

# TRANSFERIMI I BARRËS SË PROVËS NË PROCEDURAT GJYQËSORE PËR MBROJTJE NGA DISKRIMINIMI

*Analiza dhe rekomandime  
për avancimin e efektives  
në mbrojtjen gjyqësore nga  
diskriminimi*

dokument për politikat publike

**Botues:** Koalicioni të drejtat seksuale dhe shëndetësore të komuniteteve të marginalizuara MARGJINAT Shkup,  
Rrjeti për mbrojtje nga diskriminimi

**Autor:** Goce Kocevski

**Redaktorë:** Biljana Kotevska dhe Dragana Drndarevska

**Korrektor:** Violeta Tançeva-Zlateva.

**Përkthimi në gjuhën shqipe:** Gramoz Shabani

**Përgatitja grafike:** KOMA

**Shtypi:** Vinsent grafika

**Tirazhi:** 36

Shkup, mars 2020

CIP - Каталогизација во публикација  
Национална и универзитетска библиотека "Св. Климент Охридски", Скопје  
342.72/.73:347.94(497)(04731)  
342.72/.73:347.94(4-672EV)(04731)  
KOCEVSKI, Goce

Transferimi i barrës së provës në procedurat gjyqësore për mbrojtje nga diskriminimi : analiza dhe rekomandime për avancimin e efektives në mbrojtjen gjyqësore nga diskriminimi : dokument për politikat publike / Goce Kocevski. - Shkup : Koalicioni Të drejtat seksuale dhe shëndetësore të bashkësive të marginalizuara, 2020. - 46 стр. : табели ; 21 см  
Фусоти кон текстот


ISBN 978-608-4803-16-4

а) Заштита од дискриминација - Товар на докажување - Парнична постапка -

Македонија - Истражувања б) Заштита од дискриминација - Товар на докажување - Парнична постапка - Европска унија - Истражувања  
COBISS.MK-ID 112452362



Projekti "LPMD nën thjerrëz: Vëzhgimi i zbatimit të Ligjit të ri për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi" është financuar nga Fondacioni Shoqëria e Hapur - Maqedoni. Përbajtja është përgjegjësi e vetme e autorëve dhe të grantistit, dhe në asnjë mënyrë nuk mund t'i reflektoj pikëpamjet dhe qëndrimet e Fondacionit Shoqëria e Hapur - Maqedoni.



**TRANSFERIMI I BARRËS SË PROVËS  
NË PROCEDURAT GJYQËSORE PËR  
MBROJTJE NGA DISKRIMINIMI**

*Analiza dhe rekomandime për  
avancimin e efektivës në mbrojtjen  
gjyqësore nga diskriminimi*

*- dokument për politikën publike -*



# Përmbajtja

**6**

Rezyme përfundimtare

**8**

Vërejtjet hyrëse

**10**

1. E drejta evropiane dhe praktika gjyqësore lidhur me barrën e provës në procedurat gjyqësore për mbrojtje nga diskriminimi

**16**

2. Barra e provës në të drejtën e vendit

**17**

2.1 Barra e provës sipas LPMD nga viti 2019

**21**

2.2 LPMD si vis a vis special LPK si ligj gjeneral

**24**

3. Barra e provës në praktikën gjyqësore të vendit

**30**

4. Përfundime

**34**

5. Rekomandime

**38**

Aneksi nr. 1: Metodatat hulumtuese

**42**

Aneksi nr. 2: Lista e vendimeve të analizuara gjyqësore të vendit

**46**

Bibliografi

## **Rezyme përfundimtare**

Mbrojtja gjyqësore efektive nga diskriminimi në sistemet moderne juridike nuk mund të mendohet pa ekzistimin e rregullave për transferimin e barrës së provës nga personi, i cili pohon se është viktimë e diskriminimit ndaj personit për të cilin pretendohet se diskriminon. Standardet evropiane lidhur me transferimin e barrës së provës janë vendosur me praktikën gjyqësore të Gjykatës së drejtësisë të BE (GJDBE) dhe në pjesën më të vogël Gjykata evropiane për të drejtat e njeriut, ndërsa janë kodifikuar në disa direktiva si akte të përgjithshme juridike. Për shkak të harmonizimit të legjislationit vendor me këto standarde në vitin 2019 u miratua Ligji i ri për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi (LPMD), me të cilin mes tjerash u ndryshua dispozita me të cilën rregullohet barra e provës në procedurat për mbrojtje gjyqësore nga diskriminimi.

Me këtë dokument kontribuohet drejt avancimit të efektives së mbrojtjes gjyqësore nga diskriminimi në vend përmes analizës kritike të kornizës juridike të paraparë në LPMD të ri, i cili e rregullon provën (dëshminë) në procedurat për mbrojtje nga diskriminimi, si dhe praktikën e deritanishme gjyqësore, duke u fokusuar në barrën e provës. Dokumenti bazohet në hulumtimin, i cili për lëndë e kishte barrën e provës në procedurat për mbrojtje gjyqësore nga diskriminimi.

Përfundimet nga hulumtimi i realizuar janë se dispozita nga neni 37 i LPMD nga viti 2019, me të cilin rregullohet transferimi i barrës së provës është harmonizuar tërësisht me të drejtën evropiane të paraparë në direktivat për mbrojtje nga diskriminimi të BE dhe është më e volitshme për paditësin. Megjithatë, teksti i kësaj dispozite dallohet nga dispozita ekzistuese, me të cilat rregullohet transferimi i barrës së provës në rastet e diskriminimit në Ligjin për marrëdhënie pune dhe Ligjin për mundësi të barabarta të femrave dhe meshkujve, që mund të shkaktojë probleme në praktikë. Sa i përket aplikimit të deritanishëm të rregullës për transferimin e barrës së provës në praktikë vërehej jo barazi në procedurat në gjykata. Nga vendimet gjyqësore të analizuara, më shumë se gjysma, gjykatat aspak nuk prononcohen lidhur me barrën e provës, e as nuk e aplikojnë këtë rregull që dukshëm e vështirësojnë qasjen deri te procedura gjyqësore efektive për mbrojtjen nga diskriminimi. Arsyet për veprimin e këtillë mund të identifikohen në trajnimin e pamjaftueshëm si dhe aktivitetin e dobët të gjykatave më të larta në aplikimin e barabartë të ligjeve.

Tejkalimi i problemeve të identifikuar mund të arrihet përmes masave gjyqësore, trajnimeve dhe balancimit në praktikës gjyqësore. Nevojitet iniciimi i ndryshimeve dhe plotësimi i Ligjit për marrëdhënie pune dhe Ligjit për mundësi të barabarta të femrave dhe meshkujve, me qëllim

të balancimit të dispozitave të cilat kanë të bëjnë me barrën e provës në këto ligje me dispozitën nga neni 27 paragrafi 1 nga LPMD. Është i domosdoshëm plotësimi i programit për trajnim fillestar dhe të vazhdueshëm në Akademinë për gjykatës dhe prokurorë publik me praktikën gjyqësore të GJDBE lidhur me barrën e provës në procedurat për mbrojtjen nga diskriminimi.

Gjithashtu, Gjykata Supreme e RMV në suaza të kompetencave të saja në pëlqim me Ligjin për gjykatat duhet të ndërmarre masa adekuate për aplikimin e balancuar të rregullës për transferimin e barrës së provës në procedurat gjyqësore për mbrojtjen nga diskriminimi.

## ■ Vërejtjet hyrëse

Diskriminimi nuk manifestohet në mënyrën e hapur dhe që vërehet lehtë. Të rralla janë rastet ku personat haptazi tregojnë se veprojnë ndryshe me grupe të caktuara të personave për shkak të disa bazave për mbrojtje. Motivi prapa trajtimit ndryshe më shpesh ekziston vetëm në vetëdijen do të thotë në mendjen e kryesit, mund të jetë pasojë e paragjytimeve të vendosura nën vetëdije ose mund që aspak të mos ekzistojë qëllimi. Kjo kontribuon drejt dëshimit të vështirësuar të rasteve të diskriminimit, e është pjesë e arsyeve për vendosjen e rregullës për transferimin e barrës së provës në këto raste. Por, aplikimi i kësaj rregulle ballafaqohet me sfida të dukshme bile edhe mes shteteve anëtare të BE-së, të cilat e kanë vendosur një periudhë të gjatë kohore.<sup>1</sup> Shkaqet për sfidat qëndrojnë para së gjithash në atë se vetë rregulla paraqet largim, përjashtim nga e zakonshmja, rregull përgjithësisht e pranuar dhe mirë e përpunuar në procedurën qytetare sipas të cilës, çdo palë në procedurë është e obliguar që t'i dëshmojë faktet në bazë të cilave e justifikon kërkesën e tij. Transferimi i barrës së provës është risi relative që zakonisht është e rregulluar me një dispozitë nuk mund t'u përgjigjet të gjitha dilemave të cilat mund të dalin në aplikimin

---

1 Lilla Farkas and Oragh O'Farrell. Reversing the burden of proof: Practical dilemmas at the European and national level. European Network of Legal Experts in the Non-discrimination field. European Commission - Directorate-General for Justice and Consumers. 2014. fq. 73 - 78.



praktik të këtij parimi, siç janë për shembull: Kur transferohet barra e provës? Çfarë paraqet rasti *prima facie*? Nëse dhe çfarë dëshmish nevojiten për transferimin e barrës së provës?

Në Republikën e Maqedonisë së Veriut (RMV), pas vërejtjeve të shumta ndaj tekstit dhe aplikimit<sup>2</sup> të Ligjit për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi të miratuar në vitin 2010<sup>3</sup>, në maj të vitit 2019 Parlamenti i Republikës së Maqedonisë së Veriut (RMV) miratoi Ligj të ri për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi (LPMD).<sup>4</sup> LPMD i ri solli më shumë risi<sup>5</sup> mes të cilave edhe lidhur me barrën e provës, që është në fokus të këtij teksti. Në të vërtetë, ndryshoi dispozita që e rregullon barrën e provës, e cila nga ana e më shumë ekspertëve u vlerësua si mjaft e rreptë dhe e lë barrën e provës "në masë të dukshme te paditësi".<sup>6</sup>

Ky dokument ka për qëllim të kontribuojë drejt avancimit të efektives të mbrojtjes gjyqësore nga diskriminimi në vend përmes analizës kritike të kornizës juridike dhe praktikës së deritanishme gjyqësore, duke u fokusuar në barrën e provës. Ai e mundëson vërtetimin nëse risia të cilën e ka sjellë LPMD lidhur me barrën e provës kërkon harmonizim me dispozitat e Ligjit për procedurë kontestimore (LPK) si ligj i përgjithshëm, i cili e rregullon procedurën kontestimore si dhe me ligjet tjera. Përmes pasqyrës, analizës dhe krahasimit me të drejtën dhe praktikën evropiane dhe të vendit, analiza jep vlerësim për aplikimin e deritanishëm të kësaj rregulle, i identifikon problemet dhe sfidat lidhur me aplikimin dhe interpretimin e tij të drejtë dhe jep rekomandime për adresimin e të njëjtave. Dokumenti i sqaron të njëjtat sipas këtij rendi.

<sup>2</sup> Shih te, p.sh.: Jadrovski I., Jovanovska K.J., Gelevska M., *Raport për zbatimin e Ligjit për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi 2011 – 2018*. Rrjeti për mbrojtje nga diskriminimi. Shkup, 2018; Caca N.M, Koco V. Filipov S. *Analiza e mangësive të Ligjit për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi*. Instituti për të drejtat e njeriut. Shkup, 2014;

<sup>3</sup> Ligji për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi, Gazeta zyrtare e RM, nr. 50/10, 44/2014, 150/2015, 31/2016, 21/2018, Gj. Kushtetuese nr.82/2010.

<sup>4</sup> Ligji për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi, Gazeta zyrtare e RMV, nr. 101/2019 (në tekstin e mëtejshëm LPMD). **Vërejtje: Gjykata kushtetuese e RMV me vendim nr. U.nr. 115/2019 nga 28.01.2020 nisi procedurë për vlerësimin e kushtetutshmërisë së Ligjit për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi.**

<sup>5</sup> Shih arsyetimin ndaj *Propozim-ligji për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi*.

<sup>6</sup> Supra note 1. fq. 60.



**E drejta evropiane  
dhe praktika  
gjqësore lidhur me  
barrën e provës në  
procedurat gjyqësore  
për mbrojtje nga  
diskriminimi**

Transferimi i barrës së provës si rregull në procedurat për diskriminim është zhvilluar për shkak të nevojës së realizimit të parimit të "efektivitetit të drejtës së BE"<sup>7</sup> dhe parandalimi ose minimizimi i pamundësisë për realizimin dhe mbrojtjen e të drejtës të paraparë me të drejtën e BE,<sup>8</sup> ndërsa është zhvilluar përmes praktikës së Gjykatës së drejtësisë të BE (GJDBE)<sup>9</sup> në lëndët *Enderby*<sup>10</sup> dhe *Danfoss*<sup>11</sup> të cilat kanë të bëjnë me diskriminimin në bazë të gjinisë lidhur me të drejtën e rrogës së barabartë për punën e njëjtë. Nëse e drejta e vendos gjithë barrën e provës të diskriminimit te paditësi, "gjithçka që duhet të bëjë i padituri është vetëm të sjelle "rrefim" i cili lind dyshim në versionin e ngjarjeve të cilin e jep paditësi;"<sup>12</sup> dhe që rezulton me refuzimin e padisë. Në lëndën *Enderby* GJDBE zbulon se:

*Atëherë kur ekziston prima facie rast për diskriminim, obligimi i punëdhënësit është të dëshmojë se ekzistojnë shkaqe objektive për dallim në rrogë. Punëtorët nuk do të*

*kenë mundësi ta realizojnë parimin e rrogës së barabartë për punën e njëjtë para gjykatave kombëtare nëse gjatë ekzistimit të dëshmvive për prima facie rasti për diskriminim, barra e provës se dallimi në rrogë nuk është diskriminues nuk bie mbi punëdhënësin*<sup>13</sup>

Më vonë kjo praktikë gjyqësore u shndërrua në akt juridik me miratimin e Direktivës 97/80/Be e Këshillit për barrën e provës në rastet për diskriminim për shkak të gjinisë (15 dhjetor 1997). Rregulla e transferimit të barrës së provës nga kjo direktivë është pasqyruar në tre nga direktivat kyçe të BE-së të cilat kanë të bëjnë me diskriminimin – Direktiva për trajtim të barabartë,<sup>14</sup> Direktiva për barazi racore<sup>15</sup> dhe Direktiva kornizë për punësim<sup>16</sup>.

Dispozita me të cilën vendoset obligimi për vendet anëtare të BE që të sigurohet transferimi

7 Paul Craig, Grainne de Burca. EU Law – Text, Cases and Materials. 6<sup>th</sup> edition. Oxford University Press. p. 959.

8 Supra note 5. fq. 14.

9 Paralelisht, këtë rregull e pranon edhe Gjykata evropiane për të drejtat e njeriut (GJEDNJ).

10 Case C-127/92 *Enderby v Frenchay Health Authority* 1993 ECR I-05535.

11 Case C-109/88 *Danfoss* [1989] ECR I-3199.

12 Ellis, E. and Watson, P. (2012). EU Anti-Discrimination Law. Oxford: Oxford University Press, p.157.

13 Supra note 8. fq. 18.

14 Direktiva 2006/54/BE e Parlamentit Evropian dhe të Këshillit për zbatimin e parimit për mundësi të barabarta dhe trajtim të barabartë të meshkujve dhe femrave në çështjen e punësimit dhe kryerjen e ndonjë profesioni (versioni i fundit i konsoliduar) (5 korrik 2006) – Neni 19 (1).

15 Direktiva 2000/43/BE e Këshillit për zbatimin e parimit të trajtimit të barabartë të personave pa marrë parasysh origjinën racore dhe etnike (29 qershor 2000) – Neni 8.

16 Direktiva 2000/78/BE e Këshillit për vendosjen e kornizës së përgjithshme për trajtim të barabartë gjatë punësimit dhe qasjes deri më kryerjen e ndonjë profesioni (27 nëntor 2000) – Neni 10 (1).

i barrës së provës, në lëndët të cilat kanë të bëjnë për diskriminim, është identike në të gjitha tre direktivat dhe thotë:

*Vendet-anëtare i ndërmarrin masat e domosdoshme, në pëlqim me sistemet e tyre gjyqësore kombëtare, që të sigurojnë se, në rastet kur personat të cilët konsiderohen për të dëmtuar, pasi që te ata nuk është aplikuar parimi i trajtimit të barabartë, **parashtrajnë para gjykatës ose organi tjetër kompetent fakte prej të cilave mund të supozohet se ka ndodhur diskriminim i drejtë ose indirekt, i padituri duhet të dëshmojë se nuk ka pasur shkelje të parimit të trajtimit të barabartë.**<sup>17</sup>*

Kjo dispozitë, përveç se për procedurën para gjykatës, ka të bëjë edhe para organeve tjera kompetente. Më tutje, direktivat e lënë mundësinë që shtetet të mund të vendosin rregulla për dëshmim të cilat janë të volitshme për paditësin. Transferimi i barrës së provës nuk ka të bëjë me lëndët e të drejtës penale ku shteti e ndjek kryesin për veprën penale të kryer nga urrejtja. Lloji dhe dëshmitë para organeve kombëtare të gjykatave mbetet kompetencë e shteteve dhe dispozitat të cilat i rregullojnë mund të jenë më të rrepta

nga rregullat që i përdorin GJDBE dhe GJEDNJ.<sup>18</sup> Veçanërisht është e rëndësishme të theksohet paragrafi 3 nga dispozita sipas të cilës vendet-anëtare mund të mos e aplikojnë rregullën për transferimin e barrës së provës për procedura për të cilat faktet për rastin duhet t'i hetojë gjykata ose organ tjetër kompetent në procedurën e cila është e bazuar në parimin hetues.

Pavarësisht që direktivat e përmendura pothuaj tërësisht janë transferuar në të gjitha vendet anëtare të BE-së, ekzistojnë sfida të caktuara të cilat kanë të bëjnë me transferimin e barrës së provës që krijon probleme gjatë aplikimit nga ana e gjykatave kombëtare. Me qëllim të harmonizimit të aplikimit dhe interpretimit, Gjykata e drejtësisë së BE-së ka zhvilluar praktikë të caktuar gjyqësore lidhur me këtë rregull, e cila është prezantuar më poshtë në tekst, ndërsa e ndarë varësisht nga ajo nëse fjala është për diskriminim të drejtpërdrejtë ose indirekt.

<sup>17</sup> Neni 19 paragrafi 1 nga Direktiva për trajtim të barabartë

<sup>18</sup> Doracak për të drejtën evropiane për jo diskriminim. Agjencia për të drejtat fundamentale të BE, 2010. Fq. 138.



## Diskriminimi i drejtpërdrejtë

Diskriminim i drejtpërdrejtë, sipas direktivave të BE-së, ekziston kur një person, për shkak të gjinisë, ka pasur trajtim të pafavorshëm se sa një person tjetër, ka qenë ose do të trajtohej në situatë të ngjashme.<sup>19</sup> Çështjet kryesore të cilat paraqiten lidhur me transferimin e barrës së provës është se nënkuptohet nën termin "*fakte prej të cilave mund të supozohet*" se personi ka pësuar diskriminim të drejtpërdrejtë. Praktika gjyqësore e GJDBE ofron shtrirje të caktuar të rrethanave, me të cilat mund të vendoset rasti *prima facie*. Sipas Baele<sup>20</sup> rrethanat kryesore për të cilat GJDBE ka praktikë të zhvilluar gjyqësore, kanë të bëjnë me faktet të cilat janë të volitshme ta transferojnë barrën e provës dhe standardet për provën.

*Pasqyra e vendimeve kryesore të GJDBE të cilat kanë të bëjnë me barrën e provës sipas Beale<sup>21</sup>*

<sup>19</sup> Neni 2 nga Direktiva për trajtim të barabartë.

<sup>20</sup> Anna Beale. Proving Discrimination: The Shift of the Burden of Proof and Access to Evidence. 2018.

<sup>21</sup> Ibid.

### a

#### Cilat fakte janë të volitshme ta transferojnë barrën e provës të paditurit

Këtu është e rëndësishme të përmendet se në vete cilado nga këto fakte nuk mund ta transferojnë barrën e provës paraprakisht, por ka nevojë që të analizohet rasti në tërësi. GJDBE i identifikon llojet e fakteve që vijnë si të volitshme që ta transferojnë barrën e provës:

- Dhënia e deklaratave dhe komenteve diskriminuese të shprehura publikisht (*Feryn<sup>22</sup>, ACCEPT<sup>23</sup>, CHEZ - Nikolova<sup>24</sup>*)
- Ekzistimi i veprimit të ndryshëm në vete është e pamjaftueshme për transferimin e barrës së provës (*CHEZ - Nikolova*)
- Faktet që kanë të bëjnë me ekzistimin e krahasimeve të vërtetat ose hipotetike (*Brunnhofer<sup>25</sup>, Meister<sup>26</sup>*)
- Mos parashtrimi i dëshmimeve dhe dokumenteve të caktuara relevante me kërkesë të paditësit, mund të jetë faktor si dhe mungesë e arsytimit të qëndrueshëm (*Meister, CHEZ - Nikolova*)

<sup>22</sup> Case C-54/07 Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v Firma Feryn NV.

<sup>23</sup> Case C-81/12 Asociația Accept v Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării.

<sup>24</sup> C-83/14 CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD v Komisia za zashtita ot diskriminatsia.

<sup>25</sup> C-381/99 Brunnhofer v Bank der osterreichischen Postsparkasse AG [2001] ECR I-4961

<sup>26</sup> C-415/10 Meister v Speech Design Carrier Systems GmbH

**b****Cili është standardi për provë i nevojshëm për transferim të barrës te pala e kundërt**

Teksti i dispozitës nga Direktiva kërkon nga paditësi që të nxjerrë fakte prej të cilave "mund të supozohet" se është bërë diskriminim e imponon pyetjen se cili standard për provë kërkohet. Qëndrimi i tanishëm i GJDBE është përpunuar në lëndën *Belov*<sup>27</sup> me kërkesë të gjykatave kombëtare për mendim lidhur me çështjen nëse faktet e vendosura duhet të udhëzojnë për **përfundim** se ekziston diskriminim ose **supozimi** i thjeshtë është i mjaftueshëm. Në mendimin e mbrojtjes së përgjithshme Kokot është cekur se me qëllim që barra e provës të transferohet, nuk është e nevojshme asgjë më shumë se "supozimi" për diskriminim. Çdo interpretim i rreptë do ta kërcënonte nevojën nga efikasiteti praktik dhe do të thoshte se vetë rregulla do të ishte e panevojshme.

<sup>27</sup> C-394/11 *Belov v CHEZ Elektro Bulgaria AG* [2013] 2 CMLR 29; the CJEU later decided the case was inadmissible, so made no ruling.

**Diskriminimi indirekt**

Diskriminimi indirekt ekziston atëherë kur një dispozitë, kriter ose praktikë (DKP) me sa duket neutrale do të linte persona nga një gjini në situatë të caktuar të pavoritshme në raport me persona nga gjinia tjetër, vetëm nëse ajo dispozitë, kriter ose praktikë është e bazuar objektivisht mbi qëllim legjitim, dhe nëse mënyrat e arritjes së këtij qëllimi janë adekuate dhe të domosdoshme.<sup>28</sup> Paditësi duhet të vendos fakte prej të cilave mund të supozohet se me sa duket DKP neutrale i vendosin persona të caktuar në pozitë të pavoritshme në bazë diskriminuese ose persona të tjerë në raport me persona të tjerë. Sfidë e veçantë është vendosja e supozimit në **pozitë të pavoritshme. Faktet të cilat mund të kontribuojnë në këtë drejtim janë të** dhënat statistikore të cilat flasin për pozitën e pavoritshme (*Bilka-Kaufhaus*<sup>29</sup>, *Seymour Smith*<sup>30</sup>).

<sup>28</sup> Neni 2 nga e a.q. Rekast Direktiva.

<sup>29</sup> C-170/84 *Bilka-Kaufhaus GmbH v Weber von Hartz* [1986] ECR 1607

<sup>30</sup> C-167/97 *R v Secretary of State for Employment ex parte Seymour Smith and Perez* [1999] ECR I-623 35 Judgment, p. 60



## Faktet të cilat nuk janë relevante për ekzistimin e diskriminimit

Përmes praktikës gjyqësore të GJDBE janë nxjerrë disa çështje faktike të cilat mund t'i shoqërojnë rastet e diskriminimit, por të njëjtat nuk janë relevante që të vërtetohet nëse janë të plotësuar kriteret juridike për diskriminim. Rrethanat e tilla ankimore të cilat nuk ka nevojë të dëshmohen janë:

- Motivet dhe paragjykimet e kryesit. E drejta nuk mund t'i rregullojë qëndrimet e individëve pavarësisht nëse janë "raciste" ose "seksiste", por mjaft mirë mund t'i rregullojë dhe sanksionojë veprimet përmes të cilave manifestohen ato qëndrime.<sup>31</sup>
- Qëllimi i rregullës ose praktikës së kontestuar. Nuk ka nevojë për dëshmim se një rregull ose praktikë e caktuar janë vendosur me qëllim që të prodhojnë trajtim të ndryshëm. Bile edhe qëllimet të jenë altruiste, nëse praktika e inkurajon një grup të caktuar, kjo paraqet diskriminim.<sup>32</sup>
- Nuk ka nevojë të dëshmohet ekzistimi i viktimit e cila mund të identifikohet lehtë.<sup>33</sup>

<sup>31</sup> C-54/07 Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v Firma Feryn NV [2008] ECR I—5187.

<sup>32</sup> D.H. and Others v. the Czech Republic [këshilli i lartë gjyqësor] (nr. 57325/00)

<sup>33</sup> C-54/07 Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v Firma Feryn NV [2008] ECR I—5187.



**Barra e provës në  
të drejtën e vendit**





## 2.1 Barra e provës sipas LPMD nga viti 2019

Një nga risitë thelbësore të cilat i parasheh LPMD në drejtim të fuqizimit të efikasitetit të mbrojtjes gjyqësore nga diskriminimi paraqet revidim të dispozitës e cila e rregullon barrën e provës në këto procedura.

*Tabela nr.1: Pasqyrë paralele e dispozitës për barrën e provës në LPMD nga viti 2010 dhe 2019*

### Neni 38 nga LPMD nga viti 2010

#### Barra e provës

1. Nëse pala në procedurën gjyqësore pohon se në pajtim me dispozitat e këtij ligji, i është cenuar e drejta e saj e veprimit të barabartë, obligohet që t'i paraqesë të gjitha faktet dhe provat që e arsyetojnë pohimin e saj. Argumentimi se nuk ka pasur diskriminim bie në kurriz të palës së kundërt.
2. Dispozita e paragrafit (1) të këtij neni, nuk zbatohet në procedurën për kundërvajtje dhe ndëshkuese.

### Neni 37 nga LPMD nga viti 2019

#### Barra e provës

1. Paditësi i cili pohon se në pajtim me dispozitat e këtij ligji është kryer diskriminim është i obliguar që t'i nxjerrë faktet që e bëjnë pohimin e besueshëm dhe atëherë barra e provës transferohet te i padituri që të dëshmojë se nuk ekziston diskriminim.
2. Dispozita e paragrafit (1) nga ky nen, nuk aplikohet në procedurën për kundërvajtje dhe ndëshkuese.

Gjatë interpretimit të kësaj dispozite vërehen disa elemente thelbësore të cilat veçmas duhet të analizohen dhe të interpretohen. Këto janë: paditësi, obligimi i tij të nxjerrë fakte, momenti i transferimit të barrës së provës dhe obligimi i të paditurit.



### a. Paditësi

Lidhur me paditësin, mënyra në të cilën është rregulluar kjo dispozitë në mënyrë të qartë parasheh se obligimi për transferimin e barrës së provës nuk ka të bëjë vetëm në rastet kur paditësi është personi i cili mendohet se është viktimë e diskriminimit, por edhe në rastet e padisë për mbrojtje të interesit publik (*actio popularis*)<sup>34</sup> ku si paditës mund të paraqitet shoqatë, fondacion etj. Përdorimi i formulimit "*Paditësi i cili pohon se në pëlqim me dispozitat e këtij ligji është kryer diskriminim*" në vend të zgjidhjes paraprake "*pala në procedurën gjyqësore pohon se në pajtim me dispozitat e këtij ligji, i është cenuar e drejta e saj e veprimit të barabartë*" pa dyshim flet për qëllimin e ligjdhënësit që ta lehtësojë barrën e provës në të gjitha procedurat për mbrojtje nga diskriminimi, jo vetëm atë të iniciuara në mënyrë të drejtpërdrejtë nga viktimat.



### b. Nxjerrja e fakteve

Sipas kësaj dispozite obligimi i paditësit përbëhet në atë që "*t'i nxjerre faktet që e bëjnë pohimin të besueshëm*". Në krahasim me zgjidhjen parapake sipas të cilës pala "*është e obliguar që t'i nxjerre të gjitha faktet dhe provat të cilat e arsyetojnë pohimin e saj*" pa dyshim vërehet qasja më e volitshme për paditësin në zgjidhjen e re. Sipas LPMD nga viti 2010 pala e ka për obligim (barrë) t'i nxjerre të gjitha faktet dhe provat të cilat e arsyetojnë pohimin e saj, derisa nga ana tjetër me LPMD nga viti 2019 kërkohet vetëm nxjerrja e fakteve.

Megjithatë, edhe pse është më liberale, interpretimi i drejt mund të jetë sfidë në aplikimin praktik. Paditësi e ka për obligim që "*t'i nxjerre faktet*" të cilat "*e bëjnë pohimin e besueshëm*". Nxjerrja e fakteve paraqet veprim procesi, që zbatohet me padinë, përmes parashtrimit ose në seanca të dëgjimit më së voni deri në mbylljen e seancës së dëgjimit përgatitore ose seancën e parë të dëgjimit për seancën kryesore nëse fjala është për kontest me vlerë të vogël. Kjo përfshin citim dhe përshkrim të ngjarjeve, veprimeve, rasteve për shkak të cilave paditësi mendon se është kryer diskriminim. Faktet mund të bëjnë me: karakteristikë mbrojtëse (bazë diskriminuese),

34 E paraparë në nenin 35 nga LPMD.

veprim (ose lëshim) me të cilën është bërë diskriminim, si dhe pasojë e cila mund jetë në formë të veprimit të pavalitshëm, qasje e kufizuar deri te të drejtat, dëm dhe shumë forma tjera.

Dilema e cila mund të paraqitet në praktikë është nëse vetëm nxjerrja, citimi i fakteve pa provë të caktuar është e mjaftueshme, ose megjithatë prova të caktuara nevojitet të ofrohen nga ana e paditësit. Sipas procedurës gjyqësore të GJEDNJ "nëse faktet, ashtu siç i prezanton ankuesi mendohen për të besueshme dhe konsistente me prova të kapshme, GJEDNJ i pranon si tashmë të dëshmuara, vetëm nëse shteti nuk ofron sqarim bindës alternativ."<sup>35</sup>

GJEDNJ i pranon si fakte pohimet të cilat:

*janë mbështetur me vlerësimin e lirë të gjitha provave, duke përfshirë edhe ato përfundime të nxjerrja që mund të rrjedhin nga faktet dhe nga supozimet e nxjerrja nga palët në kontest... Prova mund të nxjerrët nga ekzistimi i njëkohshëm i përfundimeve të fuqishme, të qarta dhe të harmonizuara ose të ngjashme, supozime të pamohueshme për faktet. Përveç kësaj, shkalla e nevojshme e bindjes që të arrihet deri te përfundimi konkret dhe në këtë drejtim, transferimi i barrës së provës, janë lidhur në mënyrë të pandashme me specifikat e fakteve. Natyrën e gjetjeve të nxjerrja dhe të drejtën [sipas KEDNJ] që gjoja është cenuar.<sup>36</sup>*

<sup>35</sup> Doracak për të drejtën evropiane për jo diskriminim. Agjencia për të drejta fundamentale e BE, 2010. fq. 137.

<sup>36</sup> GJEDNJ, *Nachova and Others v. Bulgaria* [këshilli i lartë gjyqësor] (nr. 43577/98 dhe 43579/98), 6 korrik 2005, paragrafi 147. E njëjta është vërtetuar në lëndën: GJEDNJ, *Timishev v. Russia* (nr. 55762/00 dhe 55974/00), 13 dhjetor 2005, paragrafi 39, dhe GJEDNJ, *D.H. and Others v. the Czech Republic* [këshilli i lartë gjyqësor] (nr. 57325/00), 13 nëntor 2007, paragrafi 178.



### **c. Faktet që e bëjnë pohimin e mundshëm për ekzistimin e diskriminimit**

Faktet e nxjerra ka nevojë të jenë të formatit dhe vëllimit të tillë që ta bëjnë pohimin e mundshëm se ka diskriminim. Në mungesë të standardit të vendosur për dëshmim, por edhe për shkak të abstraktes së normës mund të priten sfida gjatë aplikimit të saj në praktikë. Megjithatë, duke u udhëhequr nga praktika e përshkruar paraprisht të GJDBE "faktet që e bëjnë të mundshëm pohimin" tregon për konstatimin se nevojitet **supozim** për ekzistim të diskriminimit, por edhe **përfundim** të padiskutueshëm. Faktet e nxjerra, pavarësisht dhe bashkarish në tërësi, nevojitet të nxitin dyshim, supozim, se në këtë rast ekziston diskriminimi. Me arritjen e kësaj, barta e provës transferohet te i padituri.



### **ç. Obligimi i të paditurit të dëshmojë se nuk ekziston diskriminim**

Me transferimin e barrës së provës, i padituri është i obliguar që të ofrojë fakte të mbështetura me prova, me të cilat e hedh poshtë supozimin për diskriminim. Nëse i padituri nuk arrin në këtë, gjegjësisht e humb rastin të dëshmojë se nuk ka diskriminuar, gjykata do ta pranojë kërkesën paditëse dhe do të vërtetojë diskriminim. I padituri mund ta hedhe poshtë supozimin në dy mënyra. Mund të dëshmojë se paditësi faktikisht nuk është në gjendje të ngjashme ose të krahasueshme me krahasuesin, ose se trajtimi ndryshe nuk bazohet në bazë diskriminuese por në dallime tjera objektive të diskriminimi i drejtpërdrejtë. Nëse nuk e hedh poshtë supozimin e të paditurit i mbetet t'i prezantojë rrethanat të cilat e lejojnë trajtimin e ndryshëm dhe të dëshmojë se masat do të ishin objektivisht të arsyetuara dhe proporcionale.<sup>37</sup> Te diskriminimi indirekt i padituri mund të pohojë dhe të dëshmojë se nuk ekziston dispozita, politika ose praktika e cekur, se e njëjta nuk është aplikuar mbi personin që pohon se është diskriminuar.

<sup>37</sup> Doracak për të drejtën evropiane për jo diskriminim. Agjencia për të drejtat fundamentale e BE, 2010. fq. 138.



## 2.2 LPMD si vis a vis special LPK si ligj gjeneral

Mbrojtja gjyqësore nga diskriminimi kryhet në pëlqim me rregullat e përgjithshme të procedurës kontestimore përveç se nëse me LPMD nuk është rregulluar ndryshe.<sup>38</sup> Me fjalë të tjera LPK e jep kornizën në të cilën realizohet mbrojtja, derisa LPMD parasheh rregulla të veçanta të caktuara, të cilat zmbropsen nga procedura e rregullt për shkak të lëndës specifike të mbrojtjes. Barra e provës është një nga elementet të cilat janë rregulluar ndryshe me LPMD. Transferimi i barrës së provës paraqet shmangie nga parimi i pranuar përgjithësisht sipas të cilës çdo palë duhet t'i dëshmojë faktet në bazë të cilës ajo e bazon kërkesën e vet. Ky parim është pasqyruar në nenin 205 të LPK sipas të cilit barra e provës bie mbi palët të cilat janë të obligueshme t'i nxjerrin faktet dhe të propozojnë dëshmi në bazë të cilave bazohet kërkesa e vet ose me të cilat i hedhin poshtë gjetjet dhe dëshmitë e kundërshtarit.<sup>39</sup> Çështja e parë e cila paraqitet është aplikueshmëria e LPMD në procedurat kontestimore duke i pasur parasysh se ndryshe e rregullon barrën e provës.

LPMD është ligj i veçantë lidhur me LPK, me të cilin vendoset një procedurë e veçantë gjyqësore për mbrojtjen nga diskriminimi. Si i tillë, në pëlqim me parimin *lex specialis derogat legi generalis*, rregullat lidhur me transferimin e barrës së provës është pjesë e korpusit të rregullave të procedurës, të cilat gjykatat janë të obligueshme t'i aplikojnë kur marrin vendim. Nga ana tjetër LPMD është ligj i cili miratohet me shumicë të thjeshtë, derisa LPK si ligj sistemor miratohet me dy të tretat. Duke e marrë parasysh parimin *lex superior derogat legi inferior*, zgjidhja e këtillë mund (por edhe nuk është e obligueshme) të shkaktojë probleme në praktikë, veçanërisht si pjesë e përgjigjeve drejt padisë dhe kundërshtimet nga ana e të paditurve si dhe sipas inercionit duke e marrë parasysh se shumica e madhe e lëndëve për të cilat vendoset në procedurën kontestimore zgjidhen në pëlqim me rregullat e përgjithshme të LPK.

Argumentim plotësues si shtesë e natyrës dominuese e parimit *lex specialis derogat legi generalis* sipas të cilës, LPMD si ligj i veçantë ka përparësi para normës adekuate nga LPK, është analogji me procedura të rregulluara me Ligjet

<sup>38</sup> Neni 32 paragrafi 2 nga LPMD.

<sup>39</sup> Çavdar K., Çavdar K. Koment mbi Ligjin për procedurë kontestimore. Akademik, Shkup 2016.

për familjen.<sup>40</sup> Ky ligj në dispozitat nga neni 222 deri te neni 279 parasheh që rregullat specifike të cilat kanë të bëjnë me procedurat nga fusha e të drejtës familjare dhe parasheh katër procedura të veçanta, të cilat për shkak të natyrës së punës, shmangen dukshëm nga rregullat e procedurës së rregullt kontestimore. Ligji për familje është ligj i cili miratohet me shumicë të thjeshtë, e kështu aplikimi i deritanishëm pa kundërshtim të dispozitave të procesit të përmbajtura me këtë ligj nuk jep kurrfarë argumentesh kundër aplikimit të dispozitës për aplikimin e barrës së provës të paraparë në LPMD.

Transferimi i barrës së provës nuk është risi që filloi me LPMD. Ai është prezent në Ligjin për marrëdhënie pune<sup>41</sup>, si dhe në Ligjin për mundësi të barabarta të meshkujve dhe femrave.<sup>42</sup> Mbresëlënëse është që formulimi i dispozitës e cila e rregullon kur kalon barra e provës është tekstualisht ndryshe te të tre ligjet, që mund të kontribuojë drejt aplikimit jo të barabartë dhe dilemave lidhur me rrethanat në cilin moment të procedurës, barra e provës transferohet nga pala që pohon se është diskriminuar drejt personit d.m.th. subjektit për të cilin pohohet se e ka kryer diskriminimin.

---

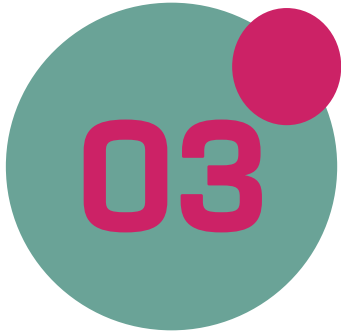
<sup>40</sup> Ligji për familjen, Gazeta zyrtare e RM nr. 80/1992.

---

<sup>41</sup> Neni 11 nga LMP

<sup>42</sup> Neni 36 nga LMBMF





**Barra e provës  
në praktikën  
gjyqësore të vendit**





### a. Gjykatat a thirren te dispozita nga neni 38 nga LPMD?

Në 48 (60%) të aktgjykimeve thirren në nenin 38 nga LPMD nga viti 2010 derisa në 28 tjerat (34,5%) kjo dispozitë aspak nuk është cituar. Në dy vendimet gjykata thirret në nenin 11 nga LMP. Me vendimet tjera padia është hedhur poshtë ose llogaritet si e tërhequr. **Sipas kësaj, në 1/3 e vendimeve gjyqësore nuk referohet në dispozitën kyçe e cila ka të bëjë me provën në procedurat për mbrojtje nga diskriminimi.** Me këtë gjykatat nuk e kanë respektuar në tërësi obligimin në nenin 327 par. 4 nga LPK sipas të cilit në arsyetimin ndaj aktgjyqimit nevojitet të dorëzohen "rregullat në bazë të cilave gjykata e ka bazuar aktgjykimin". Mungesa e citimit të kësaj dispozite u analizua në kontekst të arsyetimit të plotë, prej ku mund të përfundohet se barra e provës nuk ka kaluar formalisht në të gjitha aktgjykimet, ku kjo dispozitë është lënë me përjashtim të njëjës, ku edhe krahas asaj që nuk është cituar dispozita, është e qartë mënyra e arsyetimit se barra e provës është transferuar.<sup>43</sup>



### b. A argumentohet dispozita nga neni 38 në arsyetimet ndaj vendimeve?

Vetë citimi nuk është i mjaftueshëm që të arrihet te përfundimi nëse dispozita aplikohet në praktikë. Elementi tjetër prej të cilit mund të nxirret përfundimi për transferimin e barrës së provës është nëse gjykata në mënyrë eksplicite në arsyetim e aplikon këtë dispozitë në rastin korrigjues duke iu referuar dispozitës kontestimore dhe duke cekur se i padituri nuk ka dëshmuar gjegjësisht ka dëshmuar se nuk ka diskriminim. **Argumentim i tillë është identifikuar vetëm në 34 (42 %) të vendimeve të analizuara, derisa në vendimet tjera gjykata aspak nuk është prononcuar lidhur me barrën e provës.** Numri më i vogël i vendimeve në të cilat është argumentuar barra e provës nga vendimet në të cilat realizohet dispozita, flet për formalitetet të caktuar gjatë citimit të rregullave pa hyrë në aplikim thelbësor të transferimit të barrës së provës. Vëllimi i arsyetimit kufizohet në citimin se i padituri ka dëshmuar do të thotë nuk ka dëshmuar se nuk ky kryer diskriminim me argumentim më serioz, prezent vetëm me përjashtim.



### **c. A e ka aplikuar gjykata rregullën e transferimit të barrës së provës gjatë marrjes së vendimit?**

Analiza e arsyetimeve të aktgjykimeve sjell deri te përfundimi se **vetëm në 36 aktgjykime, më pak se gjysma, është transferuar barra e provës gjatë së cilës gjykata gjatë argumentimit të vendimit qartë thekson se i padituri ka dëshmuar d.m.th. nuk ka dëshmuar se nuk ka diskriminuar.** Kjo flet për rrethanat se akoma vetëdija për obligimin për transferim të barrës së provës është në nivel të ulët. Është e dukshme se mungesa e aplikimit të dispozitës imperative të procesit në më shumë se gjysma e vendimeve të analizuara brengos dhe flet për nevojën nga avokimi për aplikim adekuat dhe të drejt. Praktikë e mirë është se te një pjesë e aktgjykimeve në mënyrë eksplicite dhe të qartë gjykatat e bazojnë vendimin me aplikimin e rregullës së barrës së provës. E kështu Gjykata themelore Berovë në aktgjykimin nga viti 2018 gjen:

*[...] në pëlqim me nenin 38 par. 1 të cituar më lartë nga LPMD, e pakontestueshme është se diskriminimi ndaj paditësve bie mbi paditësin. I padituri nuk ka vepruar në pajtim me dispozitat e tilla, pasi që gjatë procedurës, nuk ofroi asnjë provë, vërtetim, procesverbal ose tjetër, si vërtetim të faktit se paditësi dhe familja e tij është kthyer vetëm për shkak se nuk i kanë pasur të gjitha të domosdoshmet. Gjithashtu nga ana e të paditurit nuk është dorëzuar edhe dëshmi me shkrim i cili përmendet edhe nga dëshmitari T.S. i punësuar në MPB-SP për GK.T. së pari se më 13.10.2010 është përgatitur ndonjë dokument-procesverbal me shkrim se paditësit kanë qenë në vendkalimin kufitar T. nuk i kanë pasur të gjitha dokumentet, ndërsa edhe sipas urdhëresës të cilën e kanë pasur – telegrame dhe udhëzime tjera për të vepruar në raste të tilla, ndërsa telegrami i tillë nuk është parashtruar si dëshmi deri te gjykata nga ana e të paditurit, ndërsa e pakontestueshme është se paditësve nuk u kanë lejuar që ta kalojnë kufirin, janë*

*zbritur nga autobusi ku ka pasur edhe persona tjerë.<sup>44</sup>*

Me aplikimin e këtillë, gjykatat e kanë zbutur kufizimin e dispozitës nga neni 38 par.1 të cekur më sipër. Kështu edhe Gjykata themelore në Manastir në aktgjykimin nga viti 2018 jep arsyetim lidhur me shkaqet për transferimin e barrës së provës të paditurit.

*Duke i pasur parasysh dispozitat e cituara, veçanërisht dispozitën nga neni 38 par.1 nga Ligji për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi, me të cilin është rregulluar se barra e provës se nuk ka pasur diskriminim bie mbi të paditurin, kjo gjykatë mendon se paditësit kanë parashtruar dëshmi me të cilat është kryer me siguri, se ndaj tyre është vepruar në mënyrë diskriminuese gjatë refuzimit t'u mundësohet dalje nga shteti, ndërsa i padituri nuk ka dëshmuar se ka ekzistuar diskriminim, ndërsa veprimet e nëpunësve policor janë ndërmarrë në mënyrë të njëjtë si ndaj të gjithë qytetarëve. Paditësve nga ana e personave zyrtar, të paditurit në vendkalimet kufitare, pa bazë nuk iu është lejuar dalje nga RM, me çka të njëjtët janë sjellë në pozitë jo të barabartë*

*ndaj qytetarëve tjerë të RM. I padituri nuk dëshmoi se kanë ekzistuar shkaqe të arsyetuara, të rregulluara me rregull të paditësve, të mos u lejon dalje nga shteti, e në rastin konkret nuk ka pasur diskriminim.<sup>45</sup>*

Përdorimi i rregullës për transferimin e barrës së provës gjykatat themelore i përdorin edhe kur veprojnë gjatë udhëzimeve të Gjykatave të apelit. Gjykata themelore qytetare në Shkup pas gjykimit të serishëm gjen:

*Lidhur me sugjerimet nga ana e Gjykatës së apelit se nuk është e qartë prej ku del përfundimi se i padituri do ta vazhdonte marrëdhënien e punës me paditësin nëse e njëjta nuk ka qenë shtatzënë, dhe duke pasur parasysh se kontrata për punësim i është dhënë në kohë të caktuar, në pajtim me nenin 38 par.1 nga Ligji për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi, prova se nuk ka pasur diskriminim bie mbi barrën e palës së kundërt. Në rastin konkret i padituri nuk ka dëshmuar para gjykatës se paditësja edhe po të mos ketë qenë shtatzënë, nuk do t'i vazhdohej kontrata për punësim, kjo aq më shumë kur për paditësen*

është sjellë vendim për ndërprerjen e marrëdhënies së punës, 6 punëtorë kanë lidhur marrëveshje pune te i padituri, ndërsa i padituri nuk ka parashtruar prova se arsyeja për sjelljen e vendimit për ndërprerje të marrëdhënies së punës për paditësen nuk është shtatzënia e saj.<sup>46</sup>

Aktgjykimet e Gjykatave të apelit për fat të keq krahas referimit të kohëpaskohshëm te dispozita nga neni 38 i LPMD nuk hynë në arsyetim të hollësishëm dhe ndarjen e elementeve të cilat do të kontribuonin për praktikë më të zhvilluar gjyqësore rreth kësaj çështjeje. Mbetet përshtypja se mungon praktika gjyqësore nga gjykatat më të larta gjatë interpretimit të dispozitave të këtilla, që në këtë fazë mund të jetë rezultat i një numri relativisht të vogël të lëndëve ose rreth asaj se kjo çështje nuk është ngritur në nivel të kontestit nga ana e palëve, që nga analiza vetëm e aktgjykimit, pa këqyrje në lëndët nuk mund të përfundohet.





## Përfundime

- Ligji i ri PMD nga viti 2019 paraqet hap të dukshëm përpara në avancimin e kornizës juridike, e cila e rregullon mbrojtjen nga diskriminimi në vend. Saktësimi i dispozitës që e rregullon barrën e provës në dobi të paditësit, parashikimi i mjeteve të reja të provës (të dhënat statistikore dhe testimi i situatës) dhe parashikimi i padisë për mbrojtje nga diskriminimi me interes publik (*actio popularis*) vendos kornizë juridike, e cila duhet ta avancojë efikasitetin e mbrojtjes gjyqësore nga diskriminimi.
- Neni 37 nga LPMD me të cilin rregullohet transferimi i barrës së provës është harmonizuar tërësisht me direktivat evropiane për mbrojtje nga diskriminimi. Megjithatë teksti i kësaj dispozite dallohet nga dispozitat tashmë ekzistuese, e të cilin rregullohet transferimi i barrës së provës në rastet e diskriminimit në Ligjin për marrëdhënie pune dhe Ligjin për të drejta dhe mundësi të barabarta. Teksti i ndryshëm mund të shkaktojë probleme në praktikë, veçanërisht nëse merret parasysh se diskriminimi paraqitet shpesh në marrëdhëniet e punës.
- Ligji për procedurë kontestimore nuk e mundëson aplikimin e papenguar të rregullës për transferimin e barrës së provës. LPMD është ligj i veçantë, e kështu në pajtim me parimin *lex specialis derogat legi generalis* dispozita nga neni 37 i LPMD ka përparësi dhe duhet të aplikohet. Analiza e praktikës së deritanishme gjyqësore e kryer për qëllimet e kësaj analize, nuk tregon për ekzistimin e praktikës së përhapur të kontestimit të zbatueshmërisë së LPMD lidhur me barrën e provës. Gjithashtu, tashmë praktika e vendosur e rregullimit të procedurave të veçanta për të cilat vendoset në procedurën kontestimore me ligje të veçanta (p.sh. Ligji për familje) vjen deri te përfundimi se kontesti i deritanishëm mund të llogaritet për kornizë të mjaftueshme për aplikimin e dispozitave nga neni 37 të LPMD.
- Aplikimi i rregullës për transferimin e barrës së provës në praktikë, edhe pse vërehet praktikë e mirë është akoma më e jo balancuar. Në 2/3 e vendimeve gjykata e çekën dispozitën nga neni 38 të LPMD nga viti 2010, derisa në 1/3 dispozita aspak nuk përmendet që flet rreth asaj se në 1/3 e procedurave gjykatat aspak nuk e kanë marrë parasysh të njëjtën si relevante gjatë vendimmarrjes në procedurën për mbrojtje nga diskriminimi. Në më shumë se gjysma e procedurave gjykata aspak nuk është prononcuar lidhur me barrën e provës që dukshëm e vështirëson qasjen deri te procedura efektive gjyqësore për mbrojtje nga diskriminimi.

- Roli i gjykatave më të larta në balancimin e aplikimit të rregullës për transferimin e barrës së provës është i pamjaftueshëm. Vendimet e gjykatave më të larta, me përjashtime të caktuara, nuk japin udhëzime të qarta lidhur me aplikimin e kësaj rregulle në procedurat individuale.
- Mënyra në të cilën mbahet statistika gjyqësore dhe sipas së cilës përpunohen të dhënat nuk mundëson qasje deri te të dhënat e plota për procedurat gjyqësore të nisura për mbrojtje nga diskriminimi dhe rezultati i tyre. Kjo e vështirëson vëzhgimin dhe analizën e praktikës gjyqësore *inter alia* dhe lidhur me transferimin e barrës së provës.







## Rekomandime

## Për Ministrinë e Punës dhe Politikës Sociale

- Gjatë ndryshimeve dhe plotësimeve të Ligjit për marrëdhënie pune dhe Ligjit për mundësi të barabarta të femrave dhe meshkujve të barazohen dispozitat të cilat janë inkorporuar në këto ligje, të cilat kanë të bëjnë me barrën e provës me dispozitat nga neni 37 par.1 nga LPMD, ndërsa duke e marrë parasysh edhe dispozitën nga neni 51 nga LPMD.

## Për Ministrinë e Drejtësisë

- Lidhur me LPK propozohen dy opsione.

Opsioni 1: Të mos intervenohet në dispozitat e LPK të cilat kanë të bëjnë me barrën e provës. Përfundimet nga analiza e zbatuar tregojnë se korniza ligjore aktuale për procedurë kontestimore nuk e pengon aplikimin e rregullës për transferimin e barrës së provës për shkak të aplikimit të parimit *lex specialis derogat generalis*.

Opsioni 2: Për shkak të harmonizimit normativ të rregullave mund të plotësohet neni 205 nga LPK me dispozitën sipas të cilës në procedurat për mbrojtje nga diskriminimi do të aplikohen dispozitat nga LPMD.

- Të sjelle ndryshime dhe plotësime të Rregullores për punë të gjykatës, në pjesën që ka të bëjë me udhëheqjen e statistikës gjyqësore, me të cilën do të mundësohet vëzhgimi i numrit dhe statusi i lëndëve gjyqësore të cilat janë iniciuar për mbrojtje nga diskriminimi.

### ***Për Akademinë e gjykatësve dhe prokurorëve publik***

- Plotësimi i programit për trajnim fillestar dhe të vazhdueshëm me praktikë gjyqësore të GJDBE, GJEDNJ si dhe e drejta e BE lidhur me barrën e provës në procedurat për mbrojtje nga diskriminimi.

### ***Për Gjykatën Supreme të RMV***

- Në suaza të kompetencave të veta në pajtim me Ligjin për gjykata të ndërmarre masa adekuate për aplikim të balancuar të rregullës për transferimin e barrës së provës në procedurat gjyqësore për mbrojtje nga diskriminimi.

### ***Për organizatat qytetare dhe shoqatat profesionale***

- Të organizohen trajnime për praktikantët juridik dhe praktikuesit për procedurë gjyqësore të GJDBE dhe GJEDNJ, si dhe për të drejtën e BE-së lidhur me barrën e provës në procedurat për mbrojtje nga diskriminimi.





**Metodat  
hulumtuese**

Gjatë përpilimit të këtij dokumenti u zbatua hulumtim i cili për lëndë kishte barrën e provës në procedurat për mbrojtje gjyqësore nga diskriminimi. Më saktësisht, korniza juridike e cila e rregullon barrën e provës nga njëra anë, dhe aplikimi në praktikë nga ana tjetër. Hulumtimi ishte orientuar drejt ofrimit të përgjigjes ndaj dy çështjeve hulumtuese:

Nëse, në çfarë mase dhe në cilën mënyrë dispozitat e LPK si ligj sistematik me të cilat rregullohet procedura kontestimore mundësojnë aplikim të drejtpërdrejtë të dispozitave nga neni 37 paragrafi 1 nga LPMD nga viti 2019, me të cilin rregullohet barra e provës në procedurat për mbrojtje nga diskriminimi në pajtim me standardet e BE në këtë fushë?

Nëse, në çfarë mase dhe në cilën mënyrë në praktikën e deritanishme gjyqësore, e cila ka të bëjë me procedurat për mbrojtje nga diskriminimi, është aplikuar rregulla për transferimin e barrës së provës të paraparë me LPMD nga viti 2010? Në cilat dispozita dhe me çfarë arsytimi referohen gjykatat gjatë vlerësimit të provave të parashtruara dhe vërtetimi i gjendjes faktike?

Përmes hulumtimit nga zyra (desk research) janë grumbulluar rregullat relevante, si në nivel kombëtar ashtu edhe në atë të BE-së, si dhe literatura e disponueshme dhe relevante, e cila ka të bëjë me çështjen që është lëndë e këtij hulumtimi.<sup>47</sup> Grumbullimi i të dhënave primare u zbatua përmes parashtrimit të kërkesës për qasje të lirë deri te informatat me karakter publik deri te të gjitha gjykatat. Me kërkesën janë kërkuar të dhëna statistikore për numrin e procedurave të filluara në bazë të **diskriminimit / trajtimit jo të barabartë / cenimi i të drejtës së barazisë** si dhe ekzemplar nga vendimet e miratuara në periudhën prej vitit 2011 deri 2019.

Megjithatë, për shkak të mënyrës se si udhëhiqet dhe menaxhohet me statistikën gjyqësore qasja deri te të dhënat e plota është kufizuar. Si plotësim dhe verifikim i të dhënave u krye kërkimi në portalin [www.sud.mk](http://www.sud.mk) ku publikohen aktgjykimet me përdorimin e fjalës kyçe "diskriminim".

Sipas të dhënave të arritura për periudhën hulumtuese u iniciuan gjithsej 156 procedura gjyqësore para gjykatave, 81 vendime të shkallës së parë dhe 61 të shkallës së dytë. Të dhënat për rezultatin nga procedurat në formë të përpunuar statistikore nuk janë parashtruar. Sipas të dhënave

<sup>47</sup> Bibliografia është përmbajtur në aneksin e këtij dokumenti.

të grumbulluara, numri i madh prej tyre 92, janë filluar para Gjykatës themelore qytetare në Shkup, pas çka vijon në Manastir me 48 procedura, Berova me 5, Shtipi me 4, Resnja me 2 dhe Struga, Radovishi dhe Kratova me nga 1 procedurë. Nga 81 aktgjykimet e analizuara të shkallës së parë, pjesa më e madhe ka të bëjë me diskriminim në bazë të përkatësisë etnike (51), pas çka vijnë gjendja shëndetësore (4), gjinia (4), statusi personal ose shoqëror (4), aftësia e kufizuar (3), dhe nga një për shkak të moshës dhe përkatësisë politike. Në (7) procedura nuk është cekur baza diskriminuese. Pjesa më e madhe e aktgjykimeve të analizuara kanë të bëjnë me profilizimin racor të romëve në vendkalimet kufitare nga ana e MOB-së. Në 22 vendime fjala është për konteste të kontesteve të punës, derisa të tjerat janë procedura të rregullta kontestimore.

Nga aktgjykimet e miratuara në 4 prej tyre është miratuar kërkesa për padi, në 48 pjesërisht është miratuar, në 24 është refuzuar, derisa në rastet tjera hidhet poshtë padia ose konstatohet tërheqja e padisë. Karakteristike është se shpeshherë paditësit thirren në diskriminim në procedurat për marrëdhënie pune, gjatë kësaj pa përmendur bazën diskriminuese. Këto procedura para së gjithash dalin nga kontestet lidhur me realizimin e të drejtës nga marrëdhënia e punës dhe shpesh herë mobingu, ku dominon cenimi i të drejtës, e jo cenimi i të drejtës për barazi.

Nga të dhënat e arritura vërehet problem serioz gjatë dokumentimit dhe mbajtjes së evidencës nga shkak se prej një numri të madh të gjykatave u dorëzuan informata se nuk kanë vepruar për këtë lloj të procedurave, edhe pse nga vëzhgimi i portalit [www.sud.mk](http://www.sud.mk) padyshim del se ka pasur. E kështu, kjo u imponua edhe si kufizim i metodologjisë hulumtuese.

Analiza e të dhënave zbatohet përmes pasqyrës së literaturës dhe rregullave të BE-së, të cilat kanë të bëjnë me standardet evropiane, derisa të rregullat e vendit përdorej metoda deskriptive dhe krahasuese. Vendimet gjyqësore u analizuan me përdorimin e kornizës për këto indikatorë:



### Indikatorët themelor klasifikues:

- *Baza diskriminuese;*
- *Përshkrim i shkurtër i fakteve të rastit;*
- *Vendimi i miratuar;*

### Indikatorët për barrën e provës:

- Nëse gjykata në arsyetimin ndaj aktgjykimit thirret në nenin 38 nga LPMD (ose alternative neni 11 nga LMP nëse fjala është për diskriminim në marrëdhëniet e punës) në kuptimin e neni 327 par.4 nga LPK sipas të cilit gjykata duhet t'i parashtrojë rregullat në bazë të cilës bazohet aktgjykimi;
- Nëse dhe në cilën mënyrë gjykata jep arsyetim dhe interpretim të neni 38 nga LPMD (ose alternative neni 11 nga LMP nëse fjala është për diskriminim në marrëdhënie pune);

- Nëse, në bazë të provave gjithëpërfshirëse dhe gjetjeve të përmbajtura në arsyetimin ndaj aktgjykimit, mund të përfundohet se gjykata e ka transferuar barrën e provës. Nëse gjykata nuk e ka transferuar barrën e provës, a ka dhënë sqarim, dhe nëse po, cilin sqarim e ka dhënë veprimi i tillë?



**Lista e vendimeve  
të analizuara  
gjyqësore të vendit**

Gjykata themelore	Numri i vendimit	Data e vendimit
Berovë	L4 nr. 26/2015	17.09.2015
Berovë	L4 2/16	27.9.2017
Berovë	L4 14/16	02.11.2016
Manastir	L4 202/16	25.04.2017
Manastir	L4 35/17	10.10.2017
Manastir	L4 46/17	14.09.2017
Manastir	L4 50/17	14.07.2017
Manastir	L4-58/17	30.03.2018
Manastir	L4-64/17	19.12.2017
Manastir	L4 66/17	01.12.2017
Manastir	L4 82/17	20.10.2017
Manastir	L4 87/17	07.02.2017
Manastir	L4 97/17	30.03.2018
Manastir	L4 107/17	26.10.2017
Manastir	L4 110/17	26.10.2017
Manastir	L4 113/17	22.11.2017

Gjykata themelore	Numri i vendimit	Data e vendimit
Manastir	L4 35/18	02.10.2018
Manastir	L4 45/18	14.09.2018
Manastir	L4 50/18	11.06.2018
Manastir	L4 51/18	11.06.2018
Manastir	L4 67/18	15.03.2019
Manastir	L4 76/18	26.11.2018
Manastir	L4 82/18	16.10.2018
Manastir	L4 97/18	16.11.2018
Manastir	L4 16/19	11.07.2019
Dibër	MP 23/13	13.05.2014
Dibër	MP 1/15	20.02.2015
Kratovë	L4-13/15	11.02.2016
Radovish	MP 51/18	30.10.2019
Resnjë	L4 29/17	17.11.2017
Resnjë	L4 7/18	09.05.2018
Shtip	Ro.449/13	17.02.2014

Gjykata themelore	Numri i vendimit	Data e vendimit
Manastir	L4 114/17	05.02.2018
Manastir	L4 121/17	29.10.2017
Manastir	L4 122/17	22.11.2017
Manastir	L4 123/17	30.03.2018
Manastir	L4 130/17	07.09.2018
Manastir	L4 159/17	09.02.2018
Manastir	L4 187/17	22.03.2018
Manastir	L4 205/17	30.01.2019
Manastir	L4 1/18	16.05.2018
Manastir	L4 2/18	09.07.2018
Manastir	L4 3/18	10.04.2018
Manastir	L4 9/18	07.05.2018
Shkup	L4.nr.730/15	10.11.2016
Shkup	MP-531/13	12.02.2014
Shkup	L4.nr.64/17	21.11.2018
Shkup	MP-178/17	03.05.2017

Gjykata themelore	Numri i vendimit	Data e vendimit
Shtip	Ro. 410/18	23.11.2018
Shkup	11 L4 1046/15	30.05.2017
Shkup	L4 641/17	01.11.2017
Shkup	MP-974/14	02.07.2015
Shkup	MP-980/17	06.07.2017
Shkup	MP-956/17	13.02.2018
Shkup	L4-453/17	17.07.2017
Shkup	L4-1424/15	25.04.2016
Shkup	MP-472/15	03.07.2015
Shkup	MPnr.143/14	19.03.2014
Shkup	MP-469/14	30.09.2014
Shkup	MP-1076/14	06.05.2015
Shkup	L4-709/15	28.10.2018
Shkup	MP-1121/16	26.04.2017
Shkup	L4-171/15	17.03.2016
Shkup	L4-171-15	05.01.2017

Gjykata themelore	Numri i vendimit	Data e vendimit
Shkup	L4-1277/14	24.12.2014
Shkup	MP-1305/14	01.07.2017
Shkup	L4.nr.625/17	19.04.2018
Shkup	MP-1969/17	05.03.2018
Shkup	MP-618/15	03.03.2016
Shkup	MP-904/15	18.12.2015
Shkup	MP-1007/12	10.4.2014

Gjykata themelore	Numri i vendimit	Data e vendimit
Shkup	L4-1228/13	4/11/2014
Shkup	L4.nr.625/17	4/19/2018
Shkup	MP-971/14	6/16/2016
Shkup	L4-1318/15	5/9/2016
Shkup	L4-932/17	3/28/2018
Shkup	L4-1091/17	2/9/2018
Shkup	L4.nr.1088/15	3/9/2017

## **Bibliografi**

### **Rregullat e vendit**

Ligji për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi nga viti 2019, Gazeta zyrtare e RMV nr. 101/2019

Ligji për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi nga viti 2010, Gazeta zyrtare e RM nr. 50/10 dhe ndryshimet dhe plotësimet e mëvonshme

Ligji për procedurë kontestimore, Gazeta zyrtare e RM nr. 79/05 dhe ndryshimet dhe plotësimet e mëvonshme

Ligji për marrëdhënie pune, Gazeta zyrtare e RM nr. 62/05 dhe ndryshimet dhe plotësimet e mëvonshme

Ligji për mundësi të barabarta të meshkujve dhe femrave, Gazeta zyrtare e RM nr. 6/12 dhe ndryshimet dhe plotësimet e mëvonshme

Ligji për familje, Gazeta zyrtare e RM nr. 80/1992 dhe ndryshimet dhe plotësimet e mëvonshme

### **E drejta e BE**

Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin, [2000] OJ L 180/22.

Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, [2000] OJ L 303/16.

Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004 implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services, [2004] OJ L 373/37.

Directive 2006/54/EC of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast), [2006] OJ L 204/23.

C-127/92 Enderby v Frenchay Health Authority 1993 ECR I-05535.

C-109/88 Danfoss [1989] ECR I-3199.

C-54/07 Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v Firma Feryn NV.

C-81/12 Asociația Accept v Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării.

C-83/14 CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD v Komisia za zashtita ot diskriminatsia.

C-381/99 Brunnhofer v Bank der osterreichischen Postsparkasse AG [2001] ECR I-4961

C-415/10 Meister v Speech Design Carrier Systems GmbH

C-394/11 Belov v CHEZ Elektro Bulgaria AG [2013] 2 CMLR 29;

C-170/84 Bilka-Kaufhaus GmbH v Weber von Hartz [1986] ECR 1607

C-167/97 R v Secretary of State for Employment ex parte Seymour Smith and Perez [1999] ECR I-62335 judgment

## **Literatura:**

- European Union Agency for *Fundamental Rights. Handbook on European non-discrimination law*. 2010
- Ellis, E.; Watson, P., *EU Anti-Discrimination Law*, 2nd ed., Oxford University Press, Oxford, 2012.
- Caca N.M., Koco V. Filipov S. *Analiza e mangësive të Ligjit për parandalimin dhe mbrojtjen nga diskriminimi*. Instituti për të drejtat e njeriut. Shkup, 2014.
- Farkas L., O'Farrell O. *Reversing the burden of proof Practical dilemmas at the European and national level – Study*. Directorate-General for Justice and Consumers (European Commission) , European Network of Legal Experts in the Non-Discrimination Field. 2015.
- Janevski A. Zoroska K. T. E drejta qytetareprocesoale, libri i parë *E drejta kontestimore*. Fakulteti Juridik "Justiniani i Parë" Shkup, 2009.
- Beale A. *Proving Discrimination: The Shift of the Burden of Proof and Access to Evidence*. Cloisters. 2018.
- Çavdar K., Çavdar K. *Koment mbi Ligjin për procedurë kontestimore*. Akademik, Shkup 2016.
- Tsatsa N.M, Georgievski A., Mihajlova E. *Legal Protection Against Discrimination in South East Europe – National report for Macedonia*. SEELS. 2016.
- Farkas, L., *How to present a discrimination claim: Handbook on seeking remedies under the EU non-discrimination directives*, 2011.

