⁶⁷Williams (§ 53) 26–27; shih dhe Cross (§ 53) 86 (pajtohet me Williamsin).

⁶⁸Williams (§ 53) 32, 34–35.

Prapëseprapë, kushtetutat e ndërkombëtarizuara dhe institucionet e dala nga to rëndom kufizojnë sovranitetin kombëtar dhe përlligjin një kulturë pabarazie mes aktorëve vendas e ndërkombëtarë.⁶⁹ Kjo ka ndodhur në Kosovë. Por rasti nuk duhet parë nga këndi i pabarazisë; duhet parë më fort si zbatim i një detyrimi të shtetit për t'i bërë vend të drejtës ndërkombëtare (të përgjithshme ose rajonale). Kushtetutat e ndërkombëtarizuara dhe prodhimet e tyre, si formë e sovranitetit të bartur, gjithmonë burojnë nga një detyrim ndërkombëtar. Kosova miratoi amendamentin 24 për të përmbushur obligimin ndaj BE-së dhe mbarë bashkësisë ndërkombëtare me i dhënë fund kulturës së pandëshkueshmërisë në rrafshet e caktuara dhe për krime të caktuara.⁷⁰

B. Struktura, funksionimi dhe juridiksioni

Siç kemi vënë re, Gjykata Speciale (ose Institucioni i Specializuar) është term ombrellë për një rrjet trupash: Dhomat e Specializuara për secilën instancë të gjyqësorit të rregullt, Dhoma e Specializuar e Gjykatës Kushtetuese, Zyra e Prokurorit të Specializuar, Ombudspersoni i veçantë, si dhe zyrat mbështetëse.

Gjykata Speciale meret vetëm me çështje që kanë të bëjnë me pretendimet e Dick Martyt. Zyra e Prokurorit të Specializuar ka për detyrë ndjekjen, ndërsa Dhomat e Specializuara gjykojnë rastet në secilën shkallë të gjyqësorit të rregullt. Të gjitha kryejnë detyrat e veta në mënyrë të pavarur nga sistemi kosovar, megjithëse në emër të Republikës së Kosovës. Ngjashëm, Dhoma e Specializuar e Gjykatës Kushtetuese vepron mëvetësisht nga Gjykata Kushtetuese e themeluar sipas Kapitullit VIII. Me fjalë të tjera, Kosova ka dy gjykata kushtetuese: atë fillestare në Prishtinë dhe binjaken e saj në Hagë.

Neni 162, siç është amendamentuar, tani ka përparësi ndaj dispozitave të tjera. Fillon me fjalët «Pavarësisht dispozitave tjera të kësaj Kushtetute» — të 14 paragrafët vijnë pas. Paragrafi 1 thotë:

Për t'i përmbushur obligimet ndërkombëtare në lidhje me Raportin e Asamblesë Parlamentare të Këshillit të Evropës, Dokumenti 12462, datë 7 janar 2011, Republika e Kosovës mund të themelojë Dhoma të specializuara dhe një Zyre të Prokurorit të specializuar në kuadër të sistemit të drejtësisë të Kosovës. Organizimi, funksionimi dhe juridiksioni i Dhomave të specializuara dhe i Zyrës së Prokurorit të specializuar rregullohen me këtë nen dhe me ligj të veçantë.

Sipas paragrafit 2, Gjykata Speciale duhet të mbrojë të drejtat e njeriut të garantuara me Kushtetutë dhe instrumente ndërkombëtare. Kjo sa u përket prokurorit dhe gjyqësorit të rregullt. Paragrafi 3 parasheh dhomën kushtetuese:

⁶⁹Hay (§ 7) 147.

⁷⁰Cross (§ 53) 86.

Një Dhomë e Specializuar e Gjykatës Kushtetuese, e përbërë nga tre (3) gjyqtarë ndërkombëtar të emëruar shtesë krahas gjyqtarëve të referuar sipas Nenit 114 (1), do të vendosë ekskluzivisht mbi referimet kushtetuese sipas Nenit 113 të Kushtetutës në lidhje me Dhomat e specializuara dhe me Zyrën e Prokurorit të Specializuar në përputhje me ligjin e veçantë.

Paragrafi 3 pra përcakton përbërjen e dhomës: tre gjyqtarët e saj janë veçmas nga kolegët e tyre që shërbejnë në Prishtinë pasi emërohen sipas nenit 114(1). Tutje, paneli në Hagë trajton referimet kushtetuese mbi lëndën e Gjykatës Speciale. Thënë thjesht, dhoma treanëtarëshe interpreton Kushtetutën për sa ndërlidhet me Zyrën e Prokurorit të Specializuar dhe Dhomat e Specializuara të gjyqësorit të rregullt.

Dispozitat vijuese të nenit 162 qeverisin aspektet operative, marrëveshjet ndërkombëtare në mbështetje të Gjykatës Speciale, rregullat e provave, vendndodhjen e zyrave, vendin e paraburgimit dhe të mbajtjes së dënimit, si dhe gjuhët e punës, ndër të tjera çështje.⁷¹ Paragrafi 10 ua lë marrëveshjeve ndërkombëtare ose aranzhimeve të brendshme emërimin, mbikëqyrjen dhe administrimin e Gjykatës Speciale.⁷² Gjykata Speciale përfshin një zyrë të ombudsmanit sipas paragrafit 11. Në fund, mandati i saj do të jetë 5 vjet, përveç nëse ndërpritet më herët me vendim të Këshillit të BE-së.⁷³

Kuvendi i Kosovës ka miratuar gjithashtu një ligj të hollësishëm për të rregulluar juridiksionin dhe funksionimin e Gjykatës Speciale: Ligji nr. 05/L-053, për Dhomat e Specializuara dhe Zyrën e Prokurorit të Specializuar.⁷⁴ Ky artikull përqendrohet vetëm në juridiksionin kushtetues.⁷⁵

C. Procedura kushtetuese: rregullat, palët e autorizuara, afatet, efekti juridik

Për dallim nga simotra në Prishtinë, që u nënshtrohet normave të tjera, dhoma kushtetuese në Hagë vepron vetëm sipas Kushtetutës dhe Ligjit 05/L-053 si ligj i posaçëm.⁷⁶ Asnjë ligj, rregullorë, tjetër legjisllacioni dytësor, rregull, zakon ose praktikë që nuk është përfshirë shprehimisht në Ligjin 05/L-053 nuk zbatohet ndaj organizimit, administrimit, funksionimit dhe juridiksionit të Gjykatës Speciale për Kosovën; ligji i posaçëm mbizotëron ndaj çdo dispozite kundërshtuese të ligjeve

⁷¹Para. 4–9.

⁷²Para. 10, 12.

⁷³Para. 13, 14.

⁷⁴GZRK 27/2015.

⁷⁵Për juridiksionin penal, organizimin dhe punën e Gjykatës Speciale, shih Williams (§ 53); Cimiotta (§ 62); Cross (§ 53); Lachezar Yanev, «Co-Perpetration Responsibility in the Kosovo Specialist chambers: Staying on the Beaten Path?» (2016) 14 *J Int'l Crim Justice* 101; Gabriella Citroni, «The Specialist Chambers of Kosovo: The Applicable Law and the Special Challenges Related to the Crime of Enforced Disappearance» (2016) 14 *J Int'l Crim Justice* 123; Korenica et al (§ 62).

⁷⁶Shih Cross (§ 53) 84.

kosovare.⁷⁷ Kështu që Ligji për Gjykatën Kushtetuese⁷⁸ nuk zbatohet në procedurat para Gjykatës Speciale të Kosovës, meqë nuk ceket shprehimisht në Ligjin 05/L-053.

Neni 49 i Ligjit 05/L-053 rregullon panelin kushtetues:

1. Dhoma e Specializuar e Gjykatës Kushtetuese është autoriteti përfundimtar për interpretimin e Kushtetutës në lidhje me juridiksionin lëndor dhe punën e Dhomave të Specializuara dhe Zyrës së Prokurorit të Specializuar.

2. Dhoma e Specializuar e Gjykatës Kushtetuese ka juridiksion mbi çdo referim tek Gjykata Kushtetuese të bërë nga personat e autorizuar për të bërë referime në bazë të nenit 113 të Kushtetutës që ndërlidhen me, apo që kanë ndikim të drejtpërdrejtë mbi, punën, vendimet, urdhrat apo aktgjykimet e Dhomave të Specializuara apo me punën e Zyrës së Prokurorit të Specializuar.

[...]

Panelet kushtetuese si në Prishtinë ashtu në Hagë zbatojnë nenin 113 të Kushtetutës mbi juridiksionin dhe palët e autorizuar. Statusi i tyre nuk ndryshon, që i bie se neni 113 zbatohet përshtatshëmrisht ndaj të gjitha palëve të autorizuar në procedura pranë Gjykatës Kushtetuese në Hagë për sa kohë që parashtrirat e tyre kanë të bëjnë me punën, vendimet, urdhrat ose aktgjykimet e Gjykatës Speciale të Kosovës.⁷⁹

Në terma praktikë, vetëm një nga palët e nenit 113 ka qasje të papenguar në dhomën e Hagës. Paragrafi 11 i nenit 162 tani autorizon edhe Avokatin e Popullit «të referojë çështje në përputhje me Nenin 135(4)».⁸⁰

Ndonëse neni 162.11 përdor termin *Ombudspersoni i Kosovës*, fjala është për ombudsmanin që ka ekzistuar më parë e që dispozitat e tjera të Kushtetutës e quajnë Avokat i Popullit.⁸¹ I themeluar me kapitullin XII të Kushtetutës, Avokati i Popullit dallon nga *Ombudspersoni i veçantë i Dhomave të Specializuara* me seli në Hagë. Ombudsperson i veçantë, i paraparë me amendamentin 24, rregullohet me ligjin e

⁷⁷Ligji 05/L-053, neni 3(4).

⁷⁸Ligji 03/L-121, për gjykatën Kushtetuese të Republikës së Kosovës, GZRK 46/2009, ndryshuar me Ligjin 04/L-115, për ndryshimin dhe plotësimin e ligjeve që kanë të bëjnë me përfundimin e mbikëqyrjes ndërkombëtare të pavarësisë së Kosovës, GZRK 25/2012, neni 2.

⁷⁹Ligji 05/L-053, neni 49(2).

⁸⁰Neni 135.4 thotë: «Avokati i Popullit ka të drejtë të referojë çështje në Gjykatën Kushtetuese, në pajtim me dispozitat e kësaj Kushtetute».

⁸¹Sikur për t'i ndërlikuar gjërat, versioni shqip përdor terma të ndryshëm për të njëjtin institucion: *Avokati i Popullit* përdoret në kapitullin XII dhe në pjesën tjetër të tekstit, kurse Amendamenti 24 (tani neni 162) përdor *Ombudspersoni i Kosovës*.

posaçëm dhe nuk i nënshtrohet ligjit kosovar për Avokatin e Popullit.⁸² Veçse Avokati i Popullit po ashtu mund të referojë çështje në Gjykatën Kushtetuese në Hagë.

Kjo rrethanë qartësohet tutje në nenin 49.5 të ligjit për Gjykatën Speciale, që mbulon parashtrirat kushtetuese:

Në pajtim me Amendamentin nr. 24 dhe nenin 135(4) të Kushtetutës, Ombudspersoni i Dhomave të Specializuara i caktuar sipas nenit 34(9) të këtij ligji, si dhe Ombudspersoni [dmth. Avokati i Popullit] i Republikës së Kosovës, mund t'i referohen sipas nenit 113(2) Dhomës së Specializuar të Gjykatës Kushtetuese.

Nga dy trupat, sidoqoftë, binjaku në Hagë ka pozitë të privilegjuar. Avokati i Popullit nga Prishtina mund të parashtrijë raste në dhomën kushtetuese të Hagës vetëm për sa kanë të bëjnë me juridiksionin e Gjykatës Speciale. Mirëpo, nëse institucioni prishtinas dështon të veprojë, ombudspersoni i Hagës mund të ndërhyjë me referime sa i përket: (i) përputhshmërisë me Kushtetutën të ligjeve, dekreteve të presidentit a kryeministrit dhe të rregulloreve të qeverisë, ose (ii) përputhshmërisë me Kushtetutën të statuteve të komunave.⁸³ Juridiksioni i dyfishtë këtu siguron që njëri ombudsman do t'i mbrojë të drejtat e njeriut kur tjetri nuk është në gjendje t'i mbrojë.

Ligji 05/L-053 ka autorizuar Gjykatën Speciale të miratojë rregullat e veta të procedurës, që përcaktojnë mes çështjesh të tjera afatet dhe kushtet e tjera të dorëzimit të parashtrirave. Dispozitat relevante gjenden në rregullën 6.⁸⁴

Vendimet bartin të njëjtin efekt juridik, qoftë kur i merr Gjykata Kushtetuese në Hagë, qoftë kur Gjykata Kushtetuese në Prishtinë. Në këtë pikëpamje, Kushtetuta e 2008-ës zbatohet drejtpërdrejt: neni 116 qeveris fuqinë juridike të vendimeve të Gjykatës Kushtetuese. Amendamenti 24 nuk merret me efektin e vendimeve, duke lënë nenin 116 tërësisht të pandryshuar.

V. Rastet kushtetuese në Hagë

Gjykata Speciale ende nuk ka kryer një rast penal.⁸⁵ Institucioni kaloi pjesën më të madhe të 2017-ës dhe 2018-ës duke konsoliduar infrastrukturën e vet, duke rekrutuar stafin administrativ dhe duke zgjidhur çështje anësore. Prokurori i spe-

⁸²Neni 162.11; Ligji 05/L-053, neni 34.9 («Ligji për Ombudspersonin, Ligji nr. 03/L-195, nuk zbatohet për punën e Dhomave të Specializuara dhe Zyrën e Prokurorit të Specializuar»).

⁸³Ligji 05/L-053, neni 49.5; Kusht. neni 113.2.

⁸⁴Rregullorja e Procedurës dhe e Provave para Dhomave të Specializuara të Kosovës përfshirë Rregullorja e Punës e Dhomës së Specializuar të Gjykatës Kushtetuese, 25 gusht 2017 (tutje «RrP»).

⁸⁵Shih përgjithësisht Lekë Batalli, «Parallel Justice: A First Test for Kosovo's Specialist Chambers and Specialist Prosecutor's Office» *Verfassungsblog.de* (4 mars 2019) <<https://bit.ly/2Siqvjk>>.

cializuar zuri titujt kryesorë të lajmeve tek në dhjetor 2018, kur u dërgoi thirrjet dhe urdhrat e parë (të rëndësishëm) ish-pjesëtarëve të UÇK-së.⁸⁶

Dhoma kushtetuese gjithashtu ka bërë punë të kufizuar, duke numëruar tri vendime të rëndësishme nga gjithsej pesë lëndë.⁸⁷ Në vijim përshkruajmë tri vendimet — dy aktgjykime dhe një urdhër — dhe japim një parashikim të rasteve që do të mund të paraqiten para Gjykatës Kushtetuese në Hagë. (Këtu nuk do t'i diskutojmë vendimet për vendin e gjykatës dhe për zgjedhjen e kryetarit të dhomës.⁸⁸)

[Për lexuesin shqip ka rëndësi edhe një dallim i vogël në terminologjinë e Speciales. Në dy raste kushtetuese, origjinalet anglisht përdorin termin *judgment*, që shqip përkon me aktgjykim. Përkthimi zyrtar në gjuhën shqipe del si aktvendim. Për sa është e mundur, përpiqemi të pasqyrojmë terminologjinë e vetë gjykatës, duke qenë se shqipja — sipas nenit 20 të Ligjit 05/L-053 — është një nga tri gjuhët zyrtare.]

Dy aktvendimet vlerësojnë kushtetutshmërinë e Rregullores së Procedurës së Gjykatës. Kryetarja e Gjykatës nisi procedurën *sua sponte*, siç parashihet me Ligjin 05/L-053.⁸⁹ Aktvendimi i parë u nxor më 26 prill 2017,⁹⁰ dhe i dyti më 28 qershor 2017.⁹¹ Për lehtësi, do t'i referohemi vendimit të parë si «aktvendimi i prillit» dhe të dytit si «aktvendimi i qershorit».

Aktvendimi i prillit gjeti se Rregullorja shkel Kushtetutën e Kosovës dhe urdhroi revidimin e saj.⁹² Plenarja e Gjykatës Speciale për Kosovën respektoi gjetjet e Gjykatës Kushtetuese dhe ndryshoi e plotësoi Rregulloren. Në aktvendimin e qershorit, paneli kushtetues shqyrtoi përmirësimet dhe konstatoi se janë në përputhje me aktvendimin e prillit dhe me Kushtetutën e Kosovës.

Në fund, ndërsa prokurori i specializuar nisi të intervistojë anëtarët e UÇK-së, këta iu drejtuan Gjykatës Kushtetuese në Hagë për të ndërprerë atë që e shihnin si shkelje të të drejtave themelore. Gjykata fillimisht vendosi masë pezulluese, por më vonë hodhi poshtë rastin meqë prokurori tërhoqi thirrjen e kontestuar.⁹³

A. Aktvendimi i prillit mbi Rregulloren

Gjykata së pari vendosi tri parimet që do të udhëzonin interpretimin e Rregullores.⁹⁴ *Së pari*, përvetësoi parimin e *kontrollit të rreptë dhe intensiv të kushtetutshmërisë*

⁸⁶Shih p.sh. Die Morina, «Hague Prosecution, “Calls Kosovo Ex-Commander for Interview”» *Balkan Insight* (7 dhjetor 2018) <<https://bit.ly/2TrXoyx>>.

⁸⁷Vendimet e dhomës kushtetuese dhe dokumente të tjera publike të Gjykatës Speciale mund të gjendet këtu: <https://repository.scp-ks.org/>.

⁸⁸Rastet KSC-CC-2017-02, Vendim, 12 prill 2017, and KSC-CC-2018-04, Vendim, 16 mars 2018.

⁸⁹Neni 19.5; shih rastet KSC-CC-PR-2017-01, Referim, 27 mars 2017, and KSC-CC-PR-2017-03, Referim, 31 maj 2017.

⁹⁰Rasti KSC-CC-PR-2017-01.

⁹¹Rasti KSC-CC-PR-2017-03, Aktvendim, 28 qershor 2017, dhe Korrigjim, 24 korrik 2017.

⁹²Shih përgjithësisht Furtuna Sheremeti, «Unconstitutional Rules at the Specialist Chambers», *Kosovo 2.0* (8 maj 2017) <<https://bit.ly/2Wbzsgz>>.

⁹³Rasti KSC-CC-2019-05, *Hasani*, Urdhër në lidhje me kërkesën e Mahir Hasanit për masë të përkohshme, 7 shkurt 2019.

⁹⁴Rasti KSC-CC-PR-2017-01, Aktvendim, para. 12–18.

për të gjitha rastet e lidhura me kapitullin II të Kushtetutës, i cili përkufizon të drejtat themelore dhe liritë e njeriut. Andaj gjyqtarët do t'i kushtonin vëmendje të veçantë zbatimit të standardeve më të larta të të drejtave të njeriut, por vetëm ato rregulla që janë qartazi jokushtetuese do të shfuqizoheshin.⁹⁵ *Së dyti*, Gjykata u zotua të analizojë rregullat tekstualisht, ashtu që ato dispozita formulimi i të cilave është «dukshëm në kundërshtim me frymën e Kushtetutës» do të shpallehin jokushtetuese.⁹⁶ *Së treti*, Gjykata aderoi në parimin e interpretimit harmonik, duke marrë parasysh tërësinë e Rregullores, ashtu që asnjë rregull të mos interpretohej në izolim.⁹⁷ *Në fund*, dhoma e Hagës theksoi nenin 53 të Kushtetutës, që thotë se «të drejtat e njeriut dhe liritë themelore të garantuara me Kushtetutë, interpretohen në një mënyrë të tillë që është në përputhje me vendimet gjyqësore të Gjykatës Evropiane për Të Drejtat e Njeriut».⁹⁸

Duke ndjekur parimet udhëzuese, Gjykata vlerësoi plot 208 norma, prej të cilave 9 dolën me probleme të rënda kushtetuese — domethënë, nuk qenë në përputhje me kapitullin II të Kushtetutës. Këtu diskutojmë analizën gjyqësore të rregullave 19, 31–33, 35–36, 38, 54, 134, 158 të Rregullores, në versionin e miratuar fillimisht nga Plenarja e Gjykatës Speciale më 17 mars 2017.⁹⁹

1. E drejta e gjykimit të drejtë

Shkelja e parë ka të bëjë me gjykimin e drejtë. Siç ishte miratuar fillimisht, rregulla 19(3) lejonte vazhdimin e seancës para dy anëtarëve të një paneli në mungesë të anëtarit të tretë. Duke u thirrur në dispozitat ligjore për seancat para një gjyqtari të vetëm dhe kolegjit prej tre gjyqtarëve, dhoma kushtetuese gjeti se rregulla 19(3) ishte në shpërputhje me nenin 31.2 që garanton «gjykim para “një gjykatë të themeluar me ligj”».¹⁰⁰

2. E drejta e privatësisë dhe kufizimet e lejuara — «me ligj» dhe «në atë masë sa është e domosdoshme»

Rregullat 31, 32 dhe 33 u konstatua se shkelin të drejtën e privatësisë sipas nenit 36. Rregullat lejonin masa të posaçme hetuese, përfshi përgjimin e komunikimeve private.¹⁰¹ Por Gjykata i rrëzoi për mungesë të mekanizmave mbrojtës për të drejtat e njeriut.¹⁰²

⁹⁵Po aty, para. 12.

⁹⁶Po aty, para. 13.

⁹⁷Po aty, para. 14.

⁹⁸Po aty, para. 16.

⁹⁹Po aty.

¹⁰⁰Po aty, para. 36–40 (citon *Pandjikidzé and Others v Georgia* App no 30323/02 (ECtHR, 27 tetor 2009) para. 104; *Posokhov v Russia* App no 63486/00 (2003) ECHR IV, para. 39; *Buscarini v Saint-Marin* (decision) App no 31657/96 (ECtHR, 4 maj 2000)).

¹⁰¹Po aty, para. 59–75.

¹⁰²Po aty, para. 75.

Sipas nenit 55 të Kushtetutës, të drejtat themelore mund të kufizohet vetëm «me ligj»¹⁰³ dhe «në atë masë sa është e domosdoshme që, në një shoqëri të hapur dhe demokratike, të përmbushet qëllimi për të cilin lejohet kufizimi».¹⁰⁴ Jurisprudenca evropiane më tej kërkon që ligji të jetë i qasshëm dhe efektet e tij të parashikueshme, ndërkohë që radhit garancitë minimale për rastet e përgjimeve dhe vëzhgimeve.¹⁰⁵ Këtu, rregullat ishin tejet të vagullta për të kaluar testin kushtetues: ato nuk specifikonin kategoritë e personave që mund të preken, kohëzgjatjen e masave ose ruajtjen dhe asgjësimin e të dhënave.¹⁰⁶

3. E drejta e integritetit personal dhe e drejta e privatësisë

Në shqyrtimin e rregullave 35, 36 dhe 38, Gjykata Kushtetuese diktoi mospërputhje me të drejtat e integritetit personal dhe privatësisë të garantuara me nenet 26 e 36 të Kushtetutës.¹⁰⁷

Rregulla 35 mundësonte operacione kontrollimi e sekuestrimi që mund t'i kryejë prokurori i specializuar pa autorizim paraprak gjyqësor.¹⁰⁸ Gjykata konfirmoi se kërkohet një kornizë e qartë ligjore dhe kufij të rreptë në kompetenca të tilla për t'ua mbrojtur njerëzve privatësinë «nga ndërhyrja arbitrare».¹⁰⁹ Rregullat 35(1)(b) dhe 35(1)(c), që lejonin prokurorin e specializuar të kontrollonte cilëndo pronë a person dhe të sekuestronte çfarëdo sendi, qenë tejet të gjera për të përmbushur kushtet e «domosdoshmërisë» sipas nenit 36.2.¹¹⁰ Gjykata tutje gjeti se rishikimi gjyqësor *ex post facto* sipas rregullës 35(3) nuk përfshinte një vlerësim të përpjesëtueshmërisë së masës.¹¹¹ Prandaj, dispozitat e rregullës 35 dështuan të kufizonin kontrollimet dhe sekuestrimet në shkallën e «domosdoshme» në një shoqëri demokratike.¹¹²

Rregulla 36 e Rregullores merrej me ekzekutimin e kontrollimeve dhe sekuestrimeve. Gjykata Kushtetuese gjeti se rregullat 36(1) dhe 36(2) nuk ishin mjaft të saktësuar për nga zbatueshmëria dhe veprimi. Prandaj, nuk përmbushnin kushtin e kufizimit «me ligj» sipas nenit 55.1.¹¹³

¹⁰³Kusht. neni 55.1.

¹⁰⁴Kusht. neni 55.2.

¹⁰⁵Rasti KSC-CC-PR-2017-01, Aktvendim, para. 62–63, 66 (citon *Roman Zakharov v Russia* [DhM] App no 47143/06 (2015) ECHR, para. 228, 231, etc; *Uzun v Germany* App no 35623/05 (2010) ECHR, para. 60–61, 63, etc).

¹⁰⁶Po aty, para. 67–75; see particularly para. 69 (citon *Kennedy v United Kingdom* App no 26839/05 (ECtHR, 18 maj 2010) para. 159; *Roman Zakharov v Russia* (§ 105) para. 244; *Iordachi and Others v Moldova* App no 25198/02 (ECtHR, 10 shkurt 2009) para. 43-44).

¹⁰⁷Po aty, para. 76–106; shih dhe Korrigjimin (§ 91, prek para. 101).

¹⁰⁸Po aty, para. 76.

¹⁰⁹Po aty, para. 84 (citon *Camenzind v Switzerland* (1997) EHRR VIII, para. 45).

¹¹⁰Po aty, para. 86.

¹¹¹Po aty, para. 87 (citon *Rozhkov v Russia* (no 2) App no 38898/04 (ECtHR, 31 janar 2017) para. 122).

¹¹²Po aty, para. 76–88.

¹¹³Po aty, para. 89–95.

Rregulla 38 parashihte ekspertizën mjeko-ligjore për materialet trupore. Paragrafi 38(1) lejonte prokurorin e specializuar të urdhëronte ekspertizë për mostra të lëndës trupore, siç janë flokët, pështyma ose mostrat e tamponëve (*swab samples*).¹¹⁴ Gjykata Kushtetuese konsideroi se mostrat nga një person — për dallim nga gjësendet që i ka prekur njeriu — nuk mund të merren pa ndërhyrje trupore, sado e vogël qoftë ndërhyrja.¹¹⁵ Rregullës 38(1) i mungonin garancitë e mjaftueshme për rastet ku një person mund të refuzojë pëlqimin për marrjen e mostrës.¹¹⁶ Prandaj, Gjykata e gjeti në shpërputhje «me kushtin e “domosdoshmërisë” sipas nenit 55.2 të Kushtetutës».¹¹⁷

Dhoma e Hagës gjeti njëherësh se rregulla 38(5) kundërkushtetutshëm caktonte kohëzgjatjen e ruajtjes së materialeve trupore, duke përfshirë mostrat qelizore, pa kërkuar vlerësimin sipas rastit të domosdoshmërisë.¹¹⁸ Gjykata vlerësoi se dispozita për ruajtjen e lëndës trupore nuk kishte gjetur dot baraspeshën mes interesave konkurruese publike e private, siç do të kërkonte neni 55.4.¹¹⁹

4. E drejta e lirisë dhe sigurisë

Rregulla 54 qeveriste vlerësimin dhe rishqyrtimin e paraburgimit. Gjykata Kushtetuese gjeti se rregulla fillestare 54(4) kishte nevojë për shqyrtim e qartësim të mëtejshëm.¹²⁰ Nga leximi i thjeshtë, dispozita do ta bënte që lirimi i personit nga mbajtja të varej plotësisht nga pëlqimi i shtetit të tretë edhe në raste kur paneli gjen bazë të mjaftueshme që kërkon lirimin. Autoritetet duhet të zvogëlojnë vonesat në lirimin e të burgosurve,¹²¹ dhe asnjë shtet nuk mund të mbajë dikë në kundërshtim me urdhrin e gjykatës.¹²² Gjykata konkludoi se, në shikim të parë, rregulla 54(4) ishte në shpërputhje me nenin 29 të Kushtetutës.¹²³

Rregulla 158(2) mundësonte mbajtjen e një personi pas një aktgjykimi lirues. Duke arritur në përfundim se burgosja e tillë «nuk parashikohet me ligj dhe nuk është ndër arsyet e lejueshme për privim nga liria», Gjykata vendosi se rregulla binte në kundërshtim me nenin 29.¹²⁴

¹¹⁴Po aty, para. 96–106.

¹¹⁵Po aty, para. 99 (*Schmidt v Germany* (decision) App no 32352/02 (ECtHR, 5 janar 2006).

¹¹⁶Po aty, para. 102.

¹¹⁷Po aty, para. 106.

¹¹⁸Po aty, para. 105–106 (citon *S and Marper v United Kingdom* [DhM] App nos 30562/04 dhe 30566/04 (2008) ECHR, para. 120, 122).

¹¹⁹Po aty, para. 96–106.

¹²⁰Po aty, para. 118–122.

¹²¹Po aty, para. 119 (*Giulia Manzoni v Italy* (1997) EHRR IV, para. 25; *Quinn v France* (1995) Series A no 311, para. 39-43).

¹²²Po aty, para. 120 (citon *Assanidze v Georgia* [GC] App no 71503/01, ECHR 2004-II, para. 173).

¹²³Po aty, para. 122.

¹²⁴Po aty, para. 205; shih dhe para. 194–204.

5. *Non liquet*

Gjykata zgjodhi një udhë të pazakontë duke mos pranuar të vlerësojë rregullën 134(3). Duke vlerësuar se s'ishte « në gjendje të shprehet nëse kjo dispozitë është në përputhje me Kapitullin II të Kushtetutës»,¹²⁵ Haga shpërfilli jurisprudencën e pasur të Gjykatës Kushtetuese në Prishtinë. Gjithashtu vajti në drejtim të kundërt me atë që do të merrnin gjykatat kushtetuese evropiane në këtë rast.

Situata përshkruhet në doktrinën juridike si *non liquet* (dmth. e paqartë) ashtu që një tribunal nuk është në gjendje të vendosë për çështjen. Mirëpo kjo s'është praktikë standarde në drejtësinë kushtetuese të Evropës.¹²⁶ Arsyeja është e thjeshtë: kur gjykata shpall një situatë *non liquet*, ajo nënkupton se pala e pakënaqur nuk ka marrë përgjigje; çështja mbetet e pazgjidhur. Në këtë rast, pala e pakënaqur është vetëm ajo që potencialisht do të paraqitet para Gjykatës Speciale të Kosovës.¹²⁷

B. Aktvendimi i korrikut për Rregulloren

Gjykata Kushtetuese në Hagë vijoi qasjen e saj të veçantë edhe me aktvendimin e dytë, të dhënë në qershor 2017. Me këtë efektivisht vërtetoi Rregulloren e Procedurave, të miratuar dhe ndryshuar nga Plenarja e Gjykatës Speciale, në përputhje me urdhrat e aktvendimit të prillit. Gjyqtarët kushtetues vlerësuan edhe rregullat e reja, që iu shtuan Rregullore pas vendimit të prillit.¹²⁸ Për të siguruar pavarësinë dhe paanësinë, anëtarët e dhomës kushtetuese nuk morën pjesë në hartimin e rregullore as në ecurinë e amendamentimit.¹²⁹

Si përgjigje ndaj aktvendimit të prillit, Plenarja miratoi disa amendamente që «në masë mjaft të konsiderueshme» kufizuan kompetencat hetuese të prokurorit të specializuar.¹³⁰ Për shembull, rregullat e ndryshuara ndjeshëm shkurtojnë kategoritë e personave që mund t'u nënshtrohen masave të posaçme hetuese ose sekuestrimeve.

Gjykata nënvizoi se aktvendimi i prillit nuk kishte synuar të kufizojë në përgjithësi kapacitetet hetuese. Kufizimi do të mund të pengonte prokurorin në kryerjen e detyrave ligjore. Me gjetjet e saj, Gjykata kishte më para:

synim të garantonte se në rastet kur ushtrimi i kompetencave hetimore të prokurorit cenon të drejtat dhe liritë themelore të njeriut të garantuara me Kushtetutë, është e detyrueshme që ky ushtrim kompetencash t'u nënshtrohet garancive mbrojtëse të duhura, dhe aty ku është e domosdoshme, mbikëqyrjes dhe kontrollit gjyqësor. Në këtë mënyrë

¹²⁵Po aty, para. 193.

¹²⁶Shih Siniša Rodin, «Judicial review and separation of powers in Croatia in light of the German experience» (1997) 4 *J Const L in E & Ctr Eur* 75, 94.

¹²⁷Ligji 05/L-053, neni 19.3.

¹²⁸Rasti KSC-CC-PR-2017-03, Aktvendim, para. 13 e tutje.

¹²⁹Ligji 05/L-053 neni 19, para. 1 & 5.

¹³⁰Rasti KSC-CC-PR-2017-03, Aktvendim, para. 19.

arrihet drejtpeshimi i duhur midis interesave konkurrenente publike dhe private.¹³¹

Aktivendimi i qershorit përkon me këto dispozita të Rregullores, tashmë përfundimtare dhe në fuqi:

- rregulla 19(3) — mungesa një gjykatësi;
- rregulla 30 dhe rregulla 31 — dispozitat e përgjithshme dhe garancitë minimale të përgjithshme;
- rregulla 32 dhe rregulla 33 — [rreth] materialit të mbledhur apo të sekuestruar;
- rregulla 34 — kushtet për marrjen e masave hetimore të posaçme;
- rregulla 35 dhe rregulla 36 — masat hetimore të posaçme të autorizuar prej një paneli dhe të urdhëruara prej Prokurorit të Specializuar;
- rregulla 37 dhe rregulla 38 — kontrollimi dhe sekuestrimi i autorizuar prej një paneli ose i urdhëruar prej Prokurorit të Specializuar;
- rregulla 39 — kryerja e kontrollimit dhe sekuestrimit;
- rregulla 41 — mbledhja e materialeve trupore për ekspertizë mjeko-ligjore;
- rregulla 57(4) — rishikimi dhe rivlerësimi i mbajtjes në paraburgim;
- rregulla 137 — dispozita të përgjithshme; dhe
- rregulla 161 — statusi i personit të shpallur të pafajshëm.

1. E drejta e gjykimit të drejtë

Është e qartë tani se çfarëdo seance të palëve në Gjykatën Speciale do të jetë «gjykim para një gjykate të themeluar me ligj», siç kërkon neni 31.2 i Kushtetutës.¹³² Në këtë aspekt, Gjykata gjeti se rregulla 19(3), e ndryshuar nga Plenarja, nuk është në kundërshtim me kapitullin II të Kushtetutës.¹³³

2. Dispozitat e reja për të mbrojtur të drejtat themelore

Për të siguruar përputhshmëri me të drejtat themelore, rregulla 30 e amendamentuar tani vendos si kritere «ombrellë» një varg dispozitash të përgjithshme që vlejné për të gjitha hetimet.¹³⁴ Ndërkaq, një dispozitë e re që i është shtuar rregullës 31 ofron

¹³¹Po aty, para. 20.

¹³²Po aty, para. 27.

¹³³Po aty, para. 28.

¹³⁴Po aty, para. 31.

«garanci minimale të përgjithshme» për masat që mund të ndrysin të drejtat themelore.¹³⁵ Masat e tilla mund të autorizohen dhe ndërmerren vetëm nëse:

- (a) plotësohen kushtet përkatëse, të përcaktuara në rregullën 34 deri në rregullën 41;
- (b) masat hetimore janë të domosdoshme për hetimin; dhe
- (c) ndërhyrja e shkaktuar në të drejtën e cilitdo personi për integritet personal, privatësi apo pronë, është proporcionale me qëllimin legjitim të hetimit dhe nuk mohon thelbin e të drejtës së garantuar.¹³⁶

Me fjalët e veta, «Gjykata mirëpret dispozitat plotësuese të përfshira në Rregulloren të cilat janë formuluar për të siguruar mbrojtje më të madhe të të drejtave themelore të njeriut».¹³⁷

Plenarja miratoi dispozita «gjithëpërfshirëse» që të kompensojë edhe për garancitë e pamjaftueshme në një varg rregullash të tjera.¹³⁸

Rregullat 32 dhe 33 «tani janë të zbatueshme në lidhje me të gjitha materialet e siguruar nëpërmjet masave hetimore të posaçme, kontrollimit dhe sekuestrimit, zhvarrosjeve dhe ekzaminimeve *post mortem*, si edhe mbledhjes së materialeve trupore».¹³⁹ Rregulla kërkon që materiali të «mbahet, ruhet dhe mbrohet në mënyrën e duhur»,¹⁴⁰ por nuk përvijon hapat që duhet ndjekur në të tilla raste.¹⁴¹ Në vend të kësaj, ato parashohin që një panel i Gjykatës Speciale të caktojë procedurat.¹⁴²

Dhoma kushtetuese pranoi se panelit mund t'i duhet goxha kohë dhe ndihmë nga ekspertët për të hartuar procedurat që kanë të bëjnë me lëndë të ndërlikuara siç janë teknologjia moderne dhe mostrat e ADN-së.¹⁴³ Për më tepër, vuri re rrezikun që secili panel të përpilojë rregullat e veta, duke cenuar kështu parashikueshmërinë, kriter brenda kushtit të ligjshmërisë sipas nenit 55. Prandaj, Gjykata sugjeroi «udhëzime rregulluese konkrete» për të plotësuar zbrazëtitë që ka Rregullorja rreth ruajtjes së të dhënave.¹⁴⁴ Por në të parë, rregullat 32 e 33 nuk bien ndesh me kapitullin II.

¹³⁵Po aty, para. 32.

¹³⁶RrP 31(1).

¹³⁷Po aty, para. 33.

¹³⁸Po aty, para. 41.

¹³⁹Po aty.

¹⁴⁰RrP 32(1).

¹⁴¹Rasti KSC-CC-PR-2017-03, Aktvendim, para. 44.

¹⁴²RrP 32(1); rasti KSC-CC-PR-2017-03, Aktvendim, para. 44.

¹⁴³Rasti KSC-CC-PR-2017-03, Aktvendim, para. 45.

¹⁴⁴Po aty, para. 47.

3. Privatësia — Masat e posaçme hetuese

Rregulla 34 përcakton shkeljet për të cilat mund të ndërmerren masa të posaçme (siç janë urdhrat e përgjimit) dhe kategoritë e personave që mund t'u nënshtrohet atyre masave.¹⁴⁵ Ndonëse shprehu drojën se lista e kategorive mund të jetë tejet e ngushtë për hetime të efektshme, Gjykata prapë nuk gjeti mospërputhje me Kushtetutën.¹⁴⁶

Rregulla 35 vendos kufizime në kohëzgjatjen e masave të posaçme, siç janë vëzhgimi i fshehur ose përgjimi. Paneli autorizues duhet gjithashtu të saktësojë kohëzgjatjen. Paneli mund ta zgjatë masën fillestare vetëm në rrethana të posaçme, dhe duhet ta mbikëqyrë përmbardimin si dhe ta ndërpresë masën nëse shfaqen shkaqe të caktuara. Ngjashëm, rregulla 36 përcakton rrethanat në të cilat prokuroria mund të ndërmarrë masa të posaçme me miratim gjyqësor të mëpastajmë. Gjykata gjeti se garancitë e dhëna me rregullat 35 e 36 mjaftojnë për të kaluar shqyrtimin e kushtetutshmërisë.

4. Privatësia — Kontrolli dhe marrja e sendeve

Gjykata përligji rregullën 37, duke theksuar një test më të rreptë të domosdoshmërisë, të cilin prokuroria duhet ta kalojë për të marrë miratimin gjyqësor për kontrollime dhe sekuestre.¹⁴⁷ Gjykatat duhet të zbatojnë rregullën «në përputhje me ligjin», duke gjetur baraspeshën mes të drejtave kushtetuese dhe nevojave të prokurorisë.¹⁴⁸ Më tej, ato mund t'i referohen rasteve të GjEDNj-së për udhëzim në përmbushje të standardit të «pritshmërisë së arsyeshme për privatësi».¹⁴⁹ Rregulla 38 kënaqte kërkesat e aktvendimit të prillit edhe duke theksuar ligjshmërinë dhe përpjesëtueshmërinë në vlerësimet e pastajme të kontrollimeve dhe sekuestre.¹⁵⁰

Tutje, Gjykata vlerësoi rregullën 38 që qeveris kryerjen e kontrollimeve dhe sekuestre.¹⁵¹ Dispozita e ndryshuar vlen për operacione që kryhen me ose pa miratim gjyqësor paraprak, dhe përcakton «shkallën e kërkuar të saktësisë» që u mungonte rregullave origjinale.¹⁵² Rregulla tregon qartë se kur dhe si mund të devijojë prokurori nga procedura e zakonit.¹⁵³ Mund të kërkohej madje prania e avokatit dhe

¹⁴⁵Po aty, para. 53.

¹⁴⁶Po aty, para. 54.

¹⁴⁷Po aty, para. 62–67.

¹⁴⁸Po aty, para. 67 (citon *Murray v United Kingdom* (1994) Series A no 300-A, para. 91; *Klass and Others v Germany* (1978) Series A no 28, para. 59).

¹⁴⁹Po aty, para. 69 (citon *Gillan and Quinton v United Kingdom* App no 4158/05. (ECtHR, 12 janar 2010) para. 61; *Uzun v Germany* (§ 105) para. 44).

¹⁵⁰Po aty, para. 71–77.

¹⁵¹Po aty, para. 78–89.

¹⁵²Po aty, para. 79.

¹⁵³Po aty, para. 80.

e një vëzhguesi të pavarur për ta parandaluar «shpërdorimi[n] dhe arbitrariteti[n]».¹⁵⁴

Gjykata vuri re se rregulla 39 nuk mbulon qasjen nga largësia për të kopjuar të dhënat prej pajisjeve elektronike.¹⁵⁵ Masa të tilla janë shpesh thelbësore për hetimin e krimeve, mirëpo mund ta cenojnë privatësinë shumë më shumë nga ç'bëjnë mekanizmat tradicionalë.¹⁵⁶ Duke pranuar se rregullat 35 e 36 kanë garanci të kufizuara sa u përket masave teknologjike,¹⁵⁷ dhoma kushtetuese këshilloi Plenaren të shtjellojë çështjen e qasjes nga largësia.¹⁵⁸ Rregulla 39, sidoqoftë, kaloi testin e kushtetutshmërisë në aktvendimin e qershorit.¹⁵⁹

5. Integriteti personal

Në fund, kolegji kushtetues vuri re se rregulla 41 e reviduar kishte ngushtuar dukshëm klasën e personave të cilëve mund t'u merreshin mostrat trupore pa pëlqimin e tyre. Gjykata sugjeroi se Plenarja mund të zgjeronte caqet e rregullës.¹⁶⁰ Ndryshimi, megjithatë, kishte trajtuar shqetësimet e prillit për garanci të pamjaftueshme, duke kërkuar vlerësimin e rrethanave për secilin rast.¹⁶¹

6. E drejta e lirisë dhe dispozita të tjera

Sa i përket të drejtës së lirisë, Gjykata përjashtoi mospërputhjen me Kushtetutën për rregullën 57(4), e cila qeveris lirinë e një personi brenda një shteti të tretë.¹⁶² Në vijim, i dha dritën e gjelbër rregullës 137 (më parë rregulla 134), duke theksuar se Plenarja kishte larguar dispozitën shqetësuese *non liquet* që kishte mbetur pa u zgjidhur në aktvendimin e prillit.¹⁶³

Rregulla 161 (ish 158) tani parasheh që personat të gjykuar si të pafajshëm të lirohen menjëherë, përveç nëse janë duke u mbajtur sipas ligjit ose duke vuajtur dënimin për vepra të tjera. Prandaj, Gjykata gjeti se rregulla e rishikuar nuk është në mospërputhje me kapitullin II.¹⁶⁴

¹⁵⁴Po aty, para. 81 (citon *Lindstrand Partners Advokatbyrå AB v Sweden* App no 18700/09 (EctHR, 20 dhjetor 2016) para. 95).

¹⁵⁵Po aty, para. 83.

¹⁵⁶Po aty, para. 83–84.

¹⁵⁷Po aty, para. 85.

¹⁵⁸Po aty, para. 86–87.

¹⁵⁹Po aty, para. 89.

¹⁶⁰Po aty, para. 91.

¹⁶¹Po aty, para. 92.

¹⁶²Po aty, para. 94–96.

¹⁶³Po aty, para. 97.

¹⁶⁴Po aty, para. 99.

C. Urdhri i shkurtit në rastin *Hasani*

Pak kohë pasi prokuroria nisi të marrë në pyetje ish-pjesëtarët e UÇK-së, Gjykata Kushtetuese pranoi referimin e parë individual — që i bie, nga një palë e përfshirë në procedurë gjyqësore.

Më 20 dhjetor 2018, Zyra e Prokurorit të Specializuar i dorëzoi Mahir Hasanit një urdhër për t’u paraqitur për marrje në pyetje dhe për të sjellë dokumente dhe informata,¹⁶⁵ nën kërcënimin e ndëshkimit për «mosbindje».¹⁶⁶ Prokuroria cepte gjithashtu se kishte «arsye për të besuar se [ai ishte] përfshirë në kryerjen e një krimi»,¹⁶⁷ por nuk elaboronte dyshimet.¹⁶⁸ Hasani sfidoi urdhrin e prokurorisë para dhomës kushtetuese, duke u thirrur në të drejtën e tij kundër vetinkrimimit dhe pandehjen e pafajësisë sipas neneve 30(6) dhe 31.5 të Kushtetutës dhe nenit 6 të Konventës Evropiane për të Drejtat e Njeriut.¹⁶⁹

Gjykata Kushtetuese nxori Urdhrin në lidhje me kërkesën e Mahir Hasanit për masë të përkohshme më 7 shkurt 2019, pak ditë para marrjes në pyetje që ishte caktuar të bëhej në zyrën e prokurorit.¹⁷⁰ Ndonëse pa arritur stadin e vendimit përfundimtar, Gjykata urdhëroi pezullimin e ekzekutimit, duke konstatuar se ka «rrezik real të dëmit të rëndë», që është standardi i paraparë nga Rregullorja dhe që interpretohet në përputhje me testin e GjEDNj-së «mohim flagrant të drejtësisë».¹⁷¹ Këtu, dhoma konkludoi se rreziku ndaj parashtruesit ishte i trefishtë, meqë mbrojtja dëmtohet që në fillim, prokurori fiton epërsi të padrejtë në procedurë dhe parashtruesi përballet me kërcënimin e ndëshkimit për mosbindje.¹⁷²

Gjykata tutje tha:

Ndonëse Dhoma mendon që argumenti i Prokurorit të Specializuar se Parashtruesi do të informohet në lidhje me të drejtat e tij për të heshtur dhe për të mos inkriminuar vetveten ka njëfarë peshe, në këtë moment Dhoma e ka të vështirë ta pajtojë atë parashtrim me kushtet e «Urdhrit» që e *detyrojnë* Parashtruesin të dorëzojë të gjitha dokumentet dhe informacionet e specifikuara kur të paraqitet për t’u marrë në pyetje më 11 shkurt 2019.¹⁷³

Gjykata vuri re se masa e përkohshme kishte për qëllim të «siguro[jë] ruajtjen e statukuosë deri në marrjen e vendimit për Referimin».¹⁷⁴ Por prokurori në ndërkohë

¹⁶⁵Rasti KSC-CC-2019-05, Urdhër, 7 shkurt 2019, para. 9.

¹⁶⁶Po aty, para. 10.

¹⁶⁷Po aty, para. 11.

¹⁶⁸Po aty, para. 13.

¹⁶⁹Po aty, para. 2, 9, 14. Konventa zbatohet drejtpërdrejt në Kosovë. Kusht. neni 22.

¹⁷⁰Po aty, para. 9.

¹⁷¹Po aty, para. 21, 24 (citon *Soering v United Kingdom* (1989) Series A no 161; *Othman (Abu Qatada) v United Kingdom* App no 8139/09 (2012) ECHR; *Ismoilov and Others v Russia* App no 2947/06 (EctHR, 24 prill 2008).

¹⁷²Po aty, para. 21, 25.

¹⁷³Po aty, para. 24.

¹⁷⁴Po aty, para. 29.

tërhoqi urdhrin e dhjetorit, duke bërë që dhoma kushtetuese ta hedhë poshtë referimin e Hasanit.¹⁷⁵ Lëvizje taktike, kjo tërheqje parandaloi aktgjykimin mbi meritat, që do të përbënte precedent detyrues për Gjykatën Speciale.

D. «Dëshmitari i dyshuar» dhe shqetësimet për shkeljet kushtetuese

Një ish-komandant i UÇK-së ndezi debat të gjerë mes juristësh me një deklaratë të shkurtër publike që pasoi intervistën e tij 16-orëshe në Zyrën e Prokurorit të Specializuar në Hagë. I pyetur nga gazetarët për statusin e tij në proces, komandanti tha se qe ftuar si «dëshmitar i dyshuar».¹⁷⁶ Termi nuk shfaqet në asnjë nga aktet që zbatohen në punën e Gjykatës Speciale, duke përfshirë Rregulloren e Procedurave dhe Kodin e procedurës penale.¹⁷⁷

Ndërsa statusi i komandantit në fjalë mund të jetë qartësuar më vonë, kumtesa e tij e pasaktësuar nuk është krejt jorelevante. Shumë nga personat e ftuar nuk dinin se në ç'cilësi po udhëtonin për në Hagë: si dëshmitarë apo si të dyshuar.¹⁷⁸ Në vështrim të parë, urdhrat e prokurorit që nuk saktësojnë statusin e të ftuarit mund të ngrenë çështje kushtetuese rreth të drejtës së gjyqimit të drejtë.¹⁷⁹ Mbetet për t'u parë nëse dhe si do t'i trajtojë ankesat e mundshme dhoma kushtetuese.

VI. Përmbyllje

Ky punim diskutoi bartjen e sovranitetit nga një këndvështrim krahasues me referencë të posaçme Kosovën dhe bartjen e tagrit të saj gjyqësor dhe kompetencave të tjera një institucioni të ndërkombëtarizuar, të financuar nga Bashkimi Evropian. I njohur në ligjërim bisedor si Gjykata Speciale, institucioni megjithatë operon sipas ligjeve të Kosovës. Përfshin një zyrë prokurori, dhoma të specializuara në secilën shkallë të gjyqësorit të rregullt, një dhomë të Gjykatës Kushtetuese, dhe një ombudsman. Gjykata Speciale ka selinë në Hagë, dhe është plotësisht e pavarur sa u përket financave, organizimit, administrimit dhe stafit nga autoritetet kosovare në Prishtinë. Gjykata Speciale do të hetojë dhe gjykojë krimet që pretendohet se janë kryer gjatë dhe menjëherë pas luftës së viteve 1998–1999 me Serbinë.

Ky nuk është organizim i ri për Kosovën ose botën. Një sërë gjykatash hibride ose ndërkombëtare ka funksionuar në mbarë rruzullin. Por rasti i Kosovës ka aspekte të veçanta.

¹⁷⁵Rasti KSC-CC-2019-05, Vendim, 20 shkurt 2019, para. 56–58.

¹⁷⁶Arta Avdiu, «Nuk ka term “dëshmitar i dyshuar” në Kodin e Procedurës Penale, ashtu siç thotë Remi», *Koha.net* (15 janar 2019) <<https://bit.ly/2VsaiDs>>.

¹⁷⁷Shih RrP 30; Kod 04/L-123, Kodi i procedurës penale, GZRK 37/2012 (ndryshuar me ligjet 04/L-273, GZRK 32/2014, dhe 06/L-054, GZRK 22/2018) neni 19.

¹⁷⁸Gazeta Blic, «Avokati i Nazif Mehmetit: Nuk e di nëse nga Gjykata Speciale ka ftuar atë si dëshmitar apo si të dyshuar» (janar 2019) <<https://bit.ly/2SJFGCA>>.

¹⁷⁹Shih Kusht. neni 31; Kod 04/L-123 nenet 124–125.

Para së gjithash, Gjykata Speciale u themelua për shkak se Kosova dështoi t'i japë fund kulturës së pandëshkueshmërisë në çështje të krimeve të luftës dhe krimeve kundër njerëzimit dhe të drejtës ndërkombëtare. Në këtë vështrim, autoritetet kosovare ndajnë përgjegjësinë me organet ndërkombëtare që kanë udhëhequr sistemin e drejtësisë për mbi një dekadë — administrata e OKB-së (UNMIK), nga përfundimi i luftës më 1999 deri në shpalljen e pavarësisë më 2008, dhe Misioni i BE-së i Sundimit të Ligjit (EULEX), nga 2008 deri në fund të mbikëqyrjes ndërkombëtare të pavarësisë më 2012. Në kuptim formal, EULEX-i veproi deri më 2018, kur ia dorëzoi të gjitha kompetencat autoriteteve kosovare. UNMIK-u dhe EULEX-i patën mandat të plotë për të ndjekur dhe për të gjykuar krimet e sipërcekura dhe veprat e ndërlidhura me korrupsionin dhe krimin e organizuar. Ata bënë shumë pak, sipas perceptimit të përgjithshëm të popullatës vendore, e cila priste mbërritje të mëdha kur EULEX-i filloi punën.

Arsyeja e dytë për Gjykatën Speciale është zotimi i Kosovës për të ndjekur rrugëtimin perëndimor të shtetndërtimit. Kjo përfshin integrimin në BE. Ka qenë politikë e planifikuar e autoriteteve kosovare që të zotohen për sundim të ligjit, demokraci dhe respektim të të drejtave të njeriut e të pakicave. Historia e këtij përkushtimi fillon me Deklaratën e Pavarësisë së 2008-ës dhe me zbatimin e saj përmes Planit Ahtisaari për statusin përfundimtar të Kosovës dhe përmes Kushtetutës së 2008-ës.

Përfundimisht, Gjykata Speciale është orvatje e drejtpërdrejtë e Republikës së Kosovës për të implementuar një rezolutë të Asamblesë Parlamentare të Këshillit të Evropës, e cila miratoi një raport të senatorit zviceran Dick Marty me gjetje mbi krime të pretenduara të kohës së luftës. Rezoluta solli një amendament kushtetues, miratimin e një ligji që rregullon organizimin dhe funksionimin e Gjykatës Speciale, si dhe ndërmarrjen e masave të tjera për ta funksionalizuar këtë institucion.

Gjykata Speciale tani është kompletuar dhe po punon në Hagë. Mirëpo nuk ka gjykuar ende një rast penal që nga themelimi i saj para tri vjetësh. Dhoma kushtetuese ka nxjerrë dy aktgjykime që sigurojnë paraprakisht se rregullorja e procedurës së Gjykatës do të respektojë standardet më të larta të të drejtave të njeriut. Një tjetër rast kushtetues ka ngritur shqetësime për të drejtën e gjykimit të drejtë, por është hedhur poshtë pasi prokurori ka tërhequr masën e kontestuar.

Mbetet për t'u parë nëse Gjykata Speciale do t'i japë fund kulturës së pandëshkueshmërisë për krimet e ndjeshme që përshkruhen në këtë artikull.

Enver Hasani* & Getoar Mjeku**

**«INTERNATIONAL(IZED) CONSTITUTIONAL COURT:
KOSOVO'S TRANSFER OF JUDICIAL SOVEREIGNTY», VIENNA
JICL (NUMËR I ARDHSHEM)**

Abstract in English: This paper discusses the transfer of judicial sovereignty in Kosovo from a comparative perspective. In particular, it addresses the transfer of constitutional jurisdiction to the Special Court of Kosovo. This court was formed as a result of Kosovo's commitment to address allegations made by the Council of Europe in a document known as the Dick Marty report. The report alleges that war crimes and crimes against humanity and international law were committed during and in the aftermath of the Kosovo war (1998–1999). It took several years for the Court to be formed as constitutional amendments, legal infrastructure, and other practical steps were needed to make the Court operational. These preparatory measures have been taken, but practical results are missing, and there is fear that the Court might end up like previous UN- and EU-led justice systems, which did too little and were too late to address the culture of impunity in Kosovo.

* First President of the Constitutional Court of the Republic of Kosovo (2009–2015), Professor of Law at the University of Prishtina “Hasan Prishtina”; enverhasani@gmail.com

** International Lawyer, licensed in the State of Texas, USA; gm@getoar.com

Durim BERISHA* & Bardh BOKSHI**

KONFLIKTI PËR GARDIANIN E KUSHTETUTËS NË REPUBLIKËN E KOSOVËS

Thirrja për një Guardian apo Kujdestar të Kushtetutës është zakonisht shenjë e gjendjeve kritike kushtetuese – Carl Schmitt¹

Hyrje

Ndonëse përmes Kushtetutës së Republikës së Kosovës është themeluar një organ i veçantë kushtetues i cili është kompetent për të zgjidhur kontestet kushtetuese, deklarata e Presidentit të Republikës së Kosovës në fjalimin e tij inaugurues se ai do të jetë “*guardian dhe roje i kushtetutës*” dhe më pas edhe deklarata tjetër e kryetarit të Kuvendit të Kosovës se “*presidenti është gardiani i kushtetutës*” janë tregues të qartë se demokracia e re e Republikës së Kosovës nuk e ka konceptuar ende rolin e Gjykatës Kushtetuese.

Ndonëse Gjykata Kushtetuese ka luajtur një rol të rëndësishëm qysh në vitet e para të themelimit të saj, deklaratat e sipërpërmendura e kthejnë shoqërinë kosovare në një debat të gati një shekulli më parë i cili në teorinë kushtetuese ka lënë gjurmë të pashlyeshme. Për dallim nga koha e debatit *Schmitt-Kelsen*, kur gjyqësia kushtetuese në Evropë ishte në fillet e saj - pasi Austria me kushtetutën e vitit 1919 kishte themeluar një organ të veçantë kushtetues (Gjykatën Kushtetuese) e cila paraqiste autoritetin përfundimtar të interpretimit të kushtetutës dhe zgjidhjes së konflikteve në mes institucioneve shtetërore – ndërsa në anën tjetër Republika e Parë Gjermane me Kushtetutën e Vajmarit e kishte zëvendësuar rolin e monarkut me atë të një Presidenti të zgjedhur nga populli, por me konceptin e një zëvendësmonarku² (për nga

* Durim Berisha ka përfunduar studimet themelore në Universitetin e Prishtinës “Hasan Prishtina” në Prishtinë, ndërsa studimet e magistraturës i ka përfunduar në Universitetin Konstanz në Gjermani. Studimet e doktoratës është duke i vazhduar në Universitetin Heinrich Heine në Düsseldorf në kuadër të bursës “Johannes Rau”.

E-mail adresa: durimberisha@gmail.com dhe durim.berisha@hhu.de.

** Bardh Bokshi ka përfunduar studimet themelore dhe ato postdiplomike në Universitetin e Prishtinës “Hasan Prishtina” në Prishtinë. Është Këshilltar i Lartë Juridik në Gjykatën Kushtetuese të Republikës së Kosovës. Qëndrimet e shprehura në këtë punim janë personale dhe nuk pasqyrojnë domosdoshmërisht edhe qëndrimet e Gjykatës Kushtetuese.

E-mail adresa: bardh.bokshi@gmail.com dhe Bardh.Bokshi@gjk-ks.org.

¹Carl Schmitt, “Der Hüter der Verfassung“, Duncker&Humblot, Berlin 1931; Fq.1.

²Durim Berisha, “Pozita e Kreut të Shtetit në Kushtetutën e Vajmarit dhe Ligjin Themeltar – Studim Krahasues”, Prishtinë 2015; Fq. 24.

funkcioni) – në Republikën e Kosovës këto problematika më tepër mund të paraqiten si rrjedhojë e mungesës së njohurive rreth sistemit kushtetues.

Ky punim synon që t'i përgjigjet pyetjes rreth Gardianit të Kushtetutës nga koncepti defensivë, si institucion i cili e mbron kushtetutën nga sulmet/shkeljet, dhe në anën tjetër sipas konceptit kushtetues evropian kontinental duke e vlerësuar se cili është institucioni i cili do të mund të ofrojë përgjigjet rreth çështjeve kushtetuese në kontekst të zhvillimeve të vazhdueshme kushtetuese apo shoqërore.³

I. Presidenti dhe Parlamenti si Gardian të Kushtetutës

Kushtetuta e Republikës mund të definohet si një kushtetutë moderne, pasi përmban parimet dhe standardet kushtetuese të cilat sipas doktrinës janë karakteristikë e kushtetutave të miratuara pas luftës së dytë botërore.⁴

Në nenin 4 të Kushtetutës është definuar forma e qeverisjes dhe riafirmuar parimi i ndarjes dhe kontrollit reciprok të pushteteve. Ndonëse formulimi gjuhësor i këtij neni nuk lë hapësirë për keqinterpretime, në teori hasim disa raste kur rreth sistemit kushtetues të Republikës së Kosovës janë dhënë mendime të cilat bien ndesh me rregullat e interpretimit kushtetues. Kësisoj autorë të ndryshëm kosovarë e kanë konsideruar sistemin kushtetues të Kosovës më tepër hibrid sesa një sistem i pastër kushtetues.⁵ Realisht, këta autorë në punimet e tyre kanë interpretuar ndaras kompetencat e Presidentit karshi Parlamentit dhe Qeverisë, dhe nuk kanë ofruar një interpretim sistematik të problematikës së trajtuar. Në fakt, bazuar në rregullin e zinxhirit të legjitimitetit kushtetues⁶, në bazë të të cilit përcaktohen sistemet kushtetuese, Republika e Kosovës qartazi definohet si republikë parlamentare, sepse hallkë e parë në këtë zinxhir (bën zgjedhjen e të gjitha organeve tjera) dhe institucion karshi të cilit bëhet llogaridhënia është parlamenti. Nëse nuk arrihet të kuptohet drejtë sistemi kushtetues i Kosovës, atëherë edhe ndoshta mund të vijmë në konkluzione të cilat atributin e autoritetit përfundimtar për mbrojtjen e kushtetutshmërisë i sheh edhe organet tjera kushtetuese.

Në historinë kushtetuese nuk janë hasur asnjëherë raste të sistemeve parlamentare në të cilat ekzekutivi është trajtuar si gardian apo mbrojtës i rendit kushtetues. Edhe pse

³Franz C. Mayer, "Wer soll Hüter der europäischen Verfassung sein?", Walter Hallstein-Institut für Europäisches Verfassungsrecht Paper 20/04 (2004), <http://www.ëhi-berlin.de/hueter.htm> (AöR 129 (2004) ; Fq. 411.

⁴Enzensperger, Daniel. "Schöbener, Burkhard: Allgemeine Staatslehre." JURA–Juristische Ausbildung 36, no. 2 (2014); Rn.72.

⁵Jashari, Murat, and Behar Selimi. "Kosovo-An Atypical Parliamentary Republic." (2016); Fq. 37.

⁶BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 05. Dezember 2002 - 2 BvL 5/98 - Rn. (1-192).

një institucion i tillë është kërkuar qysh në vitin 1650 në Angli.⁷Pikërisht kërkesa e një pushtetit neutral (*pouvoir neutre*)⁸i cili do të kontrollonte nëse degët e pushtetit janë duke kryer funksionet e tyre brenda kornizës kushtetuese, do të zgjidhte konfliktin për kompetencën mes tyre, apo do të neutralizonte dominimin e një pushteti ndaj tjetrit hapi debatin në mes të Carl Schmitt dhe Hans Kelsen, të cilët trajtuan se kush duhet të jetë gardiani i kushtetutës.

1. Presidenti si Gardian i Kushtetutës

Idenë e Presidentit të shtetit si gardian i kushtetutës e ka promovuar në teorinë kushtetuese profesori i njohur gjerman Carl Schmitt. Ai në punimin e tij, e më pas edhe librin me të njëjtin titull “Gardiani i Kushtetutës” duke iu referuar shkollës së Benjamin Constant mbi pushtetin neutral dhe ndërmjetësues (*pouvoir neutre et intermédiaire*) theksonte se vetëm një institucion i pavarur – por i veshur me pushtet – mund të korrigjonte tejkalimin e autorizimeve kushtetuese të cilësdo nga degët e pushtetit.⁹ Kjo qasje e Schmittit duhet kuptuar gjithmonë në kontekstin e rrethanave kushtetuese të kohës, sepse Republika e parë Gjermane e pas luftës së parë botërore (deri në Rajhun e Tretë), karakterizohej me një sistem parlamentar – por me një president popullor i cili ishte konceptuar të shërbente si baraspeshë/neutralizues ndaj (i pushtetit legjislativ) parlamentit (Reichstag). Për më tepër, një shtet që kishte dalë nga monarkia është e kuptueshme të konsideronte institucionin e shefit të shtetit si një “Ersatzkaiser” (zëvendësues i Perandorit)¹⁰ duke dalluar qartazi nga roli dhe funksioni që sot e ka në demokracitë kushtetuese (me theks parlamentare).

Më të komplikuar e bënte situatën edhe neni 48 i Kushtetutës së Vajmarit i cili i ndante kompetencat e Presidentit në dy pjesë. Në rastin e parë na mundësohet të kuptojmë pozitën e tij dominuese në krye të hierarkisë shtetërore, rrjedhimisht dominimin e tij në ekzekutivin e shtetit në raport me qeveritë e njësisve federale dhe rolin e tij në periudha të gjendjes së jashtëzakonshme i quajtur ndryshe si “Diktaturgewalt” (pushteti diktatorial, kompetencat diktatoriale).¹¹

Përmes rregulloreve të jashtëzakonshme u zëvendësuan detyrat ligjdhënëse të parlamentit ndërsa përmes formës së presionit (dhe kërcënimit për shpërbërjen e parlamentit) u imponua raporti i kontrollit dhe llogaridhënies së ekzekutivit ndaj

⁷Balakrishnan, Gopal, and Carl Schmitt. The enemy: an intellectual portrait of Carl Schmitt. Verso, 2000; Fq.141.

⁸Karl Doehring, “Schlusswort – Auf der Suche nach einem die politischen Mächte begrenzenden *pouvoir neutre*”, *ZaöRV* 69 (2009); 311-315

⁹Carl Schmitt, “Der Hüter der Verfassung”, Duncker&Humblot, Berlin 1931; Fq. 132.

¹⁰Rausch, H. V. Der Bundespräsident - zugleich eine Darstellung des Staatsoberhauptes in Deutschland seit 1919, Bayer. Landeszentrale für Polit. Bildungsarbeit, 1984; Fq. 35.

¹¹Durim Berisha, “Pozita e Kreut të Shtetit në Kushtetutën e Vajmarit dhe Ligjin Themeltar – Studim Krahases”, Prishtinë 2015; Fq. 54.

Presidentit në vend të Parlamentit,¹² një organi i cili humbi kuptimin e ekzistimit për shkak të pushtetit diktatorial të Presidentit.

Në frymën e këtyre ngjarjeve politiko-juridike të cilat rezultuan edhe me shmangie të brendësisë së normave kushtetuese, Schmitti konsideroi se nëse gjyqësori pajiset me kompetencën e zgjidhjes së kontesteve politike atëherë ai “nuk do të fitojë asgjë, por do të humbë gjithçka” dhe se “politika nuk do të juridifikohet, por gjyqësori do të politizohet”.¹³

Prandaj edhe mendimi i tij se Presidenti i shtetit duhet të jetë gardian i kushtetutës, duhet të shikohet nga ky kënd. Gjithashtu, nëse merret parasysh fakti se ankesa individuale kushtetuese u njoh si procedurë e kontrollit kushtetues vetëm pas luftës së dytë botërore, vijmë në përfundim se koncepti i gardianit të kushtetutës në këtë periudhë nuk është shikuar edhe në aspektin e mbrojtjes së lirive dhe të drejtave themelore – por vetëm në prizmin e një pushteti neutral dhe ndërmjetësues mes pushteteve dhe zgjidhjes së krizave kushtetuese (pra mes organeve publike).¹⁴

Kosova, ndonëse shtet i ri, nuk përfaqëson ndonjë model “sui generis”¹⁵ të rregullimit kushtetues, por është rezultat i një procesi ndërkombëtar i cili nuk ka paraparë vetëm parimet e ndërtimit të sistemit kushtetues, por edhe kornizën institucionale dhe kushtetuese.¹⁶ Prandaj edhe në procesin e interpretimit të dispozitave të caktuara kushtetuese duhet të aplikohen metodat e interpretimit kushtetues të njohura në doktrinën dhe praktikën kushtetuese.¹⁷

Pozicioni i Presidentit është reflektim i procesit të legjitimitimit kushtetues. Për dallim nga Sistemi Kushtetues i Vajmarit i cili kishte zgjedhur një mes midis sistemit kushtetues francez dhe atij amerikan, duke u përcaktuar për zgjedhje të drejtpërdrejta nga populli si në SHBA, por me një mandat 7 vjeçar (për dallim) dhe njëkohësisht për një qeveri llogaridhënëse ndaj parlamentit sikurse në Francë,¹⁸ në Republikën e Kosovës hasim rastin tipik të një sistemi parlamentar ku përfaqësuesit e popullit të zgjedhur në mënyrë demokratike në Kuvend e zgjedhin presidentin e vendit.¹⁹

¹²Gusy, Ch. Die Weimarer Reichsverfassung, Mohr Siebeck, Tübingen 1997; Fq. 109.

¹³Carl Schmitt, “Der Hüter der Verfassung“, Duncker&Humblot, Berlin 1931; Fq. 22.

¹⁴ Koncepti i garantimit të kushtetutshmërisë në raport ndaj individëve trajtohet në pjesën e dytë të këtij punimi.

¹⁵Shefije Hasani, Fjalor i terminologjise juridike: anglisht-shqip, shqip-anglisht. Universiteti i Prishtines, Fakulteti Juridik, 1998; Fq. 192.

¹⁶Qerim Qerimi dhe Vigan Qorrolli. "A Constitutional Tradition in the Making: The Presidents' Cases and the Role of Kosovo's Constitutional Court in the Process of Democratic Consolidation." ICL Journal 7.1 (2013) ; Fq. 51.

¹⁷Lexo në: Sachs M. “Kommentar zum Grundgesetz”, 5. Auflage, München. 2009. Kapitullirreth metodave të interpretimit kushtetues.

¹⁸Pünder, H. Der Reichspräsident in der Weimarer Republik. No. 2. Athenäum Verlag, 1961; Fq. 15.

¹⁹ Aktgjykim i Gjykatës Kushtetuese të Kosovës në rastet KO29/12 dhe KO48/12 i datës 20.07.2012 Nr. Ref:AGJ 284/12, Par. 256.

Nëse nisemi që nga kriteri i parë, ai i legjitimitetit kushtetues, vërejmë se qasja dhe diskutimi ndaj tematikës në fjalë dhe nxjerrja e paraleleve në mes të debatit Schmitt-Kelsen dhe realitetit kosovar është bërë duke u bazuar në kriteret joprofesionale.²⁰

Fillimisht duhet tërhequr vërejtjen se presidenti i shtetit në sistemet parlamentare nuk mund të trajtohet si pjesë e cilitdo nga degët e pushtetit, por në kuadrin kushtetues të Kosovës ai është Kreu i Shtetit, pasi në figurën e tij personifikohet uniteti popullor.²¹ Pozicioni i presidentit duhet shikuar si i pavarur, si institucion i përfaqësimit brenda dhe jashtë (funksioni përfaqësues dhe integruar), ndërsa në rast të krizave politike është i thirrur për marrjen e vendimeve përcaktuese për drejtimin e vendit.²²

Në kuadër të rolit të tij në politikën e brendshme hasim edhe përcaktimet kushtetuese të funksionit të Presidentit në Republikën e Kosovës e cila e definon atë si “garantues i funksionimit demokratik të institucioneve” (Neni 4 Par. 3 Fj. 3 i Kushtetutës). Gjithashtu në katalogun e kompetencave të tij përcaktohet se ai “garanton funksionimin kushtetues të institucioneve të përcaktuara me këtë Kushtetutë” (Neni 84 Par. 2).

Pikërisht interpretimi i shkoqitur dhe jo-sistematik i këtyre dy dispozitave kushtetuese ka bërë që një numër i konsiderueshëm i juristëve dhe politikanëve ta konsiderojnë Presidentin si gardian të Kushtetutës.

Dispozitat e lartpërmendura duhet të interpretohen në frymën e sistemit kushtetues (parlamentar). Është përmendur edhe më lartë se me vet faktin se Parlamenti i Kosovës është hallka e parë në zinxhirin e legjitimitetit kushtetues (është lidhja direkte mes sovranit dhe pushtetit, sepse është i vetmi institucion që zgjidhet drejtpërdrejtë nga populli), si institucion i cili i zgjedhë të gjitha organet kushtetuese – bazuar në teorinë dhe doktrinën kushtetuese nuk është fare kontestuese që Kosova ka një sistem të pastër parlamentar. Edhe interpretimi i katalogut të kompetencave të presidentit si të shkoqitura – duke mos i interpretuar nën frymën e sistemit kushtetues – gjithashtu i ka vënë në lajthim disa juristë që e kanë konsideruar sistemin kushtetues të Kosovës si një sistem mes sistemit parlamentar gjerman dhe sistemit gjysmë-presidencial francez. Në asnjërin nga punimet që e kanë trajtuar këtë temë, nuk hasen metodat e njohura dhe të pranuarat të interpretimit kushtetues. Në fakt, ato më tepër janë punime të cilat i përmendin disa nga kompetencat e presidentit, por nuk ofrojnë një analizë juridike-kushtetuese rreth temës që tentohet të trajtohet.

Formulimi i dispozitave të lartpërmendura kushtetuese nuk guxojnë të nxjerrin jashtë kuptimit të tyre gjuhësor, kuptimor, historik dhe sistematik. Kompetencat e

²⁰Hasani, E., 2013. Kontrolli abstrakt dhe preventiv (paraprak) i amendamenteve kushtetuese dhe mbrojtja nga shkarkimi i shefit të shtetit: rasti i Kosovës. botuar në Revistën “E Drejta–Pravo–Law, (1); Fq.15.

²¹Neni 4.3 i Kushtetutës së Republikës së Kosovës.

²²BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 10. Juni 2014 - 2 BvE 2/09 - Rn. (1-136). (Vendim i Gjykatës Federale Kushtetuese të Gjermanisë)

presidentit duhet të shikohen në funksionet e tij si shef i shtetit, noter shtetëror dhe figurë e unitetit kombëtar.²³

Në shtetet të cilat e kanë një organ kushtetues të veçantë të cilit i është veshur autoritetit i interpretimit përfundimtar të kushtetutshmërisë – presidenti i shtetit nuk e gëzon të drejtën e kontrollit material të kushtetutshmërisë.²⁴ Ai në procedurën e shpalljes së ligjeve, emërimit të gjyqtarëve, prokurorëve apo shefave të misioneve diplomatike duke u bazuar në rolin e tij si noter shtetëror konfirmon se procedura e vendimmarrjes në institucionet të cilat ia referojnë për dekretim, emërim apo shpallje të ligjit ka qenë në përputhje me Kushtetutën.²⁵

Megjithatë, duhet pasur parasysh se Kushtetuta e Kosovës ia njeh presidentit të drejtën e kthimit në kuvend të ligjeve për shkak të përmbajtjes së tyre në dy raste: 1. Nëse një ligj bien ndesh me interesin legjitim të Kosovës dhe 2. Nëse cenon të drejtat e një apo më shumë komuniteteve. Mirëpo, edhe në këtë rast, duhet pasur parasysh se kjo veto, duhet kuptuar në kuadër të sistemit parlamentar dhe rolit të tij si kreu i shtetit.²⁶ Vet fakti se presidenti nuk mund ta kthej ligjin për herë të dytë në kuvend, nuk mund ta refuzojë të shpallë një ligj që e ka konfirmuar si kushtetues Gjykata Kushtetuese apo nuk mund ta shpallë një ligj që Gjykata Kushtetuese e ka shpallur kundërkushtetues është tregues i natyrës së kufizuar të kontrollit material.

Presidenti i shtetit si garantues i funksionimit demokratik të institucioneve të Republikës së Kosovës, në përputhje me dispozitat kushtetuese pas konsultimit me partitë politike e nominon kandidatin për kryeministër.²⁷ Presidenti në asnjë rrethanë nuk guxon të tentojë të pasqyrojë bindjet e tij personale, por duhet të veprojë pas konsultimeve me përbërjen parlamentare të cilët duhet të ofrojnë dëshmi se i nominuari nga ai do të arrijë të fitojë shumicën parlamentare të përcaktuar me kushtetutë për formimin e qeverisë.

Se presidenti mundet maksimalisht të luaj rolin e një “bashkëgardiani” apo një “gardiani subsidiar”²⁸, por jo autoritetit suprem për mbrojtjen e Kushtetutës është demonstruar në të paktën tri raste nga praktika kushtetuese në Republikën e Kosovës.

Në vitin 2010 Presidenti Sejdiu i është drejtuar Gjykatës Kushtetuese me një pyetje kushtetuese me ç ‘rast kishte kërkuar nga Gjykata që të interpretojë se cili është institucioni kompetent që vlerëson efektshmërinë dhe vlefshmërinë e dorëheqjes së një kryetari të komunës. Kjo kishte ardhur si rrjedhojë e dorëheqjes së kryetarit të atëhershëm të Komunës së Rahovecit Qazim Qeska. Presidenti nuk e kishte të qartë

²³Sachs M. “Kommentar zum Grundgesetz”, 5. Auflage, München. 2009. Art. 54 “Der Bundespräsident”.

²⁴Gröpl/ Windthorst/ von Coelln. Grundgesetz, Studienkommentar. C.H. Beck, 2013; Art. 82, Rn. 6.

²⁵Durim Berisha, “Pozita e Kreut të Shtetit në Kushtetutën e Vajmarit dhe Ligjin Themeltar – Studim Krahasues”, Prishtinë 2015; Fq.29

²⁶Enver Hasani dhe Ivan Cukalovic, “Komentar – Kushtetuta e Republikës së Kosovës”, Nenet 84.5 dhe Neni 84.6, Fq. 397.

²⁷Neni 95 Par. 1 i Kushtetutës së Republikës së Kosovës.

²⁸Stein, Torsten. "Der Bundespräsident als "pouvoir neutre"?." Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Jg 69 (2009); Fq. 256.

nëse dorëheqja e z. Qeska kishte krijuar efektin juridik për të shpallur zgjedhjet e reja në atë komunë.²⁹ Në rastin e dytë Presidentja Atifete Jahjaga kishte kërkuar nga Gjykata Kushtetuese interpretime rreth normave kushtetuese të cilat autorizojnë presidentin e vendit që të nominojë mandatarin për kryeministër. Presidentja nuk kishte arritur të zgjidhte e vetme dilemën se cilin kandidat do të duhej ta mandatonte për kryeministër – kandidatin e partisë/koalicionit (parazgjedhor) që kishte fituar numrin më të madh të votave në zgjedhje – apo kandidatin e partisë/koalicionit (paszgjedhor) që paraqet shumicën e anëtarëve të kuvendit të Kosovës.³⁰ Ndërsa në rastin e fundit në të cilin gjithashtu Presidentja Jahjaga i është drejtuar Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës – dhe qartazi i është njohur autoriteti kësaj Gjykate si autoritet karshi edhe institucionit të presidentit të shtetit – është kërkesa për interpretim të përputhshmërisë së parimeve që përmban dokumenti i titulluar “Asociacioni/Bashkësia i komunave me shumicë serbe në Kosovë - Parimet e përgjithshme/Elementet kryesore” me frymën e Kushtetutës, me nenin 3 [Barazia para Ligjit], paragrafi 1, me Kapitullin II [Të Drejtat dhe Liritë Themelore] dhe me Kapitullin III [Të Drejtat e Komuniteteve dhe Pjesëtarëve të tyre] të Kushtetutës së Republikës së Kosovës.³¹

Praktika kushtetuese në Republikën e Kosovës ka dëshmuar se ish-presidentët i kanë njohur rolin dhe funksionin kushtetues Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës si autoritet përfundimtar i interpretimit dhe mbrojtjes së Kushtetutës, pasi shtjellimi i mësipërm mundëson të arrihet në përfundim se institucioni i Presidentit të Shtetit nuk është instanca supreme e mbrojtjes së kushtetutës dhe dhënies së përgjigjes ndaj çështjeve kushtetuese të vazhdueshme.

II. Gjykata Kushtetuese si Gardian i Kushtetutës

Ndonëse debati Schmitt-Kelsen është i njohur (më tepër sipërfaqësisht sesa në substancë) për konstitucionalistët kosovarë, fare të panjohura mbeten rrethanat që i paraprinë debatit mbi “gardianin e Kushtetutës” në Evropë. I panjohur është për ta është fakti se një debat tillë është zhvilluar nën frymën e koncepteve të Benjamin Constant – pra ka një zanafillë të mëhershme, e panjohur mbetet edhe Konferenca e Profesorëve të së Drejtës Kushtetuese e vitit 1928 e mbajtur në Vjenë e cila trajtoi pikërisht këtë temë, ndërsa edhe më i panjohur mbetet fakti për ta se Perandoria Gjermania qysh në vitin 1849 kishte pasur propozime konkrete të themelimit të një Gjykatë Kushtetuese.³²

²⁹ Aktgjykim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në rastin KO80/10 i datës 07.10.2010.

³⁰ Aktgjykim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në rastin KO103/14 i datës 01.07.2014.

³¹ Aktgjykim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në rastin KO130/15 i datës 23.12.2015.

³²Wesel, Uwe. "Der Gang nach karlsruhe." Das Bundesverfassungsgericht in der Geschichte der Bundesrepublik. münchen (2004); Fq. 26.

Ashtu si paraqiten të panjohura për autorët kosovarë këto fakte, i panjohur mbetet fakti se kur Hans Kelsen kishte ideuar krijimin e një Gjykate e cila do të kishte kompetencë ekskluzive mbrojtjen e kushtetutshmërisë, ai në fakt ishte ndikuar nga sistemi amerikan dhe këtë gjykatë në fakt e kishte parë si një “Gardian të Kushtetutës” i cili e ndanë pushtetin me pushtetet tjera politike (“bashkëgardianët”).³³

Në mungesë të njohurive mbi zhvillimet historiko-juridike të gjysmës së dytë të shekullit XIX shumica e autorëve kosovarë janë vënë në lajthim dhe rrjedhimisht i kanë vënë në lajthim edhe lexuesit e tyre.

Debati mbi autoritetin ndërmjetësues dhe neutral i nisur nga Benjamin Constant ishte i frymëzuar në modelin anglez i cili këtë rol dhe funksion ia njihte mbretit. Në të njëjtën frymë edhe Schmitti tërhoqi një paralele mes Presidentit të shtetit të cilin si e kemi shpjeguar më lartë e shihnin si zëvendësues të monarkut. Pra një “monark” i cili nuk trashëgonte pushtetin, por legjitimohej në mënyrë demokratike nga populli. Por pikërisht ky është ndryshimi qenësor në mes të monarkisë dhe republikës në kontekstin e trajtimit të pushtetit të katërt i cili paraqitet si garant i demokracisë. Monarku është para së gjithash i pajisur me pushtetin mbretëror “pouvoir royal”³⁴ për shkak se ai e trashëgon pozitën dhe ardhja e tij në pushtet është rezultat i vijës së gjakut. Për këtë arsye Karl Doehring me të drejtë konstaton se për këtë shkak mbreti është i zhveshur nga etiketimi i orientimit politik.

Për dallim presidenti i shtetit (para së gjithash në sistemin parlamentar) është rezultat i bashkëveprimit të partive politike, pasi këto të fundit janë të përfaqësuara në parlament dhe ky organ e zgjedh presidentin. Prandaj F.M. dhe L.B në punimin e tyre për raportin e Presidentit me Gjykatën Kushtetuese në Republikën e Kosovës gabimisht konsiderojnë se Kushtetuta e Kosovës i njeh attribute “Schmittiane” presidentit.³⁵ Është për t’u habitur sesi këta autorë vijnë në një përfundim të tillë, sepse as sistemi kushtetues, as kushtetuta, as kompetencat kushtetuese të presidentit dhe në fund as rrethanat juridiko-kushtetuese nuk janë të krahasueshme me ato të presidentit shtetëror apo të vet Republikës së Vajmarit.

Për më tepër në Kapitullin VIII të Kushtetutës së Kosovës, etërit e saj, kanë paraparë themelimin e një organi të veçantë kushtetues (Gjykatës Kushtetuese) – duke i dhënë përparësi modelit Kelsenian të mbrojtjes së kushtetutshmërisë. Mirëpo, duhet të cekim se Gjykatat Kushtetuese bashkëkohore në Evropë, përfshirë Gjykatën Kushtetuese të Kosovës, kanë kompetenca më të zgjeruara, sesa ajo që përfshinte modeli Kelsenian.

³³Van Ooyen, Robert Chr. "Der Streit um die Staatsgerichtsbarkeit in Eimar aus demokratiethoretischer Sicht: Triepel–Kelsen–Schmitt–Leibholz." Hans Kelsen und die offene Gesellschaft. Springer Fachmedien Eiesbaden, 2017; Fq.48.

³⁴Doehring, Karl. "Der „pouvoir neutre“ und das Grundgesetz." Der Staat 3.2 (1964): Fq. 202.

³⁵Shih: Muçaj, Florent, and Luz Balaj. "Report betëen the President and Constitutional Court and its influence on the functioning of the Constitutional System in Kosovo." (2016); Fq. 127.

Mirëpo, pavarësisht diferencave që i hasim me qenien e gjyqësisë kushtetuese të një shekulli më parë, pyetjet të cilat kanë lindur në atë periudhë e orientojnë edhe analizën në pjesën e dytë të këtij punimi. Por me një dallim që pyetjet për pozitën, rolin dhe funksionin e Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës do t'iu përgjigjemi përmes praktikës kushtetuese dhe jo vetëm nga aspekti teorik.

1. Pozicioni i Gjykatës Kushtetuese dhe raporti me ekzekutivin

Gjithsesi, para se të shpjegohet dhe shtjellohet në mënyrë të detajuar përfundimi se Gjykata Kushtetuese e Kosovës, në mënyrë të pa kontestueshme, sikurse edhe gjykatat kushtetuese tjera është interpretuesi përfundimtar i Kushtetutës, së pari duhet të kuptojmë se ky interpretim i Kushtetutës nga gjykatat kushtetuese, edhe pse përfundimtar, është i ndërvarur me degët tjera të pushtetit shtetëror dhe ushtrohet nga kushte të përcaktuara me Kushtetutë. Është e qartë se gjykatat kushtetuese apo dhe gjykatat tjera me kompetencë kushtetuese vihen në lëvizje nga pyetjet dhe kërkesat kushtetuese të parashtruara nga personat e autorizuar me kushtetutë çka shpjegon ndërvarësinë e gjykatave kushtetuese me aktorët tjerë politik sepse “një gjykatë racionale duhet të jetë e vetëdijshme për aktorët tjerë në sistemin politik³⁶”. Po ashtu është e qartë se interpretimi përfundimtar kushtetues nga gjykatat kushtetuese shprehet në formë të shqyrtimit dhe vlerësimit gjyqësor të çështjeve të ndryshme kushtetuese që parashtrohen në gjykatat kushtetuese nga personat e autorizuar me kushtetutë. Shqyrtimi gjyqësor mund të luajë rol të rëndësishëm në artikullimin kushtetues duke shprehur dhe përpunuar qartësisht kuptimin e kushtetutës. Procesi i interpretimit të kushtetutës zhvillohet në vazhdimësi dhe në mënyrë delikate i përshtatet kushteve të reja shoqërore. Konstitucionalizmi thellohet. Gjykata luan rol në zhvillimin e kushtetutës, duke krijuar jurisprudencë me vëllim gjithnjë e më të shtuar të së drejtës nga njëra anë, si dhe duke siguruar raport të shëndoshë të të shkëmbyerit të ndërsjellë ndërmjet kushtetutës dhe ambientit politik ku ndodhet ajo³⁷.

Rëndësi të veçantë dhe përjashtim nga rregulli se Gjykata Kushtetuese vihet në lëvizje vetëm në bazë të kërkesës së organeve tjera kushtetuese përbën ankesa individuale kushtetuese, procedurë e cila konsiderohet nga autorë eminent të së drejtës kushtetuese se përbën një përjashtim nga rregulli i vënies në lëvizje të gjykatës vetëm nga organet kushtetuese.³⁸

Gjithashtu, praktika kushtetuese në shtete të ndryshme, me rregullim të ngjashëm procedural të vënies në lëvizje të Gjykatës sikurse në Kosovë, ka dëshmuar se në rastet kur cenohet ekzistenca e rendit demokratik është bërë përjashtim nga ky rregull. Në këto raste kemi të bëjmë me materializim të drejtpërdrejtë të rolit të Gjykatës Kushtetuese si Gardian i Kushtetutës. Konkretisht bëhet fjalë për Gjykatën

³⁶Tom Ginsburg: “Judicial Review in New Democracies-Constitutional Courts in Asian Cases”, Cambridge University Press; Fq. 67.

³⁷Po aty, Tom Ginsburg, Fq. 72.

³⁸Doehring, Karl. "Der „pouvoir neutre“ und das Grundgesetz." Der Staat 3.2 (1964); Fq. 216.

Kushtetuese të Guatemalës e cila ndonëse me kushtetutën e atij shteti dhe legjislacionin përkatës nuk e gëzon të drejtën e veprimit ex-officio - me rastin e shpërbërjes së organeve tjera kushtetuese përmes një dekreti presidencial nga ana e Presidentit Serrano - ishte vënë në lëvizje vetvetiu dhe i kishte shpallur ato veprime dhe vendime si kundërkushtetuese.³⁹ Ngjashëm kishte reaguar edhe Gjykata Kushtetuese e Turqisë pas grusht-shtetit të 15 korrikut 2015. Gjykata ishte drejtuar popullit turk me një komunikatë të menjëhershme duke deklaruar se ajo “nuk njih asnjë nga llojet e tentimeve jodemokratike kundër rendit kushtetues”.⁴⁰

Rastet e cituara më lartë përbëjnë përjashtim dhe ju referohen gjendjeve të jashtëzakonshme, në të kundërtën vënia ex-officio në lëvizje e gjykatës në situata normale do të konsiderohej si veprim *ultra vires*⁴¹

2. Natyra e kësaj “Gjykate”

Kushtetuta ka veshur gjykatën kushtetuese me autoritetin e kontrollit të kushtetutshmërisë të ligjeve të nxjerra nga ligjvënësi me normat kushtetuese nga njëra anë, si dhe kontrollit të kushtetutshmërisë së akteve individuale të gjyqësorit të zakonshëm por edhe të autoriteteve tjera publike, nga ana tjetër. Në këtë drejtim, rezulton se gjykata kushtetuese ka një përgjegjësi të lartë për ushtrimin e kontrollit kushtetues ndaj një game të gjerë të akteve të përgjithshme dhe individuale që kanë të bëjnë me strukturën e shtetit dhe mbrojtjen e të drejtave dhe lirive themelore të njeriut. Kushtetuta ka vënë gjykatën kushtetuese në një kapitull të ndarë prej gjyqësorit të zakonshëm çka flet për rolin e saj të veçantë për të siguruar respektimin e procedurës kushtetuese nga të gjitha degët e pushtetit shtetëror përfshirë gjykatat e zakonshme.

Ndryshe nga fillet e para të gjyqësisë kushtetuese, kur kontrolli kushtetues kryesisht trajtonte konfliktin për kompetencë në mes të organeve kushtetuese,⁴² teoria dhe praktika bashkëkohore i konsideron ankesën individuale dhe kontrollin kushtetues të normave si zemrën e gjyqësisë kushtetuese.⁴³ Kahja në të cilën është zhvilluar gjyqësia kushtetuese i është përgjigjur pikërisht mënyrës se si Hans Kelsen e kishte trajtuar qenien e gjyqësisë kushtetuese në Konferencën e Profesorëve të së Drejtës Kushtetuese në vitin 1928, kur me të drejtë kishte arsyetuar se për dallim nga koncepti monarkist i “gardianit të kushtetutës” kur norma kushtetuese ka pasqyruar vullnetin e mbretit dhe se çdo normë që përshtatej me vullnetin e tij konsiderohej kushtetuese, në shtetin e të drejtës një institucion i veçantë kushtetues do të trajtonte

³⁹Herdegen, Matthias, “Verfassungsgerichtsbarkeit als pouvoir neutre”, ZaöRV 69 (2009) ; Fq. 259.

⁴⁰Komunikatë për publikun e Gjykatës Kushtetuese të Turqisë e datës 16.07.2016, publikuar në <http://www.constitutionalcourt.gov.tr/inlinepages/press/PressReleases/detail/27.html>

⁴¹BverfGE 126, 168, par. 105. (Vendim i Gjykatës Kushtetuese të Gjermanisë)

⁴²Wesel, Uwe. "Der Gang nach karlsruhe." Das Bundesverfassungsgericht in der Geschichte der Bundesrepublik. münchen (2004) ; Fq.11.

⁴³Herdegen, Matthias, “Verfassungsgerichtsbarkeit als pouvoir neutre”, ZaöRV 69 (2009); Fq. 261.

përputhshmërinë e normave kushtetuese me tekstin (frymën) e kushtetutës. Pra ky institucion do të rishikonte jo vetëm procedurën e nxjerrjes së atij akti, por gjithashtu nëse përmbajtësisht ai akt është në përputhje me liritë dhe të drejtat themelore të garantuara në kushtetutë⁴⁴.

Pavarësisht kompetencave dhe funksionit të saj, në teorinë dhe praktikën kushtetuese janë paraqitur diskutime për natyrën e këtij institucioni kushtetues. Prandaj është e dobishme t'i referohemi jurisprudencës kushtetuese shqiptare e cila i ka dhënë zgjidhje dilemës nëse duhet konsideruar Gjykatën Kushtetuese të Republikës së Shqipërisë, si një gjykatë. Në veçanti me vendimin nr. 11 datë 06.04.2010, është konfirmuar qëndrimi se ajo është një gjykatë, por një gjykatë *sui generis*, e cila administron drejtësinë kushtetuese⁴⁵. Emërtimi si “gjykatë”, i organit që realizon drejtësinë kushtetuese dhe si mision të tij ka kontrollin gjyqësor kushtetues, është dhënë *expressis verbis* nga vetë kushtetuta. Nga kjo pikëpamje, ky institucion i pushtetit shtetëror, i cili nga kushtetuta është quajtur “gjykatë” dhe anëtarët e saj të emërtuar si “gjyqtarë” nuk mund të mos konsiderohet si një institucion gjyqësor⁴⁶.

Në doktrinën dhe jurisprudencën kushtetuese kundërshtarët e kontrollit gjyqësor të normave ligjore ngrenë dyshime mbi legjitimitetin demokratik të gjykatës kushtetuese, pra, shtrohet pyetja si ka mundësi që një gjykatë të shpall të pavlefshme dhe kundër kushtetuese aktet e nxjerra nga një organ kushtetues siç është parlamenti i cili është legjitimuar nga populli përmes zgjedhjeve, mirëpo, përgjigja më saktë gjendet apo buron nga vetë Kushtetuta dhe ligji për gjykatën kushtetuese që është ligj organik i paraparë nga kushtetuta⁴⁷. Në rastin e Kosovës, gjyqtarët e gjykatës kushtetuese duhet të jenë juristë të shquar me përvojë profesionale së paku dhjetë vjeçare, të propozuar dhe miratuar nga 2/3 të deputetëve të Kuvendit të pranishëm dhe që votojnë dhe që emërohen nga Presidenti i Republikës së Kosovës, për një mandat nëntë vjeçar, pa mundësi vazhdimi⁴⁸. Është e qartë nga vetë teksti kushtetues se gjyqtarët e gjykatës kushtetuese kanë ‘legjitimitet kushtetues’ sepse propozimi, votimi dhe emërimi i tyre kryhet nga Kuvendi (organ kushtetues me legjitimitet demokratik i votuar drejtpërdrejtë nga elektorati) dhe Presidenti i Republikës së Kosovës. Por duhet të kemi parasysh se Gjykatës Kushtetuese pushteti i buron nga Kushtetuta dhe jo nga ligjdhënësi, pavarësisht zgjedhjes së gjyqtarëve të saj nga parlamenti, sepse ky institucion i zgjedhë gjyqtarët e Gjykatës, por nuk mund t'i shkarkojë pa propozimin e vet saj. Në të kundërtën parlamenti do të ndërhynte në pavarësinë e saj.⁴⁹

Aq më tepër, fakti se gjyqtarët kushtetues emërohen për një mandat nëntëvjeçar, pa mundësi vazhdimi, është faktor që ndihmon pavarësinë e tyre profesionale sepse nëse

⁴⁴Kelsen, Hans. *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*. de Gruyter, 1928. Fq. 37-38.

⁴⁵Sadushi, Sokol. "Drejtësia kushtetuese në zhvillim." shtëpia botuese "Toena", Tiranë (2012); Fq. 118.

⁴⁶Po aty, Sokol Sadushi Fq. 120.

⁴⁷Neni 115 [Organizimi i Gjykatës Kushtetuese] i Kushtetutës së Republikës së Kosovës.

⁴⁸Neni 114 [Përbërja dhe Mandati i Gjykatës Kushtetuese] i Kushtetutës së Republikës së Kosovës.

⁴⁹Karl Doehring, "Schlusswort –Auf der Suche nach einem die politischen Mächte begrenzenden pouvoir neutre", *ZaöRV* 69 (2009); Fq. 312.

do të kishte mundësi të vazhdimet të mandatit të tyre atëherë, së paku në rrafshin teorik, pavarësia e tyre profesionale do ishte më e cenueshme mirëpo kjo është një problematikë tjetër që tejkalon kufijtë dhe qëllimin e këtij punimi. Për legjitimitetin e gjyqtarëve të gjykatës kushtetuese mund të nxjerrët ky përfundim: (1) gjyqtarët e gjykatës kushtetuese kanë ‘legjitimitet kushtetues’ që buron nga vetë teksti kushtetues; (2) gjyqtarët e gjykatës kushtetuese kanë ‘legjitimitet demokratik të tërthortë’ sepse votohen dhe propozohen nga 2/3 e anëtarëve të parlamentit; dhe (3) gjyqtarët kushtetues kanë dhe ‘legjitimitet profesional’ i përcaktuar nga vetë teksti kushtetues.

3. Padia Presidenciale

Tani, problematika që trajton ky punim, pra nëse, Presidenti i Republikës së Kosovës është ‘gardian i kushtetutës’ ose nëse ky rol me Kushtetutë i është besuar Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës mund të zgjidhet duke iu referuar vetë jurisprudencës së Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës.

Në pjesën e parë të këtij punimi u paraqitën të paktën tri Aktgjykime të Gjykatës Kushtetuese në të cilat edhe vet Presidenti kishte kërkuar interpretime të normave apo situatave kushtetuese, pasi e kishte konsideruar veten si të pafuqishëm në ofrimin e zgjidhjeve. Ndërsa, në pjesën në vijim do të trajtohen me theks vendimet e Gjykatës Kushtetuese në të cilat kjo Gjykatë, qartazi ka luajtur rolin e gardianit të kushtetutës.

Kështu, në rastin nr. KI47/10⁵⁰ të paraqitur në Gjykatën Kushtetuese, 31 deputetë të Kuvendit të Republikës së Kosovës⁵¹ ngritën çështjen nëse Presidenti i Republikës së Kosovës kishte kryer ‘shkelje serioze’ të Kushtetutës duke ushtruar njëkohësisht funksion në parti politike si kryetar i Lidhjes Demokratike të Kosovës⁵². Kuptohet në atë rast, Gjykata Kushtetuese trajtoi çështje të shumta siç janë legjitimiteti i deputetëve për ta vënë në lëvizje Gjykatën Kushtetuese, afatin ligjor për ta paraqitur atë çështje në Gjykatën Kushtetuese si dhe vetë aspektin përmbajtësor të çështjes, pra nëse, Presidenti i Republikës kishte kryer ‘shkelje serioze’ të Kushtetutës. Në atë rast, Gjykata Kushtetuese përkufizoi rolin e Presidentit të Republikës, si institucion kushtetues, karshi popullit të Kosovës nga njëra anë, dhe partive politike në anën tjetër. Gjykata Kushtetuese u shpreh: “Me qëllim që të konsiderojmë nëse kjo është vetëm një shkelje teknike e Kushtetutës ose shkelje serioze, Gjykata duhet të vlerësojë ndikimin e vendimit të Presidentit mbi besueshmërinë e publikut në zyrën e Presidentit të Republikës së Kosovës. Duke pasur parasysh kompetencat e konsiderueshme të dhëna në bazë të Kushtetutës, është e arsyeshme që publiku të

⁵⁰Aktgjykim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në Rastin KI47/10i datës 29 shtator 2010.

⁵¹Neni 113.6 i Kushtetutës së Republikës së Kosovës përcakton: “Tridhjetë (30) a më shumë deputetë të Kuvendit të Kosovës, janë të autorizuar të ngrënë çështjen nëse Presidenti I Republikës së Kosovës ka kryer shkelje serioze të Kushtetutës”.

⁵²Neni 88 i Kushtetutës së Republikës së Kosovës përcakton: “1.Presidenti nuk mund të ushtrojë asnjë funksion tjetër public. 2. Pas zgjedhjes, Presidenti nuk mund të ushtrojë asnjë funksion në parti politike”.

presupozojë se Presidenti i tyre, që “përfaqëson unitetin e popullit” dhe jo një fragment ose interes partiak, do të përfaqësojë të gjithë ata. Çdo qytetar i Republikës gëzon të drejtën që të sigurohet nga paanshmëria, integriteti dhe pavarësia e Presidentit. Kjo për më tepër, kur ai ushtron zgjedhje politike si kur zgjedh kandidatë konkurrentë nga koalicionet e mundshme për t’u zgjedhur Kryeministër”. Gjykata konstatoi se mbajtja e njëkohshme e postit të Presidentit të Republikës së Kosovës si dhe postin e Kryetarit të Partisë Politike-Lidhja Demokratike e Kosovës (LDK), ‘shkel seriozisht’ nenin 88 (2) të Kushtetutës. Nuk ka dyshim se Presidenti i Republikës ushtron kompetenca të shumta të bazuara në Kushtetutë.⁵³ Mirëpo citimi i sipërpërmendur i Gjykatës Kushtetuese tregon, në thelb, se roli i Presidentit të Republikës së Kosovës është ‘përfaqësimi i unitetit të popullit’ dhe ‘pavarësisë, integritetit dhe paanshërisë’ së tij, si institucion kushtetues, në raport me popullin e Kosovës dhe sistemin plural të partive politike në Republikën e Kosovës; mirëpo, jo edhe rolin e ‘gardianit të kushtetutës’. Rolin e ‘interpretuesit përfundimtar’ dhe ‘gardianit të kushtetutës’, hartuesit e kushtetutës e kanë rezervuar për Gjykatën Kushtetuese⁵⁴.

4. Vlerësimi i Kushtetutshmërisë së akteve të Kuvendit

Në një rast tjetër, KO29/11⁵⁵ ku kontestohet kushtetutshmëria e procedurës së zhvilluar në Kuvend për zgjedhjen e Presidentit të Republikës së Kosovës, Gjykata Kushtetuese iu referua Kushtetutës, Ligjit për Deputetët dhe Rregullores së Punës së Kuvendit, për të nënvizuar, obligimin e të gjithë deputetëve për të qenë të pranishëm dhe për të votuar për zgjedhjen e Presidentit të Republikës së Kosovës në pajtim me procedurën e përcaktuar me Kushtetutë. Në atë rast, Gjykata Kushtetuese, mes tjerash, u shpreh: “Në këto rrethana të gjithë 120 deputetët e Kuvendit duhet të ndjehen të obliguar sipas Kushtetutës, Ligjit për deputetët, Rregullores së punës dhe Kodit të sjelljes të marrin pjesë në seancat plenare të Kuvendit dhe të përkrahin procedurat që parashihen aty, por mbi të gjitha, një obligim vis-a-vis për njerëzit e Kosovës që i zgjedhën ata. Zgjedhja e Presidentit të Kosovës, i cili sipas nenit 83 [Statusi i Presidentit] është Kreu i Shtetit dhe përfaqëson unitetin e njerëzve të Republikës së Kosovës, është e një rëndësie kaq të madhe, sa që të gjithë deputetët, si përfaqësues të popullit të Kosovës, duhet ta konsiderojnë si detyrë kushtetuese të tyre, përveç nëse ju lejohet nga Presidenti i Kuvendit, të marrin pjesë në procedurën për zgjedhjen e siç përcaktohet në nenin 86 [Zgjedhja e Presidentit] të Kushtetutës”. Ky formulim i Gjykatës Kushtetuese përcakton në mënyrë më të detajuar, obligimin që rrjedh nga teksti kushtetues, për deputetët e Parlamentit për të qenë të pranishëm dhe për të votuar zgjedhjen e Presidentit dhe, edhe njëherë, në mënyrë të

⁵³ Neni 84 i Kushtetutës së Republikës së Kosovës në mënyrë taksative përcakton autorizimet dhe kompetencat kushtetuese të Presidentit të Republikës së Kosovës.

⁵⁴ Neni 112(1) i Kushtetutës së Republikës së Kosovës përcakton: “Gjykata Kushtetuese është autoriteti përfundimtar në Republikën e Kosovës për interpretimin e Kushtetutës dhe përputhshmërisë së ligjeve me Kushtetutën”.

⁵⁵ Aktgjykim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në rastin KO29/11i datës 30 mars 2011.

padiskutueshme konfirmon se Gjykata Kushtetuese është autoriteti përfundimtar për interpretimin e tekstit kushtetues. Dhe në këtë kontekst në rastin KO 97/10⁵⁶, për sa i përket legjitimitimit të Ushtruesit të Detyrës së Presidentit të Republikës së Kosovës për të ngritur çështje kushtetuese, Gjykata Kushtetuese ritheksoi: “...kjo nuk është pyetje e lehtë, për ta parashtruar para Gjykatës...në përputhje me nenin 112.1 të Kushtetutës, “Gjykata Kushtetuese është autoriteti përfundimtar për interpretimin e Kushtetutës” dhe për shkak të kësaj, nuk ekziston asnjë organ tjetër nga i cili parashtruesi i kërkesës mund të kërkojë përgjigje në këto çështje kushtetuese”. Gjykata Kushtetuese më tej vazhdoi: “Ushtruesi i Detyrës së Presidentit duhet të inkurajohet të konsultohet me organin e vetëm që është në gjendje t’i shqyrtojë çështjet kushtetuese, pra me Gjykatën Kushtetuese”. Në atë rast çështja që u trajtua ishte nëse ushtrimi i njëkohshëm i Ushtruesit të Detyrës së Presidentit dhe funksionit në parti politike ishte në pajtim me Kushtetutën, me ç’ rast Gjykata Kushtetuese u përgjigj se bazuar në tekstin kushtetues nuk ka ndalim për Ushtruesin e Detyrës së Presidentit për ushtrimin e funksioneve në parti politike. Pra, në atë rast, Gjykata Kushtetuese, si interpretues përfundimtar i Kushtetutës, e karakterizoi vetveten si organin e vetëm që mund t’i shqyrtojë çështjet kushtetuese. Ne pajtohemi me këtë përfundim të Gjykatës Kushtetuese sepse dispozitat përkatëse kushtetuese⁵⁷ përcaktojnë se të gjitha degët tjera të pushtetit shtetëror përfshirë dhe gjyqësorin e zakonshëm, organet tjera kushtetuese siç është Zyra e Avokatit të Popullit, organet e qeverisjes vendore (komunat) dhe individët, sipas mënyrës dhe procedurës së përcaktuar me Kushtetutë, mund dhe duhet t’i adresojnë çështjet kushtetuese në Gjykatën Kushtetuese. Ky autorizim dhe juridiksion kushtetues që i është veshur Gjykatës Kushtetuese, nga hartuesit e kushtetutës, vërtetë e vë Gjykatën Kushtetuese në majë të piramidës hierarkike për mbrojtjen e vlerave të garantuara me Kushtetutë dhe arsyeton plotësisht epitetin e saj si “gardian i kushtetutës”. Vlerësimi i kushtetutshmërisë së ligjeve, akteve nën-ligjore të nxjerra nga ligjvënësi dhe aktet individuale të nxjerra nga gjyqësori i zakonshëm dhe autoritetet tjera publike nuk mund të karakterizohen si uzurpim apo ndërhyrje në sferën e degëve tjera të pushtetit shtetëror sepse vlerësimi i Gjykatës Kushtetuese kufizohet vetën në respektimin e parimeve, vlerave dhe normave të përcaktuara në Kushtetutë. Për të mbështetur këtë përfundim, duhet t’i referohemi disa konstatimeve të Gjykatës Kushtetuese në rastin KO119/10⁵⁸ përkritazi me vlerësimin e kushtetutshmërisë së disa dispozitave të ligjit për të drejtat dhe përgjegjësitë e deputetëve të Kuvendit të Kosovës. Në atë rast, parashtrues ishte Avokati i Popullit që pretendoi se ligji i kontestuar përmban dispozita që u mundësojnë deputetëve të Kuvendit të Kosovës të realizojnë pensione që janë më të favorshme se çdo përfitim tjetër pensioni për qytetarët tjerë. Parashtruesi i kërkesës më tej shtoi se ato ‘pensione suplementare’ të parapara me ligjin për të drejtat dhe përgjegjësitë e deputetëve nuk janë në harmoni me vlerat e proklamuar në nenin 7 [Vlerat] të Kushtetutës së Republikës së Kosovës, rendi

⁵⁶Aktgjykim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në rastin KO97/10 i datës 28 dhjetorit 2010.

⁵⁷ Shih nenin 113 të Kushtetutës së Republikës së Kosovës.

⁵⁸Aktgjykim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në rastin KO119/10 i datës 8 dhjetor 2011.

kushtetues i së cilës bazohet në parimet e demokracisë, barazisë, mos diskriminimit dhe drejtësisë sociale. Se shqyrtimi gjyqësor nga Gjykata Kushtetuese kufizohet vetëm në respektim të epërsisë së Kushtetutës, mund të konstatohet nga formulimi në vijim: “Gjatë vlerësimit të kësaj kërkesë, Gjykata duhet të ketë parasysh se në përgjithësi i tërë legjislacioni supozohet të jetë kushtetues, derisa nuk dëshmohet ndryshe. Mandati i Gjykatës është vetëm ta vlerësojë kushtetutshmërinë e një vendimi ose akti legjislativ, e jo ta vlerësojë ligjshmërinë e tij ose nëse ai mbështetet me politikë të mirë publike”. Nga ky formulim është e qartë se Gjykata Kushtetuese ka sinjalizuar ligjvënësin se shqyrtimi gjyqësor është i vetëpërbajtur dhe se gjykimi kushtetues trajton vetëm kushtetutshmërinë e aktit nën shqyrtim; dhe si i tillë, nuk usurpon apo ndërhyr në sferën e ligjvënësit siç e përcakton Kushtetuta. Vetëpërbajtja e vlerësimit kushtetues është shprehur në dy forma: (i) Gjykata Kushtetuese vlerëson vetëm kushtetutshmërinë dhe jo ligjshmërinë e aktit të kontestuar; dhe, (ii) Gjykata Kushtetuese nuk mund të vlerësojë nëse akti i kontestuar mbështetet në politikë të mirë publike. Për sa i përket ‘politikës së mirë publike’ mund të konstatohet se Gjykata Kushtetuese konsideron se deputetët e Kuvendit janë në pozitë më të mirë, sesa ajo, për t’i përcaktuar politikën sociale, ekonomike e politike të vendit të shprehura në formë të ligjeve. Kurse çështja e dallimit, apo të themi më mirë e kufirit, ndërmjet ligjshmërisë dhe kushtetutshmërisë mund të konstatohet nga konteksti dhe rrethanat e secilit rast më vete edhe pse do të ishte e dëshirueshme që Gjykata Kushtetuese ta shpjegonte, në mënyrë parimore-abstrakte, dallimin apo kufirin ndërmjet kushtetutshmërisë dhe ligjshmërisë. Gjithsesi, në atë rast, Gjykata Kushtetuese në mënyrë të qartë dhe pa dykuptimësi ka përcaktuar kufijtë e gjykimit kushtetues.

Nga ky rast mund të kuptojmë se organet e drejtësisë kushtetuese shfaqen si gardianë të përputhshmërisë me rregullat kushtetuese mbi të cilat është arritur një konsensus: ky funksion nuk synon vetëm realizimin e pëlqimit, por edhe ruajtjen, mbrojtjen dhe konsolidimin e konsensusit për vetë rregullat. Bindja, përmbushja ose mbikëqyrja e zgjedhjes së rregullave nga Ligjvënësi, organet e juridiksionit kushtetues po ashtu luajnë rol në legjitimitimin e përbajtjes së akteve të ligjvënësit, me ç’ rast hetimi dhe vërtetimi nga gjyqtarët kushtetues rezulton në një lloj të certifikimit kushtetues në rastet e kontrollit të kushtetutshmërisë a priori ose në përcaktimin dhe deklaratën për pajtueshmëri me Kushtetutën të formulimeve normative të farkëtuara nga Ligjvënësi, dhe të legjitimitimit të përbajtjes së vet formulimit normativ. Ky përcaktim bëhet posaçërisht efektiv kur vendimet kushtetuese kanë fuqinë e ligjit. Organet e juridiksionit kushtetues zakonisht kanë një tipologji të artikulluar të vendimeve që ua mundësojnë gjyqtarëve kushtetues që të ndryshojnë ndikimin politik të vendimeve të tyre, që shndërrohen në një instrument me lakueshmëri të llojllojshme bazuar në shkallën e ndërhyrjes në sferën e diskrecionit/veprimi të Ligjvënësit që gjykata synon ta arrijë⁵⁹.

⁵⁹Luca Mezzetti“Role and functions of Constitutional Courts in the framework of globalized law”, punim shkencor i prezantuar me rastin vitit gjyqësor të Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës, tetor 2014.

5. Kërkesat e ngritura nga Avokati i Popullit

Në rastin KI119/10, Gjykata Kushtetuese vuri theksin në obligimin e Parlamentit për të arsyetuar ‘qëllimin legjitim të ndjekur’ gjatë miratimit të ligjit të kontestuar nga Avokati i Popullit gjegjësisht parashtruesi i kërkesës. Pra, ‘qëllimi legjitim i ndjekur’ ka qenë ‘testi vendimtar’ që i shërbeu Gjykatës Kushtetuese për të gjykuar kushtetutshmërinë e ligjit të kontestuar. Gjykata Kushtetuese në fund, konstatoi se disa dispozita të ligjit të kontestuar nuk ishin në pajtim me Kushtetutën për shkak se gjatë miratimit të atij ligji, Parlamenti nuk kishte arsyetuar ‘qëllimin legjitim të ndjekur’; dhe se rrjedhimisht, ai ligj kishte humbur supozimin e përgjithshëm se ishte kushtetues dhe në pajtim me Kushtetutën. Në atë rast, Gjykata Kushtetuese e kishte njohur dhe respektuar pushtetin e Parlamentit për të nxjerrë ligje, porse, kishte përkujtuar si ‘gardian i kushtetutës’ dhe ‘interpretues përfundimtar’ i saj se ligjet e nxjerra duhet të jenë pajtim me Kushtetutën. Qëllimi i këtij punimi shkencor nuk është për t’i vënë në ndonjë lloj gare degët e pushtetit shtetëror me Gjykatën Kushtetuese sepse një gjë e tillë as që është e mundur, por për të treguar rolin dhe pozitën e Gjykatës Kushtetuese që si ‘gardian i kushtetutës’, në të vërtetë, “u asiston degëve tjera të pushtetit shtetëror në sigurimin e sundimit të ligjit, në mbrojtjen e të drejtave dhe lirive themelore të njeriut dhe në epërsinë e Kushtetutës⁶⁰”. Fakti se Gjykata Kushtetuese ka pushtet ekskluziv që si ‘interpretues përfundimtar’ i Kushtetutës, të sigurojë epërsinë e Kushtetutës dhe të ushtrojë kontroll kushtetues ndaj degëve tjera të pushtetit shtetëror është shprehur dhe në jurisprudencën krahasuese kushtetuese: “pushteti ekskluziv i Gjykatës Kushtetuese për të interpretuar zyrtarisht Kushtetutën dhe për të dhënë konceptin zyrtar të dispozitave të Kushtetutës –për të formuar doktrinën kushtetuese zyrtare-burojnë nga vetë Kushtetuta. Sipas Kushtetutës, koncepti i dispozitave kushtetuese, argumentet e paraqitura në vendimet e Gjykatës Kushtetuese si dhe në aktet tjera të Gjykatës Kushtetuese-konkluzione dhe vendime, janë po ashtu detyruese për institucionet ligjvënëse dhe ligj zbatuese (zyrtarët), përfshirë edhe gjykatat e juridiksionit të përgjithshëm dhe gjykatat e specializuara të themeluara me Kushtetutë⁶¹”. Paragrafi i sipërpërmendur në mënyrë të padiskutueshme dhe pa dykuptimësi vë në spikamë-rolin dhe pozitën që Gjykatës Kushtetuese-ia ka akorduar Kushtetuta: (i) Gjykata Kushtetuese është ‘interpretues përfundimtar’ i Kushtetutës; (ii) vendimet e Gjykatës Kushtetuese janë të detyrueshme për degët tjera të pushtetit shtetëror; dhe (iii) Gjykata Kushtetuese ushtron kontroll kushtetues ndaj degëve tjera të pushtetit shtetëror.

Aktgjykim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në Rastin KO73/16 i datës 8 dhjetor 2016.

⁶¹ Gjykata Kushtetuese e Lituaniës: Vendim në rastin nr. 12/06, i 6 qershorit 2006.

6. Ankesa individuale

Gjykata Kushtetuese e Republikës së Kosovës ka luajtur një rol të jashtëzakonshëm në mbrojtjen e lirive dhe të drejtave themelore përmes ankesave individuale të ngritura në këtë gjykatë në përputhje me nenin 113.7⁶². Më herët u përmend se gjykata kushtetuese përveç kontrollit gjyqësor të normave ligjore, duhet të ushtroj dhe kontrollin kushtetues konkret të akteve individuale të gjykatave të zakonshme, çka flet për rolin dhe pozitën e veçantë të gjykatës kushtetuese në raport me gjykatat e zakonshme. Gjykata kushtetuese, parimisht, gjatë shqyrtimit dhe kontrollit kushtetues të akteve individuale të gjykatave të zakonshme nuk i trajton çështjet e ligjit dhe të fakteve sepse vërtetimi i fakteve dhe interpretimi dhe zbatimi i ligjit në një rast konkret janë detyrë dhe prerogativë e gjykatave të zakonshme të përcaktuara me Kushtetutë, ligje tjera përkatëse dhe nga vetë jurisprudenca e gjykatave të zakonshme. Mirëpo, ky rregull nuk është absolut, sepse nëse rezulton se vërtetimi i fakteve dhe interpretimi dhe zbatimi i ligjit ka krijuar situatë kundër kushtetuese apo ka cenuar të drejtat dhe liritë themelore të njeriut, atëherë gjykata kushtetuese si ‘gardenian përfundimtar i kushtetutës’ nuk ka rrugëzgjidhje tjetër veçse të dal në mbrojtje dhe respektim të procedurës kushtetuese dhe të garantojë e mbrojë të drejtat themelore të njeriut të përcaktuara me kushtetutë.

Në praktikën e saj, Gjykata Kushtetuese e Kosovës ka luajtur pikërisht këtë rol të gardenianit kushtetues, mirëpo duke pasur parasysh karakterin subsidiar të kësaj kompetence.⁶³ Kështu në rastin KI25/10 Gjykata kishte konstatuar se ishte shkelur neni 102 i Kushtetutës nga Dhoma e Posaçme e Gjykatës Supreme, pasi kjo e fundit nuk e kishte zbatuar një ligj organik të miratuar në Parlamentin e Kosovës.⁶⁴ Ndërsa në rastin KI94/13 Gjykata kishte shpallur kundërkushtetues interpretimin e gjyqësorit të zakonshëm i cili kishte zbatuar drejtë një ligj kundërkushtetues, në bazë të të cilit vendimet gjyqësore të nxjerra në procedurë administrative nuk i konsideronte si tituj ekzekutiv.⁶⁵ Në rastin tjetër KI31/17, Gjykata kishte konstatuar se procedura e marrjes së provave ishte zhvilluar në kundërshtim me standardin kushtetues dhe konvencional të gjykimit të drejtë dhe të paanshëm, rrjedhimisht parashtruesi i kërkesës ishte vënë në pozicion të pabarabartë vis-a-vis kundërshtarit. Për më tepër Gjykata kishte konstatuar se procedura në tërësinë e saj para gjykatave të rregullta kishte qenë arbitrare dhe e njëanshme, duke shkelur liritë dhe të drejtat themelore të garantuara me kushtetutë.⁶⁶

⁶² Neni 113.7 i Kushtetutës përcakton se “Individët janë të autorizuar të ngrënë shkeljet nga autoritetet publike të të drejtave dhe lirive të tyre individuale, të garantuara me Kushtetutë, mirëpo vetëm pasi të kenë shteruar të gjitha mjetet juridike të përcaktuara me ligj”.

⁶³ Aktvendim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në rastin KI41/09 i datës 21 janar 2010.

⁶⁴ Aktvendim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në rastin KI25/10 i datës 31 mars 2011.

⁶⁵ Aktvendim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në rastin KI 94/13i datës i 14 prill 2014.

⁶⁶ Aktgjykim i Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës në Rastin KI31/17i datës 14 qershor 2017.

Ndeshja e gjykatës kushtetuese me gjykatat e zakonshme është e pashmangshme sepse është ndeshje sistemore dhe strukturore. Gjykata Kushtetuese e Kosovës në jurisprudencën e saj dallon çështjet e kushtetutshmërisë dhe të ligjshmërisë e të vlerësimit të fakteve; mirëpo, pikërisht këtu qëndron sfida e vërtetë për gjykatën kushtetuese në raport me gjyqësorin e zakonshëm sepse duhet vënë qartë kufirin ndërmjet kushtetutshmërisë dhe ligjshmërisë. Dhe ndarja apo kufiri ndërmjet këtyre dy nocioneve nuk është i qartë dhe dukshëm në të gjitha rastet. Duhet pasur parasysh se cenimi i procedurës kushtetuese dhe i të drejtave dhe lirive themelore të njeriut ndodh në nivel të ligjshmërisë, por çështja dhe sfida është nëse ai cenim mund të ngrahet në nivel të kushtetutshmërisë ku dhe është fushëveprimi i gjykatës kushtetuese. Çështja nëse një cenim i ligjshmërisë përbën dhe cenim të kushtetutshmërisë, dhe që rrjedhimisht, t'i nënshtrohet kontrollit nga gjykata kushtetuese përcaktohet vetëm nga rrethanat dhe konteksti specifik i secilit rast nën shqyrtim.

Përballja e gjykatës kushtetuese, me gjyqësorin, bëhet relativisht më e ndjeshme sidomos gjatë ushtrimit prej saj të kontrollit kushtetues konkret. Në raste të tilla kërkohet një bashkëpunim në mes të gjykatës kushtetuese dhe gjykatave të zakonshme. Në të vërtetë, kontrolli konkret mjegullon ndarjen ndërmjet gjykatës kushtetuese nga njëra anë, dhe pjesës tjetër të gjyqësorit nga ana tjetër, kur çështja inicohet në rrugën e gjykimit incidental ose me ankesë të drejtpërdrejtë nga individët. Shqyrtimi konkret është një mënyrë e ushtrimit të pushtetit nga Gjykata Kushtetuese mbi gjykatat e zakonshme, për shkak të përfshirjes së saj në zgjidhjen e mosmarrëveshjeve juridike ndërmjet palëve në gjykim. Pra, Gjykata Kushtetuese, duket se zëvendëson gjykatën e zakonshme, duke vendosur për rastet që janë në kuadër të juridiksionit gjyqësor. Në të vërtetë, Gjykata Kushtetuese zgjidh natyrën kushtetuese të çështjes, vendimi i të cilës pritet të zbatohet më pas nga gjykata e zakonshme⁶⁷.

7. Roli i aktorëve kushtetues në ekzekutimin e vendimeve të Gjykatës Kushtetuese dhe ndërtimi i autoritetit të saj

“Arma” më e fortë e gjykatës kushtetuese është vendimi i arsyetuar mirë, kuptohet gjithnjë nën kushtet e paracaktuara nga Kushtetuta siç mund të jetë për shembull interpretimi i tekstit kushtetues si dhe marrja parasysh e pasojave që mund të prodhojë në një shoqëri interpretimi i caktuar i tekstit të caktuar kushtetues. Jo rastësisht, në doktrinën kushtetuese thuhet: “legjislativi mban qesen, ekzekutivi shpatën kurse gjykatat vendimet e arsyetuara mirë”, çka nënkupton se gjykata kushtetuese gjatë procesit të vendimmarrjes, mes tjerash, duhet të kalkulojë se sa i pranueshëm do të jetë vendimi i saj nga aktorët tjerë politik, dhe për më tepër, flet për ndërvarësinë e

⁶⁷Sadushi, Sokol. "Drejhtësia kushtetuese në zhvillim." shtëpia botuese "Toena", Tiranë (2012); Fq. 107.

gjykatës kushtetuese me aktorët tjerë politik, dhe se fundja, interpretimi i tekstit kushtetues nga gjykata kushtetuese nuk zhvillohet në vakum.

Shtrohet pyetja se çka nënkupton saktësisht ndërvarësia e gjykatës kushtetuese me aktorët tjerë politik ose thënë më mirë çfarë domethënie ka shprehja se gjykata kushtetuese nuk vepron në vakum? Ne konsiderojmë se konstitucionalisti amerikan Tom Ginsburg ka dhënë një përgjigje të qëlluar në këtë drejtim duke u shprehur se: 'Koncepti i baraspeshës është i dobishëm për të rikujtuar se sistemet e shqyrtimit gjyqësor nuk mbahen vetëm nga gjykatat. Procesi i shqyrtimit gjyqësor në mënyrë tipike konceptohet si proces pasiv, që zakonisht kërkon që paditësit të sjellin mosmarrëveshjet e tyre në gjykatë. Paditësit sjellin mosmarrëveshjet e tyre në gjykatë duke parashikuar gjasat e tyre për sukses në të ardhmen, bazuar në punën e gjykatës në të kaluarën. Një aktor politik tjetër i rëndësishëm që përcakton sasinë e ushtrimit të shqyrtimit gjyqësor është qeveria, që duhet të zgjedhë të bindet ose jo ndaj vendimit të pafavorshëm. Aq më tepër, kur edhe vendimet që nuk i adresohen qeverisë zakonisht nuk zbatohen nga vetë gjykatat, por zbatimi i tyre kërkohet nga makineria qeverisëse. Mbështetja qeveritare luan rol vendimtar në mbajtjen e pushtetit gjyqësor. Bashkëveprimi i gjykatave me aktorët tjerë politik dhe jo thjesht dispozitat formale të tekstit kushtetues, krijojnë një sistem të shqyrtimit gjyqësor'.⁶⁸

I tërë ky bashkëveprim konstitucional na shpjen në përfundimin se shoqëria nuk duhet të ketë frikë nga e ashtuquajtura politikë juridike, sepse konsekuencat e vendimeve të Gjykatave Kushtetuese jo vetëm që janë vërejtur se do të ekzistojnë, por edhe janë kërkuar nga ideatorët e gjyqësisë kushtetuese... sidomos kur kuptohet se për më tepër kjo i shërben mbrojtjes së pakicës (parlamentare) në procesin e vendimmarrjes dhe shprehjes së vullnetit politik.⁶⁹ Sepse përfundimisht praktika kushtetuese e ndërtuar në shtete të ndryshme ka dëshmuar se vendimmarrja e gjykatave kushtetuese është e lidhur ngushtë me rrethanat politike të kohës, ato janë të zhveshura nga politikat partiake. Prandaj me kalimin e kohës shoqëria kosovare dhe vet Gjykata Kushtetuese e Kosovës do të duhet të ndjekin këtë qasje.

Përfundime

Shtjellimi i përgjithshëm gjatë këtij punimi çon tek përfundimi se gjykatat kushtetuese vërtetë janë interpretuesit përfundimtar të Kushtetutës, porse nën kushte të përcaktuara nga Kushtetuta dhe dinamika sociale e politike ku gjendet e vepron gjykata kushtetuese. Vetë fakti se veprimi i gjykatës kushtetuese vihet në lëvizje nga personat e autorizuar me Kushtetutë dhe se gjykatës kushtetuese i kërkohet të jetë e vetëdijshme për aktorët tjerë të sistemit politik, tregon qartësisht, se veprimi i gjykatës

⁶⁸Tom Ginsburg: "Judicial Review in New Democracies-Constitutional Courts in Asian Cases", Cambridge University Press; Fq. 74.

⁶⁹Gusy, Christoph. "Das Bundesverfassungsgericht als politischer Faktor." Europäische Grundrechte-Zeitschrift 9.5 (1982) ; Fq. 93.

kushtetuese për interpretim të Kushtetutës është i ndërvarur me aktorët tjerë të sistemit politik.

Mirëpo, nga praktika kushtetuese u vërejt se rregulli i vënies në lëvizje të gjykatave kushtetuese përjashtohet kur është në pyetje garantimi i rendit kushtetues dhe demokratik. Pikërisht roli dhe funksioni i gjykatave kushtetuese si gardian të kushtetutës, lejojnë këtë anashkalim të këtij rregulli.

Nga hulumtimi i kryer, është arritur të sqarohet se Gjykata Kushtetuese në Kosovë është autoritet përfundimtar i mbrojtjes së kushtetutës sipas vet përcaktimit kushtetues. Deklaratat të cilat këtë atribut ia njohin institucionit të presidentit më tepër paraqitën si deklarata politike, apo janë rezultat i mungesës së hulumtimit të mjaftueshëm.

Përmes praktikës së kësaj gjykate dhe institucioneve tjera kushtetuese të parashtuara më lartë, është dëshmuar praktikisht se Gjykata Kushtetuese e Kosovës është institucioni përfundimtar i cili garanton zbatimin dhe mbrojtjen e kushtetutës (aspekti defensivë), në raport me të gjitha organet publike, por edhe me mbrojtjen e lirive dhe të drejtave themelore të qytetarëve.

Gjithashtu kjo gjykatë ka luajtur rol të rëndësishëm në sqarimin e paqartësive kushtetuese dhe ofrimin e interpretimeve për situatat e ngritura para saj, me theks kërkesave të presidentit, raste në të cilat kjo gjykatë ka ofruar përgjigje ndaj situatave me interes nacional dhe të cilat kanë pasur implikime kushtetuese – situata të cilat nuk do të ishin zgjidhur pa veprimin e saj.

Durim BERISHA & Bardh BOKSHI

**THE DISPUTE FOR THE GUARDIAN OF THE CONSTITUTION IN
THE REPUBLIC OF KOSOVO**

Summary

Constitutional discourse in states in democratic transition has been and remains focused in constitutional phenomena which introduce novelties for the societies of those states. Therefore, such a discourse on the existence of constitutional justice is inevitable in the Kosovar society as well. Thus, this work aims to bring to the fore the role and position of the Constitutional Court of Kosovo, comparative aspects of that institution with regard to other constitutional bodies; and finally, a detailed treatment regarding the existence of that institution based on doctrinal comparative aspects and the case law of the Constitutional Court of Kosovo itself.

The birth of the European constitutional justice produced the famous Schmitt-Kelsen debate on the question of the guardian of the constitution. Early stages of the constitutional jurisprudence also revealed a clash between constitutional courts and governing bodies. But in Kosovo, it was the President who claimed to be the guardian of the constitution. An opinion which was supported also by the Speaker of the Parliament.

During our research we analyzed, through the over mentioned methods, these issue and offered a doctrinal and practical view on the topic, by raising the question which institution can serve as final guard of the constitution (from violations) and can also give answers to constitutional issues which are not foreseen by constitution.

We concluded that it is the Constitutional Court of Kosovo and not the President that is *de jure* and *de facto* the final guardian and interpreter of the constitution. Also, it is the Court that can solve problems of a constitutional nature, by interpreting the Constitution as a living instrument and can be also considered as a institution of a constitutional development or transformation.

Ditar Kabashi¹

TIPARET DHE FUNKSIONI JURIDIK I PREAMBULAVE TË KUSHTETUTAVE –VËSHTRIM NË TË DREJTËN KRAHASIMTARE

Abstrakt

Zanafilla e shkrimit të një pjesë hyrëse brenda akteve juridike është mjaft e hershme. Gjurmët e para të kësaj dukurie hasen qysh në antikitet. Me kalimin e kohës, kjo praktikë është përhapur dhe në kohën moderne është shndërruar në një standard botëror në hartimin e legjislacionit, veçanërisht kur bëhet fjalë për përgatitjen e kushtetutave.

Kushtetutat janë aktet më të larta juridike në një shtet, por edhe shquhen për veçoritë socio-politike. Në shumë vende të botës, konceptet mbi të cilat ndërtohet një kushtetutë janë të bazuara në termet që përdoren në preambulën e saj.

Ky punim ka për qëllim që të trajtojë çështjen e pjesëve hyrëse të kushtetutave, të njohura botërisht si *preambula*. Nocioni, zhvillimi historik, stili gjuhësor, elementet përmbajtjesore, efekti juridik dhe përgjithësisht funksioni i preambulave në kontekst krahasimtar do të jenë në fokus të kësaj analize.

Fjalët kyçe: kushtetuta, preambula, funksioni juridik, ideologjia e kushtetutës, kontrolli kushtetues.

Hyrje

Kushtetutat konfigurojnë skemën e funksionimit të jetës shtetërore duke i sanksionuar kompetencat dhe detyrat e organeve dhe institucioneve themelore si dhe duke përvijuar domenin e të drejtave dhe lirive të njeriut. Mbi shtyllat që vendos kushtetuta ndërtohet tërësia e gjithë normativit juridik të obligueshëm për t'u respektuar.

Secila kushtetutë pikënisjen e ka në një qasje ideore. Pushteti konstituiv origjinar vepron në mbështetje të një logjike të caktuar, të cilën e parapëlqen dhe e sheh si të duhurën për krijimin e rendit të ri kushtetues.

¹ (PhD Cand. në të Drejtën Publike; ditarkabashi@gmail.com).

Botëkuptimi i hartuesve të kushtetutës kryekreje përmbledhet në një tekst zakonisht jo fort të gjatë i cili gjendet para se të nisë vargu i neneve që përbëjnë pjesën normative të aktit më të lartë juridik. Tekstet parahyrëse të kushtetutave - preambulat - kanë vetitë dhe rolin e tyre në teorinë dhe praktikën e së drejtës, siç do të shihet në vazhdim, në dritën e pikëpamjeve teorike dhe shembujve nga kushtetutat e disa shteteve.

I. PREAMBULA DHE ZHVILLIMI I SAJ

1. Nocioni dhe aspekti historik i preambulave

E përdorur shpeshherë në literaturën juridike e politike, në kuptimin etimologjik, termi *preambulë* rrjedh nga fjala e vjetër latine *preambulus*, që do të thotë hyrje, parahyrje, parathënie.²

Praktika e shtimit të një hyrjeje në tekstet juridike është mjaft e hershme. Qysh në shek. XVIII p.e.s. në *Kodin e Hamurabit* të Babilonisë ekzistonte një pjesë hyrëse para se të kalohet në dispozitat konkrete juridike.³ Po kështu, edhe në shek. XIII p.e.s. në Marrëveshjen e Paqes midis Faraonit egjiptian Ramses II dhe mbretit të hititëve, Hattusili III kishte një hyrje. Gjithashtu edhe në kohën e Perandorit Dioklecian ekzistonte shprehia e shkrimit të një teksti hyrës tek ligjet, sikurse kishte hyrje, të quajtura *mukaddime*, në shumicën e *kanunnameve* (akteve ligjore) me funksion zakonor në Shtetin Osman.⁴

Së këndejmi, preambulat zakonisht gjejnë hapësirë edhe në tekstet e së drejtës ndërkombëtare, me rastin e përgatitjes së marrëveshjeve shumëpalëshe. Për shembull, Karta e Organizatës së Kombeve të Bashkuara, e miratuar më 1945 në San Francisko, fillon me Preambulë.⁵ Kësisoj, edhe dokumentet e rëndësishme juridike të arealit të përbashkët evropian janë të hartuara në atë mënyrë që përmbajnë nga një pjesë hyrëse (preambulë) për të shfaqur arsyet esenciale të nxjerrjes së akteve përkatëse dhe qëllimeve të cilat mëtohen nga ky veprim. Vetë traktatet me karakter themelues të

² SALIU, Kurtesh. **E drejta kushtetuese (Libri I)**. Universiteti i Prishtinës, Prishtinë, 2004, f. 54.

³ Në pjesën hyrëse, të quajtur “*Prologue*”, mes tjerash, Hamurabi lavdëron zotin e drejtësisë, Marduk-un, i cili e kishte emëruar në krye të Babilonisë si sundimtar për të vënë në zbatim drejtësinë, të cilën ky (Hamurabi) e kishte sjellë bashkë me mirëqenien. Përgjithësisht, teksti në fjalë është i shkruar me gjuhë lirike. Shih Kodin e Hamurabit, në gjuhën angleze, të arritshme në vegëzën: <http://www.general-intelligence.com/library/hr.pdf> (04.11.2019).

⁴ KORKUT, Levent. *Başlangıç Kısımlarının Hukuki Etkisi, Temel Nitelikleri ve 1982 Anayasası: Karşılaştırmalı Bir Analiz*. **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 4 (2), Güz 2017, f. 44.

⁵ Preambula e kësaj Karte flet për arsyet që çuan deri në krijimin e OKB-së, që nga peripecitë që ka kaluar bota e deri tek qëllimet që synon t’i kultivojë organizata. Shih tekstin e Preambulës së Kartës së OKB në gjuhën angleze, në vegëzën: <https://treaties.un.org/doc/publication/ctc/uncharter.pdf> (02.11.2019).

Bashkimit Evropian, Traktati i Bashkimit Evropian⁶ dhe Traktati për Funkcionimin e Bashkimit Evropian,⁷ e gjithashtu Karta e të Drejtave Themelore e Bashkimit Evropian nisin me preambulë.⁸

Në esencë, vënia e një pjese hyrëse në krye të një akti juridik ka për qëllim shpjegimin e arsyeve të nxjerrjes së aktit të caktuar. Megjithatë, ky veprim nuk haset në secilin legjislacion. Për shembull, në legjislacionin kosovar, qëllimi i nxjerrjes së një akti (ligji ose akt më i ulët) jepet në nenin fillestar të tij.

Për sa i takon veçorive të tyre, studiuesi gjerman Vitzthum nënvizon se pjesët hyrëse të akteve juridike duhet të kenë tiparin edukues e bindës, të mbështjellin normën lakuriqe, t'i prezantojnë bukur rregullat e ti mbulojnë urdhrat.⁹

Në aspekt formal, preambula përbën hyrjen në kushtetutë dhe zakonisht mban titullin zyrtar "Preambulë" ose një titull alternativ a barasvlerës, ndërsa në raste të caktuara ndodh të paraqitet pa titull fare. Klasifikimi formal siguron një identifikim të thjeshtë dhe teknik të preambulës. Kurse në terma thelbësorë, preambula nuk ndërlidhet me vendndodhjen specifike në kushtetutë por me përmbajtjen e veçantë që e karakterizon.¹⁰

2. Preambulat e kushtetutave

Përpos vetisë që kanë si akt juridik, kushtetutat bartin tiparin e një dokumenti socio-politik, një themeli mbi të cilin ndërtohet shteti dhe garantohen të drejtat dhe liritë themelore. Marrë parasysh dinamikat shoqërore, politike e ndërkombëtare, në vorbullën e efekteve dhe funksioneve të shumanshme, hartimi i kushtetutave lyp një kujdes të shtuar.¹¹

⁶ Preambula e këtij dokumenti fillon me ofiqet e krerëve të shteteve që ishin në cilësinë e palës. Më pas, janë radhitur një varg qëllimesh të përbashkëta. Shih tekstin e Preambulës së Traktatit të Bashkimit Evropian në gjuhën shqipe në: **Versioni i konsoliduar i Traktatit të Bashkimit Evropian dhe Traktatit për Funkcionimin e Bashkimit Evropian dhe Karta e të Drejtave Themelore e Bashkimit Evropian**. Botim i Ministrisë së Integritimit të Shqipërisë, f. 18-19. https://www.mci-ks.net/repository/docs/Traktati_i_Lisbones_-_Verzioni_i_Konsoliduar.pdf (04.11.2019).

⁷ Në këtë preambulë theksohet fuqizimi i mëtejme i raporteve mes anëtarëve dhe organizimi i funksionimit ndërmjet të bashkimit Evropian. Shih: *Ibid.* f. 50.

⁸ Preambula e Kartës, inter alia, pohon se “*Bashkimi e vendos individin në qendër të veprimtarive të veta përmes krijimit të shtetësisë së Bashkimit dhe të një zone lirie, sigurie dhe drejtësie*”. Shih tekstin e kësaj Preambule: *Ibid.* f. 372.

⁹ VITZTHUM, Wolfgang Graf. *Anayasanın Şekli, Dili ve Üslubu*. DEPENHEUER, Otto; GRABENWARTER, Christoph (Ed.). **Anayasa Teorisi (Verfassungstheorie)**. Lale Yayıncılık, 2014, f. 390.

¹⁰ ORGAD, Liav. *The preamble in constitutional interpretation*. I•CON (2010), Vol. 8 No. 4, f. 715-716. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1686745 (09.11.2019).

¹¹ KABASHI, Ditar. *Kultura kushtetuese kruspull*. **Revista SHENJA**, Viti IX, nr. 98, Shkup, Qershor 2019, f. 37.

Nëse i hidhet një vështrim kushtetutave në botë, vërehet se - përgjithësisht - teksti i tyre përbëhet nga këto pjesë: preambula, dispozitat (parimet) e përgjithshme, të drejtat dhe liritë themelore, organet themelore të shtetit (legjislativi, ekzekutivi, gjyqësori), dispozitat tjera (të ndryshme) dhe amendamenti i kushtetutës.¹²

Kushtetutat kanë prapavijën ideologjike më të cilën përvijojnë rregullimin shtetëror dhe të drejtat e liritë themelore. Disa shtete proklamojnë filozofinë konstitucionale në formë parimesh pikërisht në rreshtat e preambulës së kushtetutës. Në këtë kuptim, preambulat mund të çanësohen si tekste hyrëse të kushtetutave në të cilat shpërfaqet vullneti dhe filozofia e pushtetit konstituii origjinar, shpjegohen kushtet dhe rrethanat politiko-sociale të përgatitjes së kushtetutës, arsyet e nxjerrjes së kushtetutës dhe - në vija të trasha - parimet dhe vlerat që do t'i bartë shteti me hyrjen në fuqi të kushtetutës në fjalë.¹³

Veçan, preambula e një kushtetute nxjerr në pah itinerarin e ndodhive që janë kurorëzuar me nxjerrjen e kushtetutës, dizajnimin social të mëtuar me anë të kushtetutës dhe elementet themelore që janë emërues i përbashkët i lidhjes kolektive të shoqërisë në të cilën është shpallur kushtetuta.¹⁴ Preambulat janë informuese, legjitimuese dhe përbashkuuese. Për aq sa është e mundur duhet të jenë reflektuese të vlerave dhe idealeve e - po kështu - qëllimeve të kushtetutës.¹⁵

Në ditët e sotme shumica e kushtetutave kanë pjesën e preambulës, të gjatë apo të shkurtër. Megjithëkëtë, pjesëmarrja e preambulës në tërësinë e një kushtetute nuk është një rregull *sine qua non*. Disa kushtetuta nuk kanë fare preambulë.¹⁶ Në mesin e tyre mund të përmenden kushtetutat e: Austrisë, Belgjikës, Luksemburgut, Italisë, Maltës, Holandës, Danimarkës, Norvegjisë, Suedisë, Finlandës, Islandës, Rumanisë, Letonisë, Qipros, ish-Shtetit Osman (1876), etj. Sot, shumica e shteteve të botës në kushtetutat e tyre i kanë dhënë vend edhe preambulës.¹⁷

Shembulli më i vjetër i një preambule në tekstin kushtetues është ai i SHBA-ve.¹⁸ Madje, preambulat e Deklaratës Amerikane të Virxhinia-s e vitit 1776 dhe e

¹² GÖZLER, Kemal. **Anayasa Hukukunun Genel Esasları (Ders Kitabı)**. Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa, 2017, f. 63.

¹³ ÖZBEY, Mehmet. *Anayasa Başlangıç Metinlerinin Hukuki Değeri*. f. 129. Studimi është i arritshëm në vegëzën: <http://www.muhammedbalci.com/hukukdunyasi/makaleler/birikimlerV/576.pdf>. (27.10.2019).

¹⁴ GÖNENÇ, Levent. *Siyasi İktidar Kavramı Bağlamında Anayasa Çalışmaları için Bir Kavramsal Çerçeve Önerisi*. AÜHFD, Ankara, 2007, f. 150. <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/268/2410.pdf> (01.11.2019).

¹⁵ VITZTHUM, *op. cit.* f. 391.

¹⁶ ANAYURT, Ömer. **Anayasa Hukuku: Genel Kısım (Temel İlkeler, Kavram ve Kurumlar)**. Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, f. 60.

¹⁷ Sqarim: me qëllim të shmangies së ngarkimit të tekstit të këtij punimi, referimi në kushtetutat e shteteve do të bëhet në formë të thjeshtuar, duke mos e paravendosur emërtimin zyrtar të trajtës së shtetit. Për shembull, në vend të përdorimit “Kushtetuta e Republikës së Kosovës” do të shkruhet “Kushtetuta e Kosovës”. Ky standard do të ndiqet në të gjitha referencat simotra (shënim i autorit, D.K.).

¹⁸ Preambula e Kushtetutës së vitit 1787 të SHBA-ve është si në vijim: “*Ne, populli i Shteteve të Bashkuara, me qëllim që të krijojmë një bashkim më të përsosur, të vendosim drejtësinë, të sigurojmë qetësinë në vend, të sigurojmë mbrojtjen e përbashkët, t'i japim shtysë mirëqenies së përgjithshme dhe*

Deklaratës Franceze për të Drejtat e Njeriut dhe Qytetarit e vitit 1789 kanë shërbyer si një rol-model për dokumentet ndërkombëtare dhe kushtetutat që do të hartoheshin më vonë.¹⁹

Nga e kaluara e deri më sot njihen dy lloj preambulash kushtetuese: ato që janë në formë deklaratah mbi liritë dhe të drejtat e njeriut (rasti i Francës)²⁰ dhe preambula që përshkruajnë filozofinë dhe frymën e kushtetutës duke përfshirë edhe shpjegimin mbi peripecitë e nxjerrjes së kushtetutës - të gjitha këto - me një gjuhë më poetike. Sipas një përkufizimi, këto preambula kanë funksionin e “autobiografisë së shtetit dhe të kushtetutës përkatëse”.²¹

Preambulat mund të cilësohen si tekste të posaçme juridike për shkak se akëcila preambulë njëherësh paraqet një manifesto politike, një dokument historik dhe një vepër artistike.²² Preambulat vendosen në Kushtetutë nga ana e pushtetit konstituiv origjinar. Po qe se nuk është shkruar preambula, kjo mund të vendoset edhe më pas, me amendamente kushtetuese, domethënë si një akt i pushtetit konstituiv derivativ.²³

Për një kohë të gjatë ka ekzistuar bindja se preambulat nuk janë më shumë se deklarata simbolike. Mirëpo, ky pretendim nuk është i vlefshëm tashmë. Dita-ditës, kushtetutat i kanë dhënë preambulave ngjyrim me terme juridike. Megjithatë, preambulat nuk janë dispozita thjesht të karakterit juridik sikundër janë dispozitat kushtetuese, për shkak se motivi i hartimit të preambulave, procesi i dizajnit dhe funksioni sociologjik i tyre është i dallueshëm.²⁴

Duke e krahasuar preambulën me pasqyrën e vlerave të një vendi, studiuesi Güleler i mëshon faktit se kushtetutat nuk mund t’i shpëtojnë ndikimit të kushteve në të cilat

të sigurojmë të mirat e lirisë për veten tonë dhe brezat e ardhshëm, caktojmë dhe vendosim këtë Kushtetutë të Shteteve të Bashkuara të Amerikës.” (përkth: Ditar Kabashi).

Teksti në origjinalin anglisht i Kushtetutës së SHBA-ve është i arritshëm në vegëzën: https://www.senate.gov/civics/resources/pdf/US_Constitution-Senate_Publication_103-21.pdf. (27.10.2019).

¹⁹ ANAYURT, *op. cit.* f. 60.

²⁰ Kushtetuta franceze e vitit 1958 paraqet një shembull indikativ në këtë kontekst. Në tekstin e Kushtetutës nuk ekziston rregullimi i të drejtave dhe lirive themelore mirëpo në preambulë i njihet statusi dhe fuqia kushtetuese Deklaratës Franceze të vitit 1789, Preambulës së Kushtetutës së vitit 1946 dhe Kartës për Mjedisin të vitit 2004. Shih tekstin e Kushtetutës së Francës në gjuhën angleze, në vegëzën: https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/anglais/constiution_anglais_oct2009.pdf. (28.10.2019).

²¹ ANAYURT, *op. cit.* f. 61.

²² SUNAY, Zühal Aysun. **Türk Anayasa Hukukunda Anayasa Başlangıç Kısımları**. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku (Anayasa Hukuku) Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2006, f. 10. (<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>).

²³ İŞIKTAÇ, Yasemin. *Anayasanın İdeolojisi Ve Başlangıç Bölümü İlişkisi. Sosyolojinin Yaşamları Dansı: Prof. Dr. Birsan Gökçe’ye Armağan*, Sosyoloji Derneği Yayınları, Haziran, Ankara, 2013, f. 540. <http://isiktac.com/wp-content/uploads/2016/12/19C5%9F%4%B1kta%3%A7-A7-Anayasan%4%B1n-%4%B0deolojisi-ve-Ba%5%9F%4%B1%3%A7-B%3%B6%3%BCm%3%BC-%4%B0li%5%9Fkisi.pdf> (07.11.2019).

²⁴ ORGAD, *op. cit.* f. 738.

hartohen dhe kjo - sipas tij - manifestohet me vlerat që do të proklamohen në tekstin e saj.²⁵

3. Shkaqet e inkuadrimit të preambulave në tekstet kushtetuese

Arsyet e përfshirjes së preambulave në tekstet kushtetuese mund të jenë të ndryshme. Në vijim do të përmenden disa nga to.

Krijimi i një shteti të ri ose pavarësimi i një vendi mund të jetë shkak i përfshirjes së preambulës në një kushtetutë. Këtejshmi, rrethanat e tilla parakuptojnë nevojën për draftim të një kushtetute. Kushtetutëvënësit dëshirojnë që parimet politike dhe preferencat ideologjike t'i vënë në zbatim dhe të njëjtat i derdhin në letër dhe rëndom kjo bëhet në pjesën e preambulës së kushtetutës. Kështu ka ndodhur me rastin e SHBA-ve, ku kushtetuta që krijoi shtetin në përbërje federale fillonte me preambulë. Po kështu, shembuj të vendeve të pavarësuar nga pushtimi apo kolonizimi mund të hasen në kontinentin afrikan. Vende si Tunizia dhe Eritrea, pasi ishin pavarësuar, kishin hartuar kushtetutat e tyre në të cilat u kishin lënë hapësirë edhe preambulave.²⁶

Faktor tjetër që ndikon në hartimin e kushtetutave të reja të cilat zakonisht fillojnë me preambulë është edhe procesi vijues pas ndryshimit ose ndërprerjes së regjimit politik. Praktikisht, kjo nënkupton realizimin e grushtit të shtetit, revolucioneve a puçeve ushtarake. Në preambulat e kushtetutave që janë produkt i tronditjeve të tilla, gjithmonë kundrohet filozofia e re politike dhe qëllimet politike të revolucionit. Madje, këto ide përhapen kudo, duke u koduar tejprtej tekstit kushtetues.²⁷

Po kështu, kur pushtetet diktatoriale ngjizin bukur mirë pushtetin e tyre në kontrollimin totalitar të vendit, ndodh që të “përtërihen” kushtetutat dhe në preambulat e tyre të shpaloset haptas botëkuptimi ideologjik. Kujtojmë Kushtetutën e vitit 1976 të Shqipërisë, e cila në preambulën e saj i thuret elozhe socializmit, diktaturës së proletariatit dhe përgjithësisht doktrinës marksiste-leniniste.²⁸ Paragrafi

²⁵ Këtë pretendim, Gülenet e konkretizon me Kushtetutën e Turqisë të vitit 1982, por edhe atë të vitit 1961, të cilat ishin produkt i grusht-shteteve. Nisur nga ky fakt - thotë ai - Preambulat e të dyjave janë të mbushura me terme të koklavitura dhe abstrakte. Prandaj, ato bien në sy më tepër si nocione që i shërbejnë karakterit autoritar të cilin e mori Kushtetuta nga mendësia hartuese se sa vijnë në shprehje si nocione universale që shpërfaqin filozofinë e konstitucionalizmit. Shih analizën: GÜLENER, Serdar. *Anayasaların başlangıç kısmı ülke değerlerinin aynası gibidir*. <http://www.radikal.com.tr/yorum/anayasalarin-baslangic-kismi-ulke-degerlerinin-aynasi-gibidir-1024363/> (08.11.2019).

²⁶ SUNAY, *op. cit.* f. 11-12.

²⁷ Në këtë drejtim, si shembuj mund të jepen: Kushtetuta e Kubës e vitit 1977, Kushtetuta e Kinës e vitit 1982, Kushtetuta e Iranit e vitit 1979, Kushtetuta e Algjerisë e vitit 1976, Kushtetuta e Libisë e vitit 1969, Kushtetuta e Polonisë e vitit 1952, Kushtetuta e Portugalisë e vitit 1976, Kushtetuta e Turqisë e vitit 1961 dhe ajo e vitit 1982, etj. Për hollësi, shih: SUNAY, *op. cit.* f. 14-18.

²⁸ Viti 1976 shënonte pikë kulmore në propagandën e regjimit, sipas të cilit Shqipëria ishte shndërruar në model për vende të tjera dhe në funksion të marrjes si pikë referimi nga shtete të tjera, Enver Hoxha tentoi të krijonte një shtet e sistem politik unik, të pakrahasueshëm as me Bashkimin Sovjetik. Për këtë

i fundit i kësaj preambule ka pasur këtë formulim: “*Populli shqiptar ka gjetur dhe gjen frymëzim të vazhdueshëm në doktrinën e madhe të marksizëm-leninizmit, nën flamurin e së cilës, i bashkuar rreth Partisë së Punës dhe nën udhëheqjen e saj, ai çon përpara ndërtimin e shoqërisë socialiste për të kaluar pastaj gradualisht në shoqërinë komuniste*”.²⁹

Arsye e mundshme e krijimit të hapësirës për preambula në tërësinë e aktit më të lartë të shtetit mund të jetë edhe ndikimi nga kushtetutat e tjera. Kësisoj, gjatë fazës së draftimit të kushtetutës, një shtet mund të marrë për model kushtetutën e një apo disa shteteve të tjera. Kjo nuk parakupton se kushtetuta kopjohet plotësisht, porse merren disa pika të caktuara që shihen si të përshtatshme edhe për mjedisin vendor. Në këtë pikë mund të futet edhe përgatitja e një preambule. Në të kaluarën kjo ka ngjarë në vendet me ndikim të afërt gjeografik (siç janë ish-vendet e kolonizuara afrikane), shtetet moniste ish-komuniste të konvertuara në demokratike, qofshin ato të Evropës Lindore apo të Azisë Qendrore (ish-BRSS), etj.³⁰

II. TIPARET E PREAMBULAVE TË KUSHTETUTAVE

1. Gjuha e preambulave

Preambulat e kushtetutave shkruhen kryesisht me një stil gjuhësor letrar, ku përkruhet e kaluara dhe aspirata e një populli. Duke qenë larg teknikës së të shkruarit të teksteve juridike, në preambula bien në sy elemente politike, ideologjike, fetare, historike, etike e kështu me radhë, domethënë të natyrës jojuridike.³¹ Preambula, si tekst që u paraprin normave dhe nuk është i stilizuar në formë nenesh ka një diksion më të lirë, më oratorik dhe më solemn.³² Preambulat kanë edhe qëllimin e tyre jojuridik. Ato reflektojnë dhe afektojnë norma sociale dhe politike.³³ Rëndom, gjuha e preambulave karakterizohet me nocione abstrakte.

argumentim, shih punimin e masterit: XHAFAJ, Pranvera. **Shteti Shqiptar dhe Kushtetutat e Tij**. Universiteti i Tiranës, Fakulteti i Shkencave Sociale, Departamenti i Shkencave Politike, Tiranë, 2015, f. 38. Punimi është i arritshëm në vegëzën: https://www.researchgate.net/publication/311207966_Shteti_shqiptar_dhe_kushtetutat_e_tij. (29.10.2019).

²⁹ Teksti i plotë i Kushtetutës (me preambulën e saj) të vitit 1976 të Shqipërisë është i arritshëm në: <http://eudo-citizenship.eu/NationalDB/docs/ALB%20Kushtetuta%20e%20Republikes%20Socialiste%20Popullore%20e%20Shqiperise%201976.pdf> (29.10.2019).

³⁰ SUNAY, *op. cit.* f. 14-18.

³¹ ANAYURT, *op. cit.* f. 62.

³² HASANI, Enver; ČUKALOVIĆ, Ivan. **Komentari i Kushtetutës së Republikës së Kosovës**. Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH, Prishtinë, 2013, f. 7.

³³ ORGAD, *op. cit.* f. 738.

Preambula, si pjesë hyrëse e tekstit kushtetues, përmban motivime politike dhe shpreh objektiva dhe parime, vështirë të përmbledhura në nenet koncize të kushtetutës.³⁴ Teksti i preambulës duhet t'i marrë në konsideratë ekuilibrat në rrezatimin e diversitetit të nevojshëm etnik, kulturor, gjuhësor dhe veçoritë e tjera që karakterizojnë një shoqëri.³⁵

Në trajtimet teorike pretendohet se preambulat janë ndoshta pjesët më të rëndësishme të një kushtetute për shkak se ato shëmbëlajnë frymën e kushtetutës. Megjithëkëtë, në këtë qëndrim shfaqen ca pengesa. Para së gjithash, teksti i preambulave të kushtetutave kryesisht figuron të jetë i natyrës së ndjeshme, i ekzagjeruar me lavdërim (për pushtetin konstituiv origjinar ose për vetë kombin) dhe i ngarkuar me monopol ideologjik.³⁶ Madje, ekziston pikëpamja se në tekstin e preambulave manifestohet marrëdhënia e drejtpërdrejtë në mes ideologjisë dhe të drejtës.³⁷

Zakonisht të shkruara me gjuhë letrare, në preambula peshojnë mprehjet ideologjike. Mirëpo, karakteri ideologjik i kushtetutave nuk kufizohet vetëm me preambulat. Në këtë kontekst, jo vetëm dispozitat kushtetuese që kanë të bëjnë me të drejtat dhe liritë themelore, por edhe ato të organizmit institucional shtetëror bartin elemente ideologjike. Në perspektivën e studiesit Gönenç, që nga sistemi i përzgjedhur i qeverisjes e deri te rregullimi institucional, midis rreshtash, mund të vërehen indikatorët ideologjikë të konkretizuar në norma kushtetuese.³⁸

Përndryshe, për dallim nga pjesa normative e kushtetutës, preambula paraqet një tërësi kontinuele dhe nuk ndahet në nene.³⁹

2. Tiparet formale të preambulave

Preambulat kanë tiparet e tyre të dukshme. Ajo që na tërheq vëmendjen në shikim të parë është emërtimi dhe gjatësia e tekstit të tyre.

2.1. Emërtimi i preambulave

Edhe pse shumica dërrmuese e preambulave të kushtetutave emërtohen me titullin "Preambula", kjo nuk paraqet ndonjë kriter se doemos duhet emërtuar në këtë

³⁴ GOJANI, Skender. **Fjalor i Terminologjisë Juridike**. Kolegji Biznesi, Prishtinë, 2013, f. 205.

³⁵ Profesori Bajrami pretendon se teksti i paekuilibruar në pikëpamje etnike i preambulës, jo rrallë, ka qenë burim i konflikteve dhe tensioneve politike. Nga kjo pikënisje, ai avokon mendimin se pjesa më e vështirë e draftimit të një kushtetute është pikërisht hartimi i preambulës. Shih: BAJRAMI, Arsim. **Sistemi Kushtetues i Republikës së Kosovës**. Shtëpia Botuese Artini, Prishtinë, 2012, f. 161.

³⁶ YAYLA, Atilla. **Anayasa Teorisine ve Hukukuna Giriş**. Adres Yayınları, Ankara, 2018, f. 38.

³⁷ Sipas mendimit të autorëve të Komentarit të Kushtetutës së Republikës së Kosovës, Hasani dhe Čukalović, një gjë e tillë demanton tezën për "deideologjizim" të plotë të Kushtetutës. Shih: HASANI, ČUKALOVIĆ, *op. cit.* f. 8.

³⁸ Shih: GÖNENÇ, *op. cit.* f. 150.

³⁹ SALIU, *op. cit.* f. 54.

mënyrë. Mjafton që në një tekst të përmblihet filozofia dhe procesi përgatitës i kushtetutës, të sqarohen rrethanat e kohës dhe shkaqet që çuan tek nxjerrja e saj, që ai tekst të mund të pranohet si preambulë.⁴⁰ Madje, shembull të emërtimit ndryshe hasim në Kushtetutën e Egjiptit të vitit 1980, e cila pjesën hyrëse të saj e quan “Shpallja e Kushtetutës”.⁴¹

2.2. Gjatësia e tekstit të preambulave

Rëndom, preambulat nuk janë tekste shumë të gjata. Sipas një studimi të bërë, shumica e preambulave përbëhen prej fondit me rreth 200-400 fjalë. Kushtetuta me preambulën më të gjatë njihet ajo e Iranit (1979), e përbërë nga 26 paragrafë dhe 3072 fjalë.⁴² Preambula të gjata përmbajnë edhe Kushtetuta e Kinës e vitit 1982 (me 1000 fjalë), Kushtetuta e vitit 1973 e Sirisë (891 fjalë), Kushtetuta e Kroacisë e vitit 1990 (626 fjalë) etj.⁴³

Ndërkaq, një pjesë e preambulave të kushtetutave janë fare të shkurtra. Të tilla mund të konsiderohen preambulat në: Kushtetutën e SHBA-ve të vitit 1787 (një fjali e vetme me gjithsej 52 fjalë), Kushtetutën e Sllovenisë të vitit 1991 (82 fjalë), Kushtetutën e Zvicrës (97 fjalë) dhe atë të Bjellorusisë e vitit 1996 (105 fjalë).⁴⁴

3. Tiparet materiale: disa nocione të standardizuara

Çdo preambulë ka një koncept të saj in mbi të cilin ndërton diskursin. Aty shfaqet animi ideologjik i kushtetutës dhe jepen premisa për orientimin politik, social e ekonomik të shtetit. Më poshtë do të ofrohen disa shembuj nga kushtetutat e shteteve përkatëse, në të cilat përmenden disa nocione të përgjithshme.

3.1. Demokracia

Termi “demokraci” është përdorur në trajta të ndryshme, varësisht nga formulimet. Është e mundshme të hasen togfjalëshat “bashkëjetesë demokratike”, “shoqëri demokratike”, “qeverisje demokratike”, “marrëdhënie demokratike”, “shtet demokratik”, “institucione demokratike” etj. Preambulat që proklamojnë parimin e

⁴⁰ SUNAY, *op. cit.* f. 21; ÖZBEY, *op. cit.* f. 132.

⁴¹ Në gjuhën angleze: “*Constitutional Proclamation*”. Shih tekstin e Kushtetutës së vitit 1980 të Republikës Arabe të Egjiptit në vegëzën: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un-dpadm/unpan040908.pdf>. (30.10.2019).

⁴² SUNAY, *op. cit.* f. 21.

⁴³ SUNAY, *op. cit.* f. 22.

⁴⁴ SUNAY, *op. cit.* f. 22-23.

demokracisë janë të shumta dhe, për ilustrim, mund të përmenden ato të kushtetutave të: Kosovës, Shqipërisë, Bosnjë-Hercegovinës, Malit të Zi, Portugalisë, Spanjës,⁴⁵ Çekisë, Bullgarisë, Sllovakisë, Francës, etj.

3.2. Të drejtat e njeriut

Të gjitha kushtetutat moderne garantojnë të drejtat dhe liritë themelore. Disa syresh, çështjen e të drejtave të njeriut e kanë përmendur edhe në preambulat e tyre. Të tilla janë: Kushtetuta e Kosovës, ajo e Shqipërisë, e Malit të Zi, e Francës, e Polonisë, e Maqedonisë së Veriut, e Sllovenisë, e Spanjës, e Çekisë, etj.

3.3. Uniteti

Disa shtete, në preambulat e kushtetutave të tyre kanë vënë theksin në unitetin e vendit. Duhet sqaruar se kjo nuk nënkupton përcaktimin e trajtës unitare të rregullimit shtetëror por bashkimin e popullit. Këtë term e hasim në Preambulën e Kushtetutës së SHBA-ve, Gjermanisë (kombi gjerman), Lituanisë, Bullgarisë, etj.

3.4. Siguria

Si një çështje e ndjeshme tej mase për secilin shtet, siguria si term ndodh të zërë vend edhe në preambulat e kushtetutave. Për shembull, atë e hasim në kushtetutat e: SHBA-ve, Spanjës, Hungarisë, etj.

3.5. Drejtësia

Ndër qëllimet fundamentale të kushtetutave moderne është garantimi i funksionimit të drejtësisë. Prandaj, si sferë e ndjeshme me ndikim të drejtpërdrejtë në mbarëvajtjen e jetës shtetërore dhe stabilitetit shoqëror, drejtësia zë vend edhe si nocion në preambula të kushtetutave. Ta zëmë, kjo vrojtohet në një numër kushtetutash, ndër të

⁴⁵ Kushtetuta e Spanjës e vitit 1978 në gjuhën angleze, e arritshme në vegëzën: http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist_Normas/Norm/const_esp_texto_ingles_0.pdf (29.10.2019).

cilat ato të: Shqipërisë, Bosnjë-Hercegovinës, SHBA-ve, Polonisë, Portugalisë, Spanjës, Hungarisë, Estonisë,⁴⁶ Lituanisë, Bullgarisë, Irlandës, Indisë,⁴⁷ etj.

3.6. Liria

Një numër i konsiderueshëm kushtetutash të vendeve të botës janë hartuar si rrjedhojë e një procesi çlirimimi. Andaj, vlerësimi i lartë ndaj lirisë në përgjithësi, përfshirë edhe liritë e njeriut, ka shtyrë kushtetutëvënësit që nocionin e lirisë ta fusin edhe në preambulë. Disa nga preambulat e kushtetutave që i kanë dhënë hapësirë *lirisë*, janë ato të shteteve: Kosova, Maqedonia e Veriut, Bosnjë-Hercegovina, Mali i Zi, SHBA, Franca, Irlanda, Portugalia, Spanja, Hungaria, Sllovakia, Estonia, Lituania, Çekia, Bullgaria, India,⁴⁸ etj.

3.7. Dinjiteti

Nocioni *dinjitet* zë vend në preambulat e disa kushtetutave, ndër të cilat ato të: Shqipërisë, Bosnjë-Hercegovinës, Irlandës, Polonisë, Hungarisë, Çekisë, Bullgarisë, Indisë, etj.

3.8. Pavarësia

Arritja e pavarësisë si qëllim i një kombi përbën një monolit mjaft të vështirë. Për këtë arsye, disa kushtetuta në preambulat e tyre kanë përfshirë edhe nocionin e pavarësisë, si ajo e Irlandës, Polonisë, Portugalisë, Hungarisë, Lituanisë, Sllovenisë, etj.

3.9. Barazia

Etja e popujve për barazi ka përshkuar vijanoz trajektoren e historisë politike në pjesë të ndryshme të botës. Me qëllim të lartësimit të këtij ideali, disa shtete si: Bosnjë-

⁴⁶ Shih Kushtetutën e Estonisë në gjuhën angleze, në vegëzën: <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/38112/62472/F-59311189/EST38112%20Eng.pdf> (06.11.2019).

⁴⁷ Preambula e Kushtetutës indiane, me termin “drejtësi” synon drejtësinë sociale, ekonomike dhe atë politike. Shih Kushtetutën e Indisë në gjuhën angleze, të arritshme në vegëzën: https://www.india.gov.in/sites/upload_files/mpi/files/coi_part_full.pdf (01.11.2019).

⁴⁸ Preambula e Kushtetutës indiane, me termin “liri” përmbledh lirinë e mendimit, të shprehurit, besimit, fesë dhe adhurimit.

Hercegovina, Mali i Zi, Franca, Polonia, Hungaria, Çekia, Bullgaria, India, Turqia,⁴⁹ etj. kanë përtanësuar termin *barazi* në preambulat e kushtetutave të tyre, në mënyrë që ajo të reflektojë këtë qëllim madhor. Për shembull, Preambula e Kushtetutës kosovare përmend fjalitë “*shteti të qytetarëve të barabartë*” si dhe “*barazinë e të gjithë qytetarëve para ligjit*”.

3.10. Paqja

Ndër dukuritë më të nevojshme për mbarë globin është edhe paqja. Kontributi ndaj saj sjell stabilitet dhe siguri brenda dhe jashtë vendit. Kështu, në preambulat e disa kushtetutave, paqja si nocion zë vend për të paraqitur një ndër synimet e atij shteti. Një gjë e tillë haset në: Shqipëri, Maqedoni të Veriut, Bosnjë-Hercegovinë, Mal të Zi, Gjermani, Irlandë, Spanjë, Sllovakisë, Estoni, Bullgari, etj. Së këndejmi, edhe Preambula e Kushtetutës së Kosovës përdor termin “*paqedashës*” si atribut për Republikën.

3.11. Zhvillimi ekonomik

Spanja paraqet rast me preambulën e Kushtetutës së saj, në të cilën përmend shkoqur promovimin e zhvillimit ekonomik për të siguruar jetë dinjitoze dhe më cilësore për të gjithë. Po ashtu, edhe Bosnjë-Hercegovina me preambulën e Kushtetutës së saj vë theksin në zhvillimin ekonomik.⁵⁰

3.12. Mirëqenia

Si qëllim i shtetit modern, mirëqenia kategorizohet edhe në preambulën e kushtetutave të disa vendeve, si: Kosova, Shqipëria, Maqedonia e Veriut, SHBA, Spanja, Hungaria, Sllovakia, Estonia, etj.

⁴⁹ Preambula e Kushtetutës së Turqisë përmban edhe një formulim të pazakontë. Kombin turk e cilëson si “*Një pjesëtar i ndershëm me të drejta të barabarta i familjes së kombeve të botës*”. Në këtë segment, ajo që na vret syrin është përdorimi i termit “i ndershëm” (në origjinalin turqisht: *şerefli*). Nuk mund të spekulojmë për qëllimin e hartuesve të këtij teksti, por e konsiderojmë të panevojshëm përdorimin e këtij termi në shkrimin juridiko-kushtetues. Vallë mund të ketë “komb të pandershëm” që të ndihet nevoja të potencohet “ndershmeria”? (Ditar Kabashi).

⁵⁰ Kushtetuta e Bosnjë-Hercegovinës në gjuhën angleze, e arritshme në vegëzën: http://www.ccbh.ba/public/down/USTAV_BOSNE_I_HERCEGOVINE_engl.pdf (27.10.2019).

3.13. Integrimet

Ndër synimet e një vendi mund të jetë integrimi në organizata ndërkombëtare. Të nxitur nga kjo dëshirë, ndodh që hartuesit e kushtetutave shkruajnë shprehimisht në preambulë se populli ka këtë qëllim. Shembull mund të jepet Preambula e Kushtetutës së Kosovës në të cilën thuhet “*Me synimin që shteti i Kosovës të përfshihet në proceset integruese Euro-Atlantike*”, ose ajo e Malit të Zi, ku përforcohet “*besnikëria ndaj bashkëpunimit të barabartë me popujt dhe shtetet e tjera dhe integrimet evropiane dhe euro-atlantike*”,⁵¹ etj.

3.14. Elemente të identitetit kombëtar

Në disa preambula kushtetuese i jepet rëndësi nocioneve që janë në relacion me identitetin kombëtar, siç janë: gjuha,⁵² kultura⁵³ dhe tradita.⁵⁴ Madje, Kushtetuta e Shqipërisë, në Preambulën e saj, cek edhe “*aspiratën shekullore të popullit shqiptar për identitetin dhe bashkimin kombëtar*”.

3.15. Elementi fetar/i besimit

Në disa preambula i kushtohet vëmendje edhe elementeve fetare/të besimit, siç është përmendja e Zotit, sikurse paraqesin shembujt e Gjermanisë dhe Polonisë,⁵⁵ e gjithashtu Irlandës e Greqisë.⁵⁶ Po kështu, edhe Kushtetuta e Shqipërisë, në

⁵¹ Kushtetuta e Malit të Zi në gjuhën angleze, e arritshme në vegëzën: <http://www.skupstina.me/images/documents/constitution-of-montenegro.pdf> (31.10.2019).

⁵² Gjuha si element përmendet në preambulën e kushtetutave të: Spanjës, Hungarisë, Estonisë, etj.

⁵³ Termi “kulturë” vjen në shprehje në preambulat e kushtetutave të: Shqipërisë, Maqedonisë së Veriut, Spanjës, Hungarisë, Sllovakisë, Estonisë, Çekisë, etj.

⁵⁴ Ndër shtetet që në preambulat e tyre kushtetuese i kanë dhënë hapësirë nocionit “traditë” janë: Maqedonia e Veriut, Spanja, Lituania, Çekia, etj.

⁵⁵ Në preambulat e kushtetutave të këtyre shteteve potencohet përgjegjësia ndaj Zotit dhe ndaj ndërgjegjes njerëzore. Shih: Ligji Themeltar Gjerman në gjuhën angleze, i arritshëm në vegëzën: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80201000.pdf> (27.10.2019); dhe Kushtetuta e Polonisë në gjuhën angleze, e arritshme në vegëzën: https://www.constituteproject.org/constitution/Poland_1997.pdf (27.10.2019).

⁵⁶ Preambula e Kushtetutës së Irlandës, gjegjësisht Greqisë, përmendin nocionin “Trini e Shenjtë”, në emër të të cilit popujt respektivë betohen kur vendosin Kushtetutën. Shih: Kushtetuta e Greqisë në gjuhën angleze, e arritshme në vegëzën: http://europam.eu/data/mechanisms/FOI/FOI%20Laws/Greece/Greece_Constitution_1975.pdf (28.10.2019) dhe Kushtetuta e Irlandës në gjuhën angleze, e arritshme në vegëzën: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/cons/en/html> (28.10.2019).

preambulën e saj, *inter alia*, thur formulimin “... *me besim te Zoti dhe/ose te vlera të tjera universale...*”.⁵⁷

Maksima nistore e Preambulës së Kushtetutës së Egjiptit është: “*Me Emrin e Allahut, Mëshirues, Mëshirëplotë*”.⁵⁸

Gjithashtu, Kushtetuta e Hungarisë, në Preambulën e saj, thotë që vendi i tyre është pjesë e Evropës së krishterë dhe se populli e “*njeh rolin e krishterimit në ruajtjen e kombit dhe njëherësh vlerëson traditat e ndryshme fetare të vendit.*”⁵⁹

Ndërkaq, për një Preambulë të gjatë dhe të karakterizuar me ligjërim fetar mund të përmendet Kushtetuta e Iranit. E motivuar nga qasja teokratike, në këtë preambulë glorifikohet Revolucioni Iranian i vitit 1979 dhe e ashtuquajtura “qeverisje islame” në bazë të doktrinës së Imam Homeinit, pastaj bëhet fjalë për rendin e klerit, armatën, rendin juridik, ekonominë, etj.⁶⁰

3.16. Elemente ideologjike

Secila preambulë ka një prapavijë ideologjike. Varësisht nga rrethanat historike, klima socio-politike, faktorët ekonomikë e kështu me radhë, del në pah edhe bazamenti ideologjik i pushtetit konstituiv origjinar, siç do të shihet tutje, me disa shembuj.

Në mijëvjeçarin e tretë pothuajse nuk ka vende të qeverisura në modelin totalitar. Përjashtim përbën Koreja e Veriut, e cila këtë orientim politik e ka inkorporuar edhe në Kushtetutë. Preambula e këtij akti - fund e krye – flet për Shokun Kim II Sung. Ai prezantohet me epitete madhështore, si: themelues i shtetit socialist, revolucionar dhe çlirimtar, prijës i zhvillimit të shtetit, ideator i politikave të jashtme të Republikës, tejçues i prestigjit të vendit në arenën ndërkombëtare, teoricien gjenial ideologjik, ngadhënjyes i përhershëm, komandant i hekurt, njeri i madh, President i Përhershëm i Republikës, etj.⁶¹

Prej shteteve që ka kushtetutën me preambulë të gjatë dhe po aq ideologjike është Republika Popullore e Kinës. Preambula flet për “*përpyjekjet e mundimshme, të armatosura dhe të tjera, të udhëhequra nga Partisë Komuniste të Kinës nën kryesimin*

⁵⁷ Kushtetuta e Shqipërisë, e arritshme në vegëzën: <https://qbz.gov.al/preview/635d44bd-96ee-4bc5-8d93-d928cf6f2abd> (31.10.2019).

⁵⁸ Kushtetuta e Egjiptit e vitit 2014 në gjuhën angleze është e arritshme në vegëzën: https://www.constituteproject.org/constitution/Egypt_2014.pdf (06.11.2019).

⁵⁹ Shih Kushtetutën e Hungarisë në gjuhën angleze, të arritshme në vegëzën: https://www.constituteproject.org/constitution/Hungary_2011.pdf (03.11.2019).

⁶⁰ Shih Kushtetutën e Iranit, në gjuhën angleze, të arritshme në vegëzën: <https://en.parliran.ir/eng/en/Constitution#preamble> (31.10.2019).

⁶¹ Kushtetuta e Koresë së Veriut në gjuhën angleze, e arritshme në vegëzën: https://www.constituteproject.org/constitution/Peoples_Republic_of_Korea_1998.pdf?lang=en (02.11.2019)

Mao Zedong-ut, e cila më 1949, përmbysi rendin imperialist, feudal dhe burokrat-kapitalist dhe me fitoren e madhe të revolucionit të ri demokratik themeloi Republikën Themelore të Kinës. Më pas, Kina, nga Demokracia e Re arriti të kalojë në shoqëri socialiste". Gjithashtu, në Preambulën kineze pohohet se *"diktatura demokratike popullit dhe rruga socialiste do të fuqizohen nën udhëzimet e marksizëm-leninizmit, ideve të Mao Zedong-ut, teorisë së Deng Xiaoping-ut, pikëpamjeve shkencore të zhvillimit dhe mendimeve mbi socializmin të Xi Jinping-ut me karakteristikat kineze për Epokën e Re"*.⁶²

Edhe Kushtetuta e Shqipërisë e vitit 1976 ishte e ngarkuar së tepërmi ideologjikisht. Preambula bënte të ditur që *"forcimi i vazhdueshëm i shtetit të diktaturës së proletariatit dhe thellimi i demokracisë socialiste"* ishte ndër rrugët e përparimit. Gjithashtu, fjalia *"U shembën bazat e obskurantizmit fetar"* brenda tekstit të Preambulës, dëshmon ndalimin e ushtrimit të lirisë së besimit dhe të fesë dhe kësisoj nxjerr në shesh qasjen totalitare dhe antidemokratike të regjimit të kohës.⁶³

Aspekti ideologjik peshon bukur shumë edhe në rastin e Turqisë. Kushtetuta e vitit 1982 (e cila është në fuqi edhe sot), e përgatitur nën mbikëqyrjen e ushtarakëve puçistë që realizuan grushtin e shtetit më 12 shtator 1980, njihet për natyrën e saj ideologjike. Studiuesja Yazıcı avokon idenë se fryma autoritare e Kushtetutës së vitit 1982 kundrohet në mbarë tekstin e saj, duke mos përjashtuar as Preambulën.⁶⁴ Preambula e kësaj Kushtetute përmend *"nacionalizmin, parimet dhe reformat e Ataturkut"* dhe e paraqet *laicitetin* si parim themelor të shtetit. Madje, qysh në paragrafin e parë, Ataturku prezantohet si *"themelues i Republikës së Turqisë, prijatar i pavdekshëm dhe hero i pashoq"*.⁶⁵ Në këtë mënyrë, botëkuptimi i Presidentit të Parë të Republikës së Turqisë, teorikisht i njohur si *kemalizëm*, ngrehet si ideologji zyrtare e shtetit.⁶⁶

⁶² Preambula e Kushtetutës aktuale të Kinës përbëhet nga katërmëdhjetë paragrafë. Shih Kushtetutën e Kinës në gjuhën angleze, të arritshme në vegëzën: <https://npcobserver.files.wordpress.com/2018/12/PRC-Constitution-2018.pdf> (03.11.2019).

⁶³ Shih: Kushtetuta e Shqipërisë e vitit 1976.

⁶⁴ YAZICI, Serap. **Yeni Bir Anayasa Hazırlığı ve Türkiye (Seçkinlikten Toplum Sözleşmesine)**. İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2011, f. 40.

⁶⁵ Shih Kushtetutën e Turqisë në gjuhën angleze, në vegëzën: https://global.tbmm.gov.tr/docs/constitution_en.pdf (06.11.2019).

⁶⁶ Kjo qasje e Kushtetutës së Turqisë mbetet e kritikuar në mesin e konstitucionalistëve. Profesori Mustafa Erdoğan konstaton se ideologjia zyrtare e shtetit është e përhapur në Kushtetutë dhe në mbarë legjislacionin. Studiuesi mendon se që nga nocionet dhe termet juridike të cilat saktësojnë të drejtat e njeriut e deri tek të tjerat, vërehet se i është dhënë përparësi ideologjisë para koncepteve universale, gjë që rezultojn me sundimin e një arbitrariteti etatist të mbështetur në ideologjinë zyrtare në mbarë sistemin, madje edhe në gjendje "të zakonshme". Në këndvështrimin e këtij autori, vetë pushteti konstituiv origjinar kishte pasur vullnet që shteti të anojë në prizmin ideologjik në vend se të ishte një autoritet i paanshëm. Shih: ERDOĞAN, Mustafa. **Türkiye'de Anayasalar ve Siyaset**. Liberte Yayınları, Ankara, 2012, f. 154-155. Ndërkaq, studiuesja e së drejtës Serap Yazıcı paraqet mendimin se duhet ndryshim rrënjësor në filozofinë e Kushtetutës së vitit 1982, përfshirë edhe në preambulën e saj. Shih: YAZICI, *op. cit.* f. 266.

4. Atributi i sovranit në preambulat e kushtetutave

Vendosja e preambulave në tekstet kushtetuese është shndërruar në një standard pas Luftës së Dytë Botërore. Në kushtetutat e hartuara gjatë asaj periudhe, ndonëse është specifikuar se sovraniteti i takon popullit, gjithashtu është bërë e ditur se kompetenca kushtetutëvënëse do të ushtrohet nga ana e përfaqësuesve.⁶⁷

Preambulat e kushtetutave japin versione të ndryshme sa i takon burimit të sovranitetit. Evident është ndikimi nga Kushtetuta e SHBA i formulimit të fjalisë nismëtare të preambulave të një numri të konsiderueshëm të kushtetutave të shteteve të tjera në botë. Kështu, fjalia “*Ne, populli i Shteteve të Bashkuara të Amerikës...*” ka gjetur harmonizim në kushtetutat respektive, në trajtën “*Ne, populli i...*”.

Sipas një studimi, nga 126 kushtetuta që kanë një preambulë, 111 nga to e kanë paraqitur popullin si pushtet konstituiv.⁶⁸ E tillë është edhe Preambula e Kushtetutës së Republikës së Kosovës,⁶⁹ e cila nis në formën “*Ne, Populli i Kosovës...*”.⁷⁰

Te disa shtete, preambula kushtetuese ia atribuon sovranitetin kombit, sikurse në Spanjë,⁷¹ Sllovaki⁷² apo Lituani.⁷³

Në disa shtete të tjera, pushtet konstituiv origjinar njihen qytetarët. Fjala bie, në Çeki⁷⁴ dhe Gjeorgji⁷⁵ preambulat e kushtetutave fillojnë me atributin e qytetarit.

⁶⁷ DOĞAN, Meltem. *Başlangıç Hükümleri*. BİLGİN Murat; KOÇAK, Konur Alp (Yayına Hazırlayanlar). *Karşılaştırmalı Anayasa Çalışmaları*. Türkiye Büyük Millet Meclisi Araştırma Merkezi, Ankara, 2012, f. 2.

⁶⁸ Shih: KORKUT, *op. cit.* f. 60.

⁶⁹ Autorët e Komenteve të Kushtetutës së Republikës së Kosovës, Hasani dhe Čukalović, pohojnë se Kosova nuk ishte e obliguar të përfshinte një preambulë në Kushtetutën e saj të re, por se me Planin e Ahtisarit është kërkuar që Kushtetuta të sigurojë kornizë për ndërtimin e shoqërisë së bashkuar multietnike, të bazuar në respektimin e të drejtave të njeriut, ku mbrohen të drejtat e të gjitha komuniteteve. Shih: HASANI, ČUKALOVIĆ, *op. cit.* f. 8.

⁷⁰ Kushtetuta e Kosovës, e arritshme në vegëzën: <https://gzk.rks-gov.net/ActDetail.aspx?ActID=3702> (30.10.2019).

⁷¹ Preambula e Kushtetutës spanjolle zë fill me fjalinë: “*Kombi Spanjoll...*”.

⁷² Preambula e Kushtetutës së Sllovakisë nis me fjalinë: “*Ne, kombi Sllovak...*”. Shih Kushtetutën sllovaqe në gjuhën angleze, në vegëzën: <https://www.prezident.sk/upload-files/46422.pdf> (03.11.2019)

⁷³ Preambula e Kushtetutës së Lituanisë fillon me fjalinë “*Kombi lituan...*”. Shih Kushtetutën lituane në gjuhën angleze, në vegëzën: http://europam.eu/data/mechanisms/COI/COI%20Laws/Lithuania/Lithuania_Constitution_1992,%20amended%20in%202003.pdf (03.11.2019).

⁷⁴ Preambula e Kushtetutës çeke fillon: “*Ne, qytetarët e Republikës Çeke...*”. Shih tekstin e Kushtetutës së Çekisë në gjuhën angleze, në vegëzën: <https://www.ilo.org/dyn/travail/docs/1967/Constitution%20of%20the%20Czech%20Republic.pdf> (07.11.2019).

⁷⁵ “*Qytetarët e Gjeorgjisë...*” është fjalia fillestare e tekstit të Preambulës së Kushtetutës së Gjeorgjisë. Shih versionin anglisht të tekstit në vegëzën:

http://www.parliament.ge/files/68_1944_951190_CONSTIT_27_12.06.pdf (07.11.2019).

Një kombinim të nocioneve *popull* dhe *qytetar* e bën Preambula e Kushtetutës së Bosnjë - Hercegovinës.⁷⁶ Ngjashëm haset edhe në Preambulën e Kushtetutës së Maqedonisë së Veriut, e cila nis kështu: “*Qytetarët e Republikës së Maqedonisë, populli maqedonas, si dhe qytetarët të cilët jetojnë brenda kufijve të saj të cilët janë pjesë e popullit shqiptar, popullit turk, popullit vllah, popullit serb, popullit rom, popullit boshnjak e të tjerë...*”⁷⁷

Ndërkaq, në Preambulën e Kushtetutës së shtetit polak, gërshetohet elementi kombëtar dhe ai qytetar në definimin: “*Ne, kombi polak – të gjithë qytetarët e Republikës*”.⁷⁸

Kurse Preambula e Kushtetutës së Bullgarisë nuk përmend kombin, as popullin dhe as qytetarët, por anëtarët e parlamentit.⁷⁹

5. Preambulat dhe legjitimiteti demokratik

Duke qenë *raison d’être* për pushtetin (*potestas*), legjitimiteti është kuptimësimi sipëror dhe garantues i secilit pushtet, pa përfshirë edhe atë politik. Aktet që karakterizojnë pushtetin, përfshirë legjisacionin, vendimet, sjelljet, etj. fitojnë bekimin e shoqërisë kur mishërohen me legjitimitetin. Prandaj, udhët që shpijnë në diskutimet për shtetin, kushtetutën, pushtetin, sovranitetin a politikën, s’kanë si të mos kryqëzohen me legjitimitetin.⁸⁰

⁷⁶ Lidhur me këtë çështje, Preambula është e formuluar si vijon: “*Boshnjakët, Kroatët dhe Serbët si popuj konstituivë (me të tjerët) dhe qytetarë të Bosnjë – Hercegovinës*”.

⁷⁷ Duhet cekur se ky formulim i takon Preambulës së ndryshuar me ndryshimet kushtetuese të vitit 2001. Amendamenti IV e ka zëvendësuar preambulën e vjetër, e cila e proklamonte një frymë nacionaliste të maqedonasve dhe komunitetet e tjera etnike i shihte si të dorës së dytë. Në Preambulën e vjetër, *inter alia*, thuhej se “*Maqedonia është konstituuar si shtet nacional i popullit maqedonas në të cilin sigurohet barazia e plotë qytetare dhe bashkëjetesa e përhershme e popullit maqedonas me shqiptarët, turqit, vllahët, romët dhe kombësitë e tjera që jetojnë në Republikën e Maqedonisë*”. Shih dhe krahaso Kushtetutën e Maqedonisë së Veriut në gjuhën shqipe, e arritshme në vegëzën: <https://www.sobranie.mk/WBStorage/Files/Kushtetuta%20e%20RM-se%20Final%20ALB.pdf> (02.11.2019).

⁷⁸ Me saktësimin e kombit dhe gjithë qytetarëve në cilësinë e subjektit të pushtetit konstituiv i bie se janë përfshirë jo vetëm individët me përkatësi etnike polake por edhe të gjithë qytetarët që jetojnë në Poloni dhe kanë shtetësinë. Me këto dy nocione u është njohur roli konstituiv të gjitha shtresave të shoqërisë. Shih: GÖL, Mevlüt. **Anayasaların Başlangıç Kısımlarının Hukuki Değeri**. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2015, f. 60. <http://acikerisim.istanbul.edu.tr/bitstream/handle/123456789/28761/53754.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (07.11.2019).

⁷⁹ Preambula e Kushtetutës bullgare fillon kështu: “*Ne, anëtarët e Kuvendit të Madh Kombëtar të Shtatë...*”. Shih Kushtetutën e Bullgarisë në gjuhën angleze, në vegëzën: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/bg/bg033en.pdf>

⁸⁰ KABASHI, Ditar. *Sintaksa e legjitimitetit demokratik të pushtetit*. Revista SHENJA, Viti IX, nr. 100, Shkup, Gusht 2019, f. 30.

Kushtetutat luajnë edhe funksionin për ligjës të pushtetit shtetëror. Në shtetin modern, kushtetuta përbën pikën kryesore të problemit të legjitimitetit. Pyetjet lidhur me legjitimitetin e rendit politik duhet të kërkojnë përgjigje në të drejtën pozitive të secilit vend, përkatësisht kushtetutës.⁸¹

Së këndejmi, një veçori e përbashkët e preambulave të kushtetutave moderne është edhe deklarimi i aspiratave të një shoqërie politike. Nëse kushtetutat përgatiten dhe miratohen me metoda demokratike, - pashmangshëm - preambulat do të përbrendësojnë konsensusin social të arritur si rezultat i dialogut të brendshëm.⁸² Në këtë drejtim, raporti i aspiratave të shprehura në preambulë me realitetin në shoqëri dëfton legjitimitetin demokratik të dispozitave vijuese kushtetuese. Kështu, ngase preambulat, në një anë, përbëjnë infrastrukturën ideore të pjesës normative të kushtetutës dhe kjo i përfton një kornizë dhe thellësi leximit normativ të kushtetutës.⁸³ Andaj, sa më gjithëpërfshirës të jetë teksti i preambulës, po aq do të mund të jetë i dallueshëm legjitimiteti demokratik i saj dhe, për rrjedhojë, i tërë kushtetutës.

III. FUNKSIONI JURIDIK I PREAMBULAVE

Çështja e efektit juridik që mund të dalë nga preambulat është sa teorike po aq edhe praktike. Përjashtoj disa shtete, në kushtetutat e shumicës dërrmuese të shteteve të botës nuk specifikohet njohja e karakterit normativ për preambulën. Kushtimisht nëse mund të quhet - ky “boshllëk” - ka shërbyer si për trajtime teorike në mesin e komunitetit të konstitucionalistëve e po ashtu ka nxitur që të zhvillohet jurisprudenca kushtetuese.

1. Pikëpamjet teorike

Në teorinë kushtetuese është temë diskutimi nëse preambulat janë detyruese në aspekt juridik. Paqartësia lidhur me statusin juridik të tyre, si rrjedhojë e pohimeve se preambulat janë deklarata politike dhe jo rregulla juridike, dhe – në anën tjetër – pohimeve se ato janë rregulla juridike me më pak fuqi se rregullat tjera konkrete,⁸⁴ kanë bërë që në trajtimet doktrinare të ketë konkluzione të ndryshme lidhur me këtë çështje.

⁸¹ DEPENHEUER, Otto. *Anayasanın İşlevleri*. DEPENHEUER, Otto; GRABENWARTER, Christoph (Ed.). **Anayasa Teorisi (Verfassungstheorie)**. Lale Yayıncılık, 2014. f. 556.

⁸² Kështu, sepse legjitimiteti ka trajtë lineare: nga përzgjedhja individuale shndërrohet në akordancë shoqërore dhe kulmon me pushtet të pranueshëm. Shih: KABASHI, *op. cit.* f. 31.

⁸³ KORKUT, *op. cit.* f. 47.

⁸⁴ Shih: AZIZI, Abdulla; AZIRI, Etem; ELEZI, Zemri. **Fjalor shumëdimensional i termave dhe shprehjeve administrative, politike, sociale dhe të diplomacisë**. Vatra, Shkup, 2009, f. 144.

Sipas një opinioni, nëse një kushtetutë ka përcaktuar se preambula nuk është pjesë përbërëse e saj ose në rast se ka paraparë që ajo nuk ka karakter obligues, atëherë këto duhen konsideruar si të tilla. Kurse kushtetutat që përcaktojnë se preambulat janë pjesë e pandashme e tyre, detyrojnë pranimin e tyre si pjesë e kushtetutës dhe – rrjedhimisht – imponojnë fuqinë juridike të tyre. Megjithatë, ndodh që kushtetutat të mos përmbajnë ndonjë dispozitë që saktëson statusin e preambulës. Sipas konstitucionalistit Gözler, kjo e fundit nuk përbën arsye që preambula të mos cilësohet obliguese. Gjuha e papërcaktuar e preambulave nuk dëfton privimin nga karakteri normativ sepse kuptimi i tyre mund të qartësohet përmes interpretimit, në rastet e kontrollit kushtetues ndaj ligjeve.⁸⁵

Në një klasifikim teorik, preambulat ose nuk janë të ndërlidhura me tekstin e kushtetutës dhe - afërmendsh - nuk janë detyruese juridikisht dhe as për interpretim, ose janë pjesë përbërëse e kushtetutës dhe kanë fuqi normative për t'u përdorur si kriter në kontroll kushtetues, ose nuk janë obliguese por janë të përfshira në tërësinë e tekstit të kushtetutës dhe - për dallim nga mundësia paraprake - nuk detyrojnë askënd porse kanë vlerë interpretuese.⁸⁶

Një qasje tjetër thotë se preambula nuk duhet konsideruar si pjesë e Kushtetutës meqë nuk përmban norma kushtetuese dhe - në fakt - vetë titulli "Kushtetutë" ndodh të vijë pas preambulës. Kurse, në këndvështrimin tjetër teorik, preambula, megjithatë, duhet parë si pjesë e Kushtetutës, sepse përkundër që nuk përmban konkrete, në të gjenden konstatime kushtetuese, të cilat nuk mund të ndahen nga tërësia e Kushtetutës, dhe të cilat janë juridikisht të mbrojtura, si i gjithë teksti kushtetues.⁸⁷

E vërteta dëshmon se nuk është fare e lehtë që të nxirren norma të aplikueshme nga preambulat, të cilat janë tregues të botëkuptimit themelor të hartuesve të kushtetutës dhe përshkruese të rrethanave të procesit kushtetutëvënës. Për këtë arsye, vlera juridike e preambulave më tepër ka të bëjë me kontributin në interpretimin e normave pozitive kushtetuese.⁸⁸ Preambulat nuk kanë vlerë normative *per se*. Funkzioni i tyre, kryesisht, konsiston në ndihmesën ndaj aktorëve politikë dhe veçanërisht ndaj zbatuesve të ligjit (më tepër ushtruesve të kontrollit kushtetues) në interpretimin kushtetues ngase ato ofrojnë gjurmë të konceptimit kushtetues për shoqërinë dhe politikën.⁸⁹ Vlera e preambulave si burim i të drejtës kushtetuese dhe si bazë e interpretimit të pjesës normative të kushtetutës vjen në shprehje në rastet kur preambula shfaq tërthorazi qëndrimin e kushtetutës përkritazi me një çështje e cila nuk është rregulluar në pjesën normative.⁹⁰

Po qe se preambulat e futura në kushtetutë, të cilat juridikisht kanë një identitet pozitiv, janë hartuar në atë mënyrë që prej tyre të mund të nxirren dispozita pozitive,

⁸⁵ Autori mendon se mjafton që kushtetuta të mos parashohë të kundërtën e kësaj. Përndryshe, cilësia detyruese e preambulës prezumohet si e mirëqenë. Shih: GÖZLER, *op. cit.* f. 64.

⁸⁶ ANAYURT, *op. cit.* f. 62.

⁸⁷ HASANI, ČUKALOVIĆ, *op. cit.* f. 8.

⁸⁸ ÖZBUDUN, Ergun. **Türk Anayasa Hukuku**. Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, f. 73-74.

⁸⁹ ERDOĞAN, Mustafa. **Anayasal Demokrasi**. Siyasal Kitabevi, Ankara, 2014, f. 68-69.

⁹⁰ Shih: SALIU, *op. cit.* f. 54.

atëherë nuk do të ketë problem. Por, është fakt se gjuha e tyre noton në abstraksion dhe kjo gjë e vështirëson nxjerrjen e normave konkrete nga këtu. Studiuesi Anayurt mendon se veshja e preambulave me fuqi pozitive juridike mund t'i hapë rrugë dy problemeve: së pari; me anë të kësaj, organit legjislativ i ofrohet një “*çek i hapur*”, që nënkupton se gjuha me terme të përgjithshme dhe jo konkrete e një preambule mund të shërbejë si pikë mbështetëse për pushtetin legjislativ që të nxjerrë akte juridike me preferenca ideologjike dhe, së dyti; trason udhën për aktivizmin gjyqësor të gjyqësisë kushtetuese, meqë do të mund të realizohej kontrolli kushtetues duke u bazuar në nocionet e paqarta, gjë që do ta zhvendoste instancën kontrolluese nga domeni juridik në vlerësim të oportunitetit të akteve.⁹¹

2. Preambulat me fuqi normative: shembuj nga e drejta krahasimtare

Disa kushtetuta i njohin haptazi fuqi juridike preambulave të tyre. Për shembull, Kushtetuta e Çadit, në rreshtin e fundit të Preambulës, e cek se Preambula është pjesë integrale e Kushtetutës,⁹² sikurse përcaktohet edhe në Kushtetutën e Senegalit.⁹³

Po kështu, Kushtetuta e Egjiptit e vitit 2014 ka normëzuar se Kushtetuta dhe Preambula janë të pandashme dhe dispozitat e tyre përbëjnë një tërësi koherente (neni 227).⁹⁴

Preambulën e konsideron si pjesë përbërëse edhe Kushtetuta e Republikës së Turqisë, ku neni 176/1 deklaron: “*Preambula, e cila shpreh pikëpamjet dhe parimet themelore në të cilat bazohet Kushtetuta, përbën pjesë integrale në tekstin e Kushtetutës*”. Kjo prerogativë e bën Preambulën të barabartë në fuqi juridike me dispozitat pasuese të Kushtetutës.

3. Pozita e preambulave në jurisprudencën kushtetuese krahasimtare

Më lart u tha se Preambula e Kushtetutës së SHBA-ve paraqet modelin pararendës për kushtetutat bashkëkohore. E vetë Kushtetuta amerikane qëndron e heshtur sa i përket efektit juridik të Preambulës së saj. Megjithëkëtë, pjesa dërmuese e konstitucionalistëve amerikanë pranojnë se Preambula e Kushtetutës së SHBA-ve është e privuar nga funksioni juridik. Me gjithë rëndësinë që ka në debatet publike,

⁹¹ Shih: ANAYURT, *op. cit.* f. 63-64.

⁹² Kushtetuta e Çadit në gjuhën angleze është e arritshme në vegëzën: https://www.constituteproject.org/constitution/Chad_2015.pdf?lang=en (06.11.2019).

⁹³ Shih Kushtetutën e Senegalit në gjuhën angleze, të arritshme në vegëzën: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/sn/sn014en.pdf> (06.11.2019).

⁹⁴ Shih Kushtetutën e Egjiptit të vitit 2014.

gjykatat rrallëherë i janë qasur Preambulës për të zgjidhur çështje konkrete. Midis periudhës 1825-1990, gjyqtarët e Gjykatës Supreme i ishin referuar disa nocioneve që gjenden në Preambulë, sikurse drejtësia, mirëqenia e përgjithshme dhe liritë, dhe shumica e këtyre referencave është përdorur në mendimet mospajtuese të gjyqtarëve. Kësisoj, në një mori rastesh, gjykatat kanë përjashtuar mundësinë që nga Preambula mund të nxirren të drejta të caktuara kushtetuese.⁹⁵

Shikuar në prizmin historik, Vendimi *Chisholm kundër Georgia-s* i Gjykatës Supreme të SHBA-ve i vitit 1793, paraqet rastin e parë në jurisprudencën kushtetuese të këtij vendi rreth përdorimit të Preambulës së Kushtetutës në zgjidhjen e çështjeve gjyqësore. Kontesti qëndronte në atë se a munden individët t'i padisin shtetet federative dhe Gjykata ishte përgjigjur pozitivisht në këtë çështje, pikërisht duke iu referuar edhe Preambulës së Kushtetutës.⁹⁶ Qëndrim të ndryshëm hasim në një rast tjetër, në vitin 1905, kur një paditës i burgosur kishte sfiduar kushtetutshmërinë e një ligji të nxjerrë në shtetin federativ Massachusetts, me pretendimin se ligji cenonte të drejtat e garantuara me Preambulën e Kushtetutës së SHBA-ve. Duke vendosur për çështjen, gjyqtari Harlan kishte deklaruar se megjithëqë Preambula shenjon qëllimet e Kushtetutës, ajo nuk mund të pranohet si burim detyrues.⁹⁷ Këto dy vendime mund të konsiderohen si pionierë të gjyqësisë kushtetuese në mbarë botën për interpretimin e rolit të Preambulave si burim i së drejtës.⁹⁸

Përmbledhtazi, në doktrinë ekziston një opinion se në vendet me traditë të Commonwealth-it pranohet supozimi që preambulat shërbejnë si mjete për të nxjerrë në dritë kuptimin dhe esencën e pjesës normative të aktit juridik dhe kjo nuk vlen enkas për preambulat e kushtetutave, por për të gjitha ato që i paraprijnë pjesës normative tek aktet juridike.⁹⁹

Në anën tjetër, në mesin e juristëve gjermanë kundrohet një perceptim negativ ndaj fuqisë juridike të preambulave. Kjo është si pasojë e pjesëve hyrëse të ligjeve të periudhës së nazistëve dhe - më pas - të Republikës Demokratike të Gjermanisë, të cilat karakterizoheshin me ideologji dhe propagandë të tepruar. Për këtë arsye, Gjykata Kushtetuese Federale e Gjermanisë është përpjekur të mos i referohet gjithaq preambulës.¹⁰⁰

Megjithatë, qëndrimi i Gjykatës gjermane nuk ka qenë absolut çdoherë. Në vitin 2003, në rastin e një shtetasi të Indisë, për të cilin kishte vendim ekstradimi, Gjykata Kushtetuese kishte konsideruar se personi në fjalë do t'i nënshtrohej një dënimi

⁹⁵ URAN, Peri. *Anayasaların Başlangıç Kısımları*. **İÜHF**M C. LXXIII, S. 1, 2015, f. 229. <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/230781> (06.11.2019).

⁹⁶ Shih: KORKUT, *op. cit.* f. 49.

⁹⁷ Shih: URAN, *op. cit.* f. 229.

⁹⁸ Gjithashtu, edhe në të kaluarën e afërt ka pasur rast të thirrjes në Preambulë. Në vitin 1995, është aktualizuar çështja e mandateve të shteteve federative (konkretisht, Senatit të Arkansas-it) dhe Dhomës së Përfaqësuesve. Gjyqtarët Stevens, përkatësisht, Thomas, kishin shprehur pikëpamje të ndryshme duke u mbështetur në fjali të ndryshme të Preambulës së SHBA-ve. Më hollësisht, shih: KORKUT, *op. cit.* f. 50.

⁹⁹ KORKUT, *op. cit.* f. 51.

¹⁰⁰ KORKUT, *op. cit.* f. 52.

joproporcional dhe kishte vendosur që ekstradimi i tij përbën shkelje kushtetuese. Në këtë vendim, Gjykata e kishte konsideruar si referencë ndihmuese fjalinë “*vendosmëria për të ndihmuar paqen në botë*” e cila gjendet në Preambulën e Ligjit Themeltar Gjerman.¹⁰¹ Gjykata Kushtetuese Federale i kishte përdorur si referenca shprehjet e caktuara të Preambulës së Ligjit Themeltar edhe në një rast të vitit 2004 lidhur me eksproprijimet e shtetit të Gjermanisë Lindore dhe në një tjetër, lidhur me zbatimin në të drejtën e brendshme të një vendimi të Gjykatës Evropiane për të Drejtat e Njeriut.¹⁰² Po kështu, edhe në vitin 2009, Gjykata Kushtetuese gjermane ishte referuar në Preambulën e Ligjit Themeltar në Vendimin e saj përkitazi me vlerësimin e kushtetutshmërisë së Traktatit të Lisbonës, në të cilën kishte konkluduar se nënshkrimi i këtij Traktati nuk bie ndesh me rendin juridik gjerman.¹⁰³

Kësisoj, në pikëpamjen e Gjykatës Federale Gjermane, përtej pozitës dekorative të stolisur me retorikë, në prizmin e të drejtës kushtetuese, preambula duhet parë edhe si obliguese për atë që është në funksion të ligjësimin të principeve themelore të kushtetutës dhe qëllimeve të shtetit.¹⁰⁴

Kur jemi tek kontrolli kushtetues i Traktatit të Lisbonës, edhe Gjykata Kushtetuese e Polonisë, në interpretimin e saj, i ishte referuar shprehjes “*sovrانيتي dhe identiteti kombëtar i Polonisë*” që gjendet në Preambulën e Kushtetutës Polake dhe kishte përfunduar se marrëveshja në fjalë nuk cenon sovranitetin dhe identitetin kombëtar.¹⁰⁵

Analizat krahasuese tregojnë se ka shtete në të cilat preambula konsiderohet burim i pavarur i të drejtave. Prototip paraqet Kushtetuta Franceze (1958), e cila në Preambulë specifikon se i qëndron besnike Deklaratës Franceze të vitit 1789, Preambulës së Kushtetutës së vitit 1946 dhe Kartës për Mjedisin të vitit 2004. Në këtë mënyrë është zgjeruar domeni i Preambulës aktuale.

Në vitin 1971, me arsyetimin se nuk përkonte me lirinë e asociimit - të njohur me Preambulën e Kushtetutës së vitit 1946 dhe me ligjet republikane - Këshilli Kushtetues Francez kishte shpallur si antikushtetues një ligj të miratuar në organin legjislativ. Kështu, Këshilli kishte përdorur preambulën e ish-Kushtetutës si kriter matës të kushtetutshmërisë. Tutje, edhe në raste të tjera, Këshilli Kushtetues Francez kishte nënvizuar se Preambula shërben si burim i së drejtës në lidhje me të drejtat dhe liritë kushtetuese.¹⁰⁶ Veçanërisht me ndryshimet kushtetuese të vitit 2008 në Francë përkitazi me veshjen e Këshillit Kushtetues me kompetencën e kontrollit konkret të kushtetutshmërisë, praktika gjyqësore e këtij organi ka shpeshuar referimin në parimet e sendërtuara në Preambulë të Kushtetutës.¹⁰⁷ Në jurisprudencën kushtetuese franceze njihet edhe rasti i natyrës së kontrollit paraprak të marrëveshjeve ndërkombëtare që ka ngjarë në vitin 1992 pas nënshkrimit të Traktatit për Bashkimin

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ URAN, *op. cit.* f. 230-231.

¹⁰⁴ Shih: VITZTHUM, *op. cit.* f. 391.

¹⁰⁵ KORKUT, *op. cit.* f. 54.

¹⁰⁶ URAN, *op. cit.* f. 232.

¹⁰⁷ KORKUT, *op. cit.* f. 56.

Evropian (Traktati i Mاستrihitit). Në shqyrtimin e kushtetutshmërisë të rastit në fjalë, Këshilli Kushtetues - krahas neneve përkatëse të Kushtetutës - ishte referuar edhe tek Preambula e Kushtetutës së vitit 1946, e cila deklaronte se Franca “*duhet të respektojë rregullat e së drejtës ndërkombëtare publike*” dhe në Preambulën e Kushtetutës së vitit 1958, e cila potenconte “*të Drejtat e Njeriut dhe parimet e sovranitetit kombëtar...*”¹⁰⁸

Në disa vendime të saja, Gjykata Kushtetuese e Shqipërisë ka përmendur Preambulën e Kushtetutës shqiptare. Ta zëmë, me Vendimin nr. 34/2005, duke interpretuar garantimin e parimit të shtetit të së drejtës, Gjykata kishte theksuar se “*Shteti i së drejtës, i cili garantohet në Preambulën e Kushtetutës, është një nga parimet themelore e më të rëndësishme në shtetin dhe shoqërinë demokratike. Si i tillë, ai përbën një normë të pavarur kushtetuese, prandaj shkelja e tij përbën në vetvete bazë të mjaftueshme për deklarimin e një ligji si antikushtetues*”.¹⁰⁹ Po ashtu, në Vendimin nr. 19/2007, lidhur me kontrollin kushtetues të ligjit “Për pagat, shpërblimet dhe strukturat e institucioneve të pavarura kushtetuese dhe institucioneve të tjera të pavarura të krijuara me ligj”, të cilin e kishte referuar Kryetari i Kontrollit të Lartë të Shtetit dhe Avokati i Popullit, Gjykata Kushtetuese e Shqipërisë kishte vënë në dukje se ndarja e pushteteve që garantohet me nenin 7 të Kushtetutës është pasqyrim i një elementi të qenësishëm të parimit të shtetit të së drejtës, për të cilin bëhet fjalë që në preambulën e Kushtetutës. Në këtë mënyrë, Gjykata bën ndërlidhjen e një fraze në preambulë me një normë kushtetuese.¹¹⁰

Në këtë kontekst, rast të veçantë paraqet edhe një Vendim i vitit 2000 i Gjykatës Kushtetuese të Bosnjë-Hercegovinës. Çështjen pranë Gjykatës e kishte ngritur Kryesuesi i atëhershëm i Kryesisë së Bosnjë-Hercegovinës, Alija Izetbegović, i cili pretendonte se në Preambulën e Kushtetutës së entitetit federal Republika Srpska dhe në atë të Federatës së Bosnjë-Hercegovinës (bashkë me disa nene) kishte mospërputhje me Preambulën e Kushtetutës së Bosnjë Hercegovinës.¹¹¹ Argumentet e parashtruesit konsistojnë në disa shprehje në preambulat gjegjëse, të cilat mund të krijonin perceptimin se këto njësi federale janë shtete të pavarura. Në vlerësimin e saj, Gjykata Kushtetuese kishte analizuar Preambulat e tri Kushtetutave dhe kishte arritur në përfundimin se formulimet e caktuara të Preambulës së Kushtetutës së Republika Srpska-s (shprehja “*shteti i popullit serb*”) dhe të Preambulës dhe neneve fillestare të Kushtetutës së Federatës së Bosnjë-Hercegovinës (shprehjet: “*Boshnjakët dhe kroatët si popuj konstituivë, së bashkë me të tjerët...*”, “*ushtrim i të drejtave sovrane*”) përbënin shkelje të parimeve të Preambulës së Kushtetutës së Bosnjë-

¹⁰⁸ Më hollësisht, shih: MORINA, Visar. **Gjyqësia Kushtetuese (Shqyrtime teorike dhe krahasimore)**. Universiteti i Prishtinës Fakulteti Juridik, Prishtinë, 2017, f. 165-168.

¹⁰⁹ ZAGANJORI, Xhezair; ANASTASI, Aurela; ÇANI, Eralda (Methasani). **Shteti i së Drejtës në Kushtetutën e Republikës së Shqipërisë**. Shtëpia Botuese Adelprint, Tiranë, 2011, f. 22.

¹¹⁰ *Ibid.* f. 41.

¹¹¹ Sqarim për lexuesin: sistemi kushtetues i Bosnjë-Hercegovinës është mjaft i koklavitur sepse nuk është unik. Atje gjenden tri kushtetuta themelore: Kushtetuta e Bosnjë-Hercegovinës (si konfederatë), Kushtetuta e Republika Srpska-s (rajon i banuar kryesisht me serbë) dhe Kushtetuta e Federatës së Bosnjë-Hercegovinës (e përbërë nga boshnjakët dhe kroatët).

Hercegovinës. Me këtë Vendim,¹¹² Gjykata Kushtetuese ka bërë që teksti i Preambulës së Kushtetutës së Bosnjë-Hercegovinës të mos konsiderohet vetëm solemn por njëherësh edhe si rregull juridik i obligueshëm. Praktikisht, me faktin se është bazuar në tekstin e Preambulës së Kushtetutës së Bosnjë-Hercegovinës, Gjykata i ka njohur karakterin normativ kësaj Preambule dhe i ka ndarë vend më të lartë në hierarkinë normative ndaj preambulave të kushtetutave të dy entiteteve të tjera.

Ndërsa, në veprimtarinë e vet gjyqësore, Gjykata Kushtetuese e Turqisë i është referuar mjaft shpesh parimeve të përcaktuara në Preambulën e Kushtetutës. Kjo Gjykatë, referimin në Preambulë e ka praktikuar në dy forma: si ndihmesë gjatë interpretimit të normave të tjera kushtetuese dhe duke marrë në konsideratë drejtpërsëdrejti termet e caktuara në Preambulë.¹¹³ Posaçërisht me frazat “*nacionalizmi i Ataturkut*”, “*besnikëria ndaj reformave dhe parimeve të Ataturkut*”, “*interesat kombëtare turke*”, “*kultura kombëtare*”, “*laiciteti*” etj., Gjykata Kushtetuese turke ka nxjerrë një mori vendimesh, në mesin e tyre që nga kontrolli i akteve të tjera juridike e deri te proceset e mbylljes së partive politike.¹¹⁴ Sipas profesorit Özbudun, mbështetja në këto nocione të gjera bart me vete rrezikun e shkarjes nga vlerësimi i kushtetutshmërisë në vlerësim të oportunitetit.¹¹⁵

Krahas këtyre shembujve, në të drejtën krahasimtare hasen edhe raste kur një kushtetutë nuk parashihet fuqi normative për preambulën e vet, por që jurisprudenca kushtetuese ia njeh këtë tipar. I tillë është rasti me Indinë. Gjykata Supreme e Indisë, në vendimin *Berubari* të vitit 1960, kishte dhënë verdiktin se Preambula nuk ishte pjesë përbërëse e Kushtetutës.¹¹⁶ Megjithatë, në rastin *Kesavananda* të vitit 1973, Gjykata e kishte ndryshuar qëndrimin dhe kishte shprehur pikëpamjen se Preambula ishte pjesë integrale e Kushtetutës dhe se ajo mund të prodhonte efekte juridike. Që nga ajo kohë, qëndrimi i dytë i Gjykatës Supreme të Indisë ka ndjekur jurisprudencën e saj.¹¹⁷

PËRFUNDIM

Siç u pa edhe në trajtimet e bëra më sipër, funksioni i preambulave varion nga konfigurimi i rendit kushtetues dhe nuk është i njëjtë gjithkund. Në disa shtete, preambula e kushtetutës konceptohet si burim i përveçëm për të drejtat si pjesë

¹¹² Shih Vendimin e Gjykatës Kushtetuese të Bosnjë-Hercegovinës, të arritshëm në vegëzën: <http://www.ustavnisud.ba/dokumenti/bs/u-5-98-12209.pdf> (07.11.2019).

¹¹³ Për disa shembuj konkretë nga jurisprudenca kushtetuese turke, shih: ÖZBUDUN, *op. cit.* f. 74-75; URAN, *op. cit.* f. 238-240; KORKUT, *op. cit.* 72-74.

¹¹⁴ YAZICI, *op. cit.* f. 70.

¹¹⁵ Shih: ÖZBUDUN, *op. cit.* f. 74.

¹¹⁶ ANKIT, Chaharia. *A critical analysis of the preamble of the Indian constitution. International Journal of Advance Research, Ideas and Innovations in Technology.* f. 314. <https://www.ijariit.com/manuscripts/v4i5/V4I5-1280.pdf> (09.11.2019).

¹¹⁷ *Ibid.*

përbërëse e të drejtës pozitive, diku pranohet si burim ndihmës për interpretimin e normave kushtetuese, ndërsa në disa shtete konsiderohet si simbol që përmbledh parimet filozofike, etike a ideologjike mbi të cilat ndërtohet kushtetuta përkatëse.

Preambulat duhet të hartohen në mënyrë sa më koncize dhe të përmbajnë elemente që potencojnë vlerat universale, si: demokracia, epërsia e së drejtës, liritë dhe të drejtat e njeriut, pluralizmi, ndalimi i diskriminimit dhe harmonia shoqërore. Fryma e preambulës nuk duhet të jetësojë shenjtërimin e asnjë institucioni a individi. Këto premisa do t'i japin kushtetutës epitetin dhe funksionin e “kontratës shoqërore”.

Në aspektin teknik të shkrimit, për aq sa nuk shkruhen me metodë kazuistike preambulat do të jenë të qarta dhe të kuptueshme.

Dihet mirëfilli se siguria juridike është ndër parimet themelore të së drejtës. Ky parim kërkon që qytetarët të jenë të sigurt nga vendimet e autoriteteve shtetërore se nuk do t'u cenohet ndonjë e drejtë. Kësisoj, funksioni juridik i preambulave duhet të jetë aktiv për sa kohë ato nuk mund të keqpërdoren për interpretime të dëmshme. Meqë stili gjuhësor i tekstit të preambulave është lirik dhe jo juridik, me nocione të karakterizuara për shkallën e lartë të abstraksionit, kjo mund t'i hapë rrugë rrezikut të aktivizimit gjyqësor të organit që bën kontrollin kushtetues. Për këtë arsye, më e shëndoshë është që interpretimet kushtetuese të bazohen në norma të qarta dhe objektive të kushtetutës, kurse preambulat të pranohen si burime ndihmëse në interpretimin eventual të ndonjë çështjeje kushtetuese, por assesi të zgjerohet interpretimi duke u bazuar vetëm në tekstin e preambulës.

Ditar Kabashi

FEATURES AND LEGAL FUNCTION OF THE CONSTITUTIONAL PREAMBLES - OVERVIEW TO COMPARATIVE LAW

Abstract

The beginning of the writing of an introductory part in legal acts is quite early. The first signs of this phenomenon have been encountered since antiquity. Over time, this practice has become widespread, and it has become a global standard in drafting legislation in modern times. Especially when it comes to drafting constitutions.

The constitutions are the highest legal acts in a state, but they also stand out for their socio-political features. In many countries around the world, the concepts on which a constitution is built are based on the terms used in its preamble.

This article aims to address the issue of introductory parts of constitutions, known worldwide as preamble. The notion, historical development, linguistic, containing elements, the juridical effect and the function of preambles, in comparative context will be the focus of this analysis.

Key words: The Constitution, Preamble, Juridical functions, The Ideology of the Constitution, Constitutional Review.

Elidjana Bregu

E DREJTA PËR INFORMIM, VËSHTRIM KRAHASUES MBI LEGJISLACIONIN E SHQIPËRISË DHE TË KOSOVËS

Hyrje

Ky punim ka për qëllim trajtimin analitik e krahasimor të të drejtës për informim, si e drejtë themelore e njeriut. Demokratizimi i çdo shoqërie është ngushtësisht i lidhur me të drejtën për informim, thënë ndryshe me aksesin e qytetarëve në dokumentet zyrtare. Nga ana tjetër ky akses ka përballë si kufizues të drejta të tjera që gëzojnë mbrojtje ligjore. Në këtë moment del në pah karakteri joabsolut i të drejtës për informim dhe detyrimi ligjor i çdo shteti të parashikojë kuadër ligjor balancues ndërmjet të drejtave. Kufizimi i kësaj të drejte kalon në filtra të rreptë, ku secili prej tyre duhet të respektojë parimin e ligjshmërisë.

E drejta për informim, me kalimin e kohës ka pësuar evolucion në kufijtë e saj të papërcaktueshëm. Në analizimin e rregullimit ligjor të saj, tentoj të evidentoj këtë zgjerim në gamën e të dhënave që mund të aksesohen, tregues ky i hapjes së autoriteteve publike.

Analiza e instrumenteve për të mundësuar akses, afatet brenda të cilave mundësohet qasja, mënyra e trajtimit të çdo kërkesë, mënyra se si ofrohet informacioni objekt kërkimi, refuzimi i të drejtës për akses, parashikimi i ankimit si mjet në funksion të mbrojtjes së të drejtës për informim, krahasimi i secilit prej këtyre momenteve me aktet pararendëse të tyre brenda territoreve përkatëse ku kanë fuqi juridike dhe krahasimi ndërmjet legjislacionit të Republikës së Shqipërisë dhe asaj të Kosovës, janë objekt i këtij punimi.

I. Burimet e të drejtës për informim

Fill pas Luftës së Dytë Botërore, Asambleja e Përgjithshme e Kombeve të Bashkuara shpalli **Deklaratën Universale për të Drejtat e Njeriut** si ideal të përbashkët të cilin duhet ta arrijnë të gjitha kombet.¹ Në nenin 19 të saj Deklarata parashikon se çdo njeri

¹Deklarata Universale për të Drejtat e Njeriut daton më 10 Dhjetor 1948.

ka të drejtën e lirisë së mendimit dhe të shprehjes ,kjo e drejtë përfshin lirinë e mendimit pa ndërhyrje si dhe lirinë e kërkimit, marrjes dhe përhapjes së informacionit dhe ideve me çfarëdo lloj mjetesh. Parashikimi i një dispozite të tillë ka për qëllim të grantojë jo vetëm të drejtën si e drejtë individuale por përveç kësaj, synon transparencën dhe llogaridhënien e qeverisë gjatë ushtrimit të kompetencave të saj. Në mënyrë që qeveria të fitojë besimin e qytetarëve,këta të fundit gëzojnë të drejtën për informim, thënë ndryshe, të drejtën e njohjes me dokumentat zyrtare.²Një vendimmarrje me dyer të mbyllura do të ishte arbitrare e abuzive e nuk do të ishte e orientuar drejt demokracisë. Binomi “Demokraci-E drejtë për informim” shkojnë paralel dhe ndërvaren nga njëri-tjetri.

Akt tjetër ndërkombëtar në të cilin është sanksionuar e drejta për informim është edhe **Koventia Europiane e të Drejtave të Njeriut**.³ Republika e Shqipërisë u anëtarësua në Këshillin e Europës më 13 Korrik të vitit 1995 e prej anëtarësimit fitoi një sërë të drejtash e mori përsipër detyrime, ndër to edhe detyrimin për nënshkrimin dhe më vonë ratifikikuar Konventën Europiane për të Drejtat e Njeriut. Në nenin 10 të saj parashikohet si vijon:

“1-Çdokush ka të drejtën e lirisë së shprehjes. Kjo e drejtë përfshin lirinë e mendimit dhe lirinë për të marë dhe dhënë informacione dhe ide pa ndërhyrjen e autoriteteve publike dhe pa marrë parasysh kufijtë...”

2-Ushtrimi i këtyre lirive mund t’u nënshtrohet atyre formaliteteve,kushteve, kufizimeve ose sanksioneve, të parashikuara me ligj dhe që janë të nevojshme në një shoqëri demokratike, në interes të sigurisë kombëtare, integritetit territorial ose të sigurisë publike, për mbrojtjen e rendit dhe parandalimin e krimit, për mbrojtjen e shëndetit ose të moralit, mbrojtjen e dinjitetit, për të ndaluar përhapjen e të dhënave konfidenciale ose për të garantuar autoritetin dhe paanshmërinë e pushtetit gjyqësor.”

Gjykata Europiane e të Drejtave të Njeriut, njohur ndryshe si Gjykata e Strasburgut, interpreton nenin 10 duke u shprehur se liria e shprehjes përbën një nga themelet bazë të një shoqërie demokratike,një nga parakushtet për zhvillimin e saj dhe vetëpërbushjen e çdo individit.⁴

Pa këtë liri do të kishte shkelje të të drejtave të njeriut dhe mungesë llogaridhënieje. Por, nga ana tjetër kjo e drejtë nuk ka karakter absolut, i nënshtrohet një sërë kufizimesh të listuara në mënyrë taksative në dispozitë.

Kufizimi i kësaj të drejte duhet të plotësojë tre kushte justifikuese, të cilat janë:

- 1) Kufizimi duhet të jetë i parashikuar në ligj.

² Andres Chydenius Foundation “The World’s First Freedom of Information Act”-Print Ltd, 2006, faqe 4.

³ Konventa u hartua nga Këshilli i Europës në vitin 1950 dhe hyri në fuqi në 1 Shtator të vitit 1953.

⁴ Ahmed kundër Mbretërisë së Bashkuar, vendim i datës 2 Shtator 1998, paragrafi 55.

Me “ligj” do të kuptojmë se këto ndërhyrje duhet të jenë të parashikuara në legjislacionin e brendshëm të shtetit ratifikues të Konventës dhe se nocioni “ligj” ka kuptim të gjerë. Me të do të kuptojmë si ligjet e shkruara ashtu edhe jurisprudencën. Ndërhyrja që nuk ka bazë ligjore do të passillte shkelje të nenit 10 të Konventës.⁵

2) Ndërhyrja në të drejtë duhet të ketë qëllim të ligjshëm.

Qëllimet që legjitimojnë kufizimin janë të listuara në përmbajtje të dispozitës, parashikohen si vijon në paragrafin 2 të nenit 10:

- Siguria kombëtare, integriteti territorial, siguria publike;
- Mbrojtja e rendit dhe parandalimi i krimit;
- Mbrojtja e shëndetit ose e moralit;
- Mbrojtja e dinjitetit ose e interesave të tjerëve;
- Ndalimi i përhapjes së të dhënave konfidenciale ;
- Garantimi i autoritetit dhe paanshmërisë së pushtetit gjyqësor.

3) Kufizimi i të drejtës duhet të jetë i nevojshëm në një shoqëri demokratike.

Me cilësimin “i nevojshëm” do të kuptojmë se kufizimi i të drejtës për informim të një personi duhet të reflektojë një ekuilibër ndërmjet interesave individuale dhe atyre të përgjithshme. Thënë ndryshe ndërhyrja duhet të kalojë testin e proporcionalitetit.⁶

Pas ratifikimit të Konventës me ligj nga Shqipëria⁷, parashikimet e saj u bënë pjesë e legjislacionit të brendshëm juridik pas botimit në Fletoren Zyrtare. Ajo zbatohet në mënyrë të drejtpërdrejtë si dhe i është dhënë epërsi mbi ligjet e vendit që nuk pajtohen me të.⁸

Kjo epërsi është e sanksionuar edhe në nenin 116 të Kushtetutës, ku në hierarkinë e akteve normative që kanë fuqi në gjithë territorin e Republikës, marrëveshjet ndërkombëtare janë të renditura të dytat, pas Kushtetutës e para ligjeve kombëtare. Konventës Europiane të të Drejtave të njeriut i jepet status i veçantë në Kushtetutë në lidhje me kufizimin e të drejtave dhe lirive themelore. Të drejtat dhe liritë themelore të cilat nuk janë absolute, i nënshtrohen kufizimeve, pa u cënuar thelbi i tyre, në proporcion me arsyen se pse po kufizohen dhe pa u tejkaluar kufizimet e parashikuara në Konventë.⁹

⁵ Gsell kundër Zvicrës, vendim i datës 08 Tetor, 2009.

⁶ Ozgur Gundem kundër Turqisë, vendim i datës 16 Mars 2000, paragrafi 43.

⁷ Neni 121, paragrafi 1/b i Kushtetutës së Republikës së Republikës së Shqipërisë.

⁸ Neni 122 i Kushtetutës së Republikës së Shqipërisë.

⁹ Neni 17 i Kushtetutës së Republikës së Shqipërisë.

Në këtë vazhdë, **Kushtetuta e Republikës së Shqipërisë** në brendësinë e saj mbart prashikimet e Konventës në lidhje me të drejtat dhe liritë themelore, ndër to edhe e drejta e informimit. Në të parashikohet se:

“ 1) E drejta për informim është e garantuar.

2) Kushdo ka të drejtë, në përputhje me ligjin, të marrë informacion për veprimtarinë e organeve shtetërore, si dhe të personave që ushtrojnë funksione shtetërore .

3) Kujtdo i jepet mundësia të ndjekë mbledhjet e organeve të zgjedhura kolektive.”

Në këtë parashikim kushtetues theksi vihet tek informimi në lidhje me veprimtarinë e shtetit, sanksionohet kjo e drejtë si mjet kontrolli, e prej kësaj të drejte shtetit i lind detyrimi i respektimit të parimit të transparencës.

Edhe pse Republika e Kosovës nuk është ende anëtare e Këshillit të Europës e për rrjedhojë nuk e ka ratifikuar me ligj Konventën Europiane të të Drejtave të njeriut, në **Kushtetutën e Kosovës** parashikohet se të drejtat dhe liritë e njeriut të garantuara me marrëveshje dhe instrumente ndërkombëtare, garantohen nga Kushtetuta, zbatohen drejtpërdrejtë dhe kanë prioritet në rast konflikti ndaj dispozitave, ligjeve dhe akteve të tjera të institucioneve publike. Si marrëveshje dhe instrumenta ndërkombëtare Kushtetuta së pari rendit Deklaratën Universale për të Drejtat e Njeriut si dhe Konventën Europiane për Mbrojtjen e të Drejtave dhe Lirive Themelore të Njeriut dhe Protokollat e saj.¹⁰

Në këtë kontekst juridik, përmbajtja e nenit 10 të Konventës është e shtrirë në tre dispozita të Kushtetutës së Kosovës, konkretisht, në nenin 40 parashikohet liria e shprehjes, në nenin 41 parashikohet e drejta e qasjes në dokumente publike dhe në nenin 42 parashikohet liria e mediave. Këto të drejta dhe liri ashtu si në Konventë, na serviren së bashku me kufizimet e tyre, pra kanë karakter relativ. Liria e shprehjes mund të kufizohet me ligj në rastet kur është e domosdoshme për parandalimin e nxitjes dhe provokimit të dhunës dhe armiqësive në bazë të urrejtjes racore, kombëtare, etnike ose fetare.

E drejta e qasjes në dokumentet publike kufizohet gjithashtu me ligj në rast se duhet mbrojtur privatësia, sekreti afarist ose siguria kombëtare. Ndërsa liria e mediave, si subjekte të së drejtës për informim, kufizohet në rast se do të duhet të parandalohet nxitja dhe provokimi i dhunës dhe armiqësive në bazë të urrejtjes racore, kombëtare, etnike ose fetare.

Nëse do të krahasojmë parashikimin kushtetues të Republikës së Shqipërisë me parashikimin kushtetues të Republikës së Kosovës në lidhje me të drejtën për informim, duket haptazi diferenca në renditjen e shkaqeve të kufizueshmërisë nga e dyta, produkt ky i kontekstit ku zhvillohet e drejta kushtetuese.

¹⁰ Neni 22 i Kushtetutës së Republikës së Kosovës.

Pakti Ndërkombëtar mbi të Drejtat Civile dhe Politike¹¹ - Ky instrument ndërkombëtar përkufizon të drejtën e lirisë së shprehjes si të përbërë nga liria e kërkimit, marrjes, dhe përhapjes së informacioneve dhe ideve të të gjitha llojeve, pavarësisht nga kufijtë, qoftë me gojë, me shkrim, në formë të shtypur ose artistike, ose me çdo mjet tjetër të zgjedhur prej tij.¹²

Burim tjetër për të drejtën e informimit përbën edhe **Deklarata e Këshillit të Europës mbi Lirinë e Shprehjes dhe të Informimit**.¹³Nga vetë emërtimi i saj, kuptohet që ka karakter deklarativ, në të parashikohen parimet mbi të cilat mbështetet e drejta për informim si mungesa e kontrollit mbi të drejtën për informim dhe hapja e sektorit publik në lidhje me veprimtarinë e tij (parimi i transparencës).

Konventa e Aarhus, Danimarkë, është një tjetër akt ndërkombëtar që detyron shtetet nënshkruese të respektojnë të drejtën e informimit të publikut, por në fushë specifike, çështje të mjedisit.¹⁴

Karta e të Drejtave të Njeriut e Bashkimit Europian¹⁵ - Në kreun e dytë të Kartës parashikohet liria e shprehjes dhe e informimit, liri kjo që i jepet të gjithëve dhe që përfshin lirinë e mendimi, lirinë për të dhënë e marrë informacion dhe ide pa ndërhyrjen e autoriteteve publike si dhe lirinë dhe pluralizmin e medias si subjekt i të drejtës për informim.¹⁶ Edhe pse kjo dispozitë nuk parashikon kufizime të të drejtës për informim, nga përmbajtja e kreut të sipërcituar të Kartës, rezulton se e drejta e informacionit nuk është absolute. E drejta kufizohet nga e drejta për jetë private dhe familjare, respektimi i banesës dhe komunikimit¹⁷ si dhe nga e drejta e mbrojtjes së të dhënave personale.¹⁸

Në kreun e pestë Karta parashikon të drejtat e qytetarëve, ndër to është e drejta për administrim të mirë¹⁹e përkufizuar si e drejta e çdo personi që çështja e tij të trajtohet në mënyrë të paanshme, të drejtë dhe brenda një kohe të arsyeshme nga institucionet e Bashkimit Europian, e drejtë që përmban në brendinë e saj edhe të drejtën e çdo personi për t'u dëgjuar para çdo mase individuale, të drejtën e çdo personi që të ketë qasje në dosjen e tij duke respektuar interesat e ligjshme të konfidencialitetit, sekretit profesional dhe të sekretit tregtar. Neni 41 e ngarkon administratën me detyrimin për të arsyetuar vendimet e saj.

Përveç qasjes në dosjen individuale në organet gjyqësore apo ekzekutive, në Kartë parashikohet edhe hapja e institucioneve të Bashkimit Europian duke i njohur të

¹¹ U miratua dhe u hap për nënshkrim, aderim dhe ratifikim nga Asambleja e Përgjithshme me Rezolutën 2200 A më 16 Dhjetor 1966.

¹² Neni 19, paragrafi i dytë i Paktit.

¹³ Miratuar më 29 Prill të vitit 1982.

¹⁴ Mbajtur më 25 Qershor 1998, Aarhus Danimarkë.

¹⁵ Miratuar në Samitin e Nisës në 07 Dhjetor 2000.

¹⁶ Neni 11 i Kartës për të Drejtat e Njeriut në Bashkimin Europian.

¹⁷ Neni 7 i Kartës.

¹⁸ Neni 8 i Kartës.

¹⁹ Neni 41 i Kartës

drejtën çdo qytetari apo personi juridik me seli të regjistruar në një nga shtetet anëtare për akses në dokumentet e Parlamentit, Këshillit dhe Komisionit European.²⁰

Karta për të Drejtat e Njeriut, përveç se parashikoi të drejtën për informim, shkoi më tej duke parashikuar edhe institutin e Avokatit të Popullit si garantues i respektimit të të drejtës në fjalë.²¹

Kodi i Sjelljes së Mirë Administrative²² është normues i detajuar i parashikimeve të përgjithshme që përmban Karta për të Drejtat e Njeriut në Bashkimin European. Kodi nuk është instrument ligjor i detyrueshëm por përbën burim të së drejtës për shkak të parimeve e standardeve për respektimin e të drejtavë që gjenden në përmbajtje të tij.²³

Rekomandimi 2002 në lidhje me aksesin në dokumentet zyrtare, rrjedhë e të drejtës për informim.²⁴ Edhe në këtë instrument me karakter ndërkombëtar e drejta për informim parashikohet e kufizueshme por kufizimet nuk duhet të jenë arbitrare dhe garant për mungësë arbitrariteti është parashikimi se rastet e kufizimit të të drejtës për informacion duhet të jenë të përcaktuara në ligj dhe të kalojnë testin e proporcionalitetit.

Konventa e Këshillit të Europës mbi aksesin në dokumentet zyrtare.²⁵ Ky akt përmban rregullime të detajuara për mënyrën se si merr jetë e drejta për akses në dokumentet zyrtare, duke ngarkuar autoritetet publike me detyrimin për të mundësuar qasjen.

II. E drejta e informimit sipas legjislacionit të Republikës së Shqipërisë

Përveç Kushtetutës së Republikës së Shqipërisë të trajtuar më lartë si burimi kryesor²⁶ i të drejtës për informim në nivel kombëtar, kuadri ligjor rregullues i kësaj të drejte themelore të njeriut përmban *lex specialis*.

Pas kalimit nga sistemi diktatorial në atë demokratik, ligji i parë i posaçëm mbi të drejtën e informimit miratohet nga parlamenti në vitin 1999²⁷ dhe pesëmbëdhjetë vite më vonë miratohet ligji aktual “Për të drejtën e informimit”.²⁸

Që në krye ligji aktual parashikon se ka për qëllim²⁹:

²⁰ Neni 42 i Kartës.

²¹ Neni 43 i Kartës.

²² Miratuar nga Parlamenti European më 06 Shtator 2001.

²³ <http://www.ombudsman.europa.eu/>

²⁴ Rekomandimi 2002 është produkt i Këshillit të Europës.

²⁵ Konventa u mbajt në Tromsø, më 18 Qershor 2009.

²⁶ Neni 116 i Kushtetutës, mbi hierarkinë e akteve normative.

²⁷ Ligj Nr.8503 “Për të drejtën e informimit në dokumenet zyrtare”.

²⁸ Ligj Nr.119/2014.

²⁹ Neni 1 i ligjit .

- Garantimin e njohjes së publikut me informacion, në kuadër të ushtrimit të të drejtave dhe lirive të individit në praktikë, si dhe të formimit të pikëpamjeve për gjendjen e shtetit dhe shoqërisë;
- Nxitjen e integritetit, të transparencës dhe të përgjegjshmërisë së autoriteteve publike.

Ky formulim e konsideron ligjin në fjalë si e drejtë që duke u garantuar bëhet garant për transparencë dhe përgjegjshmëri të autoriteteve publike gjatë ushtrimit të veprimtarisë së tyre. Kjo dispozitë mungon në ligjin e mëparshëm dhe e vetmja mënyrë për të kuptuar qëllimin e ligjit ishte interpretimi i dispozitave të tij në tërësi.

Sipas ligjit, me “informacion” do të kuptojmë çdo të dhënë të regjistruar në çfarëdo lloj forme dhe formati gjatë ushtrimit të funksionit publik, pavarësisht nëse është përpiluar ose jo nga autoriteti publik.³⁰ Tre janë shkaqët se pse një autoritet publik e zotëron informacionin e tij:³¹

1. Sepse dokumenti është krijuar nga vetë autoriteti;
2. Sepse dokumenti ka ardhur nga një autoritet tjetër;
3. Sepse dokumenti ka hyrë në institucion nga subjektet private.

Sipas këtij parashikimi, aksesin në informacion nuk mund të mohohet me arsyetimin se informacioni nuk është produkt i autoritetit publik që i drejtohet kërkesa, autoriteti mund të jetë edhe thjeshtë mbajtës. Edhe ligji pararendës të njejtën tendencë kishte në përkufizimin e të drejtës për informim pavarësisht se ishte i padetajuar dhe të drejtën e adresonte vetëm tek dokumentet zyrtar.³²

1. Subjektet e marrëdhënies juridike.

Si çdo marrëdhënie juridike që rregullon një fushë të caktuar, edhe marrëdhënia juridike në funksion të aksesit në informacion nga njëra anë ka autoritetin publik të detyruar, përballë subjektit që ligji i jep të drejtën e informimit. Sipas ligjit me “autoritetet publik” do të kuptojmë:

1) Çdo organ administrativ i parashikuar nga legjislacioni në fuqi për procedurat administrative, organet ligjvënëse, gjyqësore dhe ato të prokurorisë të çdo niveli, organet e njësisë së qeverisjes vendore të çdo niveli, organet shtetërore dhe entet publike, të krijuara me Kushtetutë ose me ligj.

Ajo çka të tërheq vëmendjen në këtë parashikim është natyra referuese e tij tek koncepti që ka Kodi i Procedurave Administrative për autoritetin publik³³. Ky Kod me “organ publik” sanksionon shprehimisht:

³⁰ Neni 2/2.

³¹ Komentari i ligjit “Për të drejtën e informimit” Qendra “Res Publika”, Tiranë 2015, faqe 13.

³² Neni 2/b i ligjit Nr.8503.

³³ Ligj Nr.44/2015.

- çdo organ të pushtetit qendror, i cili kryen funksione administrative;
- çdo organ të enteve publike në masën që ushtrojnë veprimtari administrative;
- çdo organ i pushtetit vendor që kryen funksione administrative;
- çdo organ i Forcave të Armatosura për aq kohë sa kryejnë funksione administrative
- çdo person fizik ose juridik të cilit i është dhënë me ligj, me akt nënligjor ose me çdo lloj forme tjetër, të parashikuar nga legjislacioni në fuqi, e drejta e ushtrimit të funksioneve administrative publike.

Parashikimi i Kodit të Procedurave Administrative ka zgjeruar gamën e subjekteve të detyruara për të zbatuar ligjin për të drejtën e informimit nëse do e krahasonim me parashikimin që kishte Kodi i mëparshëm³⁴ku me “organ publik” nuk nënkuptonte edhe personat fizikë që legjislacioni i atribuonte të drejtën e ushtrimit të veprimtarive administrative.³⁵Këtij parashikimi i qëndronte edhe ligji i vitit 1999 për të drejtën e informimit, madje ishte aq shumë kufizues sa as nuk referonte në Kodin e Procedurave Administrative të kohës.³⁶

2) Shoqëritë tregtare ku shteti zotëron shumicën e aksioneve, apo shoqëritë tregtare që pavarësisht se janë tërësisht private, ushtrojnë funksione publike.

Kategoria e subjektit “shoqëri tregtare” e parashikuar në këtë ligj, është e mirërregulluar nga ligji i posaçëm “Për tregtarët dhe shoqëritë tregtare”.³⁷

Risi e ligjit aktual për të drejtën e informimit është futja e organeve gjyqësore dhe të prokurorisë në listën e subjekteve të detyruara për të dhënë informacion duke ndikuar në përmirësimin e cilësisë së veprimtarisë së sistemit.

Përballë subjektit të detyruar në marrëdhënien juridike që lind nga ligji objekt studimi, qëndron subjekti që gëzon të drejtën për informim. Ligji këtë të drejtë ia njeh çdo personi ku “Person” përkufizohet si çdo person fizik, juridik, vendas apo i huaj si dhe person pa shtetësi.³⁸ Në dispozitë i huaji dhe personi pa shtetësi si subjekte nuk kufizohet në akses me lejen e qëndrimit në Shqipëri.³⁹ Në krahasim me ligjin e mëparshëm, ky përkufizim vjen i pasuruar edhe me kategorinë e personave pa shtetësi që nuk përfshihej tek subjektet e legjitimuara nga ligji për të drejtën e informacionit për të kërkuar info. Për këtë arsye, kjo kategori duhej të gjente hapësira ligjore gjatë për tu legjitimuar⁴⁰.

³⁴ Ligj Nr.8485, datë 12.05.1999, Kodi i procedurave administrative në republikën e Shqipërisë.

³⁵ Neni 3.

³⁶ Neni 3, ligji 8503/1999.

³⁷ Ligj Nr.9901, datë 14/04/2008.

³⁸ Neni 2/3.

³⁹ Komentari i ligjit, “Res Publica” 2015.

⁴⁰ Neni 2, ligj nr.8503, 1999.

2. Mënyrat për të aksesuar informacionin

Ligji aktual parashikon dy mënyra për të aksesuar informacionin:

A. Nëpërmjet programit të transparencës me të cilin do të kuptojmë tërësinë e informacionit dhe mënyrat e bërjes publike të tij nga autoriteti publik.⁴¹ Vet përkufizimi referon në neni 4 dhe 7 të ligjit, dispozitat që rregullojnë hollësisht programin e transparencës. Neni 4 sqaron se programi pasqyron kategoritë e informacionit që autoriteti publik do të vërë në dispozicion të publikut pa kërkesën e tij dhe mënyrën që do të publikohet. Sipas kësaj dispozite çdo autoritet duhet të mbajë parasysh kur harton programin e transparencës, këto kritere:⁴²

- garantimin e njohjes maksimale me informacionin publik;
- vënien në dispozicion pa kërkesë të sa më shumë informacioneve, në mënyrë që të pakësohet nevoja për kërkesa individuale për informacion;
- modelet e programeve të miratuara nga komisioneri për të Drejtën e Informimit dhe Mbrojtjen e të Dhënave Personale.

Ligji gjithashtu liston por jo në mënyrë shteruese kategoritë e informacionit që duhet të përmbajë një program transparence .Të tilla janë⁴³:

- Një përshkrim të strukturës organizative, funksioneve dhe detyrave të autoritetit publik;
- Tekstet e plota të konventave që janë ratifikuar nga Republika e Shqipërisë, ligjeve, akteve nënligjore, kodeve të sjelljes, si dhe çdo dokument politikash, manuale ose ndonjë dokument tjetër që ka lidhje me ushtrimin e funksioneve të autoritetit publik dhe që prek publikun e gjerë;
- Informacion për procedurat që duhen ndjekur për të bërë një kërkesë për informim, adresën postare dhe elektronike për depozitimin e kërkesave për informim, si dhe procedurat e ankimit të vendimit përkatës;
- Të dhëna për vendndodhjen e zyrave të autoritetit publik, orarin e punës, emrin dhe kontaktet e koordinatorit për të drejtën e informimit;
- Të dhëna për arsimin, kualifikimet dhe pagat e funksionarëve, të cilët kanë detyrimin për deklarimin e pasurisë sipas ligjit;
- Mekanizmat monitorues dhe të kontrollit që veprojnë mbi autoritetin publik, përfshirë planet strategjike të punës, raportet e auditimit nga Kontrolli i Lartë i Shtetit ose subjekte të tjera, si dhe dokumentet që përmbajnë tregues të performancës së autoritetit;

⁴¹ Neni 2/5 i ligjit 119/2014.

⁴² Neni 4/2 I ligjit.

⁴³ Neni 7 i ligjit.

- Të dhëna për buxhetin dhe planin e shpenzimeve për vitin financiar në vijim dhe vitet e kaluara, si dhe çdo raport vjetor për zbatimin e buxhetit. Në ato raste kur autoriteti publik vetëfinancohet nga tarifatat e licencave ose çdo formë tjetër e financimit të drejtpërdrejtë nga subjektet e rregulluara prej tij, bëhen publike edhe dokumentet që tregojnë gjendjen e shlyerjes së detyrimeve nga subjektet e licencuara;
- Informacion për procedurat e prokurimit apo procedurat konkurruese të koncesionit/partneritetit publik privat, përkatësisht, sipas parashikimeve të ligjit nr.9643, datë 20.12.2006, “Për prokurimin publik”, dhe të ligjit nr.125/2013, “Për koncesionet dhe partneritetin publik privat”, që kryhen për llogari të autoritetit publik, duke përfshirë: listën e kontratave të lidhura; shumën e kontraktuar; palët kontraktuese dhe përshkrimin e shërbimeve apo mallrave të kontraktuara; informacionin për zbatimin dhe monitorimin e kontratave, si dhe udhëzues e politika të ndryshme;
- Informacion për shërbimet që autoriteti publik i jep publikut, përfshirë standardet për cilësinë e shërbimit; midis lejimit dhe ndalimit të dhënies së informacionit në përputhje me ligjet respektive për të drejtën e informimit dhe mbrojtjen e të dhënave personale. Bërjes së kësaj balance i nënshtrohen në rastin objekt shqyrtimi edhe procesverbalet e kërkuara nga ankuesi;
- Çdo mekanizëm dhe procedurë për bërjen e kërkesave dhe ankesave në lidhje me veprimet ose mosveprimet e autoritetit publik;
- Çdo mekanizëm apo procedurë, përmes së cilës personat e interesuar mund të paraqesin mendimet e tyre apo të ndikojnë në çfarëdo mënyre tjetër në hartimin e ligjeve, të politikave publike apo ushtrimin e funksioneve të autoritetit publik;
- Një përshkrim të thjeshtë të sistemit që përdor autoriteti publik për mbajtjen e dokumentacionit, të llojeve, formave të dokumenteve, si dhe të kategorive të informacionit që bëhet publik pa kërkesë;
- Regjistri i kërkesave dhe përgjigjeve sipas nenit 8, të këtij ligji;
- Një përshkrim të kategorive dhe formave të ndihmës shoqërore, subvencioneve të dhëna nga autoriteti publik dhe të procedurave për t’i përfituar ato;
- Informacione dhe dokumente që kërkohen shpesh;
- Çdo informacion tjetër që gjykohet i dobishëm nga autoriteti publik.

Kjo mënyrë për të marrë informacion, ardhur si risi nga ligji aktual, ka sjellë akses më të madh dhe në kohë reale madje në një gamë të gjerë informacioni. Ligji pararendës ishte i cunguar, lista e informacionit të dhënë pa kërkesë ishte shteruese, duke parashikuar:⁴⁴

⁴⁴ Neni 8 i ligjit 8503/1999.

- vendndodhjen e organeve qendrore dhe vendore, vendet, si dhe emrat e punonjesve nga te cilët publiku mund të marrë informacion, të paraqesë kërkesa apo të marrë përgjigje;
- rregullat, procedurat dhe mënyrat se si mund të merren formularët e ndryshëm, shpjegime për qëllimin dhe përmbajtjen e tyre apo të dokumenteve dhe të vërtetimeve të nevojshme për plotësimin e formularëve;
- rregullat e përgjithshme ligjore, sipas të cilave vepron autoriteti publik, politikat e përgjithshme, që zbaton autoriteti publik, si dhe ndryshimet e bëra në to;
- shpjegimet e detajuara për metodat dhe procedurat e punës së autoritetit publik.

B. Aksesi nëpërmjet kërkesës - Mënyra e dytë për të pasur qasje në informacion tek një autoritet publik është përmes kërkesës.

Kërkesa për informim duhet të jetë e shkruar dhe paraqitet pranë autoritetit publik në një nga 3 format:

- Dorazi në ambientet e autoritetit publik;
- Përmes postës fizike;
- Përmes postës elektronike.

Përmbajtja e kërkesës për informim ka veçanërisht rëndësi në mënyrë që të gjenerojë produktin final, informacionin. Në përmbajtje të saj duhet të jenë⁴⁵:

- Gjeneralitetet e kërkesit;

Ligji nuk përcakton si të detyrueshme paraqitjen e të dhënave të tjera si atësia, amësia, datëlindja apo vendlindja. Ligjvënësi ka përmendur termin “indentitetin e kërkesit”, por pa përmendur të dhëna të posaçme. Në këtë mënyrë është e paqartë se si do të veprohet në rastin e paraqitjes së kërkesave nga persona të mitur.⁴⁶

- Adresa postare ose elektronike ku kërkohet të dërgohet informacioni;
- Përshkrimi i informacionit që kërkohet;
- Formatin në të cilin preferohet dhënia e informacionit;

Formatet mund të jenë kopje fizike e dokumentit, kopje e autentifikuar e dokumentit, kopje elektronike e dokumentit, fotografi, material audiovizual, ose edhe material i transkriptuar, etj.⁴⁷ Në qoftë se kërkesa për informim nuk e përcakton formatin në të

⁴⁵ Neni 11/4 i ligjit 119/2014.

⁴⁶ Komentari i ligjit, Qendra “Res Publica”, Tiranë 2015, faqe 33.

⁴⁷ Po aty.

cilin kërkohet informacioni, ai jepet në mënyrën më të efektshme dhe me koston më të ulët për autoritetin publik.⁴⁸

- Çdo e dhënë tjetër që kërkuesi gjykon se mund të ndihmojë në identifikimin e informacionit të kërkuar.
- Nënshkrimi i kërkuesit.

Nënshkrimi si element i kërkesës i parashikuar shprehimisht, duhet të jetë gjithmonë prezent pasi mungesa e tij do e detyronte autoritetin publik të mos e trajtonte kërkesën për shkak të pavlefshmërisë së saj në përmbajtje. Ky është një moment lehtësisht i kapërcyeshëm kur kërkesa depozitohet dorazi nga kërkuesi/përfaqësuesi i tij në autoritet. Në rast se kërkesa do të depozitohet me postë elektronike, çdo kërkuesi i duhet të nënshkruajë elektronikisht në zbatim të ligjit “Për nënshkrimin elektronik”.⁴⁹

Ligji nuk e kufizon qasjen në informacion me të treguarit e motivit se pse kërkohet informacioni, kjo është edhe arsyeja që një parakusht i tillë nuk është pjesë e përmbajtjes së kërkesës.⁵⁰

Trajtimi si më sipër i përmbajtjes së kërkesës për informim është risi e ligjit aktual, pasi ai pararendës duke mos qenë i detajuar linte hapësirë për kërkesa të keqhartuara që merrnin si përgjigje refuzimin e autoritetit publik për të dhënë informacioni.

3. Rruga që ndjek kërkesa për informim nga paraqitja e saj deri në një përgjigje nga autoriteti publik

Kërkesa për informim në çdo rast regjistrohet⁵¹ dhe çdo kërkesë i korrespondon një numër rendor, i cili i jepet kërkuesit që në momentin që depoziton kërkesën së bashku me të dhënat e kontaktit të koordinatorit për të drejtën e informimit.⁵² Ligji përkufizon koordinatorin për të drejtën e informimit si nëpunësi civil i ngarkuar me koordinimin e kërkuesit të informacionit me autoritetin prodhues apo mbajtës të të dhënave të kërkuesit.⁵³ Emërtesa “nëpunës civil” nuk duhet interpretuar si funksionari shtetëror që gëzon statusin e nëpunësit civil, pasi të kuptuarit në këtë mënyrë do të binte ndesh me përkufizimin e autoritetit publik që jo gjithmonë është shtetëror, pasi ligji i dha këtë status edhe subjekteve private që ushtronin veprimtari me interes publik. Për rrjedhojë koordinator për të drejtën e informimit mund të jetë edhe një i punësuar sipas Kodit të Punës, që nuk mban statusin “nëpunës”.⁵⁴

⁴⁸ Neni 11/5 i ligjit 119/2014.

⁴⁹ Ligj Nr.9880, 25/02/2008.

⁵⁰ Neni 3/1 i ligjit 119/2014.

⁵¹ Neni 8 i ligjit 119/2014 “Regjistri i kërkesave dhe i përgjigjeve”.

⁵² Neni 11/2 i ligjit 119/2014.

⁵³ Neni 2/6 i ligjit 119/2014.

⁵⁴ Komentari i ligjit, Qendra “Res Publica”, Tiranë 2015, faqe 28.

Ligji tregon kujdes të posaçëm në lidhje me kompetencat e koordinatorit për të drejtën e informimit, i parashikon në një nen të mëvetëm në mënyrë që të mos ketë hapësira që t'i mundësonin shmangjen nga detyra që në fund do të përkthehej në cënimin e të drejtës për informim të cilitdo kërkuesi të interesuar.⁵⁵ Konkretisht kompetencat e tij janë:

- i mundëson çdo kërkuesi të drejtën për t'u njohur me informacionin publik, sipas këtij ligji, duke u konsultuar me dokumentin original ose duke marrë një kopje të tij;
- krijon, mban, publikon dhe përditëson regjistrin e kërkesave dhe përgjigjeve;
- bashkërendon punën për plotësimin e kërkesave për informacione brenda afateve dhe sipas mënyrës së parashikuar në këtë ligj;
- regjistron kërkesat për informacion dhe cakton një numër rendor për secilën prej tyre;
- dërgon kërkesën për informim te një autoritet tjetër publik, brenda afateve të parashikuara në këtë ligj, kur rezulton se autoriteti publik ku është depozituar kërkesa nuk e zotëron informacionin e kërkuar;
- verifikon rastet për dhënien falas të informacionit qytetarëve, sipas parashikimit të pikës 5, të nenit 13 të ligjit;
- kryen njoftimet paraprake, sipas neneve 14 dhe 15, si dhe komunikon me kërkuesin, sipas nevojës për trajtimin e kërkesës për informacion publik.

Koordinatori për të drejtën e informimit duhet të respektojë me përpikmëri ligjin në të kundërt do të përballet me sanksione të parashikuara në të.⁵⁶ Rregullimi në këtë mënyrë i funksionit të tij përbën garanci për publikun. Në dallim nga ligji aktual, në periudhën kur në fuqi ishte ligji i mëparshëm, i cili nuk e kishte të parashikuar koordinatorin dhe nuk thuhej se kush ngarkohej me përmbylljen e detyrimit të autoritetit publik, ishte i lartë numri i kërkesave pa përgjigje ose me përgjigje të kthyer te afateve dhe askush nuk mbante përgjegjësi për këtë sjellje që shkelte ligjin.⁵⁷

Një nga parimet që çdo kërkues duhet të respektojë në hartimin e kërkesës është ai i saktësisë dhe i qartësisë. Mjafton të interpretohet literalisht ky parim për të kuptuar se përmbajtja e kërkesës duhet të rrjedhë qartë dhe të dhënat në lidhje me objektin e kërkimit të jenë të sakta. E kundërta do të passillte refuzimin e dhënies së informacionit. Por, legjislatori ka krijuar mundësinë që edhe një kërkesë e paqartë apo e pasaktë të trajtohet dhe të mundësojë aksesin në informacion. Shprehimisht parashikohet se në rastet kur autoriteti publik, të cilit i drejtohet kërkesa për informim është i paqarë në lidhje me përmbajtjen dhe natyrën e kërkesës, ai kontakton menjëherë, por jo më vonë se 48 orë nga data e paraqitjes së kërkesës me kërkuesin

⁵⁵ Neni 10 i ligjit 119/2014.

⁵⁶ Neni 18/19 i ligjit 119/2014.

⁵⁷ Komentari i ligjit, Qendra "Res Publica", Tiranë 2015, faqe 18.

për të bërë sqarimet e kërkesës. Në çdo rast autoriteti publik ndihmon kërkuuesin në saktësimin e të dhënave që kërkon.⁵⁸

Afati prej 48 orëver e detyron autoritetin publik që së paku të kuptojë brendinë e kërkesën dhe të mos gjendet në kushtet e paqartësisë në fund të afatit që ligji parashikon për dhënien e informacionit. Ky moment procedural eviton dhënien e përgjigjes tej afateve ligjore që në vetvete do të ishte cënim aksesi. Ky rregullim nuk gjendej në ligjin e vitit 1999 dhe mungesa e tij sillte si pasojë kthimin e përgjigjeve negative nga ana e autoritetit, arsye për ta vlerësuar ligjin si joefikas.

4. Disponimet e autoritetit publik pasi vihet në lëvizje me kërkesë

A. Vënia në dispozicion të kërkuarit e informacionit të kërkuar prej tij

Ligji parashikon se në rast se autoriteti publik zotëron informacionin objekt kërkitimi dhe nuk ka asnjë shkak ligjor pengues për t'ja vënë në dispozicion kërkuarit, bën të mundur qasjen në dokument sa më shpejtë të jetë e mundur por jo më vonë se 10 ditë pune nga dita e dorëzimit të kërkesës përveç rasteve kur një ligj i posaçëm parashikon ndryshe.⁵⁹ Ky afat nuk është i prerë, mund të zgjatet maksimalisht me 5 ditë të tjera duke iu njoftuar pa vonesa kërkuarit vetëm kur shfaqet nevoja për.⁶⁰

- të kërkuar dhe shqyrtuar dokumente të shumta e voluminoze;
- t'i shtrirë kërkitimet në zyra dhe mjedise që janë fizikisht të ndara nga zyra qendrore e autoritetit;
- t'u konsultuar me autoritete të tjera publike përpara marrjes së një vendimi për plotësimin ose jo të kërkesës.

Vendimi për zgjatjen e afatit i njoftohet menjëherë kërkuarit.

Ligji jo pa qëllim parashikon afate, pasi mostrajtimi i kërkesës brenda tyre do vlerësohet si refuzim i aksesit, e për rrjedhojë mund të përbëjë shkak për ankim që me shumë mundësi përfundon me gjobitjen e koordinatorit.

Nëse do e krahasojmë me ligjin e mëparshëm, afati është shkurtuar me 30 ditë pasi në nenin 11 të tij parashikohej afati maksimal prej 40 ditëve, realisht akses i vonuar dhe në momentin që mund të kthehej përgjigje nga autoriteti, ndoshta kërkuarit nuk do i duhej më informacioni.

⁵⁸ Neni 12/1 i ligjit 119/2014.

⁵⁹ Neni 15/1.

⁶⁰ Neni 15/3.

Mënyra e dhënies së informacionit - Në qoftë se është rasti, informacioni mund të jepet verbalisht në ambientet e autoritetit publik ose nëpërmjet qasjes në faqet zyrtare të internetit. Në lidhje me kërkesat që kanë për objekt informacione të shkruara, kërkuuesit i vihet në dispozicion.⁶¹

- një kopje të plotë, në format të njëjtë me atë të përdorur nga autoriteti publik, përveç rasteve të veçanta;
- një kopje të plotë të informacionit nëpërmjet postës elektronike, kur informacioni gjendet në një formë të tillë ose mund të konvertohet.

Por, mund të ndodhë që kërkesa të mos jetë në këto dy forma të sipercituara, e në këto raste ligji ka parashikuar si kriter që informacioni të jepet në mënyrën më të efektshme për kërkuuesin dhe me koston më të ulët për autoritetin publik.

Kostoja e informacionit - Shërbimi i autoritetit publik, parimisht është pa pagesë, ai aplikon vetëm tarifa mbi riprodhimin e dokumentacionit, të cilat nuk mund të jenë më të larta se vlera reale e koston së materialit të përdorur për realizimin e tij.⁶² Në rast se do të aplikohesh kosto më e lartë, do të përbënte pengesë në realizimin e të drejtës. Një e drejtë e parashikuar në letër por e pamundur për t'u realizuar, është njëjtë sikur të mos jetë.

B. Dërgimi i kërkesës nga një autoritet publik tek një tjetër

Mund të ndodhë që autoriteti publik pasi shqyrton kërkesën, të konstatojë se nuk e zotëron informacionin e kërkuar. Në këto kushte i lind detyrimi ligjor që brenda 10 ditëve kalendarike nga data e depozitimit të kërkesës pranë tij, të dërgojë këtë të fundit në një autoritet tjetër që koordinatori për të drejtën e informimit vlerëson se e disponon informacionin.⁶³ E vetmja arsye se pse një kërkesë i nënshtrohet këtij trajtimi është mungesa e informacionit, në asnjë rast tjetër nuk mund të aplikohet ky parashikim. Kur ndodhet përpara kësaj procedure, autoriteti publik dërgues i kërkesës duhet të veprojë në transparencë të plotë, duke njoftuar kërkuuesin se kërkesa e tij i është dërguar një autoriteti tjetër duke e pajisur edhe me kontaktet e autoritetit të dytë.⁶⁴

Ky parashikim ka rritur efikasitetin në realizimin e të drejtës për informim, pasi nëse do të kthehej përgjigje nga autoriteti i parë se nuk e disponon informacionin, brenda afatit 10 ditor (ditë pune këto dhe jo kalendarike), kërkuuesit do i duhej ta riadresonte kërkesën në një autoritet tjetër që ai mendon se e zotëron informacionin. Në këto

⁶¹ Neni 14 i ligjit 119/2014.

⁶² Neni 13 i ligjit 119/2014.

⁶³ Neni 12 i ligjit 119/2014.

⁶⁴ Po aty.

rrethana koha por edhe formimi i kërkuesit që ndoshta nuk është i qartë për autoritetin kompetent, do të shkonin në shproporcion me të drejtën e tij për informim.

Dërgimi i kërkesës në mënyrë indirekte, pra nga kërkuesi tek autoriteti publik, nga ky tek një autoritet tjetër publik ka koston e tij në kohë por gjithsesi mbetet më i shkurtër si hark kohor pasi afatit maksimal 10 ditor për dhënien e informacionit i shtohet vetëm 5 ditë të tjera dhe brenda 15 ditëve në total, nga e nesërmja e depozitimit të kërkesës tek autoriteti i parë publik, autoriteti i dytë duhet të vërë në dispozicion informacionin.⁶⁵

Ligji nuk sqaron se çfarë mund të ndodhë nëse edhe autoriteti i dytë nuk e disponon dokumentin, dhe kërkesa i është dërguar gabim nga autoriteti i parë, në bazë të bindjes së gabuar të koordinatorit për të drejtën e informimit pranë atij autoriteti. Në këto raste, mund të interpretohet se detyrimi për të gjetur autoritetin e saktë që disponon dokumentin është përsëri i autoritetit të parë dhe jo i autoritetit të dytë, për të shmangur dërgimin e kërkesës në mënyrë zinxhir nga një autoritet në tjetrin dhe pa arritur rezultat. Për këtë arsye, çdo koordinator është i detyruar që të tregojë kujdes të veçantë për të adresuar kërkesën në një autoritet tjetër, dhe jo thjesht ta pasojë atë, duke shmangur përgjegjësinë administrative.⁶⁶

C. Refuzimi i autoritetit publik për të dhënë informacionin

E drejta për informim, siç është cilësuar edhe më sipër në këtë punim, nuk ka karakter absolut, ajo mund të kufizohet. Nëse ka arsye objektive për kufizimin e saj, përgjigjja e autoritetit publik ndaj një kërkesë për informacion do të jetë negative. Të kufizosh një të drejtë themelore, padiskutim që kërkohet përgjegjshmëri legjislativë së pari, pasi ligjvënësi duhet të tregojë maturi duke e parashikuar në ligj çdo shkak kufizimi dhe së dyti maturi në zbatueshmërinë e ligjit, në rasin konkret autoritetet publike, Komisioneri dhe gjykata si ligjzbatues.

Ligji “Për të drejtën e informimit” parashikon se e drejta mund të kufizohet:

1) Për mbrojtjen e interesave me karakter privat, nëse plotësohen në mënyrë kumulative 3 parakushte:⁶⁷

- kufizimi është i domosdoshëm;
- kufizimi duhet të jetë në proporcion;
- dhënia e informacionit dëmton:
 - të drejtën për një jetë private;
 - sekretin tregtar;
 - të drejtën e autorit;
 - patentat.

⁶⁵ Neni 15/2.

⁶⁶ Komentari i ligjit “Për të drejtën e informimit”, Qendra “Res Publica”, Tiranë 2015.

⁶⁷ Neni 17/1.

Ky kufizim mund të kapërcehet vetëm në rast se titullari i të drejtave ka dhënë pëlqimin. Hipotetikusht mund të ndodhë që titullari i të drejtave të mos japë pëlqimin por, ekziston një interes publik më i lartë për dhënien e tij. Ligji 119/2014 i referohet ligjit të posaçëm për mbrojtjen e tyre, i cili parashikon edhe rastet kur mund të aksesohen këto të drejta.⁶⁸

2) Për mbrojtjen e interesave të shtetit si:

- siguria kombëtare, sipas përkufizimit të bërë nga legjislacioni për informacionin e klasifikuar;
- parandalimi, hetimi dhe ndjekja e veprave penale;
- mbarëvajtjen e hetimit administrativ në kuadër të një procedimi disiplinor; Por, në rast se hetimi administrativ ka përfunduar, drejta për akses në informacion nuk mund të kufizohet.
- mbarëvajtja e procedurave të inspektimit dhe auditimit të autoriteteve publike;
- formulimi i politikave monetare dhe fiskale të shtetit, për sa kohë që nuk janë bërë publike.
- barazia e palëve në proces gjyqësor, mbarëvajtja e procesit. Ky kufizim bie me përfundimin e procesit.
- këshillimi dhe diskutimin paraprak brenda ose midis autoriteteve publike për zhvillimin e politikave publike;
- mbarëvajtja e marrëdhënieve ndërkombëtare ose ndërqeveritare.

Edhe kjo kategori e interesit shtetëror që mbrohet, mund të mos përbëjë rast për mosdhënien e informacionit nëse përballë saj vihet një interes publik më i lartë.

3) E drejta për informim kufizohet në rast se do të çënojë sekretin profesional të garantuar nga ligji.

Për konkretizim mund të sjellim shembullin e mjekut, avokatit, psikologut, etj, të cilët gjatë ushtrimit të funksionit të tyre mund të marrin informacion mbi aspekte të ndryshme të jetës apo shëndetit të pacientit/klientit që hynë në kategorinë e të dhënave sensitive por ligji i ndalon t'i bëjnë publike.⁶⁹

4) E drejta e informimit kufizohet edhe kur, pavarësisht nga ndihma e dhënë nga autoriteti publik, kërkesa mbetet e paqartë dhe bëhet i pamundur identifikimi i informacionit të kërkuar.

Ligji 119/2014 sjell si risi trajtimin që i bën të drejtës për informim mbi të dhënat të klasifikuara “sekret shtetëror”. Kufizimi nuk mund të bëhet automatikisht vetëm për faktin se jemi përballë kësaj kategorie. Në këtë rast, autoriteti publik, të cilit i është dërguar kërkesa për informim, fillon menjëherë procedurën e rishikimit të klasifikimit pranë autoritetit publik që ka urdhëruar klasifikimin, sipas ligjit nr. 8457, datë

⁶⁸ Ligji “Për mbrojtjen e të dhënave personale, 2008.

⁶⁹ Komentari i ligjit Për të drejtën e informimit”, Qendra “Res Publica” Tiranë 2015, faqe 48.

11.2.1999, “Për informacionin e klasifikuar “sekret shtetëror”, të ndryshuar. Autoriteti publik njofton menjëherë kërkuesin për fillimin e procedurës për rishikimin e klasifikimit, sipas ligjit, dhe vendos shtyrjen e afatit për dhënien e informacionit brenda 30 ditëve pune. Në çdo rast, vendimi për trajtimin ose jo të kërkesës për informim merret dhe arsyetohet në bazë të kriterëve të këtij neni.⁷⁰

Instituti i rishikimit të klasifikimit të informacionit është gjetje brilante në funksion të të drejtës për informim. Nuk mund të merret i mirëqenë fakti se informacioni është sekret. Me kalimin e kohës ndoshta ka rënë arsyeja se pse nuk publikohej, mund të jenë zhdukur pengesat për t’u aksesuar. Mjafton të rivlerësohet gjendja.

Shembull ilustrues janë dosjet sekrete të periudhës së diktaturës, të cilat kanë kaluar periudhën e mbrojtjes ligjore dhe nuk kanë më asnjë impakt në cenimin e interesit të sigurisë kombëtare. Ky parashikim i ri ligjor mund të jetë një instrument efektiv për të aksesuar, qoftë edhe pjesërisht, këto dosje.⁷¹

Ligjvënësi e ka trajtuar aq në detaj terrenin që mund të pengojë qasjen në informacion, sa ka parashikuar edhe rastet kur një e dhënë e kërkuar mundet që në një pjesë të saj të jetë e kufizuar për shkak të ligjit. Pjesa e mbetur e saj nuk mund t’i refuzohet kërkuesit.⁷²

Refuzimi i dhënies së informacionit duhet të pasqyrohet në vendim të shkruar e të arsyetuar të autoritetit publik, së pari për transparencë e së dyti për të bërë të prekshme të drejtën për ankim kundër tij. Praktika ka treguar që ka raste kur autoriteti publik nuk refuzon shprehimisht dhënien e informacionit por kalon afatet ligjore brenda të cilave duhej të ishte shprehur. Për ligjin, kjo praktikë do të përkthehet si refuzim nga ana e autoritetit publik.⁷³

III. Ankimi kundër vendimit të refuzimit të dhënies së informacionit të kërkuar

1. Ankimi administrativ

Refuzimi për të dhënë informacion nga autoriteti publik ose tejkalimi i afateve dhe mungesa e përgjigjes, është i lidhur ngushtësisht me të drejtën që ligji i jep çdo kërkuesi që pretendon se i është shkelur e drejta e tij të ankohet pranë Komisionerit për të Drejtën e Informimit dhe Mbrojtjen e të Dhënave Personale⁷⁴ në përputhje me ligjin 119/2014 dhe Kodin e Procedurave Administrative.⁷⁵

⁷⁰ Neni 17/5 i ligjit 119/2014.

⁷¹ Komentari i ligjit “Për të drejtën e informimit”, Qendra “Res Publica” Tiranë 2015, faqe 49.

⁷² Neni 17/6 i ligjit.

⁷³ Neni 15/4 i ligjit.

⁷⁴ Funksionet e tij rregullohen me ligjin 9887 i datës 10,03,2008.

⁷⁵ Neni 24/1 i ligjit.

Ankimi duhet të paraqitet në formë shkresore, të tregojë emrin dhe adresën e kërkuarit, bazën ligjore, vendimin që ankimohet, pretendimet, kontaktet dhe nënshkrimin e ankuesit. Ligji ka limituar të drejtën për ankim me afatin prej 30 ditësh pune i cili nis nga dita kur ankuesi ka marrë njoftim për refuzimin e informacionit ose nga dita e kalimit të afatit të parashikuar për dhënien e informacionit.⁷⁶

Ankimi vë në lëvizje Komisionerin i cili pas verifikimeve mund t'i kërkojë ankuesit dhe autoritetit publik të paraqesin parashtrime me shkrim, të kërkojë informacion nga çdo burim i ligjshëm, madje mund të zhvillojë një seancë dëgjimore me pjesëmarrjen e palëve. Ligji parashikon që seanca të jetë publike.⁷⁷

Brenda 30 ditëve nga depozitimi i ankimit, Komisioneri duhet të marrë vendim. Ai mund të vendosë:

- mospranimin e ankesës;
- pranimin e ankesës dhe urdhërimin e autoritetit publik për të dhënë informacionin e kërkuar, në mënyrë të plotë ose të pjesshme;
- rrëzimin e ankesës pjesërisht ose tërësisht.

Mospranimi i ankesës bëhet kur:

1. ka kaluar afati i parashikuar në ligj për të paraqitur ankesën (30 ditë pune);
2. ankimi nuk paraqitet në formë shkresore;
3. nuk tregohet emri dhe adresa e ankuesit;

Në krahasim me ligjin aktual, i mëparshmi e parashikonte ankimin administrativ, por e adresonte ankuesin tek ligji për procedurat administrative.⁷⁸

2. Ankimi në gjykatë

Ezaurimi i ankimit administrativ është parakusht për t'ju drejtuar gjykatës. Nëse ankimi ndaj veprimit apo mosveprimit të paligjshëm të autoritetit bëhet drejtpërdrejt në gjykatë, atëherë kjo e fundit, në bazë të ligjit nr. 49/2012 do të shpallë mungesën e juridiksionit, duke e dërguar çështjen për t'u shqyrtuar nga Komisioneri. Por në këtë rast do kenë kaluar afatet e ankimit dhe do të rrëzohet për mospërbushje të kushteve formale.⁷⁹ Për këtë arsye është shumë e rëndësishme të ezaurohet ankimi administrativ në çdo rast. Ankimi administrativ pranë Komisionerit për të Drejtën e Informimit dhe Mbrojtjen e të Dhënave Personale bëhet brenda 30 ditëve pune nga dita kur:

⁷⁶ Neni 24/2 i ligjit

⁷⁷ Neni 24/3 i ligjit.

⁷⁸ Neni 14 i ligjit 8503/1999,

⁷⁹ Komentar "Res Publica" Tiranë 2015.

a) ankuesi ka marrë njoftim për refuzimin e informacionit;

b) ka kaluar afati i parashikuar në këtë ligj për dhënien e informacionit.

Të drejtën për ankim ligji ia jep si kërkuesit ashtu edhe autoritetit publik⁸⁰

3. Roli i Avokatit të Popullit

Ligji i vitit 1999 “Për të drejtën e informimit” e ngarkonte Avokatin e Popullit të kujdesej për zbatimin e tij⁸¹ por Avokati i Popullit nuk kishte rol vendimmarrës për të detyruar autoritetet publike që të jepnin informacion dhe as të vendoste sanksione administrative. Avokati i Popullit mund të nxirrte vetëm rekomandime pa fuqi detyruese.^{82, 83}

Ligji i ri parashikon se ankimi tek Komisioneri nuk çënon kompetencat e Avokatit të Popullit lidhur me mbikqyrjen e zbatimit të të drejtave civile.⁸⁴

Nga tërësia e dispozitave mbi ankimin, del në pah se ligji i ri ka shtuar garancitë e qytetarit në lidhje me respektimin e të drejtës së tij për informim në raport me autoritetin publik.

IV. E drejta për informim në Republikën e Kosovës

Ligji i posaçëm rregullues i të drejtës për informim në Republikën e Kosovës mban titullin “Për qasjen në dokumente publike”.⁸⁵ Pararendës të tij janë dy ligje të tjera. I pari në kohë i takon periudhës së Institucioneve të Përkohshme të Vetqeverisjes.⁸⁶ Ligji përmbante vetëm 18 dispozita me të cilat pretendohet të ezaurohej rregullimi i të drejtës për qasje në dokumente zyrtare. Pavarësisht se ligji mbartte parashikime të përgjithshme, është për t’u vlerësuar ekzistenca e tij. Të lejosh akses në dokumente do të thotë të kesh organe transparente në veprimtarinë e tyre, prej nga buron vendimmarrja e drejtë. Ligji i dytë i takon vitit 2010, më i detajuar se i pari, por problematik në aspekte të caktuara të tij, të cilat do të trajtohen në vijim.⁸⁷

⁸⁰ Neni 25 i ligjit.

⁸¹ Neni 18 i ligjit 8503/1999.

⁸² Ligj 8458/1999 “Për Avokatin e Popullit”

⁸³ Komentari i “Res Publica”, faqe 63.

⁸⁴ Neni 24/7 i ligjit 119/2014.

⁸⁵ Ligj Nr.06/L-082.

⁸⁶ UNMIK/REG/2003/32, datë 06.11.2003.

⁸⁷ Ligj Nr.03/L 215, datë 07.10.2010

1. Parimet mbi të cilat mbështetet ligji për të drejtën e informimit

Që në nenin 1 të ligjit në fuqi, i cili shprehet mbi qëllimin e ligjit, garantimin e qasjes në dokumente publike të secilit person, gjejmë parashikimin e parimit të mosdiskriminimit. Parim tjetër është ai i hapjes së institucioneve publike edhe pa kërkesë, që do të thotë se duhet të publikojnë një sërë dokumentesh të cilat vlerësohen si të rëndësishme dhe më të kërkuarat nga publiku.⁸⁸Ligji parashikon se parim i rëndësishëm vecanërisht është ai i ligjshmërisë në lidhje me kufizimin e të dejtës për qasje në dokumentin publik, kufizimet duhet të jenë të parashikuara shprehimisht në ligj në mënyrë që të shmangët arbitrariteti.⁸⁹Në neni 11 gjejmë të parashikuara parimet që aplikohen për trajtimin e kërkesave, parimi shpejtësisë, objektivitetit dhe paanshmërisë.⁹⁰ Parim tjetër që gjendet në tekstin e ligjit është ai i fleksibilitetit. Kërkesat mund të paraqiten me shkrim, në formë elektronike, ose edhe verbalisht, mjafton që institucioni publik të identifikojë dokumentin e kërkuar për të konkluduar më pas a e disponon apo jo.⁹¹Fleksibiliteti, por edhe parimi i bashkëpunimit dalin në pah edhe në parashikimin se në rast se kërkesa nuk është sa duhet e saktë dhe nuk e mundëson identifikimin e dokumentit për të cilin kërkohet qasje, institucioni publik i kërkon që të qartësojë kërkesën kërkuesit si dhe e asiston në qartësim.⁹² Në ligj, me rëndësi specifike për zbatimin e tij, gjejmë edhe parimin e proporcionalitetit. Ky parim parashikohet shprehimisht në nenin 18, si testi i dëmit dhe interesit publik.

Në krahasim me ligjin në fuqi në Republikën e Shqipërisë, Ligji i Kosovës paraqitet më i detajuar pasi testit të dëmit dhe interesit publik i ka rezervuar një dispozitë më vete.

2. Subjektet

Dy janë subjektet në marrëdhënien juridike që krijohet nga ligji për qasjen në dokumentet zyrtare, kërkuesi i cili ka legjitimitet aktiv dhe institucioni publik i legjitimuar pasivisht, pra mbartës i detyrimit për të dhënë informacion.

Ligji e përkufizon kërkuesin si person, me të cilin do të kuptohet çdo person fizik apo juridik, pa dallim mbi çdo bazë i cili kërkon qasje në dokumente publike dhe nuk parashikon kufizime që burojnë nga shtetësia që mund të mos jetë kosovare, por mund të ndodhë që kërkuesi të rezultojë person pa shtetësi.⁹³ Në këtë linjë kanë shkuar ligjet e ç kohe si në Shqipëri ashtu edhe në Kosovë.

Subjekti “institucion publik” përkufizohet si:⁹⁴

⁸⁸ .Neni 4/2.

⁸⁹ Neni 4/6.

⁹⁰ Neni 11/6.

⁹¹ Neni 10/2,3.

⁹² Neni 10/6.

⁹³ Neni 3/1,7.

⁹⁴ Neni 3/1,1.

- qeveria dhe administrata në nivelin qendror dhe lokal;
- personat fizikë apo juridikë, nëse ushtrojnë autoritet apo kompetenca administrative dhe vetëm në lidhje me to, kryejnë detyra publike, apo operojnë me fonde publike sipas ligjeve të Republikës së Kosovës;
- institucionet ligjvënëse lidhur me aktivitetet e tyre;
- institucionet e prokurorisë lidhur me aktivitetet e tyre;
- institucionet gjyqësore lidhur me aktivitetet e tyre;
- institucionet e pavarura të përcaktuara ose të themeluara sipas Kapitullit XII të Kushtetutës së Republikës së Kosovës;
- subjektet politike të përfaqësuara në Kuvendin e Kosovës, të cilat financohen me fonde publike;
- kompanitë publike në të cilat shteti zotëron shumicën e aksioneve, apo të cilat ushtrojnë një funksion publik.

Sipas këtij parashikimi, mjafton që të kryesh veprimtari me interes publik për t'u ngarkuar me detyrimin për të dhënë informacion.

3. Objekti i marrëdhënies juridike ndërmjet personit dhe institucionit publik

Marrëdhënia juridike që buron nga ligji për qasjen në dokumentet publike ka për objekt informacionin, lejimin e qasjes në të. Me “informacion” do të kuptojmë të dhëna, fotografi, vizatime, video, film, raport, akt, tabelë, projekte, drafte ose shtesa të tjera, të cilat prodhohen, pranohen, mbahen ose kontrollohen nga institucionet publike, pavarësisht nëse janë të përfshira në ndonjë dokument, si dhe pavarësisht burimit, kohës së krijimit, vendit të depozitimit ose ruajtjes, mediumin ose formën në të cilën gjendet, emrit ose institucionit publik në emër të cilit është krijuar ose çfarëdo karakteristike tjetër. Lista nuk është shteruese pasi parashikohet që nuk mund të kufizohemi vetëm në ç’listohet.⁹⁵ Parashikim në këtë mënyrë bëhet me qëllim për të mos kufizuar eventualisht aksesin me arsyetimin se e dhëna e kërkuar nuk përbën informacion meqenëse nuk është përmendur në mënyrë eksplicite në ligj.

4. Mënyrat për të marrë informacionin

4.1. Marrja e informacionin përmes publikimi nga institucioni publik

Ashtu si parashikon ligji në Shqipëri, edhe ligji i Kosovës bën dallimin ndërmjet qasjes në dokumentin zyrtar pa kërkesë dhe qasjen nëpërmjet kërkesës. Ligji ngarkon

⁹⁵ Neni 3/1,1.

çdo institucion me detyrimin për të publikuar në faqen zyrtare të internetit informacion të asaj natyre që për gjithkënd ka rëndësi dhe lidhet me:⁹⁶

- misionin dhe funksionet e institucionit publik, duke përfshirë edhe ato të njësisve në vartësi;
- skemën organizative të institucionit publik, duke përfshirë edhe atë të njësisve në vartësi;
- legjislacionin bazë për organizimin, funksionimin dhe funksionet e institucionit përkatës;
- të dhënat e përditshme për veprimtarinë publike të institucionit, aktet ligjore e nënligjore;
- strategjitë dhe dokumentet e tjera të linjëveprimeve të miratuara, në fushën e veprimit dhe funksionet e institucionit publik;
- listën e hollësishme të shërbimeve që ofron institucioni për publikun, si: licenca, leje, autorizime, çertifikata, vërtetime apo shërbime publike të tjera, ku do të përfshihen:
 - procedurat dhe kushtet e përfitimit të tyre;
 - dokumentacioni i nevojshëm dhe kostoja për realizimin e shërbimit;
 - formulari i aplikimit për çdo shërbim dhe udhëzuesi i plotësimit të tij;
 - afati i detyrueshëm për të marrë përgjigje për shërbimin e kërkuar;
 - afati dhe organi ku bëhet ankimi, në rast refuzimi të përgjigjes apo të mosofrimit të shërbimit në afatin e detyrueshëm ligjor.

Parashikimi i publikimit pa kërkesë rrit aksesin e qytetarëve duke mos iu dashur të paraqitet në ambientet e institucionit për të marrë informacion dhe shmang ngarkesën e institucionit në trajtimin e çdo kërkesë që vjen para tij. Këtë qëndrim ka mbajtur edhe ligji i vitit 2010.⁹⁷

4.2. Marrja e informacionit duke iu drejtuar me kërkesë institucionit publik

Kjo është forma më klasike për t'u qasur me dokumentin zyrtar. Kërkesa paraqitet me shkrim, elektronikisht ose verbalisht. Kërkuesi nuk është i detyruar të tregojë motivet, arsyen pse kërkon të aksesojë dokumentin, por kërkesa duhet të përmbajë një minimum të dhënash të nevojshme si për të identifikuar dokumentin ashtu edhe për të identifikuar personin, në mënyrë që të evidentohet se cilit do t'i kthehet përgjigje, në cilën formë dhe në cilën adresë do e dërgojmë përgjigjen. Ndryshe nga ligji shqiptar i cili parashikon shprehimisht përmbajtjen e kërkesës dhe sanksionin në

⁹⁶ Neni 5.

⁹⁷ Neni 16.

rast të kundërt⁹⁸, ligji i Kosovës nuk bën një parashikim të detajuar por parashikon ndihmesën e kërkuarit nga institucioni publik në saktësimin dhe qartësimin e kërkesës.⁹⁹

5. Llojet e vendimeve që merr institucioni publik mbi një kërkesë

5.1. Institucioni pranon kërkesën

Pas paraqitjes së kërkesës, personi përgjegjës pranë institucionit publik trajton kërkesën dhe në rast se nuk ka pengesa ligjore për dhënien e informacionit, pasi ka bërë testin e dëmit dhe interes publik, mundëson qasjen e kërkuarit në të. Legjislatori parashikon se brenda 7 ditëve nga koha e regjistrimit të kërkesës merr vendim për lejimin e qasjes në dokument.

Legjislatori i Kosovës, në krahasim me Shqipërinë e ka shkurtuar më tepër afatin duke mundësuar qasje më të shpejtë. Në shqipëri afati është 10 ditë, madje as ditë kalendarike por ditë pune.¹⁰⁰

Ligji parashikon që afati 7 ditor të shtyhet maksimalisht edhe me 15 ditë të tjera në rast se:¹⁰¹

- Dokumenti duhet të kërkohe brenda një numri të madh të dokumenteve apo jashtë institucionit publik;
- Me një kërkesë kërkohe numër i madh dokumentash nga e njejta palë.

Ligji shqiptar parashikon zgjatjen e afatit me jo më shumë se 5 ditë të tjera, duke iu imponuar autoritetit publik që të mundësojë informacionin brenda 15 ditëve.¹⁰²

Si rregull shërbimet administrative janë pa pagesë, por parashikohet edhe pagimi i kostos reale të riprodhimit të dokumentit. Kostoja nuk shkon përtej kësaj vlere pasi do të shndërrohej në pengesë të qasjes.¹⁰³

5.2. Institucioni konkludon se nuk e zotëron informacionin

Në këtë moment, institucioni publik mund të jetë në dijeni se cili institucion e zotëron informacionin dhe e adreson kërkuarin sa më parë të jetë e mundur tek institucioni

⁹⁸ Neni 11 i ligjit 119/2014.

⁹⁹ Neni 10 i ligjit.

¹⁰⁰ Neni 15 i ligjit 119/2014.

¹⁰¹ Neni 12 i ligjit.

¹⁰² Neni 15.

¹⁰³ Neni 15 i ligjit të vitit 2019 të Republikës së Kosovës.

kompetente. Kjo duhet të ndodhë brenda 5 ditëve nga momenti paraqitjes së kërkesës, në rast të kundërt, pra kur nuk ka informacion, menjëherë por jo më vonë se 7 ditë pune, duhet të informojë kërkuuesin dhe ta adresojë tek Agjencia pasi kjo e fundit do të mund ta rientojë saktësisht.¹⁰⁴

Në krahasim me rregullimin juridik të ligjit të vitit 2010 të Republikës së Kosovës dhe ligjit aktual të Shqipërisë, versioni i lartëpërmendur është më cilësori. Të dy këta parashikojnë detyrimin e personit përgjegjës të dërgojë tek institucioni që ai mendon se është kompetent kërkesën, por nuk jep mundësinë që të ofrohet edhe një orientim më profesional, si ai që mundëson Agjencia në rastin në fjalë.

5.3 Refuzimi për të mundësuar qasjen në dokumentin zyrtar

Shkaqet e kufizimit të të drejtës janë të parashikuara në ligj dhe vinë në përputhje me Kushtetutën dhe Konventën Europiane të të Drejtave të Njeriut. Konkretisht, e drejta kufizohet për qëllime të mbrojtjes së :

1. jetës, shëndetit dhe të sigurisë publike;
2. sigurisë shtetërore, mbrojtjes dhe të marrëdhënieve ndërkombëtare;
3. parandalimit, hetimit dhe ndjekjes së veprave penale në rastet kur publikimi i dokumenteve publike mund të dëmtojë procesin e hetimit;
4. hetimet disiplinore, në rastet kur publikimi i dokumenteve publike mund të dëmtojë procedurën disiplinore;
5. inspektimit, kontrollimit dhe mbikëqyrjes nga institucionet publike në rastet kur trajtojnë informacion të klasifikuar;
6. të drejtës për privatësi dhe e drejta e fshirjes ('E drejta për t'u harruar');
7. konfidencialitetit komercial siç janë sekretet e biznesit, sekretet profesionale apo të kompanisë;
8. dokumenteve për të cilat institucioni publik apo palët e treta gëzojnë pronësinë intelektuale;
9. politikave ekonomike, monetare dhe këmbimore të shtetit;
10. konfidencialitetit statistikor;
11. barazisë së palëve në procedura gjyqësore dhe administrimin efikas të drejtësisë;
12. diskutimeve brenda apo ndërmjet institucioneve publike lidhur me shqyrtimin e ndonjë çështjeje, e cila përbën dokument të klasifikuar.

Këto raste kufizimi i gjejmë pa asnjë ndryshim edhe në ligjin shqiptar.

Shkak për refuzimin e dhënies së informacionit është edhe paraqitja e një kërkesë që mbetet e paqartë edhe pas ndërhyrjes së institucionit pasi është e pamundur të evidentosh të dhënë të cilën kërkojnë ta aksesojnë.

¹⁰⁴ Neni 11.

Refuzimi mund të jetë pjesor dhe pjesa e mbetur e informacionit i vihet në dispozicion kërkuarit, parashikim në funksion të qasjes sa më të gjerë në dokument.¹⁰⁵

Refuzim konsiderohet edhe kur institucioni pritës i kërkesës nuk ka ndërmarrë asnjë hap dhe afatet kanë kalur.

Neni 17 i ligjit kërkon që vendimi i refuzimit të jetë i shkruar dhe i arsyetuar e t'i dorëzohet kërkuarit personalisht, nëpërmjet postës së regjistruar ose e-mail-it, në varësi të metodës që ka përdorur kërkuari për të depozituar kërkesën. Gjithashtu, në vendimin e refuzimit jepet informacion i qartë për mjetin juridik që mund të përdoret për ankim kundër vendimit dhe mbi afatet. Përmbajtja e kësaj dispozite, për analogji në interpretim, është e njëjtë me parashikimet në lidhje me vendimet e gjykatave të cilat në fund të tyre përmbajnë mjetin juridik të ankimit, organin kompetent dhe afatin brenda të cilit mund të ankimohet vendimi.

6. Ankimi administrativ

Për paralelizëm me parashikimin e ankimit administrative në ligjin shqiptar i cili dërgohet tek Komisioneri, ligji i Kosovës cakton Agjencinë tek e cila duhet të depozitohet ankimi brenda 15 ditëve nga komunikimi i tij. Ky afat në Shqipëri është 30 dite. Agjencisë pas dëgjimit të pretendimeve të të dyja palëve, duhet të dalë me vendim brenda 30 ditëve.¹⁰⁶ Në Shqipëri afati që Komisioneri të shprehet me vendim është 15 ditë, duke mos i lënë më tepër kohë pasi mendohet që shpejtësia është parim që duhet respektuar dhe që shkon në funksion të interesit të qytetarit.

Agjencia¹⁰⁷ si organ kushtetues, i pavarur, i ngarkuar ndër të tjera me kujdesin për të garantuar respektimin e ligjit mund të marrë një nga këto vendime:¹⁰⁸

- 1) Mund të aprovojë në tërësi ankesën dhe të ndryshojë vendimin e institucionit publik në atë mënyrë që i lejon qasjen kërkuarit tërësisht në dokumentin e kërkuar;
- 2) Agjencia mund të aprovojë pjesërisht ankesën dhe ta ndryshojë vendimin e institucionit publik në atë mënyrë që i lejon qasjen kërkuarit për aq sa i takon.
- 3) Agjencia mund të refuzojë ankesën dhe të mbetet në fuqi vendimi i institucionit.

Ligji parashikon që në rast se Agjencia refuzon plotësisht ose pjesërisht ankesën, duhet të shprehet me vendim të arsyetuar, sepse pas këtij momenti, palës që mendon se vendimi nuk është i drejtë, lind e drejtja të ankohet gjyqësisht.

¹⁰⁵ Neni 17.

¹⁰⁶ Neni 20.

¹⁰⁷ Agjencia Për Informim dhe Privatësi.

¹⁰⁸ Neni 20.

Vendimet e Agjencisë kanë karakter përfundimtar dhe i japin fund rrugës administrative të ankimit.

Vlen për t'u theksuar fakti se mirërregullimi i ankimit administrativ dhe caktimi shprehimisht i një organi të pavarur si Agjencia, është risi e ligjit të ri pasi më parë, ligji parashikonte ankimin administrativ por ngarkonte institucionin epror për shqyrtimin e tij, dispozitë e përgjithshme e cila nuk detajonte kompetencën që i ishte dhënë organit epror.¹⁰⁹

7. Ankimi gjyqësor

Pas ezaurimit të rrugës administrative, ligji parashikon që brenda 30 ditëve nga pranimi i vendimit të Agjencisë, secila nga dy palët në proces, mund të ankimoj në gjykatën kompetente për çështjet administrative dhe ligji që rregullon këtë proces është ai i procedurave të përgjithshme administrative.¹¹⁰

8. Avokati i Popullit, një garanci më shumë në respektimin e të drejtës për qasje në dokumentet publike

Avokati i Popullit, organ kushtetues, i pavarur, pa fuqi vendimmarrëse por me funksionin për të monitoruar respektimin e të drejtave dhe lirive themelore të njeriut, është mundësi e hapur për këdo që pretendon se po cënohet nga institucionet publike në të drejtat e tij.¹¹¹

Parashikimi i tij nuk është risi, e gjejmë edhe në ligjin e vitit 2010, të parashikuar në nenin 17 të tij, me të njejtat kompetenca, të cilat i burojnë nga ligji i posaçëm që rregullon organin si dhe në ligjin e vitit 2007, me emërtesën “Ombudsperson”¹¹².

V. Përfundime

E drejta për informim, si e drejtë themelore, gjën parashikim jo vetëm në Kushtetutë por edhe në ligje të posaçme, si në Republikën e Shqipërisë ashtu edhe në atë të Kosovës. Hartimi i ligjeve të shteteve respektive shërben si garant i transparencës dhe llogaridhënies së institucioneve publike në lidhje me veprimtarinë e tyre përballë qytetarëve, pasi në fund të fundit, janë në shërbim të interesave të publikut.

¹⁰⁹ Neni 9 i ligjit të vitit 2010 “Për qasjen në dokumentet zyrtare”.

¹¹⁰ Neni 23 i ligjit.

¹¹¹ Neni 21 i ligjit.

¹¹² Neni 7 I ligjit të vitit 2007, nr.2003/12.

Retrospektivisht rezulton se nga ligji në ligj janë bërë përmirësime në parashikime, duke rritur kështu mundësinë për akses në dokumentet publike duke kufizuar sa më shumë kufizueshmërinë dhe duke shkurtuar afatet brenda të cilave duhet të realizohet e drejta.

Nga ana tjetër, tregohet kujdes i veçantë në parashikimin ligjor të rasteve kur kjo e drejtë kufizohet, kufizim që arrihet pasi autoritetet publike zhvillojnë testin e proporcionalitetit, pra nëse jemi apo jo në kushtet kur lejimi i aksesit do të çënonte një të drejtë tjetër të mbrojtur.

Kufizimet nuk mund të jenë arbitrare, parashikohen në mënyrë eksplicite, rastet, organet proceduese dhe e drejta e ankimit kundër vendimeve që refuzojnë dhënien e aksesit.

Legjislatori është përpjekur që e drejta për informim të mos mbetet e paaplikueshme në praktikë, përpiqet të sjellë efikasitet reale.

Parashikimi i dy rrugëve të ankimit përbëjnë garant për parimin e objektivitetit, paanshmërisë në trajtimin e ankimit. Gjithashtu, mundësia për t'ju drejtuar Avokatit të Popullit, edhe pse nuk ka kompetenca vendimmarrëse, shërben si mekanizëm kontrolli në respektimin e të drejtës për informim.

Fakti që Republika e Shqipërisë dhe ajo e Kosovës, legjislacionin e të drejtës për informim e bazojnë në të njëjtat burime dhe kanë të njëjtat aspirata, përbën arsye për t'i vendosur ligjet homologe nën një emërues të përbashkët, ndaj edhe këto dy ligje, në përfundim të analizës rezultojnë të jenë shumë të ngjashme.

Elidjana Bregu

RIGHT TO INFORMATION, COMPARATIVE ANALYSIS OF ALBANIAN AND KOSOVO LEGISLATION

Abstract

This paper aims to analyse and compare the right to information as a fundamental human right. The democratization of every society is closely connected to the right to information, in other words the access of citizens to official documents. On the other hand, this access has its limitations by other rights that are legal protected. Nonabsolute character of the right to information needs legal obligation of each state to provide balanced laws between rights. The limitation of this right goes to strict filters, that must respect the principle of legality.

The right to information has evolved to its indefinable limits. In analyzing its legal regulation, I try to identify this expansion in the range of data that can be accessed, an indicator of the openness of public authorities.

Analysis of the instruments to enable access, the deadlines, the ways in which any request is treated, the way in which the information is provided, the denial of the right of access, the anticipation of a complaint as a means of safeguarding the right to access the information, the comparison of each moments with their preceding acts within territories and the comparison between the legislation of the Republic of Albania and Republic of Kosovo are the subject of this paper.

Ermando Shuku*

ZBATUESHMËRIA E LIGJEVE TË BASHKIMIT EUROPIAN NË ARBITRAZHIN E INVESTIMEVE: ZGJIDHJET E MUNDSHME KUR ARBITRAT NUK ZBATOJNË NORMATIVEN E BE

Abstrakt

Lidhjet mes së drejtës ndërkombëtare të investimeve dhe normativës së BE janë rritur në kohët e fundit. Konfliktet ndërmjet këtyre dy sistemeve mund të lindin kur ligji i BE është ligji i zbatueshëm i një arbitrazhi investimesh, ose kur vendimi i arbitrazhit do dohet të ekzekutohet në një nga shtetet e BE. Arbitrat mund të mos e zbatojnë aspak ligjin e BE, mund t'i japin një interpretim të gabuar ose ekzekutimi i vendimit mund të shkelë ligjet e BE. Gjykatat e shteteve të BE janë të detyruara të respektojnë parësinë e ligjeve të BE and, për këtë qëllim, ato mund të kërkojnë një vendim paraprak nga Gjykata e Drejtësisë së BE, e cila ka fjalën e fundit për interpretimin e çdo akti ligjor të BE. Nëqoftëse një vendim arbitrazhi nuk përputhet me ligjet e BE – në fazën e njohjes dhe ekzekutimit – gjykatat shtetërore mund të përballen me dy detyrime të kundërta: t'i japin ekzekutim vendimit të arbitrazhit sipas dispozitave të një traktati ndërkombëtar – edhe pse nuk përputhen me normativat komunitare – ose të zbatojnë ligjet e BE dhe, si rrjedhim, të mohojnë njohjen dhe ekzekutimin e këtij vendimi.

Qëllimi i këtij punimi është që të shqyrtohet statusi i arbitrazhit të investimeve brenda sistemit ligjor të BE and, si pasojë, që të shikohet se cilat zgjidhje mund të ndërmerren për të shmangur një përplasje midis traktatesh ndërkombëtare. Një kujdes të veçantë do të ketë arbitrazhi nën Konventën ICSID, e cila jo vetëm përbën numrin dërrmues të arbitrazheve investitor-shtet, por mban edhe rreziqet më të larta për konflikte të tilla.

* Ermando Shuku ka përfunduar me 7 nëntor 2012 studimet e larta për juridik në Universitetin e Bolonjes në Itali me pikët maksimale *cum laude*. Aktualisht ai zhvillon doktoraturën në fushën e arbitrazhit, veçanarisht atij në Shqipëri, në Universitetin e Këlnit në Gjermani, pranë Institutit të së Drejtës Ndërkombëtare të Investimeve.

I. HYRJE

Ligjvëniet ndërkombëtare të investimeve përqëndrohen – në pjesën dërmuese të tyre – në një rrjet të gjërë traktatesh dy dhe shumëpalëshe. Në kohët e fundit është vënë re një rritje domethënëse si në numër ashtu dhe në efikasitet të këtyre traktateve, të cilët përgjithësisht mbrojnë dhe nxisin rrjedhën e investimeve në vendet anëtare. Ato përmbajnë disa rrugëzgjidhje për investuesit e huaj, ndër të cilat më e vlefshmeja është e drejta për të filluar një arbitrazh ndërkombëtar drejtpërdrejt kundër shteteve pritëse.¹ Ky lloj procesi shihet si mjete më i përshtatshëm për t'u siguruar palëve zgjidhje efektive dhe të paanshme, duke vepruar jashtë sistemit gjyqësor vendas. Kjo kërkon masa konkrete nga qeveritë për të promovuar politika të favorshme për investimet e huaja. Integrimi i tanishëm i ligjeve të Bashkimit Europian (më tej BE ose Unioni) në kuadrin e së drejtës ndërkombëtare të investimeve pasqyron rritjen e vazhdueshme të rolit të BE në këtë fushë. Si rrjedhojë e Traktatit të Lisbonës, kompetencat në fushën e investimeve kanë kaluar nga shtetet anëtare të BE (më tej Shtetet Anëtare) drejt vetë BE, në mënyrë të tillë që tani BE është ekskluzivisht kompetent për të lidhur traktate investimesh me vende të treta.

Në bazë të praktikave aktuale të arbitrazhit, pranohet gjërësisht se gjykatat e arbitrazhit mund të përdorin ligjet e BE në gjykimet e tyre. Ky fenomen përmban probleme serioze në lidhje me zbatimin e saktë të ligjeve të Unionit, gjë që sjell sfida të pashmangshme për arbitrazhin shtet-investitor. Këto gjykata mund të dështojnë në mënyra të ndryshme për të zbatuar saktësisht ligjet e BE. Mund të ndodhë një keqinterpretim apo një shpërfillje e epërsisë së këtyre ligjeve; arbitrat mund të mos i zbatojnë aspak ligjet e BE, apo ekzekutimi i vendimit në territorin e BE mund të bie ndesh me këto ligje. Çështja është se cilat lloj zgjidhjesh janë në dorën e Shteteve Anëtare kur arbitrat zbatojnë gabimisht një normativë të BE, apo kur zbatimi i vendimit të tyre do binte ndesh me legjislacionin komunitar.² Dy janë zgjidhjet e mundshme që do të paraqiten më poshtë: 1 – t'u jepet gjykatave të arbitrazhit mundësia për t'i kërkuar drejtpërdrejt Gjykatës së Drejtësisë së BE (më tej GjD, Gjykata e Drejtësisë ose Europiane) një vendim paraprak mbi interpretimin e një ligji komunitar; 2 – mosnjohja e këtyre vendimeve nga gjykatat shtetërore në fazën e njohjes dhe ekzekutimit të tyre, mundësisht duke kërkuar një vendim paraprak nga GjD.

¹ Historikisht, e vetmja zgjidhje ndërkombëtare për investuesit e huaj ishte të kërkonin mbrojtjen diplomatike prej shteteve të tyre dhe t'i bindnin këto të fundit që të paraqisnin kërkesat e tyre. Nëse kjo kërkesë pranohej nga shtetet përkatëse, shteti mëmë paraqiste një padi kundër shtetit pritës, edhe pse jo në emër të investuesit por në emër të vetë shtetit paditës.

² M. Burgstaller, *European Law Challenges to Investment Arbitration*, në "The Backlash against Investment Arbitration: perceptions and reality" (Michael Waibel), (2010), f. 472.

II. STATUSI I GJYKATAVE TË ARBITRAZHIT TË INVESTIMEVE: MUNDËSITË PËR TË KËRKUAR VENDIME PARAPRAKË

Mundësia e parë është dhënia gjykatave të arbitrazhit të investimeve statusi i gjykatave të zakonshme sipas kuptimit të nenit 267 TFBE.³ Duke ditur që këto gjykata janë zakonisht hapi i parë dhe i fundit i gjykimeve – ku zakonisht përjashtohet apelimi – ato do të ishin të detyruara të paraqisnin çështjen përkatëse përpara Gjykatës së Drejtësisë për një vendim paraparak, ashtu siç bëjnë gjykatat e Shteteve Anëtare.⁴ Kjo rrugë ndihmon që të shmangen interpretime të kundërta dhe garanton *a priori* zbatimin efikas të ligjit të BE.⁵ Në këtë mënyrë arbitrat do të shmangnin detyrën – e paligjshme sipas pikëpamjes së BE – e interpretimit dhe zbatimit të ligjeve të BE dhe Gjykata e Drejtësisë do të garantonte rolin e saj mbizotërues në sistemin ligjor të BE.

1. Dallimi ndërmjet gjykatave të arbitrazhit tregtar dhe të investimeve

Jurisprudenca e vazhdueshme e Gjykatës së Drejtësisë e ka përjashtuar zgjidhjen e mësipërme, duke mos pranuar që një gjykatë arbitrazhi të njihet si ‘një gjykatë e një vendi anëtar’. Ky përfundim është arsyetuar me faktin që jurisdiksioni i arbitrazhit është thjesht fryt i lirisë së palëve dhe autoritetet e vendeve anëtare nuk mund të ndërhyjnë as në zgjedhjen ose jo të kësaj rruge, as në procedurat që zhvillohen para një gjykate arbitrazhi.⁶ Ky përfundim lidhet ngushtë me llojin e arbitrazhit që Gjykata Europiane ka pasur përballë. Rastet kur ka vendosur kundër përfshirjes së gjykatave të arbitrazhit në procedurën e nenit 267 TFBE kanë të bëjnë vetëm me arbitrazhin tregtar mes palëve private. Në fakt, jurisdiksioni i gjykatave të arbitrazhit tregtar nuk është i detyrueshëm, por një zgjedhje e lirë e palëve, kështu që efektet e këtyre vendimeve mbesin midis tyre.

E ndryshme është gjendja në rastin e investimeve. Jurisdiksioni i këtyre gjykatave themelohet nga traktatet ndërkombëtare dhe, pas fillimit të arbitrazhit nga një investitor, shteti nuk mund ta braktisë këtë jurisdiksion.⁷ Për më tepër që ky shtet –

³ Traktati i Funkcionimit të Bashkimit Europian, ose Traktati i Lisbonës, është firmosur me 13 dhjetor 2007 dhe ka hyrë në fuqi me 1 dhjetor 2009.

⁴ Sipas nenit 344 TFBE vetëm GjD mund të interpretojë ligjshmërinë e akteve dhe ligjeve të BE, prandaj çdo menyrë tjetër duhet përjashtuar.

⁵ Christoph Schreuer, *Preliminary Rulings in Investment Arbitration*, në “Appeals Mechanism in International Investment Disputes” (Karl. P. Sauvant), 2008, f. 210.

⁶ GjD, *Guy Denuit and Betty Cordenier v Transorient — Mosaïque Voyages et Culture SA C-125/04*, parag. 12.

⁷ Arbitrazhi i investimeve karakterizohet nga një lidhje ligjore trekëndore: ndërsa palët e traktatit kanë rënë bashkë dakort për ta pranuar arbitrazhin si detyrues, një ‘palë e tretë’ e fillon këtë arbitrazh. Steffen

pjesë i Unionit – është i detyruar të garantojë përmbushjen e të gjitha detyrimeve që rrjedhin nga ligjet e BE, ndryshe nga arbitrazhi tregtar ndërmjet privatëve ku shteti mund të mos jetë pjesë e gjykimit.⁸ Si rrjedhim, gjykatat për investimet japin vendime të detyrueshme që prekin drejtpërdrejt shtetin përgjegjës.

2. Ndryshimi i qëndrimit të Gjykatës së Drejtësisë

Në të shkuarën, Gjykata e Drejtësisë ka shprehur haptas që – nën kushte të caktuara – një gjykatë arbitrazhi mund të cilësohet si një ‘gjykatë e një vendi anëtar’. Në të njëjtim vendim, ajo ka pranuar që një gjykatë arbitrazhi kishte të drejtën t’i kërkonte një vendim paraprak, sepse në atë rast nuk ishte në diskrecionin e palëve nëse të fillohej një arbitrazh apo një padi gjyqësore.⁹ Prandaj, rritja eksponenciale e çështjeve të investimeve që përfshijnë Shtetet Anëtare dhe dallimi i dukshëm i gjykatave të arbitrazhit tregtar nga ato të investimeve janë arsye të çmueshme për GjD për të ndryshuar qëndrimin e saj. Fakti që këto shtete janë drejtpërdrejt të prekura nga këto procedura arbitrazhi dhe, pas fillimit të këtyre të fundit, ato nuk kanë mundësi t’i zgjidhin konfliktet para trupave të tjera gjyqësore, do të thotë që këto gjykata bëhen të vetmit ‘gjyqtarë’ që mund t’i japin çështjes një zgjidhje përfundimtare, duke u shndërruar kështu në një gjykatë ‘normale’. Nuk shihet, atëherë, asnjë arsye pse këto gjykata nuk mundin të kenë të njëjtin rol edhe për të dialoguar me Gjykatën Europiane.¹⁰ Kjo tezë përforcohet nga fakti që kjo e fundit duket e hapur për një zgjidhje të tillë për sa i përket marrëveshjeve të mëvonshme ndërkombëtare të investimeve me BE, me kushtin që një nen i veçantë ta parashikojë atë.¹¹ Në këtë rast – ka sqaruar GjD – është e domosdoshme një garanci konkrete që interpretimi i ligjeve të BE i kryer nga gjykata e arbitrazhit të mos prodhojë efekte detyruese jashtë çështjes që trajton.¹² Nevoja për një mekanizëm të tillë është gjithsesi e kufizuar dhe varet nga vendi i arbitrazhit: do të vlente vetëm për marrëveshjet e ardhshme ndërmjet Unionit dhe vendeve të treta, të cilat shprehimisht përmbajnë një mekanizëm të tillë.¹³

Hindelang, *Member State BITs – There is Still (Some) Life in the Old Dog Yet*, f. 224, në “Yearbook on International Investment Law & Policy 2010-2011” (2012).

⁸ M. Olík., D. Fyrbach, *The Competence of Investment Arbitration Tribunals to seek Preliminary Rulings from the European Courts*, tekst i publikuar në origjinal në “Czech Yearbook of International Law” (2011), f. 8.

⁹ Shënim i GjD, çështja 109/88, *Handels- og Kontorfunktionaerernes Forbund I Danmark. Dansk Arbejdsgiverforening*, në emër të Danfoss, 1989 E.C.R. 3199, f. 7-8

¹⁰ Me të drejtë pyet Parish: “nëse sistemi binjak i gjykatave vendase dhe Gjykatës së Drejtësisë është vërtet një kornizë ekskluzive për të vendosur çështjet që lidhen me ligjet e BE, atëherë si është e mundur që gjykatat private të arbitrazhit lejohen të zgjidhin çështje që çenojnë ligjet e BE?” [Matthew Parish](#), *International Courts and the European Legal Order*, në “The European Journal of International Law” Vol. 23 nr. 1 (2012), f. 147.

¹¹ Shiko GjD: *Opinioni 1/91*, me 14.12.1991, I-6079, paragraf 59-65; *Opinioni 1/00*, me 18.4.2002, I-3493, paragraf 19 dhe 32-33; gjithashtu *Opinioni 1/09*, me 08.03.2001, I-0000, paragraf 80-84.

¹² *Opinioni 1/00*, paragraf 19 dhe 32-33.

¹³ “Nëse një traktat ndërkombëtar investimesh i mëvonshëm i njej një investitori mundësinë për të vepruar nëpërmjet gjykatave shtetërore, nënkuptohet që këto gjykata do kenë fuqinë t’i japin direkt efekte

Siç saktësohet në *Opinionin 1/91*, vendimi i Gjykatës së Drejtësisë rreth një kërkesë për interpretim do të duhet të jetë detyrues për gjykatën e arbitrazhit. Ky është një problem më shumë, pasi mungon ndonjë bazë ligjore ndërkombëtare që të detyrojë këto gjykata t'u nënshtrohen interpretimeve të një gjykate të një vendi të caktuar apo edhe atyre transnacionale, siç është GjD. Në të vërtetë, gjykata e arbitrazhit mund ta konsiderojë një interpretim të tillë thjesht si një fakt për të arritur në një vendim.¹⁴ Duhet pasur parasysh, gjithsesi, që i vetmi interes për këto gjykata është zgjidhja e drejtë e çështjeve, ato duken përgjithësisht të hapura për të pranuar një udhërrëfim që çon në zbatimin e saktë të ligjeve të BE. Për më tepër, kjo është edhe e vetmja mënyrë për të shmangur një mosnjohje të mundshme të vendimit ose një mosekzekutim të tij: gjykatat e shteteve të BE mund të konsiderojnë si të paligjshëm çdo vendim që nuk ndjek udhëzimet e GjD. Për pasojë, interesi i tyre është ndërmarrja e një bashkëpunimi të frytshëm me GjD, dhe mënyra për të arritur këtë është kërkesa e një interpretimi me anën e vendimit paraprak.

Me fjalë të tjera, në mënyrë që kjo zgjidhje të funksionojë nuk mjafton që Gjykata e Drejtësisë të ndryshojë qëndrim, por është e nevojshme edhe futja e një fryme të re në mjedisin e forumeve ndërkombëtare të investimeve, ku arbitrat të veprojnë me vetëdije rreth rolit mbizotërues të GjD përsa i përket legjislacionit të BE dhe, si rrjedhojë, të konsiderojnë interpretimin e saj si detyrues në çështjet shtet-investitor.

Nëse GjD vazhdon ta injorojë këtë zgjidhje, mund të thuhet që vendet anëtare të BE – të cilat janë përgjegjëse për të garantuar zbatimin, në territorin e tyre, të detyrave që lindin nga ligjet e BE – e kanë lënë këtë detyrë në duart e të tjerëve. Duke u lejuar gjykatave të arbitrazhit që të anashkalojnë gjykatat vendase dhe pa asnjë mundësi për të kërkuar një vendim paraprak tek GjD, “*shtetet anëtare jo vetëm vënë në rrezik parimin e parësisë së ligjeve të BE, por gjithashtu ç'aktivizojnë të ashtuquajturin dialog ligjor ndërmjet GjD dhe gjykatave të vendeve anëtare sipas nenit 267 TFBE*”.¹⁵

3. Kërkesa e vendimeve paraprake nëpërmjet gjykatave të shteteve të BE

Kur vendi i arbitrazhit është në territorin e BE një tjetër zgjidhje mund të jetë e mundur. Kohë më parë – në *Nordsee* – vetë GjD këshillonte gjykatat e arbitrazhit që të kërkonin një vendim paraprak nëpërmjet gjykatave të Shteteve Anëtare, si pjesë e aktivitetit ndihmës dhe vëzhgues të këtyre të fundit.¹⁶ Por më vonë – në çështjen *Roda*

këtyre traktateve”. T. Moerenhout & F. P. Aznar, *Competence shift on FDI from the EU Member States to the EU*, në “Trade and Investment Law Clinic” (2010), f. 42.

¹⁴ Shiko *AES Summit Generation Limited and AES-Tisza Erömu Kft. v Hungary*, ICSID çështja nr. ARB/07/22, 23.09.2010, paragraf 7.6.6.

¹⁵ Steffen Hindelang, *sipër shënimi 7*, f. 229.

¹⁶ GjD: *Nordsee Deutsche Hochseefischerei GmbH v. Reederei Mond Hochseefischerei Nordstern AG*, çështja 102/81, [1982], paragraf 12.

*Golf*¹⁷ – GjD ka deklaruar që një gjykatë vendase mund të paraqesë një çështje për interpretim të ligjeve të BE vetëm nëse kjo do të përdoret për një vendim gjyqësor nga e njëjta gjykatë, pra jo për arbitrazh. Meqënëse gjykata vendase nuk do të vepronte për të arritur në një vendim të sajën gjyqësor, ajo thjesht do të kishte rolin e ‘postieres’, kështu që GjD mund ta refuzojë një kërkesë të tillë sepse shkel nenin 267 TFBE.

Edhe pse kjo jurisprudencë e mëvonshme duket se zeron propozimin e mëparshëm bërë në *Nordsee*, një mundësi e tillë nuk është hedhur poshtë shprehimisht, ndoshta ngaqë mungon ende një rast konkret. Fakti që ajo është propozuar vetë nga GjD si një mënyrë për të ruajtur mirëzbatimin e ligjeve të BE, mund ta shtyjë këtë gjykatë që të urdhërojë gjykatat shtetërore që të kryejnë rolin e sipërpërmendur. Kjo praktikë duket se kënaq të gjithë: gjykata e arbitrazhit merr më shumë siguri që vendimi i saj nuk rrezikon të priset apo të mosnjihet, gjykata vendase përmbush detyrimet kundrejt GjD dhe kjo e fundit mban fjalën e fundit për interpretimin e normativës së BE. Sidoqoftë, kjo zgjidhje vlen vetëm për arbitrazhet që ndodhin në një nga vendet e BE, duke lënë kështu jashtë kontrollit të gjitha rastet kur arbitrazhi zhvillohet në një shtet jo anëtar të BE. Në këto raste hyn në lojë zgjidhja tjetër e paraqitur më poshtë, d.m.th. ndërhyrja e gjykatave shtetërore në fazën e njohjes dhe ekzekutimit të vendimeve.

III. ZBATIMI I VENDIMEVE NGA GJYKATAT E SHTETEVE ANËTARE TË BASHKIMIT EUROPIAN

1. Statusi ndërkombëtar i legjislacionit të BE

Gjykata Europiane është e bindur se normativa e BE është një sistem juridik *sui generis*, i ndarë dhe asnjans nga ligji ndërkombëtar.¹⁸ Edhe pse nuk kualifikohet si *jus cogens* në arenën ndërkombëtare, GjD e konsideron atë tërësisht si ligj ndërkombëtar: “*Traktati i KE (Komunitetit European) ka krijuar një sistem juridik të vetin*”,¹⁹ i cili “*përbën një rend juridik të ri të së drejtës ndërkombëtare*”.²⁰ Si pasojë, interpretimi dhënë neneve 4(3) dhe 351 TFBE sygjeron që konflikti mes ligjeve të BE dhe atyre të shteteve apo traktateve të zgjidhet në favor të të parit.²¹

Ky kategorizim i normativës komunitare, gjithsesi, nuk mjafton për të krijuar një rend të ri juridik: nga pikëpamja e së drejtës ndërkombëtare, normativa e BE mbetet një nënsistem i saj dhe nuk ka fuqi të depërtojë në procedurat e arbitrazheve kur nuk është zgjedhur shprehimisht si ligji i zbatueshëm i çështjes në shqyrtim. Si rrjedhim, edhe pse e drejta e BE është mbikombëtare dhe më e lartë se ajo e shteteve të saj anëtare,

¹⁷ GjD, çështja C-14/08, *Roda Golf & Beach Resort SL*, [2009] ECR I-5439.

¹⁸ *Electrabel v. Hungari* dhe *AES v. Hungari*, ICSID çështja nr. ARB/07/19.

¹⁹ GjD, çështja 6/64 *Costa v ENEL* [1964] ECR 585, vendimi f. 593.

²⁰ GjD, çështja 26/62 *Van Gend en Loos* [1963] ECR I, vendimi f. 12.

²¹ P. Craig dhe G. de Búrca, *EU Law: Text, Cases and Materials* (2003), f. 419-420.

prapëseprapë duket se mbetet në nivelin e ligjit vendas, përse i përket arbitrazhit shtet-investitor.

2. Rendi publik si arsye për mosnjohjen e vendimeve të arbitrazhit

Gjykimi i çështjes *Eco Swiss v. Benetton* para Gjykatës së Drejtësisë duhej të jepte një përgjigje mbi kërkesën paraprake nëse një gjykatë hollandeze, në bazë të anëtarësimit të Hollandës në KE (tashmë BE), duhet të anullojë një vendim arbitrazhi i dhënë në territorin e saj, në rastet kur arbitrat nuk kanë marrë parasysh ligjin e konkurrencës së BE.²² Përgjigja pozitive dhënë kësaj kërkesë është arsyetuar me rëndësinë e respektimit të plotë të ligjeve të BE: kur rregullat procedurale të një vendi anëtar detyrojnë gjykatat shtetërore të anullojnë një vendim arbitrazhi që është në kundërshtim me rregullat e rendit publik të atij vendi, njëlloj duhet të veprohet edhe kur ky vendim bie ndesh me nenin 85 të Traktatit KE (tashmë neni 101 TFBE). Në këtë mënyrë, GjD barazvlerëson normativën e BE me rregullat e rendit publik të një vendi anëtar sipas kuptimit të Konventës së New York-ut.²³ Kështu që, jo vetëm gjykatat shtetërore kanë mundësi të anullojnë një vendim arbitrazhi në kundërshtim me ligjet e BE, por edhe palët e arbitrazhit (si tregtar ashtu dhe të investimeve) kanë të drejtë të kërkojnë një anulim të tillë në bazë të mosrespektimit të ligjeve të BE.²⁴

Në sistemin ligjor të BE kuptimi i rendit publik ndonjëherë përdoret për të përshkruar statusin e disa dispozitave, të cilat konsiderohen aq thelbësore saqë përfitojnë një status të veçantë – atë të *ordre public*.²⁵ Për këtë arsye, dispozita të tilla duhet të zbatohen nga gjykatat gjyqësore edhe nëse nuk paraqiten nga palët.²⁶ Atëherë, kur është një ligj i BE thjesht një ligj dhe kur merr statusin e rendit publik të BE? Mos

²² GjD, çështja C-126/97, *Eco Swiss China Time Ltd v. Benetton International NV* (1999).

²³ Konventa për njohjen dhe ekzekutimin e vendimeve të huaja të arbitrazhit, ka hyrë në fuqi me 7 qershor 1959. Shiko Phillip Landolt, *Limits on Court Review on International Arbitration Awards Assessed in Light of States' Interests and in Particular in Light of EU Law Requirement*, f. 23. ARB. INT'L 63-92 (2007); Philippe Pinsolle, *Private Enforcement of European Community Competition Rules by Arbitrators*, f. 7, në "International Arbitration Law Review" f. 14-22 (2004); M. Burgstaller, *sipër shënimi 2*, f. 472-475.

²⁴ Burgstaller ka saktësuar që "nuk ka ndonjë arsye pse parimi [i *Eco Swiss*], i cili duket që vlen edhe për njohjen dhe ekzekutimin e vendimeve, të mos zbatohet edhe nëse ndodh një shkelje e një ligji tjetër të BE. Gjithashtu nuk ka arsye pse ky parim të mos zbatohet edhe në kontekstin investitor-shtet jashtë kornizës së Konventës ICSID", në M. Burgstaller, *European Law and Investment Treaties*, në "Journal of International Arbitration" (2009) f. 196.

²⁵ GjD, Çështja C-295/04 *Manfredi* [2006] ECR, I-6619 paragrafi 31: "[...] duhet saktësuar që nenet 81 dhe 82 KE janë një çështje e rendit publik, e cila duhet të zbatohet automatikisht nga gjykatat e shteteve anëtare." Pra, në këtë rast duhet pasur parasysh dallimi i dukshëm mes kuptimit të rendit publik dhe atij të sigurisë publike, e cila synon të mbrojë jetën shoqërore në sferën publike si normale dhe të pashqetësuar.

²⁶ R. de Lange, *The European Public Order, Constitutional Principles and Fundamental Rights*, në "Erasmus Law Review", Vol. 01, çështja 01 (http://www.erasmuslawreview.nl/files/01-EUROPEAN_PUBLIC_ORDER.pdf).

vallë të gjitha ligjet e BE përbëjnë rendin e saj publik?²⁷ Për momentin, GjD ka përfutuar nga kjo situatë e turbullt, lehtësuar edhe nga fakti që Konventa e New York-ut nuk përmban një përkufizim të hollësishëm të rendit publik dhe as nuk e kufizon veprimin e tij në raste të caktuara shprehimisht.

3. Arbitrazhi nën rregullat e Konventës ICSID²⁸

Kur rregullat e arbitrazhit parashikojnë një rishikim të mundshëm të vendimeve *ex post*, si në rastin e UNCITRAL,²⁹ gjykatat gjyqësore mund ta arsyetojnë refuzimin e njohjes së vendimit që bie ndesh me normativen e BE me faktin se cënon rendin publik, mundësi që parashikohet nga neni V(2)(b) KNY.³⁰ Duke parë që përkufizimi i rendit publik është ende i gjërë dhe i ndryshueshëm, një zgjidhje e tillë duket e ligjshme edhe nga një këndvështrim ndërkombëtar.³¹

Të tjera probleme lindin kur rregullat e arbitrazhit nuk parashikojnë ndonjë mundësi rishikimi të vendimeve, si në rastin e Konventës ICSID. Neni 53(1) ICSID parashikon që vendimi është detyues për palët dhe nuk mund të apelohej apo ndryshohet, përveçse në mënyrat e parashikuara nga Konventa. Sipas neni 54(1) shtetet anëtare kanë detyrimin të njohin vendimet e dhëna nga një gjykatë ICSID dhe t'i ekzekutojnë ato sikur të ishin vendime të formës së prerë të gjykatave të tyre gjyqësore.³² Këto të fundit nuk kanë kompetencë të mbikqyrin thelbin e këtyre vendimeve, por thjesht t'i njohin ato formalisht, detyrim që rrjedh drejtpërdrejt nga Konventa ICSID: gjykatat shtetërore duhet të verifikojnë thjesht vërtetësinë e vendimeve të çertifikuar nga Segreteria e Përgjithshme e ICSID.³³ Si rrjedhim, gjykatat shtetërore nuk kanë kompetencë për të interpretuar marrëveshjen, procedurën apo vendimin e arbitrazhit. Kjo mungesë kompetence pengon gjykatat brenda territorit të BE që t'i kërkojnë GjD

²⁷ G. A. Bermann, *Reconciling European Union Law Demands with the Demands of International Arbitration*, në "Fordham International Law Journal 2011", Volumi 34, çështja 5, f. 1203, (<http://ir.lawnet.fordham.edu/ilj>).

²⁸ Konventa ICSID është një traktat për zgjidhjen e çështjeve ligjore ndërmjet shteteve ratifikuese dhe investitorëve të shteteve të tjera ratifikuese. Bëjnë pjesë 153 shtete – të gjitha shtetet e BE, përveç Polonisë – dhe ka hyrë në fuqi me 14 tetor 1966.

²⁹ Model Law (2006) (Komisioni i Kombeve të Bashkuara për ligjin Ndërkombëtar të tregtisë), neni 34(2)(b)(ii). Një nga hipotezat kur është i mundshëm anulimi është rasti kur vendimi është në konflikt me rendin publik të shtetit.

³⁰ Neni V (II)(b) KNY: "Njohja dhe ekzekutimi i një vendimi të arbitrazhit mund të refuzohen gjithashtu në qoftë se autoriteti kompetent i vendit ku kërkohen njohja dhe ekzekutimi konstaton se: a) [...], b) njohja ose ekzekutimi i vendimit do të vinte në kundërshtim me rendin publik të këtij vendi".

³¹ Paralajmërimi i një Gjyqtari Anglez, dhënë pothuajse 200 vjet më parë, vlen ende sot: "Rendi publik është një kalë i pashtruar dhe pasi e kalëron nuk dihet se ku do të të çojë. Ai mund të të drejtojë në bazë të zhurmave". *Richardson v. Mellish*, 2 Bing. 229 (1824) f. 303.

³² Shiko çështjen ICSID nr. Arb/01/7, *MTD Equity Sdn Bhd. & MTD Chile S.A. v The Republic of Chile*, 1 qershor 2005 (<http://ita.law.uvic.ca/documents/MTD-Stay.pdf>).

³³ Kështu është shprehur Gjykata e Apelit e Parisit me 26 qershor 1981 (çështja *Benvenuti dhe Bonfant v. Kongo*). Shiko Piero Bernardini, *ICSID versus non-ICSID Investment Treaty arbitration*, në "Liber Amicorum Bernardo Cremades" (2010) f. 166.

një interpretim paraprak në lidhje me zbatimin e ligjeve të BE nga gjykata e arbitrazhit.³⁴

4. Pikëpamja e Bashkimit European

Për shkak të lidhjes së ngushtë së legjislacioneve të Shteteve Anëtare me atë të BE, gjykatat e këtyre vendeve janë më të prirura të jenë besnike ndaj normativës europiane – dhe veçanarisht ndaj GjD – sesa ndaj normave apo praktikave të tjera, edhe pse ato mund të rrjedhin nga traktate ndërkombëtare. Prandaj, pavarësisht dispozitave të qarta të Konventës ICSID, gjykatat e vendeve të BE mund të mohojnë njohjen dhe ekzekutimin e vendimeve me qëllim që të mos çenohet zbatueshmëria e normave të BE. Siç pohon Burgstaller, “do të ishte befusuese nëse gjykatat e vendeve anëtare nuk do t’i shqyrtonin këto vendime në bazë të respektimit të ligjit të BE”.³⁵ Si rrjedhim, gjykatat vendase mund të kufizojnë mundësitë edhe për palën fituese për të ekzekutuar vendimin e arbitrazhit. Për këtë arsye, gjykatat e arbitrazhit të vendosura në një nga vendet e BE, apo vendimet e të cilave do të duhet të ekzekutohen në territorin e BE, duhet të kenë parasysh normativen e BE edhe në rastet kur palët kanë rënë dakort për të aplikuar ligjin e një shteti që nuk bën pjesë në BE, pavarësisht nëse këto norma janë përmendur nga palët apo jo.³⁶

Praktika e përdorur në rastin *Eco Swiss* është një tjetër tregues i kësaj prirjeje. Parimet e nxjerra nga ky rast detyrojnë arbitrat që të zbatojnë ligjet e BE, madje *ex officio*, në të gjitha rastet kur vendimi i tyre duhet të ekzekutohet në territorin e BE. Përndryshe, ata vënë në rrezik vlefshmërinë e vendimit, pasi ky i fundit mund të anulohet ose mos njihet nga gjykatat vendase.³⁷ Prandaj, mund të mos jenë të mjaftueshëm nenet 53 dhe 54 të Konventës ICSID që një gjykatë arbitrazhi të shmangë problemet e ekzekutimit të vendimeve brenda BE, pasi kjo gjykatë është e detyruar edhe të respektojë rendin publik të vendit ky zhvillohet arbitrazhi. Nga kjo pikëpamje, parimet e rastit *Eco Swiss* duket të jenë të detyrueshme për gjykatat e investimeve, të cilat medoemos duhet të konsiderojnë edhe legjislacionin e BE.³⁸

Shtetet Anëtare kanë detyrimin ndërkombëtar që të bashkëpunojnë plotësisht me BE. Ato duhet të zbatojnë në mënyrë të përpiktë të gjitha detyrimet që rrjedhin nga aktet

³⁴ Stephan W. Schill, Luxembourg *Limits: Conditions for Investor-State Dispute Settlement under Future EU Investment Agreements*, në “EU and Investment Agreements, Open Questions and Remaining Challenges” (M. Bungenberg, A. Reinisch, C. Tietje), 2013, f. 53.

³⁵ Burgstaller, *sipër shënimi 2*, f. 473.

³⁶ H. E. Kjos, *Applicable Law in Investor-State Arbitration. The Interplay Between National and International Law*, Oxford University Press (2013) f. 203.

³⁷ Laurence Idot, Konferencë e mbajtur në Qendrën Belge të Ndërmjetësimit dhe Arbitrazhit me 9 dhjetor 2010, Bruylant 2010, nr. 22, f. 157 v.

³⁸ Bertrand Besnard, *Competition Law and International Arbitration in the European Union*, në <http://www.bertrandbesnard-avocat.fr/data/documents/Competition-Law-and-International-Arbitration-in-the-European-Union.pdf>.

Sipas Besnard, meqenëse shtetet u kanë dhënë fuqi gjykatave të arbitrazhit që të prodhojnë drejtësi në të njëjtën mënyrë si gjykatat shtetërore, arbitrat duhet të jenë të gatshëm të respektojnë besimin këtyre shteteve dhe të ruajnë ligjshmërinë e institucionit të arbitrazhit.

dhe normat e BE, ndër të cilët është edhe garancia që u duhet dhënë gjykatave vendase për të kërkuar vendime paraprake mbi interpretimin e ligjeve të BE para GjD.³⁹ Nëse një gjykatë investimesh arbitrazhi nuk merr parasysh detyrimet që kanë shtetet anëtare kundrejt ligjeve të BE dhe detyron shtetin përgjegjës që të paguajë një dëmshpërblim, në momentin që këto shtete vendosin të ekzekutojnë vendimin e arbitrazhit, mund të duhet të përballen me akuza për shkelje të detyrimeve kundrejt Unionit të ngritura nga Komisioni i BE sipas nenit 258 TFBE.⁴⁰ Si rrjedhim, kur një gjykatë shtetërore shqyrton një vendim arbitrazhi të investimeve që nuk respekton ligjet e BE vihet përballë një konflikti midis dy detyrimesh me kahe të kundërta – respektimit të vlefshmërisë së vendimit të arbitrazhit apo respektimit të ligjeve të BE.⁴¹ Këto shtete përballen, kështu, me dilemen se cilin detyrim duhet të përmbushin dhe, si pasojë, cilin të thyejnë. Një pasojë e tillë paradoksale – e përforcuar edhe nga një kërcënim i mundshëm i Komisionit për të paditur shtetin përgjegjës para GjD – mund të shtyjë gjykatat e arbitrazheve që të mos anashkalojnë zbatimin e normativave të BE.⁴²

Një shembull i sotshëm është Rumania,⁴³ e cila ndodhet përballë dy zjarreve: vendimit të gjykatës ICSID dhe atij të Komisionit të BE. Secila rrugë sjell thyerjen e një detyrimi ndërkombëtar. Për momentin, ekzekutimi i vendimit është pezulluar pasi Rumania i ka kërkuar Gjykatës së Drejtësisë që të shprehet mbi vendimin e Komisionit. Ky pezullim vjen si arsye e parimit të bashkëpunimit të sinqertë (neni 4(3) TFBE), i cili ua ndalon gjykatave shtetërore që të marrin vendime në kundërshtim me vendimet e Komisionit.⁴⁴

Tietje ndan të njëjtin mendim me mbështetësit e Konventës ICSID duke bërë një dallim të qartë mes parimeve dhe rregullave ligjore, ku – sipas tij – vetëm të fundit nuk pranojnë kufizime. Duke qenë që përparësia e ligjeve të BE është një parim,

³⁹ Neni 4(3): “Shtetet Anëtare ia lehtësojnë Bashkimit arritjen e detyrave të tij dhe heqin dorë nga çdo masë e cila do të vinte në rrezik arritjen e objektivave të Bashkimit”. Neni 267(1): “Gjykata e Drejtësisë e Bashkimit Europian ka juridiksion të shprehet përmes procedurës paragjykimore lidhur me: (a) interpretimin e Traktateve; (b) vlefshmërinë dhe interpretimin e akteve të institucioneve, organeve, zyrave ose agjencive të Bashkimit”.

⁴⁰ Neni 258 TFBE: “Nëse Komisioni është i mendimit se një Shtet Anëtar nuk e ka përmbushur një detyrim që rrjedh nga Traktatet, ai nxjerr një opinion të arsyetuar për çështjen në fjalë pasi i ka dhënë Shtetit në fjalë mundësinë të paraqesë komentet e veta. Nëse Shteti në fjalë nuk e zbaton opinionin brenda periudhës së vendosur nga Komisioni, ky i fundit mund ta ngrejë çështjen përpara Gjykatës së Drejtësisë të Bashkimit Europian”.

⁴¹ H. E. Kjos, *sipër shënimi 36*, f. 204.

⁴² M. Burgstaller, *sipër shënimi 2*, f. 472.

⁴³ Në çështjen *Micula v. Rumania* (Ioan Micula dhe të tjerët v. Romania, ICSID çështja nr. ARB/05/20), gjykata e arbitrazhit vendosi që Rumania duhet të paguajë 250 million \$ sepse ka shkelur traktatin e firmosur me Suedinë – shtetit të nënshtetësisë së vëllezërve Micula – ngaqë ka tërhequr disa masa të futura për të nxitur disa rajone të pazhvilluara të vendit. Por me 30 mars 2015, Komisioni i BE doli në përfundim se ky vendim është i paligjshëm sepse thyen rregullat e ndihmës shtetërore të BE dhe, si pasojë, pagesa e shumëz sipas vendimit të gjykatës ICSID do të përbënte nga avantazh ekonomik për një investitor, gjë që thyen ligjin e BE, dhe do të detyronte komisionin që të padiste Rumaninë para GjD.

⁴⁴ Vendim i Gjykatës së Lartë të Mbretërisë së Bashkuar për kërkesën e Rumanisë për të anuluar vendimin e gjykatës ICSID, 20 janar 2017 (http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8133_6.pdf), parag. 203.

kufizimet ndaj tij janë të mundshme. Kështu që ICSID duhet të mbizotërojë derisa vlerat themeltare të BE të mos shkelen.⁴⁵ Po ashtu Schreuer është kundër përdorimit të rendit publik si shkak për të mohuar njohjen e vendimeve të arbitrazhit ICSID. Arsyeja është e thjeshtë: arbitrazhi nën këtë Konventë parashikon një sistem apelimi vetëfunksionues, i cili nuk lejon ndërhyrjen e aktorëve të tjerë apo procedura alternative apelimi, siç mund të jetë faza e njohjes dhe ekzekutimit të vendimeve nga gjykatat gjyqësore. Siç saktëson vetë ai “*ndryshe nga vendimet jo-ICSID, sistemi i apelimit i Konventës ICSID shtrihet deri tek faza e njohjes dhe ekzekutimit dhe as rendi publik i atij vendi nuk mund të përbëjë arsye refuzimi*”.⁴⁶

IV. PËRFUNDIME

Shqyrtimi i mësipërm tregon sesi zbatueshmëria e ligjeve të BE në çështjet shtet-investitor mbetet në ujëra të turbullta. Gjykata e Drejtësisë nuk ka qenë në gjendje të gjejë një zgjidhje gjithëpërfshirëse, e cila të marrë parasysh edhe interesat e aktorëve të tjerë të mjedisit ndërkombëtar të investimeve. Në gjëndjen aktuale nuk shihet ndonjë arsye përse gjykatat e arbitrazhit të investimeve të përjashtohen nga praktika e vendimeve paraprake, sidomos në rastin e Konventës ICSID, ku mungesa e çdo lloj kompetence e gjykatave shtetërore për të rishikuar vendimet u’ a mohon këtyre të fundit edhe mundësinë për të kërkuar një vendim paraprak gjatë fazës së ekzekutimit.

Është parë sesi roli i ligjeve të BE në çështjet e investimeve konsiderohet në mënyra të ndryshme. Nga pikëpamja e BE – bazuar në parimin përparësisë së ligjeve të veta – detyrimet që rrjedhin për Shtetet Anëtare nga këto ligje mbizotërojnë ndaj çdo lloj detyrimi tjetër, edhe ndërkombëtar. Nga ana tjetër, ata, që e shohin normativën e investimeve nga një pikëpamje ndërkombëtare, nuk shohin ndonjë arsye pse ligjet e BE duhen të trajtohen ndryshe nga burimet e tjera të së drejtës ndërkombëtare. Si pasojë, çdo detyrim ndërkombëtar duhet të respektohet si nga BE ashtu dhe vendet e saj anëtare dhe çdo konflikt mes traktatesh apo ligjesh ndërkombëtare duhet të zgjidhet në bazë të mënyrave të zakonshme gjërësisht të njohura në arenën mbarëbotërore.⁴⁷

⁴⁵ Christian Tietje, *The Applicability of the Energy Charter Treaty in the ICSID Arbitration of EU Nationals vs. EU Member States*, në “Beitraege zum Transnationalen Wirtschaftsrecht”, heft 78, f. 17 (Christian Tietje & Gerhard Kraft eds., 2008). Ky arsyetim është bazuar në jurisprudencën e shprehur në çështjen Kadi (Çështja C-402/05, *Kadi and Al Barakaat International Foundation* kundër Këshillit dhe Komisionit të BE [2008] parag. 24). Në këtë rast GjD ka pohuar që marrëdhënia midis së drejtës ndërkombëtare dhe sistemit ligjor të BE duhet rregulluar nga vetë ky i fundit. Si rrjedhim, ligjet ndërkombëtare mund të depërtojnë tek ato të rendit publik vetëm nën kushtet e vendosura nga parimet thelbësore të BE.

⁴⁶ Christoph Schreuer et al., *The ICSID Convention: A Commentary*, Cambridge University Press 2009, f. 1139-1141.

⁴⁷ Shiko N. Lavranos, *EU Law and Investment Law: Two Worlds Apart?*, Fjalimi hapës në Konferencën e Federatës Europiane për Ligjin e Investimeve dhe Arbitrazhit (EFILA), që u mbajt me 23 janar 2015 në Shtëpinë e Senatit të Universitetit Queen Mary, Londër.

Duke u nisur nga gjëndja aktuale e normativave komunitare dhe të investimeve, duket e vështirë të arrihet në një kompromis gjithëpërfshirës. Derisa Gjykata e Drejtësisë të pranojë në gjirin e saj – përsa i përket vendimeve paraprake – edhe gjykatat e arbitrazhit të investimeve, këto të fundit duhet të kenë kujdes kur vendimi i tyre mund të shkelë legjislacionin komunitar. Kjo sepse gjykatat e shteteve të BE do jenë gjithmonë besnike ndaj BE dhe, si rrjedhim, do mohojnë ekzekutimin e këtyre vendimeve në territorin e tyre.

Ermando Shuku

APPLICABILITY OF EUROPEAN UNION LAWS IN INVESTMENT ARBITRATION: POSSIBLE SOLUTIONS WHERE ARBITRATORS DO NOT APPLY EU REGULATION

Abstract

The connection between international investment law and EU law has increased recently. Conflicts between those two systems may arise either when EU law is the applicable law of an investment arbitration, or when the arbitral awards would need to be enforced within an EU member state. The arbitrators could fail to apply EU law, give a wrong interpretation or the enforcement of the award could violate EU law. National courts of EU member states are obliged to respect the supremacy of the EU law and, for this purpose, they may request a preliminary ruling to the Court of Justice of EU, which has the last word for the interpretation of any UE legal act. In case an arbitral award does not comply with the EU law – in the recognition and enforcement stage – national courts could face two opposite obligations: give enforcement to the arbitral award according to an international treaty – despite it does not comply with the EU law – or apply the EU law and, as a result, refuse enforcement to such awards.

The aim of this contribution is to examine the status of investment arbitration within the EU legal order and, as a result, verify which solutions could be adopted in order to avoid a clash of international treaties. A particular attention will be given to arbitration under the ICSID Convention, which not only constitutes the core number of investor-state arbitration, but also incorporates the highest risks for such conflicts.

Adea Roka

BARAZIA GJINORE DHE BE: ASPEKTE KRAHASUESE TË GJENDJES GJINORE NË KOSOVË, SI ASPIRUES PËR INTEGRIM NË BE

Recensentë: Prof.Dr. Hajredin Kuçi, Universiteti i Prishtinës

1. Hyrje

Te drejtat e njeriut u përkasin të gjithë individëve, andaj duhet të gëzohen në mënyrë të barabartë nga të gjithë konform normave dhe rregullave që janë në fuqi. Koncepti i barazisë gjinore i ka fillesat e tij në politikat gjinore të Bashkimit Evropian të cilat kanë kaluar përmes zhvillimeve të mëdha që nga traktatet fillestare të këtij bashkimi.

Përkufizuar si barazi midis burrave dhe grave në të gjitha aspektet si publike ashtu dhe private, barazi gjinore do të thotë akses dhe kontroll i barabartë mbi burimet dhe përfitimet, pjesëmarrje e barabartë në vendim-marrjen politike dhe barazi me ligj për gratë dhe burrat. Kjo nuk do të thotë që gratë dhe burrat duhet të bëhen të njëjta, por që të drejtat, përgjegjësitë dhe mundësitë e tyre nuk do të varen nëse lindin mashkull apo femër. Një gjë e tillë mund të përfshijë trajtim të barabartë ose trajtim që është i ndryshëm, por që konsiderohet ekuivalent në aspektin e të drejtave, përfitimeve, detyrimeve dhe mundësive.

Arrija e saj nuk është vetëm një nevojshmëri demokratike në vetvete, por gjithashtu një domosdoshmëri ekonomike, politike dhe shoqërore për integrimin e Kosovës në BE.

Bashkimi Evropian si komunitet me politikat e tij sa i përket aspektit gjinor u mundua që me anë të legjislacionit të tij parësor e dytësor të bëjë një rregullim të duhur të barazisë gjinore tek të gjitha shtetet anëtare, ku nga kjo arrihet në konkluzion se BE nuk bënë kompromise në dëm të parimit të trajtimit të barabartë dhe që barazia gjinore gjendet në fokusin kryesor të tij.

Ky punim ka për qëllim të bëjë një analizë koncize së pari të konceptit të barazisë gjinore dhe historikut të saj, duke paraqitur disa të dhëna historike të cilat kanë

ndihmuar që për herë të parë haptazi të flitet mbi respektimin e parimit të trajtimit të barabartë midis dy gjinive.

Fokus kryesor në këtë punim zë Bashkimi Evropian dhe pozicioni i tij në raport me aspektin gjinore, veprimet e ndërmarruara, rezultatet e arritura dhe mangësitë e deritanishme në këtë fushë.

Në kuadër të punimit do të trajtohet edhe gjendja gjinore në Kosovë, si kandidat potencial për tu futur në familjen evropiane. Duke u nisur nga kjo, procesi integrues sjell me vete dhe plotësimin e një sërë detyrimesh ligjore dhe politike të cilat i kërkon BE shteteve potencialisht candidate. Kështu si pjesë të detyrimeve që ka Kosova, është edhe rregullimi i kuadrit ligjor sa i përket barazisë gjinore dhe harmonizimi i legjislacionit aktual me atë evropian në këtë fushë.

Një vështrim i situatës dhe problematikave aktuale gjinore në Kosovë gjendet në pjesën e fundit të këtij punimi. Aty janë paraqitur pikat kryesore në të cilat ekziston mungesa e zbatimit praktik të legjislacionit ekzistues duke u lidhur me atë të Bashkimit Evropian dhe pasojat që sjell moszbatimi i tyre në vend. Lidhur me këtë, janë paraqitur hulumtimet e bëra në kuadër të analizës gjinore në Kosovë, e realizuar në vitin 2018, mbi raportin midis burrave dhe grave në sektorët e ndryshëm si: Qeverisje, Punësim, Arsimim, Konkurrencë, Bujqësi, Administratë Publike etj. Këto të dhëna të shfaqura tregojnë qartë gjendjen aktuale sa i përket respektimit të parimit të trajtimit të barabartë në vendin tonë, sfidat që ekzistojnë dhe mungesa e zbatimit të ligjit në praktikë.

2. Nocioni i Përgjithshëm i Barazisë Gjinore

Gjinia i referohet roleve sociale të burrave dhe gratë, djemtë dhe vajzat, si dhe marrëdhëniet midis tyre, në një shoqëri e dhënë në një kohë dhe vend të caktuar. Gjinia është një përcaktues kyç i asaj se kush bën çfarë, kush ka çfarë, kush vendos dhe kush ka fuqi.¹ UNICEF thotë se barazia gjinore "do të thotë se gratë dhe burrat, vajzat dhe djemtë gëzojnë të njëjtat të drejta, burime, mundësi dhe mbrojtje". Nuk kërkon që vajzat dhe djemtë, ose gratë dhe burrat të jenë të njëjtë ose të trajtohen pikërisht njësoj, por mundësi dhe të drejta të barabarta.²

Barazia gjinore është qëllimi, ndërsa neutraliteti gjinor dhe të qenurit të barabartë janë praktika dhe mënyra e të menduarit që ndihmojnë në arritjen e qëllimit.

Barazia e shtetasve është parim themelor kushtetues, i afirmuar që nga epoka e deklaratave të para liberale dhe u shëndrrua në parim klasik i pranishëm në të gjitha

¹ Pamela J.Kalbfleisch; Michael J. Cody "Gender, Power, and Communication in Human Relationships". 2012

² Le Moyne, Rogel – "Promoting Gender Equality: An Equity-based Approach to Programming"- 2011.

kushtetutat bashkëkohore, duke pasur një evolucion zhvillimi në periudha të ndryshme kohore.

Dikur i konceptuar më shumë si një nocion formal përpara ligjit i cili nuk siguronte mbrojtje efektive për gëzimin e të drejtave të barabarta si për burrat ashtu dhe për gratë.

Perceptimi i parimit të barazisë në lidhje të ngushtë me mosdiskriminim për shkak të gjinisë bën të mundur një kuptim më të mirë të garancive për shëndrrimin e barazisë gjinore në barazi reale.

Është e vështirë të tregohet nocioni i barazisë gjinore duke përfshirë të gjitha elementet që e karakterizojnë thelbin e saj. Mirëpo në këtë aspekt kanë ndihmuar shumë doktrina bashkëkohore dhe sigurisht jurisprudence e gjykatave dhe institucioneve ndërkombëtare. Kështu ajo përkufizohet jo vetëm si barazi formale por edhe thelbësore - materiale. Një përkufizim të përmbledhur mund të marrim shembull ligjin për barazisë gjinore të Republikës së Shqipërisë³ ku thotë: “ Pjesëmarrje e barabartë e burrave dhe grave në të gjitha fushat e jetës, pozita e barabartë ndërmjet tyre, mundësi e shanse të barabarta për të gëzuar të drejtat dhe për të përmbushur detyrimet në shoqëri duke përfituar njëlloj nga arritjet e zhvillimit”.

Barazia formale ka të bëjë me trajtimin ligjor të gruas në mënyrë të barabartë me burrin. Përkrahësitë e këtij modeli presin që gruaja vet të përfshihet për të pasur akses në këto shanse të barabarta me burrat. Ky model nuk merr në konsideratë ndryshimet gjinore dhe biologjike midis dy gjinive. Me anë të tij nuk mund të sigurohen përfitimet e barabarta për të dyja gjinitë sepse nuk promovon trajtim të barabartë lidhur me pasojat e rezultateve, pasi nuk i analizon kushtet dhe rrethanat të cilat i vendosin gjinitë në pozitë jo të njëjta për të përfituar shanse të barabarta.

Barazia thelbësore nga ana tjetër promovon dy përafrime bazë me barazinë gjinore. Së pari me anë të legjislacionit adekuatë theksohet rëndësia e ekzistimit të shanseve dhe mundësive të barabarta për akses të njëjtë të grave dhe burrave në burimet që ofron shteti. Së dyti masat e marra nga shteti duhet të sigurojnë jo vetëm shanse të njëjta por dhe rezultate të njëjta. Nga ajo që kuptohet barazia thelbësore pranon dallimet midis njerëzve dhe punon për t'i trajtuar ato dallime, me qëllim të sigurimit të “barazisë së rezultateve”.

Modeli thelbësor i barazisë adopton politika korrektive. Për ta kuptuar këtë marrim shembullin e shanseve për punësim në orët e natës, ku për këtë duhet të ketë rregulla të veçanta që kërkojnë nga punëdhënësi të marrin masa për të parandaluar barrierat diskriminuese psh. Sigurimi i transportit për punonjëset gra ose për të gjithë punonjësit.

Barazia në trajtim nuk do të thotë domosdoshmërisht barazi në tipet dhe shumatat e burimeve që shoqëria iu rezervon programeve nga të cilat një gjini përfiton më shumë

³ Ligji nr. 9970/24.07.2008 “Për Barazinë Gjinore në Shoqëri”.

se një tjetër. Faktet e njohura ndër vite të pabarazisë midis burrave dhe grave si predominance e varfërisë tek gratë, disnivelet në paga, pjesëmarrja e ulët në poste drejtuese, përqindja e lartë e dhunës së burrave ndaj grave, të gjitha këto vënë në dukje se dispozitat ligjore nuk çojnë gjithmonë në rezultate të barabarta.

Kuptimi ynë mbi barazinë merr shkas nga përhapja në nivel të lartë të pabarazive gjinore, si dicka që është e pranishme në të gjitha sferat bashkë me pabarazitë tjera, si dhe nevojën e transformimit të marrëdhënieve midis burrave dhe grave në frymën e fuqizimit të pozitës së gruas në shoqëri.⁴

3. Historiku i Barazisë Gjinore

Barazia dhe mosdiskriminimi janë parime themelore të së drejtës kombëtare dhe ndërkombëtare dhe si të tilla janë të detyrueshme për shtetet që të parashikojnë masat të ndryshme që këto parime të gjejnë respektimin e duhur nga të gjithë shtetasit e tyre.

Thirrja për barazi mes burrave dhe grave vihet re që në kohën e mesjetës kur Christine de Pisan shkroi “Librin e Qytetit të Zonjave”⁵ 1405, apo më 1529 kur Heinrich Cornelius Agrippa botoi “Deklamatën mbi fisnikërinë dhe lartësinë e seksit femëror⁶, pastaj në shekullin XVII, teksa gratë filluan të bëhen pjesë në fushën e letrave, disa prej tyre adresuan edhe çështjet e gruase dhe barazisë gjinore. Në një sistem partiarkal, këto lëvizje konsideroheshin si veprime serioze dhe të dënueshme në atë kohë.

Lëvizjet e shek.19 dhe fillimi i shek.20, janë konsideruar si vala e parë e feminizmit. Ata luftuan për të drejtat e barabarta të burrit dhe gruas, në arsim, në të drejtën e votës, pronës, e drejta për të punuar etj. Në Shqipëri u spikatën motrat Qiriazit⁷, në saj të aktivizimit të tyre u hap shkolla e parë shqipe për vajzat më 1891 dhe më 1909 organizata e parë e grave në Shqipëri.

Duke u frymëzuar nga vepra e Simone De Beauvoir ku thoshte “Të emanciposh gruan”, do të thotë të mos pranosh të mbërthesh në marrëdhëniet që mban me burrin, por jo t’i mohosh ato; duke e njohur njëri tjetrin si subjekt, secili do të mbetet për tjetrin një tjetër, u organizua fuqishëm lëvizja e dytë feminist ku rendi shoqëror,

⁴ Emanuela Lombardo, Petra Meier and Mieke Verloo - “The Discursive Politics of Gender Equality” – Stretching, bending and policymaking, 2009.

⁵ “The Book of the City of Ladies”, 1405. Autori ka përdorur shembuj të vertetë historikë, për të treguar se si gruaja është shtypur padrejtësisht.

⁶ “Declamation on the Nobility and Preeminence of the Female Sex”, 1529.. Në të është treguar se grata janë më shumë se të barabarta me burrat në të gjitha gjërat me rëndësi, duke përfshirë sferat publike që deri në atë kohë ishin përjashtuar.

⁷ Fatmira Rama. “Dy fjalë rreth jetës së motrave Qiriazit”.

ligjet, filluan të shiheshin në prizmin kritik si përkrahës dhe ripërsëritës të pabarazisë midis burrave dhe grave. Kurse pjesa e tretë ka qëndrim kritik të vazhdueshëm por me elemente të reja.

Lorber këto teori i ndan në tri pjesë:

- Feminizimi i reformës gjinore – synon të rrëzojë rendin shoqëror të praktikave që diskriminojnë gratë;
- Femminizmi i qëndrësës gjinore – synon që zëri dhe këndvështrimi i gruas të riformëzojnë rendin shoqëror;
- Feminizmi i rebelimit gjinor – synon të copëzojë rendin shoqëror duke bështetur konceptin e gjinive të shumëfishta ose duke rrëzuar tërësisht konceptin e gjinive.

Të gjithë jemi të barabartë përpara ligjit dhe mbrojtja që ofrohet iu përket të gjithë individëve pa dallim gjinie. Duke u nisur nga kjo shumë aktivistë të shekullit 19 të pa kënaqur me situatën e kohës dhe pabarazive të shumta në trajtim midis burrave dhe grave, filluan të analizojnë me hollësi fusha të ndryshme të legjislacionit duke ndërmarrë veprime për të shfuqizuar apo ndryshuar ligjet dhe normat që diskriminonin gratë.

Për të arritur rezultatet e duhura, ata përdornin publikimet, shkrimet posterat dhe lobimin me parlamentar dhe vendimmarrës, duke shfrytëzuar depërtimin e tyre në tregun e punës dhe fushën e letrave, i cili rritej dora-dorës.

Rritja e numri të grave në profesionin e juristëve, filloi të përdoret më mirë në sistemin gjyqësor duke siguruar barazi më të madhe midis burrave dhe grave. Zanafilla e këtyre përpjekjeve konsiderohej rasti Reed kundër Reed i vitit 1971⁸, ku gjykata Supreme e SHBA-së shfuqizoi një ligj i cili kishte preferencë meshkujt në pozicionin e administratorit të pronave.

Bashkëshortët Reeds u ndan kur fëmija i tyre ishte akoma i mitur. Kujdestaria për të i takoj nënës për rritje dhe edukim gjatë viteve të para dhe gjatë adoleshencës i kaloi babait. Ndarja ishte tronditje e madhe për fëmijën i cili kreu vetëvrasje. Sipas ligjit të vendit babai u caktua automatikisht si administrator i pronës së djalit që nuk ishte gjë tjetër veçse një automjet pa vlerë. Kështu nëna pa ndonjë qëllim financiar por vetë që të mos e lejonte ish bashkëshortin e saj të bëhej administrator e sulmoi ligjin në fjalë gjyqësisht.

Reed kundër Reed ishte rasti i parë i madh i Gjykatës së Lartë që trajtonte se diskriminimi në bazë të gjinisë ishte jokushtetues, sepse mohon mbrojtjen e barabartë. Gjykata Supreme e konsideroi rastin dhe dha një vendim unanim që vendosi që preferenca e Kodit Idaho në favor të meshkujve ishte arbitrare dhe jokushtetuese.

⁸ Rasti: Reed kundër Reed - <https://www.oyez.org/cases/1971/70-4> (30.10.2019)

Një shembull tjetër që Chamallas sjell është edhe mosha e pabarabartë e meshkujve dhe femrave për t'u konsideruar madhorë. Në disa sisteme juridike femrat arrinin moshën madhore kur mbushnin 18 vjeç, ndërsa meshkujt 21 vjeç. Nga pikëpamja praktike kjo donte të tregonte se vajzat ndryshe nga djemtë nuk mund të pretendonin mbështetje nga familja për të vazhduar shkollimin më tutje. Por nga pikëpamja konceptuale ky ligj përforconte edhe rolet stereotipet gjinore duke paracaktuar një rol riprodhues, martesë-krijim i familjes për fëmijët dhe vajzat.⁹

Juristët e viteve 70-ta, luftonin për barazi gjinore midis burrave dhe grave. Aksesi duhet të ishte i barabartë për të dyja gjinitë në të gjitha fushat e jetës. Rasti i Lorena Weeks-it e tregon më së miri këtë gjë. Një punonjëse prej shumë vitesh në një kompani telefonike. Kjo kompani shpalli një vend pune për centralist. Ndonëse Lorena ishte me shumë përvojë kompania vendosi që ky pozicion nuk ishte i përshtatshëm për gratë pasi ishte punë e rëndë, natën dhe me ngritje të peshave. Gjyqtari federal amerikan Frank M. Johnson u shpreh për padin e Lorenës se ajo gëzonte të drejtën të vendoste vetë nëse donte të kryente detyra të tilla të rënda apo jo.¹⁰

Pasi në këtë fazë, u përqëndrua më shumë në barazi se në ndryshime, në vitet 80-ta, fokusi u zhvendos në ndryshimet mes gjinive. Kështu edhe nëse ligji analizohet në cdo fjalë ai mund të mos jetë diskriminues, mirëpo efektet e tij mund të sjellin pabarazi midis burrave dhe grave.

Është e vertet që burrat dhe gratë janë të barabartë, por kjo nuk do të thotë se janë identik, kështu shumë feminist të kohës arritën në konkluzion se shumë rregulla dhe ligje ishin shkruar nga këndvështrimi mashkullor duke e përjashtuar atë femëror.¹¹ Lidhur me këtë nënkuptohej që trajtimi barabartë me burrat bëhej duke duke arritur konformitet me standartet e burrave në sjellje dhe njohje të të drejtave, në dështime dhe arritje. Kjo gjë konsiderohej shkelje e parimit të barazisë pasi gratë nuk trajtoheshin në nivelin e njëjtë me burrat.

Sistemi i drejtësisë dikur konceptohej si ambient për meshkuj, gratë që përfshiheshin në proceset gjyqësore si palë, dëshmitare apo profesioniste, të cilat përballeshin me tallje, fyerje dhe ngacmime nga më të ndryshmet sidomos në rastet e dhunës në familje, gjyqtarët evidentonin gratë si provokuese të situatës dhe gjithmon këmbëngulnin në pajtimin e palëve. Një gjë e tillë përkeqësonte situatën dhe sillte rezultate ndonjëherë fatale. Raporti i Progresit të Grave në Kërkim të Drejtësisë 2011¹², sjell shembullin e vrojtimit në Brazil, nga ku rezultoi se 90% e rasteve të dhunës në familje ishin mbyllur në fazën e parë me këmbënguljen e gjyqtarit ose gruaja ishte frikësuar nga prania e dhunuesit.

⁹ Prof.Dr. Aurela Anastasi, Prof.Dr.Arta Mandro-Balili, Emira Shkurti, Av. Aurela Bozo - "Barazia Gjinore dhe Mosdiskriminimi", Tiranë, Botim 2012

¹⁰ Po aty

¹¹ Sara Ahmed "Living a Feminist Life", 2017.

¹² UN Women, Progress of the World's Women in Pursuit of Justice 2011.

Në fushën familjare vëmendja e juristëve feminist u përqendrua në kombinimin e duhur midis jetës private familjare dhe publike, që gratë të mos detyroheshin të zgjidhnin midis familjes dhe karrierës, por t'i kishin të dyja njëloj si burrat. Kështu u arrit një progres në barazi gjinore në zgjidhjen e martesës, përgjegjësinë prindërore dhe ndaren e pasurisë bashkëshortore.

Një ndërlidhje me këtë që u tha më lartë, kemi shembull rastin e Frances Olsen, ku filloj luftën ndaj ligjeve që tregonin pabarazi dhe diskriminim të drejtëpërdrejtë ose të tërthortë ndaj gruasë, ku në momentin që ligji jepte kufinjë ndarës midis gjinive kjo krijonte pabarazi midis tyre. Martha Chamallas, tregon se kishte diskutuar një dispozitë të Kodit Civil të Luizianës në vitet 70-ta, i cili diktonte se në rastin e të bashkëvdekurve, fjala vjen kur dy bashkëshort vdisnin në një fatkeqësi të përbashkët, ligji prezumonte se burri ishte pasjetues dhe i kishte mbijetuar më gjatë kësaj fatkeqësie. Kjo jo vetëm që mbështet stereotipin që gratë janë më të dobëta se burrat, por sillte dhe pasoja ekonomike, pasi sipas këtij ligji, pasjetuesi ose ai që prezumohej si i vdekuri i fundit merrte të gjitha, pra e tërë pasuria bashkëshortore do të trashëgohej nga familjarët e burrit.¹³

Në çështjen e barazisë, kanë dhënë kontribut shumë vende të botës, si SHBA, ku në Gjykatën Supreme të SHBA-së, janë adresuar çështjet e trajtimit të barabartë mes gjinive në aspektin e të drejtave kushtetuese dhe ligjore, sidomos përmirësimi i pozitës së gruas në shoqëri.¹⁴

Parimi i trajtimit të barabartë midis burrave dhe grave mbetet akoma një sfidë për tu zbatuar në formën dhe mënyrën e duhur. Është me rëndësi që kur flasim për barazinë gjinore dhe evoluimin e saj ndër vite, të kuptojmë dhe mirë-përdorim termin “barazi”. Së bashku burrat dhe gratë kanë nevojë për më shumë liri me qëllim që të shfaqin veçoritë e tyre personale, individualitetin e tyre, diversitetin e tyre, feminitetin dhe maskulinitetin e tyre, duke respektuar njëri-tjetrin në çdo mjedis dhe situatë të caktuar.¹⁵

4. Barazia Gjinore dhe BE

a) Pozicioni i Bashkimit Evropian në Raport me Aspektin Gjinor

¹³ Po aty

¹⁴ Rogers. M. Smith, Gender at the Margins of Contemporary Constitutional Citizenship, in: Gender Equality, Dimensions of Women' Equal Citizenship, Edited by Linda C. McClain and Joana, Cambridge 2009, fq. 23-24

¹⁵ Prof.Dr. Aurela Anastasi, Prof.Dr.Arta Mandro-Balili, Emira Shkurti, Av. Aurela Bozo - “Barazia Gjinore dhe Mosdiskriminimi”, Tiranë 2012

Për Bashkimin Evropian, gjinia është një çështje me ndikim të madh. Ai e ka njohur barazinë gjinore mes grave dhe burrave si vlerë fundamentale dhe është i përkushtuar në avancimin e barazisë gjinore.

Bashkimi Evropian (BE) konsiderohet si një nga sistemet më të përparuara politike në botë në lidhje me promovimin e barazisë gjinore, me politikat e saj që synojnë të luftojnë pabarazinë gjinore që shpesh konsiderohen "të jashtëzakonshme". Për gati katër dekada, u ka imponuar shteteve anëtare një sërë normash dhe vlerash që janë më të larta se ato në fuqi në shumicën e vendeve dhe ka ofruar një mjedis veçanërisht mikpritës për mobilizimin feminist.¹⁶ Megjithatë, kriza serioze dhe e qëndrueshme ekonomike dhe buxhetore në fund të viteve 2000 ka ngritur pyetje rreth aftësisë së BE-së për të ofruar një hapësirë të privilegjuar për vendosjen e një iniciative publike ambicioze për të luftuar pabarazinë gjinore.

Nxitja e barazisë gjinore dhe lufta kundër diskriminimit të bazuar në gjini, u konsiderua si një nga fushat e rralla në të cilat BE-ja kalonte thjesht fluidizimin e tregut duke imponuar në shtetet anëtare një varg normash dhe vlerash që janë më të larta se ato në shumicën e vendeve. Politikat evropiane të barazisë gjinore u zhvilluan kështu nëpërmjet traktateve të njëpasnjëshme dhe zgjerimit gradual të kompetencës së Komunitetit, në përputhje me zgjerimet, balancën politike brenda Këshillit dhe Komisionit, dhe rolin udhëheqës të grave të tilla si Jacqueline Nonon, Éliane Vogel-Polsky (1926-2015), Barbara Helfferich, ose Eryl McNally.¹⁷

Ndërhyrjet e Komunitetit Ekonomik Evropian (EEC) në sferën sociale duhej fillimisht të justifikoheshin nga argumentet ekonomike. Bisedimet ishin kryesisht në lidhje me nevojën për të harmonizuar sistemet sociale kombëtare, në mënyrë që të shmangin shtrembërimet në konkurrencën midis shteteve anëtare themeluese në kuadër të çmontimit gradual të doganave dhe barrierave tregtare. Në këtë mënyrë mund të kuptohet përmbajtja e nenit 119 për pagën e barabartë për punëtorët meshkuj dhe femra: nuk ishte çështje e pohimit të parimit të barazisë gjinore, ose të demonstrimit të një dëshire për drejtësi sociale, por të shmangies së çfarëdo rreziku i hedhjes sociale në sektorë që mbështetën fuqimisht punën e grave në atë kohë.

Politika evropiane mbi arritjen e barazisë gjinore u formua mbi bazën e shumë traktateve, rregulloreve e direktivave të ndryshme të cilat u munduan që të ofrojnë një rregullim të duhur të nivelit të barazisë në shtetet anëtare të BE-së, si dhe në këtë mënyrë përforcohej bindja se për BE-në parimi i trajtimit të barabartë dhe luftimi i diskriminimit gjinor ishin fokusi kryesor.

¹⁶European Parliament - <http://www.europarl.europa.eu> (22.10.2019)

¹⁷ European Union Gender Equality Policies Since 1957 - <https://ehne.fr/en/article/gender-and-europe/gender-citizenship-europe/european-union-gender-equality-policies-1957> (22.10.2019)

Nëse shikojmë evoluimin e luftimit për barazi ndër vite, logjikisht lind pyetja se *A po ofron ende Bashkimi Evropian hapësirë për vendosjen e iniciativave publike për barazinë gjinore?*

Në 2010, Evropa sociale dukej shumë më marginale në strategjinë e Evropës 2020, udhëzimet e integruara (që do të thotë prioritetet e përbashkëta dhe synimet për punësim të miratuara nga Këshilli dhe BE) dhe semestri evropian për kordinimin e politikës ekonomike. Që nga mesi i viteve 2000, zgjerimet dhe ekuilibri politik brenda Këshillit kanë evoluuar në dëm të një konsensusi, madje edhe minimal, mbi nevojën që projekti evropian të mbajë krah për krah të dyja rritjet dhe konkurrencën ekonomike nga njëra anë, dhe drejtësia dhe përparimi shoqëror nga ana tjetër. Për më tepër, ndërsa historikisht është zhvilluar në kontekstin e Evropës sociale, që nga viti 2011, barazia gjinore është shtuar në portofolin e drejtësisë dhe për pasojë është parë si pjesë e një politike të gjerë të të drejtave themelore.

Gratë në të gjithë Evropën kanë të drejtën e barazisë, fuqizimit dhe sigurisë, por për aq shumë këto të drejta nuk janë akoma një realitet. Në disa vende, pjesëmarrja politike dhe ekonomike e grave po shkon prapa. Të dhënat dhe statistikave tregojnë se gratë, të cilat përbëjnë gjysmën e popullsisë sonë, janë të nën-përfaqësuara në vendimmarrje, pozicionet në politikë dhe në biznes dhe ende fitojnë mesatarisht 16% më pak se burrat në të gjithë Bashkimin Evropian.¹⁸ Dhuna dhe ngacmimet e bazuara në gjini mbeten të përhapura. Këto fakte janë të papranueshme dhe kundër vlerave themelore dhe parimeve të BE-së.

Angazhimi strategjik për barazinë gjinore 2016-2019¹⁹ përcakton kuadrin për përmirësimin e punës së Komisionit për barazi mes grave dhe burrave në Evropë. Ajo fokusohet në pesë prioritete tematike duke përfshirë rritjen ekonomike të grave, duke reduktuar boshllëqet gjinore në page, pensionet, adresimin e varfërisë në mesin e grave si dhe duke promovuar barazi mes grave dhe burrave në vendimmarrje.

Në vitin 2017, Komisioni Evropian filloi nismat të ndryshme për të avancuar barazinë gjinore midis grave dhe burra. Në prill 2017, Komisioni miratoi, në kontekstin e Shtylla Evropiane e të Drejtave Sociale, iniciativa për jetën e punës ekuilibër për prindërit dhe kujdestarët që punojnë. Nisma është një paketë gjithëpërfshirëse të politikave dhe masave ligjore, duke përfshirë një propozim për një Direktivë për modernizimin e legjislacionit të BE për pushimet familjare dhe rregullimet fleksibile të punës. Më 20 nëntor 2017, Komisioni miratoi programin 2017-2019 Plani i Veprimit për të trajtuar hendekun gjinor të pagave.

b) Raporti 2018 Mbi Barazinë midis Burrave dhe Grave në Bashkimin Evropian

¹⁸ Vëra Jourová Commissioner for Justice, Consumers and Gender Equality - 2014 dhe në vazhdim.

¹⁹ Plani strategjik për Barazinë Gjinore në Evropë 2016-2019 - https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/gender-equality/gender-equality-strategy_en (25.10.2019)

BE-ja është e përkushtuar jo vetëm për të mbrojtur këtë të drejtë, por edhe për promovimin e barazisë gjinore brenda Shtetet Anëtare dhe anembanë botës. Ky është qëllimi kryesor i angazhimit strategjik të Komisionit Evropian për barazi gjinore 2016-2019.

Ky raport i vitit 2018 mbi barazinë midis grave dhe burrave në Kosovë BE merr në konsideratë nismat kryesore të filluara ose të realizuara në 2017 në pesë fushat tematike:

- pavarësi ekonomike të barabartë të grave dhe burrave;
- pagë e barabartë për punë me vlerë të barabartë;
- barazi në vendimmarrje;
- duke i dhënë fund dhunës me bazë gjinore; dhe
- promovimi i barazisë gjinore përtej BE-së.

Një studim i veçantë i Eurobarometrit mbi barazinë gjinore e realizuar më 20 nëntor 2017, thekson se barazia gjinore ende nuk është arritur në Shtetet Anëtare të BE. Edhe pse 84% e të anketuarve në studim u konstatua se barazia gjinore është e rëndësishme për ata personalisht (përfshirë 80% të meshkujve), studimi gjithashtu tregon se më shumë se një e treta e evropianëve besojnë se burrat janë më ambiciozë se gratë (35%), dhe gati shtatë në dhjetë të anketuar mendojnë se gratë janë më shumë.²⁰

Instituti European për Gjininë Barazia, publikoi këtë vit Indeksin e Barazisë Gjinore, duke theksuar se përparimi po ecën përpara në një ritëm të kërmillit dhe në disa fusha është duke shkuar prapa. Krahasuar për 10 vjet më pare, 12 vende kanë lëvizur prapa kur bëhet fjalë për balancën gjinore në aspektin e kohës së kaluar, kujdesin, punën shtëpiake dhe aktivitetet sociale.²¹

Në çështjen e punësimit, BE synon arritjen e një norme punësimi prej 75% për meshkujt dhe gratë deri në vitin 2020. Në vitin 2017, punësimi i grave vazhdoi për t'u rritur ngadalë por në mënyrë të qëndrueshme, në mënyrë të ngjashme me atë të burrave, dhe arriti 66.6% në tremujorin e tretë të 2017.

Hendeku i punësimit është veçanërisht i lartë për nënat dhe gratë me përgjegjësi të kujdesshme. Në vitin 2016 më shumë se 19% e grave joaktive të BE-së nuk ishin aktive për shkak të kujdesit të fëmijëve ose të rriturit e paafte. Mesatarisht, shkalla e punësimit të grave me një fëmijë nën 6 vjeç është 9% më pak se shkalla e punësimit të grave pa fëmijë, dhe në disa vende kjo diferencë është mbi 30%. (*Slovakia, Republika Çeke etj*).

Ndryshimet strukturore në aspektin e punës e organizimit, kultura e përgjithshme e punës dhe fleksibiliteti i kohës së punës janë vendimtare, nëse duam të inkurajojmë

²⁰ European Union - Report on Equality between women and men in the EU, 2018

²¹ Po aty

më shumë pjesëmarrje dhe përkrahje në tregun e punës. Përveç kësaj, i projektuar mirë pushimi familjar mund të dërgojë një sinjal në tregun e punës që si burrat ashtu edhe gratë janë po aq 'në rrezik' të një ndërprerje të karrierës kur ata kanë një fëmijë dhe se duke marrë një pushim të karrierës mund sinjalizohet mungesa e ambicies apo angazhimit. Lidhur me këtë, në prill 2017 Komisioni Evropian miratoi një paketë gjithëpërfshirëse të politikave dhe masave ligjore. Një propozim për një Direktivë që synon modernizimin legjislativ të BE-së në fushën e pushimeve familjare dhe fleksibël marrëveshjet e punës. Etërit do të jenë në gjendje të marrin të paktën 10 ditë pune nga leja e atësisë rreth kohës së lindjes së fëmijës, kompensohet të paktën në nivelin e pagës. Më tej, moshë e fëmijës deri në të cilën prindërit mund të marrin lejen do të rritet nga 8 në 12 vjet.

Suedia është shteti evropian i cili ofron 180 ditë pushimesh prindërore të ndara për secilin prind, nga të cilat 3 muaj nuk janë të transferueshme dhe paguhet në nivelin e pagave (pothuajse 80% e të ardhurave).²² Futja e kuotës së baballarëve, i bëri ata të merrnin më shumë pushime. Në vitin 2016, 45% e përfituesve të ndihmës prindërore ishin burra, krahasuar në 55% që ishin gra.

Sa i përket vendimarrjes, gratë vazhdojnë të jenë të nën-përfaqësuar në vendimarrje pozicionet në të gjitha nivelet, madje edhe në sektorët dhe profesione ku ata mbizotërojnë në aspektin e numrave. Përkundër veprimeve të shumta për të trajtuar pabarazitë gjinore në vendimarrje, shkalla e përparimit në shumicën e Anëtarëve Shtetet janë të ulëta. Kjo mund të jetë për shkak të mungesës së plotë të strategjisë që synon përmirësimin e barazisë gjinore në të gjitha nivelet e shoqërisë, duke përfshirë arsimin, punësimin, familjen dhe jeta private.

Gratë aktualisht përbëjnë 36.1% të anëtarëve të Parlamenti Evropian, një shifër që është paksa poshtë krahasuar me kulmin e 37.3% të arritur në fund të vitit 2016.²³ Në të gjitha vendet, përveç Finlandës (61.5% femra), shumica e anëtarëve (më shumë se 60%) janë burra. Kurse përfaqësimi i grave në asamblen rajonale në të gjithë BE-në vazhdon të përmirësohet, megjithëse me një ritëm të ngadaltë. Në nëntor 2017, përqindja e anëtarëve të gra arriti një të tretën (33.3%) për herë të parë, një përmirësim prej 0.5% në krahasim me vitin e kaluar.

Në Belgjikë, përfaqësimi i barabartë i grave dhe burrave në listat zgjedhore parashihet me ligj që nga viti 2002 për të gjitha nivelet e zgjedhjeve. Kurse Franca ka prezantuar një sistem të kandidatëve binom për zgjedhjet e departamenteve: nuk votoni për një kandidat, por për një ekip kandidatësh gra dhe burra. Kjo garanton barazinë gjinore në nivelin e departamentit, por gjithashtu përcakton pozicionet e përbashkëta të vendimarrjes në politikën territoriale, duke prezantuar potencialin e përgjegjësive të përbashkëta.

²² Maternity and paternity leave in the EU

[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2019/635586/EPRS_ATA\(2019\)635586_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2019/635586/EPRS_ATA(2019)635586_EN.pdf) (27.10.2019).

²³ European Union - Report on Equality between women and men in the EU, 2018.

Bashkimi Evropian ka dhënë dhe vazhdon të jep një kontribut të veçantë në aspektin e promovimit të barazisë gjinore dhe të drejtave të grave në të gjithë botën. Për këtë arsye, BE është angazhuar në mënyrë aktive me vendet partnere në forume multilaterale për të promovuar vazhdimisht barazinë, sidomos në seancat vjetore të Komisionit mbi Statusin e Grave, poashtu BE, njeh plotësisht rolet e shumta që shoqëria civile, organizatat, në veçanti organizatat e grave dhe ata që avokojnë për barazinë gjinore, dhe vazhdimisht i siguron atyre pjesëmarrje të lirë, aktive në të gjitha partneritetet e të gjitha niveleve.

Në BE, 18 shtete anëtare kanë miratuar tashmë një plan kombëtar të veprimit për gratë, paqen dhe sigurinë. Për më tepër, në kuadër të Sigurisë së Përbashkët të BE-së dhe Politikës së Mbrojtjes, këshilltarët gjinor u emëruan për të siguruar ekspertizën e tyre gjinore dhe mbështesin integrimin sistematik të një perspektive gjinore në analizën, planifikimin, kryerjen dhe vlerësimin e të gjitha misionëve dhe operacioneve.

BE kërkon që vendet të cilat dëshirojnë të bashkohen me BE-në, të bëjnë raportimin specifik për çështjet e barazisë gjinore. Ata duhet të bëjnë fushata ndërgjegjësimi që sfidojnë stereotipet gjinore dhe që tregojnë angazhim maksimal në respektimi e parimit të trajtimit të barabartë gjinorë në çdo fushë brenda territorit të tyre.

BE në bashkëpunim me Presidencën e Estonisë, EIGE lansoi edicionin e tretë të Indeksit të Barazisë Gjinore. Rezultati aktual për barazinë gjinore në BE është 66.2 nga 100. Vendi më i lartë është Suedia (82.6), ndërsa Greqia ka rezultatin më të ulët (50). Vendi më i përmirësuar është Italia - 12.9 pikë më shumë në 10 vitet e fundit për të arritur pozitën e 14-të.²⁴

Raporti 2018 mbi barazinë midis burrave dhe grave në BE, ka mundësuar të shikohet dhe analizohen të gjitha iniciativat e shteteve anëtare dhe vet Bashkimin Evropian, për të përmirësuar gjendjen e barazisë gjinore në Evropë dhe për të targetuar pjesët ku është e nevojshëm të ndërmerren masa të ndryshme që niveli i barazisë të rritet, duke treguar detyrat kryesore që duhet të realizohen në vitet e ardhshme.²⁵

Promovimi dhe mbrojtja e barazisë midis grave dhe burrave kërkon një ndryshim mendimesh, solidaritet dhe vullnet politik strukturën e duhur ligjore që trajton në mënyrë specifike pabarazitë gjinore. Natyra e integritit në BE është e tillë që procesi përmes të cilit futen ndryshimet është po aq i rëndësishëm sa edhe vetë rezultati/ndryshimi përfundimtar.²⁶

²⁴ The Global Gender Gap Report. http://www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR_2018.pdf (29.10.2019).

²⁵ Report of Gender Equality 2018 <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/950dce57-6222-11e8-ab9c-01aa75cd71a1/language-en> (29.10.2019)

²⁶ Qendra Kosovare për Studime Gjinore (QKSGJ) “Integrimi gjinor përmes procesit të Integritit Evropian”, 2016.

5. Qasja e Kosovës në Raport me Barazinë Gjinore

a) Specifikat ligjore në fushën e barazisë gjinore

Bashkimi Evropian si kornizë institucionale e cila përcakton dhe menaxhon bashkëpunimet e ndryshme ekonomike dhe politike ndërmjet shteteve anëtare, konsiderohet e hapur sa i përket procesit të integritit të shteteve të cilat aspirojnë të bëhen pjesë e tij. Lidhur me këtë ekzistojnë kushte dhe kritere të ndryshme të cilat kërkohen të plotësojnë një shtet i cili synon integrimin evropian.

Në aspektin e plotësimit të kriterëve në fushat e ndryshme, ajo që duhet përmendur në kuadër të këtij punimi, është se Bashkimi Evropian kërkon edhe nga shtetet e treta, të cilat nuk janë akoma pjesë e tij, që të analizojnë dhe të raportojnë gjendjen e barazisë gjinore në vendin e tyre, si dhe parimi i trajtimit të barabartë midis burrave dhe grave të respektohet në nivelin e përcaktuar nga direktivat përkatëse.

Barazia gjinore nuk nënkupton luftë gjinore për dominim por përkundrazi ka për qëllim promovimin e vlerave gjinore dhe përdorimin e këtyre vlerave në zhvillimin individual dhe atë shoqëror.²⁷

Sipas Komisionit Evropian, barazia gjinore do të thotë se gratë dhe burrat kanë kushte të barabarta për përmbushjen e të drejtave të tyre njerëzore dhe për të kontribuar dhe përfitur nga zhvillimi politik, kulturor, social dhe ekonomik. Ajo bazohet në gratë dhe burrat si partnerë të plotë në shtëpitë, komunitetet dhe shoqëritë e tyre.

Republika e Kosovës si shtet i cili ka si qëllim kryesor futjen në familjen evropiane, si pjesë të detyrimeve të saj është edhe plotësimi i standardeve të barazisë gjinore në vend në fushat e ndryshme të jetës. Prandaj në këtë pjesë do të analizohet shteti i Kosovës në fushën e barazisë gjinore duke u gërshetuar me hulumtimet e bëra të gjendjes aktuale dhe përmirësimet e nevojshme që duhet bërë.

Sundimi i ligjit në aspektin e respektimit dhe mbrojtjes të drejtave të njeriut në pajtim me standardet ndërkombëtare dhe ligjet vendore është një preokupim i të gjitha shoqërive demokratike. Edhe kur mbrojtja e të drejtave të njeriut arrihet me infrastrukturë ligjore, zbatimi i ligjit është problem në vete, aq më shumë kur bëhet fjalë për trajtimin e barabartë mes gjinive.²⁸

²⁷ Raport – “Pushimi i lehonisë, Ligji i ri i punës dhe punësimi i femrave në tregun e punës” - Agjencia për Barazi Gjinore. 2012.

²⁸ Prof. dr. iur. Haxhi Gashi, Komentari i Ligjit Për Barazi Gjinore, Prishtinë 2017.

Në frymën e kësaj praktike është zotuar të veprojë dhe shteti i Kosovës, i cili në legjislacionin e mbrendshëm të tij vendos respektimin e parimit të trajtimit të barabartë gjinor dhe luftimin e diskriminimit në çdo aspekt.

Nëse ndalemi të analizojmë legjislacionin e shtetit të Kosovës, mund të themi se ekzistojnë instrumente të ndryshme ligjore të cilët rregullojnë barazinë gjinore në vend.

Kushtetuta e Republikës së Kosovës²⁹ si akti më i lartë juridik i shtetit, bazohet në parimin e barazisë para ligjit të të gjithë individëve dhe në respektimin e plotë të të drejtave dhe lirive themelore të njeriut, të pranuar ndërkombëtarisht, si dhe në mbrojtjen e të drejtave dhe në pjesëmarrjen e të gjitha komuniteteve dhe pjesëtarëve të tyre. Në këtë mënyrë barazia gjinore paraqitet si i vlerë themelore për zhvillimin demokratik të shoqërisë, mundësi të barabarta për pjesëmarrje të femrave dhe meshkujve në jetën politike, ekonomike, sociale, kulturore dhe në fushat të tjera të jetës shoqërore. (Neni 7.2.).

Kosova si pjesë të sistemit të brendshëm ligjor të saj ka krijuar ligjin Për Barazinë Gjinore (5/L-020, 26.06.2015), duke zëvendësuar ligjin e mëparshëm të vitit 2004³⁰.

LBGj rregullon drejtpërdrejtë aspektet e ndryshme të barazisë gjinore, duke dhënë garantim, mbrojtje dhe promovim të barazinë midis gjinive, si vlerë themelore për zhvillimin demokratik të shoqërisë.

LBGJ përcakton masat e përgjithshme dhe të veçanta për mbrojtjen dhe sigurimin e të drejtave të barabarta të grave dhe burrave, si dhe përcakton institucionet përgjegjëse dhe kompetencat e tyre.³¹

Pjesë të ligjit janë mekanizmat institucional përgjegjës për barazi gjinore. Agjencia për Barazi Gjinore është agjenci ekzekutive në kuadër të Zyrës së Kryeministrit e cila sipas nenit 8 të ligjit:

- promovon, mbështetë, koordinon dhe bënë zbatimin e dispozitave të këtij ligji dhe akteve nënligjore të nxjerra në pajtim me të;
- bashkëpunon me institucionet publike dhe zyrtarët përkatës për barazi gjinore;
- organizon trajnime për përfshirjen e integritit gjinor dhe buxhetimit gjinor për institucione;
- analizon gjendjen e barazisë gjinore në Kosovë, në bazë të raporteve, hulumtimeve dhe studimeve, si dhe paraqet gjetjet, monitoron gjetjet në raporte vjetore, raporte të posaçme, udhëzime, kode sjelljeje, opinione dhe jep rekomandime për autoritetet përkatëse dhe i publikon këto rezultate;

²⁹ Enver Hasani, Komentari i Kushtetutës së Republikës së Kosovës, publikuar nga GIZ, Prishtinë 2013.

³⁰ Ligji Nr. 2004/2 Për Barazi Gjinore.

³¹ Ligji për Barazi Gjinore, Gazeta Zyrtare 16/2015.

Agjencia për Barazi Gjinore bashkërendon përgatitjen e Programit të Kosovës për Barazi Gjinore, monitoron zbatimin e tij, si dhe raporton çdo vit tek Qeveria për zbatimin e tij.

Pavarësisht të drejtave dhe detyrimeve të këtij institucioni, duhet thënë se kjo Agjenci sëbashku me zyrtarët për barazi gjinore në ministri dhe komuna (ZBGJ), vazhdojnë të përballen me sfida të ndryshme si mosmbështetja e mjaftueshme politike, mospërfshirja në aktivitetet e politikëbërjes, duke ndikuar në mungesën e pikëpamjes gjinore gjatë implementimit të disa ligjeve dhe politikave të ndryshme .

ZBGJ, kanë kapacitetet të dobëta të analizës gjinore, poashtu në nivel qendror dhe lokal të gjithë janë gra me përjashtim të një prej tyre. Kjo mund të përforcojë perceptimin se barazia gjinore është “punë e grave”.

Komuna duhet të caktojë zyrtarin për barazi gjinore. Të gjitha komunat e bëjnë këtë gjë sipas ligjit, mirëpo nuk ndajnë buxhet të veçantë për këtë kategori. Mungesa e mbështetjes financiare për këtë kategori nga këto komuna arsyetohet me mungesën e buxhetit.

Pjesëmarrja e barabartë e burrave dhe grave arrihet në rastet kur pjesëmarrja e një gjinie në institucione, organe apo në nivele të pushtetit është 50 %. Së këndejmi, Ligji për zgjedhjet e përgjithshme dhe Ligji për zgjedhjet lokale nuk janë të harmonizuara me LBGJ, për arsye se dy ligjet e lartëcekuaara parashikojnë kuoten gjinore prej 30% e jo 50% sa kërkohet nga LBGJ. Prandaj është shumë e nevojshme të bëhet harmonizimi i tyre me LBGJ.³²

Sipas një opinioni të Këshillit të Evropës në lidhje me ligjin e ri të propozuar për barazi gjinore [2015], ligji i mëparshëm për barazi gjinore i vitit 2004 nuk kishte dispozita të qarta për mjetet juridike në dispozicion, duke përfshirë këtu mbrojtjen ligjore, ndëshkimet dhe kompensimin. Gjithashtu, nuk ishte mjaftueshëm i qartë në ndarjen e përgjegjësisve për të gjitha organet publike, duke përfshirë Agjencinë për Barazi Gjinore,³³ dhe nuk kishte dispozita të qarta për integrimin gjinor dhe buxhetimin gjinor. Megjithatë, i njëjti burim konfirmon se, sipas BE-së, problemi kryesor me LBGJ-në në Kosovë lidhet me zbatimin e tij.

LBGJ i vitit 2015 stagon në zbatimin e tij, për shkak të nivelit jo të kënaqshëm të zotimeve institucionale dhe ndërgjegjësimit të administratës publike, për shkak të listës së paplotë të akteve nënligjore të miratuara, të cilat janë të nevojshme për këtë komponent të veçantë dhe për komponentë të tjerë të përfshirë në ligjin e ri.

Prandaj, pavarësisht përmirësimeve marginale në gjithëpërfshirjen dhe koherencën e terminologjisë përkatëse, ky ligj nuk ndikon ndjeshëm në çështjen e ‘zbatimit’

³² “Çfarë presin gratë nga procesi i anëtarësimit në Bashkimin Evropian” – RrGK, 2016.

³³ Agjencia për Barazi Gjinore - <https://abgj.rks-gov.net/> (04.11.2019)

praktik të tij. Kjo ndodh sidomos prej limiteve buxhetore të qeverisë, pasi mungesa e buxhetit për zbatimin e ligjit sjell disfavor në implementimin e tij.

Mungesa e trajnimeve për çështjet gjinore në administratën publike është një faktor tjetër që ndikon dukshëm në moszbatim të LBGJ. Ato të pakta trajnime që mbahen janë vetëm për zyrtarët e barazisë gjinore. Mendoj se duke mos pasur një bashkërendim të duhur të programeve të trajnimeve të organizuara nga akterët e ndryshëm që funksionojnë në Kosovë, ne nuk arrijmë të përmirësojmë aspak këtë gjendje shqetësuese.

Në sistemin e brendshëm ligjor të Kosovës, në shumicën e ligjeve të cilat rregullojnë fusha të caktuar, në pjesën integrale të tyre, parashikohet parimi i trajtimit të barabartë dhe mosdiskriminimi, ku nga kjo tregohet vullneti i ligjvënësist që të shfaq përputhje të legjislacionit tonë me atë evropian, specifikisht në aspektin e barazisë gjinore.

Marrim si shembull:

Ligji për Mbrojtje nga Diskriminimi,³⁴ është një nga aktet ligjore, i cili ofron mbrojtje dhe ndalon të gjitha format e diskriminimit në shoqëri, përfshirë këtu diskriminimin në baza gjinore.

Qëllimi i këtij ligji është parandalimi dhe luftimi i diskriminimit, ngritja e shkallës së barazisë efektive dhe realizimi i parimit të trajtimit të barabartë të qytetarëve të Kosovës para Ligji (Neni 1.)

Ligji për Trashëgimin e Kosovës,³⁵ si synim kryesor ka barazinë për të trashëguar si nga gratë ashtu edhe nga burrat. Sipas nenit 3.1, “Të gjithë personat fizikë në kushte të njëjta janë të barabartë në trashëgimi”, prandaj Femrat dhe meshkujt kanë të drejta të barabarta në trashëgim.

Kurse në Ligjin për Familjen³⁶, ofrohet, mbrohet dhe garantohet barazia midis gjinive, si vlerë themelore për zhvillimin demokratik të shoqërisë. Të gjithë anëtarët e familjes janë të barabartë dhe duhet të trajtohen sit ë tillë. Parimi i barazisë ndërmjet burrit dhe gruas, respektit dhe ndihmës së ndëryellët ndërmjet tyre dhe anëtarëve të familjes. (Neni 3.1.)

Praktikisht një nen i tillë nuk gjen shumë zbatim në vendin tone, pasi gruaja është e diskriminuar sa i përket të drejtës për të trashëguar si dhe të drejtës së regjistrimit të pronës në emrin e saj. Kjo buron nga fakti i kultures dhe mentalitetit tone shumë patriarkal që vetëm burri konsiderohet i denjë për të trashëguar, ku si duket mos marrja e masave nga shteti paraqitet si një formë “nënshtrimi” ndaj këtij zakoni shumëvjeçar, e cila vendos gruan në pozitë diskriminuese dhe mohim të së drejtës që teorikisht ia njih ligji. Gjithashtu vonesat për t’i trajtuar lëndët e trashëgimisë,

³⁴ Ligji Nr. 05/L -021 (15.06.2015) Për Mbrojtjen Nga Diskriminimi.

³⁵ Ligji Nr. 2004 / 26 (04.02.2005) Për Trashëgiminë i Kosovës

³⁶ Ligji Nr. 2004/32 (16.02.2006) Për Familjen i Kosovës

zvarritja e procedurave gjyqësore, vonesat për të ekzekutuar vendimet gjyqësore ka bërë që shumë gra në Kosovë ta humbin motivin për ta kërkuar të drejtën e tyre legjitime – trashëgiminë.

Duke marr shkas nga direktivat e BE-së që kanë të bëjnë me punësimin apo atë të vetëpunësimit, shteti i Kosovës ka të miratuar Ligjin e Punës³⁷, i cili ka për qëllim të rregullojë të drejtat dhe detyrimet nga marrëdhënia e punës. Punëdhënësit duhet të krijojë kushte të barabarta për të dy gjinitë. Çdo dallim që përfshin përjashtim ose dhënie të përparësisë në bazë të racës, ngjyrës, gjinisë, fesë, moshës, gjendjes familjare, mendimit politikë, prejardhjes kombëtare ose sociale, gjuhës ose anëtarësisë sindikale, që e ka fuqinë e anulimit ose mosdhënies së mundësive të barabarta për punësim apo profesion apo ngritje profesionale. (Neni 1.17). Punëdhënësi është i obliguar që në rastin e punësimit të punëtorëve, për të njëjtin vend pune të përcaktojë kritere dhe mundësi të barabarta si për femra ashtu edhe për meshkuj. (Neni 5.4.5).

Megjithatë, kuadri ligjor jo i harmonizuar, ku ka mbivendosje të përkufizimeve dhe sanksioneve të ndryshme, mund të kontribuojë në paqartësi të konsiderueshme dhe pasiguri juridike në gjykata.

Në Ligjin e Punës duhet të bëhen disa ndryshime për ta harmonizuar atë me direktivat e BE-së dhe për ta shtyrë përpara barazinë gjinore.³⁸

Në konkurse, sidomos në katalogun e vendeve të punës në shërbimin civil, titujt e vendeve të punës paraqiten në gjininë mashkullore, përderisa në përshkrimin e vendeve të punës për pozita të larta menaxheriale vërehet një gjuhë e kodifikuar mashkullore, ndërsa në konkursat për pozita më të ulëta vërehet një gjuhë e kodifikuar femërore. Për shkak të mentalitetit tradicional dhe stereotipeve, ka pozita dhe profesione që identifikohen vetëm si femërore (p.sh. ndihma në shtëpi, infermieret, mësueset, asistentet etj).

Mungojnë sidomos fushatat për ngritjen e vetëdijes dhe për informimin e të punësuarve për të drejtat e tyre për pagesë të njëjtë për punë me vlerë të njëjtë.

Nga gjithë kjo që u shpjegua deri më tani mund të themi se Kosova si shtet i ri dhe aspirues për tu bërë pjesë e familjes evropiane, ka relativisht mirë të harmonizuar legjislacionin e tij me atë evropian sa i përket fushës së barazisë gjinore, duke i kushtuar rëndësi parimit të trajtimit të barabartë midis burrave dhe grave në çdo aspekt të jetës. Parim ky kryesor i mbrojtur nga direktivat e Bashkimit Evropian. Mirëpo ajo që vërehet është mungesa e theksuar dhe tejet shqetësuese e implementimit të asaj që thuhet në ligj në realitetin praktik të saj.

Është i quditshëm fakti se në përditshmërinë tonë ne shohim, përballemi me raste flagrante të pabarazisë gjinore, mirëpo nga ana tjetër kemi një numër të vogël të

³⁷ Ligji i Punës Nr. 03/L-212 (18.11.2010)

³⁸ European Union/ KWN, "Gender- Based Discrimination and Labour in Kosovo". 2019.

çështjeve (mos të them fare) të dërguara në gjykatë. Mendoj se një gjë e tillë vjen si rezultat i mungesës së mekanizmave adekuate që çështja të gjejë zgjidhjen e duhur si dhe nga mungesa e besimit të qytetarëve në institucionet tona duke u nisur nga fakti që në shumicën e kohës këto raste nuk shqyrtohen me seriozitetin që kërkohet, ani pse pasojat janë të mëdha.

b) Analiza Gjinore në Vend - Hulumtimet

Realizimi i një shoqërie me të vërtetë të shëndetshme varet nga krijimi i një kuadri social që lejon individët të zgjedhin stile të ndryshme jetese pa marrë parasysh gjininë e tyre, dhe pa u kufizuar nga role të ngurta stereotipike gjinore që supozojnë se rritja e fëmijëve dhe kujdesi ndaj tyre janë ekskluzivisht detyrë e grave, ndërsa burrat janë punëtorët, taksapaguesit dhe financuesit e pensioneve.

Kosova ka pasur gjithmon të nevojshme krijimin e një indeksi të barazisë gjinore, i cili është i dobishëm për identifikimin e fushave ku një vend ka vështirësi për të siguruar barazi gjinore.³⁹

Të dhënat e ndara sipas seksit mund të përcaktohen si të dhëna që mblidhen dhe paraqiten më vete për gratë dhe më vete për burrat. Ato janë informacione statistikore sasiore mbi dallimet dhe pabarazitë midis grave dhe burrave.

Ka një paqartësi të madhe dhe keqpërdorim të termave “të dhëna të ndara sipas gjinisë” dhe “të dhëna të ndara sipas seksit”. Të dhënat duhet të jenë pa tjetër të ndara sipas seksit, por jo të ndara sipas gjinisë, meqenëse femrat dhe meshkujt numërohen sipas dallimeve të tyre biologjike dhe jo sipas sjelljeve të tyre shoqërore.⁴⁰ Termi të dhëna të ndara sipas gjinisë përdoret shpesh, por duhet të kuptohet se i referohet të dhënave të ndara sipas seksit.

Në vitin 2015, Komisioni Evropian (KE) dhe Shërbimi i Veprimit të Jashtëm Evropian miratuan Planin e dytë të Veprimit Gjinor, PVGJ II. Qëllimi i këtij plani është të avancojë më tutje barazinë gjinore në të gjitha veprimtaritë dhe marrëdhëniet e Bashkimit Evropian (BE).

PVGJ II në mënyrë ambicioze zotohet që Bashkimi Evropian do shënojë 85% të të gjitha programeve të reja me fonde nga BE-ja deri në vitin 2020. Për të arritur këtë kriteri minimal është kryerja e analizës gjinore për të informuar veprimin.

Brenda këtyre veprimeve, barazia gjinore duhet të jetë objektivi kryesor ose objektivi i qëllimshëm dhe i rëndësishëm.

Kosova duhet të zbatojë Ligjin e vet për Barazinë Gjinore (LBGj), i cili kërkon që pikëpamja gjinore të informojë të gjitha programet dhe politikatat. Kështu, analiza

³⁹ RrGK “Krijimi i indeksit të barazisë gjinore në Kosovë”, 2016.

⁴⁰ Agjencia Për Barazi Gjinore. “Çfarë Duhet të Dimë për Barazinë Gjinore në Kosovë?”

gjinore është e rëndësishme si për Qeverinë e Kosovës ashtu edhe për BE-në për të informuar ndërhyrjet dhe gjendjen aktuale.

Edhe përkundër përparimeve që janë bërë viteve të fundit drejt arritjes së barazisë gjinore, grate në Kosovë ende mbeten në pozitë më të pa favorizuar në aspekte të ndryshme si në lëmin e punësimit, arsimimit, mundësive për t'u zgjedhur në pozita vendimmarrëse, si dhe pjesëmarrjes aktive në proceset shoqërore.⁴¹

Në vitin 2018, Zyra e Bashkimit Evropian (ZBE), së bashku me OJQ Rrjeti i Grave të Kosovës, ka realizuar Analizën Gjinore të Kosovës. Në këtë dokument janë paraqitur të dhëna statistikore dhe gjetjet aktuale sa i përket gjendjes gjinore në vend në sektor të ndryshëm. Kjo analizë është bërë për të mbështetur ZBE⁴² në përmbushjen e detyrimeve të saj sipas PVGJ II.

Çështja e demokracisë dhe qeverisjes, është prioritet për vendet kandidate potenciale, pasi zhvillimi institucional kontribuon në përmbushjen e kriterëve të Kopenhahës⁴³.

Në këtë fushë nga hulumtimet e bëra janë shënuar këto të dhëna:

Kuvendi i Kosovës dhe Kuvendet komunale: pas zgjedhjeve të vitit 2017, 38 gra (32%) dhe 82 burra (68%) u zgjedhën në Kuvendin e Kosovës. Nga gratë 17 morën vende në Kuvend në sajë të kuotës (43%), krahasuar me 49 % në zgjedhjet e vitit 2014. Kjo shënon një rritje të lehtë të grave të zgjedhura nga votuesit. Asnjë grua nuk ka kandiduar për pozitën e kryeministrit.

Në zgjedhjet komunale 2017, nga 204 kandidatë për kryetarë komunash vetëm 4% ishin gra. Pas zgjedhjeve në Kosovë, nuk ekziston asnjë grua në pozitën e kryetarës së komunës. 35% e të gjitha vendeve në kuvendeve komunale i mbajnë gratë. 67% e tyre morën vendet sipas kuotës dhe 33% u zgjedhën drejtpërdrejtë.

Administrata publike: kërkesat e LBGJ nuk plotësohen në shumicën e institucioneve qendrore dhe lokale. Gratë përbëjnë 40% të të punësuarve dhe 27% të vendimarrësve në nivel qendror. Në gusht 2017 gratë mbanin 33% të pozitave të administratës publike komunale dhe vetëm 20% të pozitave drejtuese.

Sundimi i ligjit dhe të drejtave themelore si sektor është shtylla kryesore e politikës së BE-së, sidomos për vendet kandidate potenciale siç është Kosova.

⁴¹ MFSK "Të Drejtat e Njeriut dhe Barazia Gjinore në MFSK,FSK", 2013.

⁴² Zyra e Bashkimit Evropian në Kosovë - https://eeas.europa.eu/delegations/kosovo_sq (05.11.2019)

⁴³ Kriteret e Kopenhagës janë kushte thelbësore për vendet kandidate për aderim në BE. Kriteret janë politike (respektimi i drejtave të njeriut; sundimi i ligjit; mbrojtja e pakicës.) Kriteret ekonomike (ekonomi tregu funksionale; konkurrenca e lirë) Kriteret administrative/ institucionale (kapaciteti për të zbatuar acquis-të në mënyrë efektive dhe zotësia për të marrë përsipër detyrime të antarësimit).

Vendi ynë ka një kuadër ligjor dhe politik i cili parashikon barazinë gjinore, duke përfshirë trajtimin e barabartë midis burrave dhe grave. Por mbetet sfida zbatimi i këtij kuadri ligjor aktual.

Analiza gjinore⁴⁴ në këtë sektor ka gjetur mjaft pabarazi kyçe gjinore të cilat janë shfaqur në nënpjesë të caktuara si:

Të drejtat e pronës dhe trashëgimisë: Sipas Agjencisë Kadastrale, në vitin 2016 gratë zotëronin 14% të të gjitha pronave të Kosovës. Kurse në 2017 zotëronin 17%. Kjo situatë sjell problematika të ndryshme tek gratë në aspektin ekonomik dhe social të tyre.

Gratë përjashtohen nga e drejta e trashëgimisë dhe përafërsisht 38% e burrave dhe 33% grave mendojnë se ato nuk duhet të trashëgojnë pronën e familjes së tyre të lindjes.⁴⁵ Poashtu rreth 19% e tyre heqin dorë nga të drejtat e tyre pronësore me iden se vetëm burrat duhet të trashëgojnë. Prandaj është e nevojshme të mbështeten proceset e ndryshimit social dhe të sjelljes për të përmirësuar zotërimin e pronës nga gratë.

Drejtesia dhe institucionet përgjegjëse: gratë kanë një përfaqësim të ulët në pozitat udhëheqëse në Policinë e Kosovës. Në 2017 vetëm 14% e 8,820 punonjësve ishin gra.

Në Prokurori, burrat janë në krye të zyreve prokuroriale në Kosovë. Sipas hulumtimit të bërë në vitin 2017 nga 201 prokurorë, 63 (31%) ishin gra. Këshilli Prokurorial i Kosovës, ka shtuar një kuotë gjinore në rregulloren e punës sipas së cilës tre nga 13 anëtarët e KPK-së duhet të jenë gra. Një gjë e tillë nuk përmbush kërkesat e LBGJ për përfaqësim të barabartë.

Në Gjykata, në vitin 2017, vetëm 27% e të gjithë gjyqtarëve në Kosovë ishin gra. Trajtimi për çështje gjinore ende nuk është institucionalizuar për gjyqtarët. Nga Gjykatat themelore në Kosovë vetëm ajo e Prishtinës⁴⁶ udhëhiqet nga një grua. Kurse dhe Gjykata Kushtetuese⁴⁷ udhëhiqet nga një grua.

Sa i përket ndërmjetësimit si alternativë e gjykatave, nga numri total i rasteve në shtatë qendrat e ndërmjetësimit⁴⁸, në vitin 2017, 310 përfshinin grad he 2,251 përfshinin burra.

Sektori i kapitalit njerëzor përbënë arsimin, punësimin dhe politikën sociale. Në këtë sektor do të paraqiten të dhënat e grumbulluara sa i përket barazisë gjinore dhe sfidave të vazhdueshme.

⁴⁴ European Union Kosovo; Kosovo Women's Network, "Analiza Gjinore e Kosovës" –2018.

⁴⁵ Studimi bazë në nivelin nacional mbi të drejtat pronësore në Kosovë – USAID Kosovë, 2015.

⁴⁶ Gjykata Themelore Prishtinë <http://prishtine.gjyqesori-rks.org/> (02.11.2019)

⁴⁷ Gjykata Kushtetuese e Kosovës <http://gjk-ks.org/> (02.11.2019)

⁴⁸ Shtatë qendrat e ndërmjetësimit në Kosovë: Prishtinë; Ferizaj; Gjakovë; Pejë; Gjiilan; Mitrovicë; Prizren.

Arsimimi: Vijueshmëria në arsimin parauniversitar për vajzat dhe djemtë është 48% vajzat dhe 53% djemtë. Një raport gati i barabartë i vajzave ndaj djemve që marrin asistencë sociale vijojnë arsimin parashkollor dhe atë fillor.

Raporti midis femrave dhe meshkujve është 40% me 60% për mësimdhënës të shkollave të mesme dhe 99.6% ndaj 0.4% për mësimdhënës të institucioneve parashkollore.⁴⁹

Në Universitete pak më shumë gra së burra studiojnë në programet e nivelit Bachelor (54%) dhe Master (57%). Poashtu më shumë diplomojnë gra rreth (59%) se sa burra (39%).

Punësimi: pjesëmarrja në tregun e punës është e ulët. Në 2017 vetëm 43% e popullësisë në moshë pune ishin aktivë. Që dmth ata janë të punësuar ose që kërkojnë punë. 20% e grave pjesë në fuqinë punëtore dhe 65% burra. Nga kjo vetëm 13% e grave ishin të punësuar krahasuar me 47% të burrave. Segregacioni gjinor i profesioneve vazhdon të jetë aktual. Tendenca është që sektorët e arsimit, shëndetësisë dhe tregëtisë të punësojnë gra (48%), kurse në sektorët e prodhimit ndërtimtarisë është të punësojnë burra (46%).⁵⁰

Ekziston tendenca e diskriminimit në procesin e punësimit dhe në punë. Në disa raste grave iu kërkohet informacione rreth planeve të tyre familjare. Në një studim në pyetjen rreth përzgjedhjes së kandidatëve për punë, 55% e punëdhënësve thanë se nuk marrin parasysh planet familjare të kandidatit kurse 45% than se i marrin parasysh, duke i diskriminuar në aspektin e punësimit gratë.

Pabarazia në punësim mund të vij edhe si rezultat i dominimit të tregut të punës nga burrat, apo edhe mënyra e pagesave në raport me orarin e punës, ku grate janë ato që punojnë me shumë me orar të shkurtuar.⁵¹

Në shëndetësi, janë të punësuar më shumë gra se sa burra, me diferencë prej 18%⁵². Dallimi më i madh midis punonjësve burra dhe gra është në Departamentin shëndetësor të burgjeve, ku burrat janë të punësuar me një shkallë prej 44% më të lartë se gratë.

Qasja në kujdesin shëndetësor mund të ketë dallime gjinore duke përfshirë vendodhjen gjeografike. Shkalla më e lartë e papunësisë të gratë mund të jetë shkak edhe i cili sjell pamundëinë e marrjes së kujdesit shëndetësor . të dhënat mbi shpenzimet e kujdesit shëndetësor tregojnë se grate dhe burrat shpenzojnë pothuajse njëjtë për shërbimet shëndetësore. Gratë më shumë në kujdesin total kurse burrat në prodhime farmaceutik.

⁴⁹ Arsimi profesional dhe për të rritur 2017 - Platforma ASK

⁵⁰ European Union Kosovo; Kosovo Women's Network, "Analiza Gjinore e Kosovës" –2018,, fq.40.

⁵¹ Mieke Verloo "Multiple Meanings of Gender Equality" – Acritical Frame Analysis of Gender Policies in Europe fq.28.

⁵² Statistikat e shëndetësisë – ASK.

Është e nevojshme të jepet një kontribut i madh në heqjen e barrierave që kufizojnë qasjen në shërbime cilësore dhe efikase shëndetësore të barabartë si për burrat ashtu edhe për gratë.

Në *bujqësi*⁵³, si burim kryesor i të ardhurave dhe fusha më e madhe e punësimit në Kosovë, janë aktivë rreth 5% e të gjithë burrave të punësuar dhe 3% e grave. Këta janë të regjistruar zyrtarisht por kjo nuk e përjashton faktin se mund të ketë persona të të dy gjinive të cilët punojnë po nuk janë të regjistruar.

Bizneset e udhëhequra nga gratë marrin më pak licenca për aktivitetet në pylltari. Gjithsej 18% të tyre i morrën gratë në mes të 2014 dhe 2017.

MBPZHR-ja ka përdorur masa të ndryshme për t'u dhënë grave mundësi shtesë për marrjen e subvencioneve.

Në *transport*, gratë janë të nënëpërfaqësuar sidomos në Autoritetin Rregullativ të Hekurudhave të Kosovës dhe në Infraos dhe Trainkos, dy kompanitë kryesore hekurudhore. Vetëm 19 nga punonjësit janë gra. Kjo mund të jetë për arsye se disa profesione nuk konsiderohen të duhura për gratë por vetëm për burrat ose dhe mungesa e aftësisimit të duhur profesional në këtë sektor si dhe njohuritë e dobëta të punëdhënësve të sektorit hekurudhor për masat afirmative të parapara në LBGJ.

Kohëve të fundit në këtë sektor më saktësisht në pjesën e transportit urban Komuna e Prishtinës ka arritur që të bëjë lëvizje në thyerjen e tabuve sa i përket mundësisë së punësimit të gruas në këtë sektor, i njohur kryesisht si vend pune vetëm për gjininë mashkullore. Këtu ka arritur të punësohet tashmë një grua si vozitëse e njëres prej linjave të transportit publik.

Një veprimi tillë konsiderohet pozitiv drejt reduktimit të pabarazive mirëpo është shumë pak krahasuar me atë që kërkon ligji dhe standardet ndërkombëtare.

*Konkurrueshmëria dhe novacioni*⁵⁴ janë prioritet financiar i BE-së për vendet kandidatë potenciale. Në vitin 2017 vetëm 13% e të gjitha ndërmarrjeve në Kosovë ishin në pronësi të grave. Kjo gjë solli tendencën që gratë të hapnin biznese individuale. Këto biznese të drejtuara nga gratë kanë orientim kryesisht në sektorët e tregëtisë (29%), prodhimit (15%) dhe shërbimeve (31%).⁵⁵

Në aspektin e teknologjisë së informacionit dhe komunikimit vetëm 2.6% e kosovarëve të punësuar punojnë në sektorin e TIK-ut duke përfshirë 2.6% të të gjithë burrave dhe 2.9% të grave.

⁵³ European Union Kosovo; Kosovo Women's Network, "Analiza Gjinore e Kosovës" –2018, fq.47

⁵⁴ European Union Kosovo; Kosovo Women's Network, "Analiza Gjinore e Kosovës" –2018,, fq.44

⁵⁵ Ndërmarrësia e grave: Analizë e të bërit biznes në Kosovë – Instituti Riinvest 2017.

6. Përfundime dhe Rekomandime

Barazia gjinore është një gur themel në procesin e zhvillimit të vendit. Respektimi dhe mbrojtja e parimit të trajtimit të barabartë buron në aktet e Bashkimit Evropian dhe iu drejtohet të gjitha shteteve anëtare dhe shteteve që kanë aspiratë integrimin evropian siç është edhe Kosova.

Në përfundim të këtij punimi ajo që vlen të theksohet është se tashmë çështjet e barazisë gjinore përfshihen thuajse në të gjitha politikat, programet apo vendimarrjet e Bashkimit Evropian.

Bashkimi Evropian me anë të iniciativave të tij të deritanishme ka bërë të mundur që të shikohet nga afër problematikat e kësaj fushe duke paraqitur dhe raporte të detajizuara mbi respektimin e direktivave gjinore nga shtetet anëtare, ku një gjë e tillë ka mundur që të ndërmerren nismat e duhur për të përmirësuar barazinë gjinore në Evropë. Duke shfaqur një pasqyrë të saktë të arritjeve në të njëjtën kohë tregon detyrat e vazhdueshme të cilat konsiderohen ende sfida për vitet e ardhshme.

Shumë shtetet anëtare miratojnë masa të ndryshme ligjore për të përmirësuar gjendjen e barazisë në vend siç është rasti i kuotave gjinore në politikë, mirëpo ende ekziston një mospërputhje midis shteteve anëtare dhe asaj që kërkon BE në këtë fushë.

Më shumë se 9 në 10 evropian mendojnë se promovimi i barazisë gjinore është i nevojshëm për të siguruar një shoqëri demokratike dhe të drejtë.⁵⁶ Andaj është e rëndësishme të theksohet se ky promovim për të mbrojtur barazinë midis burrave dhe grave kërkon akoma një ndryshim mendimesh, solidaritet dhe vullnet politik për të krijuar instrumentet e duhura ligjore dhe politike që të trajtohen në mënyrën e duhur rastet e pabarazisë gjinore.

Nuk ekziston akoma një zhvillim i drejtë dhe linear drejt barazisë gjinore. Zbatimi i duhur dhe i efekshëm i politikave dhe legjislacioneve të Bashkimit Evropian sa i përket trajtimit të barabartë midis burrave dhe grave duhet të shikohet si domosdoshmëri dhe obligim kryesor nga shtetet evropiane. Njëheritë duhet të minimizohen trajtimet e ndryshme që i jepen këtyre rasteve nga shtetet duke shkuar drejt një reagimi më të mirë kolektiv, sepse duke luftuar diskriminimin dhe pabarazinë mund të arrihet drejtë një shoqërie të barabartë dhe të drejtë.

Nga ana tjetër, Kosova si shtet i pavarur dhe që pikësynim të tij ka integrimin në familjen evropiane, duhet të bëjë përpjekje më të mëdha dhe zbatuese në përmirësimin e gjendjes gjinore në vend.

⁵⁶ European Union - Report on Equality between women and men in the EU, 2018

Mungesa e ndërmarrjes së masave të duhura dhe mos zbatimi praktik në formë e duhur i legjislacionit ka mundësuar që rastet e pabarazive dhe diskriminimit të jenë akoma aktuale dhe tejet shqetësuese.

Lidhur me këtë ekziston mungesë e sistemit ndërinstytucional për menaxhimin e lëndëve, e cila vështirëson punën për të shikuar se si llojet ndryshme të lëndëve që përfshijnë gratë dhe burrat trajtohen nga institucionet përgjegjëse. Është akoma më e vështirë të vlerësohet kapaciteti i gjyqësorit vendor për zbatimin e ligjit për barazinë gjinore. Jurisprudenca e kësaj fushe është ende e brishtë, përkundër faktit se përparimi i barazisë gjinore paraqitet si çështje e rëndësishme për shoqërinë civile në Kosovë.

Të dhënat dhe informacioni i shfaqur në këtë punim tregon qartë se barazia gjinore është akoma një çështje sfiduese dhe e brishtë, pasi problematikat që sjell me vete akoma kanë nevojë për një vëmendje të duhur, krijim të masave të duhura, iniciativa të përbashkëta politike midis shteteve anëtarë të Bashkimit Evropian dhe jo vetëm.

Duhet kuptuar se të qenurit të barabartë është e drejtë e çdo individi dhe ndryshimet gjinore nuk duhet të sjellin pabarazi dhe diskriminim midis burrave dhe grave.

Adea Roka

**GENDER EQUALITY AND THE EU: COMPARATIVE ASPECTS OF
GENDER SITUATION IN KOSOVO IN THE VIEW OF EU INTEGRATION
PERSPECTIVE**

Summary

The European Union is a political and economic union of member states that are mainly located in Europe. Its origin comes from the European Coal and Steel Community (ECSC) and the European Economic Community (EEC).

The legal order created by the European Union (EU) has now become a key component of our political life and in society, where various decision are taken based on treaties that directly or indirectly affect EU member states and the lives of citizens, since they are not only regarded as citizens of the state whose citizenship they hold, but also citizens of the Union. This necessitates accurate information on the legal order and defense mechanisms of their rights, given that often the language of the treaties is not simple and in some cases presents ambiguities that cannot be easily understood.

The European Union has given an importance to the right towards the equal treatment and the achievement of the right for gender balance within each Member State, by undertaking various actions and policies aimed towards achieving gender equality and eliminating the discrimination. Likewise, The EU also continues to make a special contribution towards promoting gender equality and women's rights worldwide.

Gender equality has an equal approach to resources and opportunities irrespective of gender, including economic participation and decision-making as well as the status of assessing different behaviors, aspirations, and needs in equal manner.

The gender equality as a matter is at the heart of European policy, which requires finding a proper and common way among states towards respecting the principle of equal treatment in every area of life, by undertaking the necessary measures in order to condemn inequalities and actions which are in direct contravention of protecting this principle that offers to each individual.

In support of this, this thesis was conducted based on the fact that despite legal regulations internationally, the issue of inequality and discrimination remains an open challenge.

The selection of this topic has come because of my ongoing research in the field of gender equality, focusing on the importance that the European Union places on gender, the adjustments made in this area to member states and the presentation of ongoing problems regarding the achievement of a proper gender balance in the country.

The thesis begins by addressing the general aspects of gender equality as its notion and the various historical data that have helped the first time to speak openly about respecting the principle of equal treatment between the genders. The next section outlines the EU's position on gender equality.

The EU's movements and impacts on member states in combating inequality was presented in the other part. The current gender situation based on various statistics as well as the challenges still in practice on the application of the principle of equal treatment between men and women as a fundamental European value.

In addition, promoting and ensuring effective implementation of EU policies to promote and protect the fundamental rights of women is needed not only to have a just and equitable society, but also is a form of response that EU can have against the discriminatory and indecent movements that currently challenge democratic societies.

Analyzing the 2018 report on equality between men and women in the European Union, one can clearly see the initiatives, progress, and shortcomings in this area.

Knowing that the European Union is a community in which many other states aspire to integrate and become part of the European family, this thesis has given space to the state of Kosovo as well.

Kosovo as a state whose main goal is EU integration, as part of its obligations, has also to meet the country's gender equality standards in various areas of life.

This part also analyzed the Kosovo's legal framework in the field of gender equality, its approximation to what the EU requires, as well as the current gender situation and challenges in this regard.

By analyzing the legal framework in the field of gender equality and comparing it with the current gender situation in Kosovo, many discrepancies and ambiguities have been identified which have affected the lack of proper adherence to the principle of equality in the country.

An adequate legal system must be accompanied by the appropriate measures in order to implement those written rules; otherwise, we will have nothing but a beautiful legal text, without proper implementation in practice.

The data and information presented in this thesis clearly demonstrates that gender equality is still a challenging and fragile issue, as the problems it brings still need due attention, appropriate measures, and joint political initiatives between states, members of the European Union. It must be understood that equality is the right of every individual and that gender differences should not lead to inequality and discrimination between men and women.

