Shënim Politikash

ANALIZË MBI KUSHTETUTSHMËRINË E KUFIZIMIT TË LIRISË SË LËVIZJES NË KOHË TË PANDEMISË SË COVID-19

–

Mars 2020

GROUP FOR LEGAL AND POLITICAL STUDIES

GROUP FOR LEGAL AND POLITICAL STUDIES

Grupi për Studime Juridike dhe Politike

Është një organizatë e pavarur, jopartiake dhe jo-fitimprurëse e politikave, me qendër në Prishtinë, Kosovë.

Misioni ynë është që të zhvillojmë hulumtime të besueshme në fushën e politikës, ligjit dhe ekonomisë dhe të shtyejmë përpara zgjidhjet e politikave që adresojnë dështimet dhe/ose trajtojnë problemet në fushat e lartëpërmendura

legalpoliticalstudies.org

Shënim Politikash

ANALIZË E GLPS-SË MBI KUSHTETUTSHMËRINË E KUFIZIMIT TË LIRISË SË LËVIZJES NË KOHË TË PANDEMISË SË COVID-19

Mars 2020

© Grupi për Studime Juridike dhe Politike (GLPS), Mars 2020.

Opinionet e shprehura në këtë dokument jo domosdoshmërisht pasqyrojnë qëndrimet e Grupit për Studime Juridike dhe Politike, donatorëve e këshillit, stafit të tyre, apo anëtarëve të bordit. Të gjitha të drejtat janë të rezervuara. Asnjë pjesë e këtij publikimi nuk mund të riprodhohet apo përdoret në cfarëdo forme pa leje paraprake. Për kërkesa të kësaj natyre kontaktoni zyrën administrative të Grupit për Studime Juridike dhe Politike.

Grupi për Studime Juridike dhe Politike
Rr. "Rexhep Luci" 16/1
Prishtinë 10 000, Kosovë
Uebfaqja-mail: office@legalpoliticalstudies.org
Tel/fax.: +381 38 234 456

ANALIZË E GLPS-SË MBI KUSHTETUTSHMËRINË E KUFIZIMIT TË LIRISË SË LËVIZJES NË KOHË TË PANDEMISË SË COVID-19

Konkludim i shkurtuar:

GLPS në këtë Analizë konkludon që Vendimi i Qeverisë nr. 1/15 për kufizimin e lirisë së qarkullimit të qytetarëve dhe automjeteve nuk është kundërkushtetues, dhe rrjedhmisht i përmbush kriteret e lejueshmërisë së kufizimit të lirisë së lëvizjes të përcaktuara në rastet *Tommaso v. Italy*, *Tourancheau and July v. France*, *Başkaya and Okçuoğlu v. Turkey*, etj, të Gjykatës Evropiane për të Drejtat e Njeriut. Ai gjithashtu gëzon përputhshmëri kushtetuese sepse Neni 53 i Kushtetutës e bën një praktikë të tillë gjyqësore të GjEDNj-së valide edhe në Republikën e Kosovës. Analiza gjithashtu konstaton që Qeveria shpreh mangësi serioze në argumentimin e vendimmarrjes së saj me shkronjën e kushtetutës dhe parimet e Konventës Evropiane për të Drejtat e Njeriut, që është tregues për kapacitetet e munguara profesionale të saj. Në anën tjetër, Analiza gjithashtu konkludon që përputhshmëria e këtij Vendimi me dispozitat kushtetuese që rregullojnë gjendjen e jashtëzakonshme në Republikën e Kosovës është jo-relevante, e gabuar profesionalisht dhe e panevojshme.

ANALIZË

Grupi për Studime Juridike dhe Politike (GLPS) po ndjek me vëmendje situatën e krijuar pas vendimit të Qeverisë për të kufizuar lëvizjen e qytetarëve në kohë të pandemisë së coronavirus-it. Meqenëse GLPS i është bashkuar thirrjeve të shumta për unitet institucional e politik, dhe ndalim të sjelljeve që e minojnë interesin publik, vlerësojmë që megjithatë është e nevojshme hedhja dritë përmes një analize kushtetuese mbi një Vendim të Qeverisë që ndalon qarkullimin e njerëzve dhe makinave. Ndritësimi i aspektit kushtetues të këtij Vendimi do të mund të ndihmoj sado pak transparencën dhe rregullsinë e vendimmarrjes në këtë kohë të pandemisë globale.

Në dritën e debatit që vazhdon sa i përket kushtetutshmërisë mbi Vendimin e Qeverisë për ndalimin e qarkullimit, ne ofrojmë këtë Analizë juridike që mëton të shqyrtoj këtë situatë kryesisht në aspektin kushtetues dhe praktiken gjyqësore të Gjykatës Evropiane për të Drejtat e Njeriut. Si pikë e parë, dëshirojmë të ritheksojmë që ka dy kategori të kufizimit të të drejtave të njeriut në kuptim të Kushtetutës së Kosovës: një, *kufizimet* e të drejtave dhe lirive sipas standardit të Nenit 55 të Kushtetutës (dhe Nenit 2(3) Protokolli 4 KEDNj), dhe, dy, *shmangia* (derogimi) nga te drejtat e njeriut në periudhën e një gjendje të jashtëzakonshme, sipas standardit të Nenit 56(1) të Kushtetutës së Kosovës (dhe/apo Nenit 15(1) të Konventës EDNj).

Në rastin aktual, pyetja themelore është nëse Vendimi i Qeverisë për të kufizuar lëvizjen e qytetarëve gjatë pandemisë së COVID-19 është në përputhje me 'kufizimet' e të drejtave të parashikuara me Nenin 55 të Kushtetutës, përkatësisht Nenin 2(3) të Protokollit 4 të Konventës? Përputhshmëria e këtij Vendimi me Nenin 56, përkatësisht me klauzolen që rregullon 'shmangien' nga të drejtat dhe liritë e njeriut në kohë të një gjendjeje të jashtëzakonshme, është plotësisht jo-relevante, dhe shpikje e pakuptimtë për të elaboruar këtë kontestim. Që zbatimi i Nenit 55, pra kufizimi i të drejtave dhe lirive të njeriut në një gjendje normale (jo-emergjente), është i mundur jashtë kontekstit të gjendjes së jashtëzakonshme e bën të qartë katërcipërisht edhe vet Gjykata Kushtetuese në rastin KO131/12, paragrafi 132.

Së pari, dëshirojmë të ritheksojmë që kufizimet e të drejtave jo-absolute (dhe atyre që nuk përbëjnë *ius cogens*) janë të lejuara në Nenin 55 të Kushtetutës, dhe të konfirmuara nga shkronjat dhe praktika gjyqësore të Gjykatës Evropiane për të Drejtat e Njeriut (GjEDNj). _

Kufizimet e tilla nuk janë domosdoshmërish të ndërlidhura vetëm me situata të gjendjes së jashtëzakonshme, dhe po aq i referohen margjinës së vlerësimit të vet shteteve kur një gjë e tillë është e nevojshme në raport me gjendjen e emergjencës, sigurisë publike, katastrofave natyrore, dhe rasteve tjera të ngjashme të sigurisë nga pandemitë.

Janë kriteret gjenerike, megjithatë, që duhen plotësuar në mënyrë kumulative për çdo kufizim të tillë, në rastin e Kosovës: një, që kufizimi të jetë i përcaktuar me ligj, dy, që kufizimi të jetë proporcional, dhe, tre, që ai të jetë i nevojshëm në një shoqëri demokratike dhe të ndjek një qëllim legjitim.

Raste të kufizimeve të tilla ka pafundësisht në legjislacionin e Kosovës, për të përmendur vetëm disa (psh. klauzolat që përcaktojnë imunitetin për zyrtarët e lartë publik, sic është psh Ligji për KPMShC-në, gjë që është konstatuar si e tillë edhe në vet aktgjykimin e Gjykatës Kushtetuese KO171/18, paragrafi 241 *e tutje*; ose shif aktgjykimin e GjK-së në rastin KO131/12, paragrafi 132; klauzolat që përcaktojnë gjendjen e papajtueshmërisë me pozita të larta publike; klauzolat që përcaktojnë kufizime për të shmangur konfliktin e interesit për zyrtarët e lartë, apo për të deklaruar pasurinë në mënyrë publike, etj).

Prandaj, ritheksojmë që kufizimet e të drejtave të njeriut, për aq kohë sa janë në përputhje me standardin e Konventës dhe GjEDNj-së, janë praktika të lejuara dhe rrjedhimisht relativisht shpesh të shfrytëzuara në procesin legjislativ të shteteve, përfshirë edhe Kosovën. E rëndësishme është që kufizime të tilla të jenë në përputhje me kriteret e Konventës dhe praktikes gjyqësore të GjEDNj-së. Një gjë e tillë nuk ka asnjë ndërlidhje strukturore apo relacion kontekstual vetëm me gjendjen e jashtëzakonshme të përcaktuar në Nenin 131 të Kushtetutës.

Liria e lëvizjes nuk është e drejtë absolute, përkatësisht është i mundur kufizimi i saj. Më saktësisht, Neni 2(3) i Protokollit 4 të Konventës – që përcakton lirinë e lëvizjes, dhe e cila natyrisht është detyrim ndërkombëtar i kushtetutëzuar (përmbrendësuar) me Nenin 22 të Kushtetutës së Republikës së Kosovës – përcakton rastet kur mund të bëhet kufizimi i lirisë së lëvizjes së qytetarëve, si më poshtë:

'Ushtrimi i këtyre të drejtave nuk mund të bëhet objekt i kufizimeve të tjera nga ato të parashikuara në ligj dhe të domosdoshme në një shoqëri demokratike për sigurimin kombëtar ose sigurinë publike, ruajtjen e rendit publik, parandalimin e veprave penale, mbrojtjen e shëndetit apo të moralit, ose mbrojtjen e të drejtave dhe të lirive të të tjerëve.'

Rrjedhimisht, Konventa vendos katër kritere për të përcaktuar nëse kufizimi i lirisë së lëvizjes është i lejuar: që kufizimi i tillë të jetë i parashikuar në ligj, që ai të jetë i domosdoshëm në një shoqëri demokratike, dhe ndër të tjera, për mbrojtjen e shëndetit publik, ose të ketë për qëllim mbrojtjen e të drejtave dhe lirive të të tjerëve.

Pyetja kryesore që po shfaqet në diskutimin publik është nëse Vendimi i Qeverisë nr. 1/15 në përputhje me kriteret e Protokollit 4 të Konventës? Në rastin pranë nesh kontestues është vetëm

kriteri i 'parashikueshmërisë' me ligji, meqenëse kriteret tjera janë lehtësisht të argumentuara që përmbushen në kontekstin e pandemisë së corona-virusit (meqë janë të argumentuara si të tilla nga organet fakt-vlerësuese si OBSh, IKShP, MSh, etj).

Rrjedhimisht, sipas Kushtetutës dhe Konventës Evropiane dhe protokolleve të saj, duhet vlerësuar nëse një vendim i tillë ka origjinë në një autorizim të vendosur në ligj? Ka dy ligje që e rregullojnë situatën e një emergjence shëndetësore, pra që të dyja të miratuara nga organi ligjvënës e që janë mjaftueshëm të qasshme për tu njohur me përmbajtjen e tyre nga cdo qytetar. Për ne në këtë rast është i rëndësishëm Ligji nr. 02/L-109 për parandalimin dhe luftimin e sëmundjeve ngjitëse. Ligji nr. 02/L-109 në Nenin 41(2) parashikon dy lloje të autorizimeve për Ministrinë e Shëndetësisë (MSh-ja), si më poshtë:

'a) Ndalimi i udhëtimit në vendin ku është përhapur epidemia e ndonjërës nga këto sëmundje; [dhe] b) Ndalimi i qarkullimit në rajonet e infektuara ose drejtpërsëdrejti të rrezikuara;'

Megjithëse Ligji i njeh një autorizim të tillë MSh-së, e jo Qeverisë, të vlerësojmë fillimisht nëse një autorizim i tillë është në përputhje me kriterin një ('parashikimit me ligj') të Nenit 2(3) i Protokollit 4 të Konventës. GjEDNj ka vendosur në rastin *X v. Latvia* [GC], nr. 27853/09, paragrafi 58, që në mënyrë që të përmbushet ky kusht, kërkohet që kufizimi i tillë të ketë bazë në legjislacionin e brendshëm dhe të jetë i qasshëm për qytetarët (i publikuar në gazetë zyrtare). Për më tepër, në paragrafin 107, në rastin *Tommaso v. Italy* (nr. 43395/09), GjEDNj përcakton që 'parashikueshmëria me ligj' nënkupton, *ad verbum*:

'Një ndër kërkesat që rrjedh nga shprehja "në përputhje me ligjin' është parashikueshmëria. Pra, një normë nuk mund të konsiderohet si 'ligj' përderisa ajo të jetë e formuluar me një precizitet të mjaftueshëm që t'i mundësoj qytetarëve që ta rregullojnë sjelljen e tyre; ata duhet të jenë në gjendje – nëse është e nevojshme, me ndihmë të përshtatshme – për të parashikuar, në një masë që është e arsyeshme në rrethanat e rastit, pasojat që një veprim i bazuar në atë masë mund të sjell. Nuk është e nevojshme që pasojat e tilla të parashikohen me siguri absolute: përvoja tregon që një gjë e tillë është e paarritshme. Ripërsërisim, përderisa siguria në parashikim është shumë e dëshirueshme, ajo mund të sjell bashkë me të ngurtësi të tepruar, dhe ligji duhet të jetë në gjendje t'i përshtatet kontestit që është rrjedhojë e zhvillimeve të ndryshueshme. Prandaj, shumë ligje janë të hartuara në gjuhë që është pashmangshëm, në një masë më të madhe ose më te vogël, e paqartë dhe interpretimi e zbatimi i të cilëve është cështje e praktikës.'

GjEDNj e ka interpretuar 'parashikueshmërinë' si një nocion që duhet të mos lejoj shfrytëzimin arbitrar të pushtetit përmes një autoriteti publik të skajshëm kundër të drejtave të tjetrit (*Tourancheau and July v. France*, nr. 53886/00 paragrafi 54 dhe *Başkaya and Okçuoğlu v. Turkey* [GC], nr. 23536/94 and 24408/94, paragrafi 36.

Rrjedhimisht, pyetja kryesore që na parashtrohet është nëse autorizimet e Ligjit nr. 02/L-109 në Nenin 41(2) janë të përputhshme me standardin e GjEDNj-së? Nga analiza e strukturës dhe fushëveprimit të autorizimeve që përcaktohen në ligjin në fjalë janë dy pika me rëndësi: Pika a) e Nenit 41(2) përcakton në mënyrë të drejtëpërdrejtë ndalimin e udhëtimit në zonat ku është përhapur epidemia. Pika a) natyrisht që mjaftueshëm parashikon autorizimin e Qeverisë për t'i karantinuar qytetet, fshatrat apo zonat (përfshirë edhe individët) që janë të prekur drejtpërdrejtë nga epidemia e COVID-19. Në mënyrë që të plotësohet një kusht i tillë kërkohet që 'infektimi' në masë të jetë çështje fakti; pratë ekzistoj një rrezik i tillë dhe të jetë i konfirmuar nga organet përgjegjëse (jo nga Qeveria dhe të jetë mos jetë i mirëqenë).

Vendimi i Qeverisë për të ndaluar qarkullimin e njerëzve dhe automjeteve, natyrisht, nuk mund të jetë i autorizuar në pikën a), meqenëse duhet argumentuar mbi ekzistencën e shpërndarjes së virusit në cdo cep të territorit të Kosovës. Vetëm Vendimet për karantimin psh të qytetit të Klinës, Malishevës apo Vitisë (apo në Qendrën Studentore) janë të autorizuara në një pikë të tillë.

Megjithatë, pyetja kryesore në publik është nëse Vendimi i Qeverisë për ndalim qarkullim në tërë Republikën e Kosovës është në përputhje me pikën b të ligjit)? Siç mund të vlerësohet nga gjuha e saj, pika b) përcakton kufizimin e lirisë së lëvizjes në dy rrafshe: a) zonat e infektuara, dhe, b) zonat drejtpërdrejtë të rrezikuara nga infektimi. Ne vlerësojmë që gjuha e pjesës së dytë të këtij paragrafi autorizues është mjaftueshëm në kornizën e 'parashikueshmërisë' të përcaktuar nga GjEDNj-së, për shkak që: a) ajo i referohet një situate që 'mund' të lind, dhe ekzistojnë parametra që e udhëzojnë një rrezik të tillë; b) ajo i referohet një situate që i bën të njohura pasojat që rrjedhin nga një ndalim qarkullim i tillë, dhe për to duhet të jetë i njohur çdo qytetar (meqenëse ligji ka plotësuar parimin e publikimit të tij në gazetën zyrtare);, dhe, c) ajo qartazi i referohet një gjendjeje përjashtimi, e jo rregulli. Dmth për aq kohë sa ekziston rreziku i përhapjes së virusit, autorizimi i tillë është valid. Rreziku është vlerësuar botërisht që është i natyrës së 'kercenimit' real, dhe jo i mundshëm apo fiktiv, por aktual dhe serioz, dmth ka shkaktuar edhe viktima. brenda përcaktimi të dhënë me ligj.

Përderisa Vendimi qëllim ka luften ndaj një rreziku të atë-qasshëm, dhe bazohet në një rekomandim të OBSh-së sa i përket shkallës së shpërndarjes së tij në masë, ai është i autorizuar në kuptim të pjesës së dytë të paragrafit b) (Neni 41(2) i Ligjit). Prandaj, ne vlerësojmë që vendimi mbi kufizimin e lirisë së qarkullimit ka ndjekur një qëllim të parashikuar në ligj, pra që është rreziku i shpërndarjes së sëmundjes. Rrjedhimisht, Vendimi i Qeverisë plotëson kriteret e kufizimit të lirisë së lëvizjes të përcaktuara në rastet *Tommaso v. Italy*, *Tourancheau and July v. France*, *Başkaya and Okçuoğlu v. Turkey*, etj, të GjEDNj-së. Ai gëzon përputhshmëri kushtetuese sepse Neni 53 i Kushtetutës e bën një praktikë të tillë gjyqësore të GjEDNj-së *erga omnes* valide edhe në Republikën e Kosovës.

Kontestimi i fundit lidhet me atë nëse Ligji i njeh një autorizim të tillë Qeverisë, meqenëse Neni 41(2) i referohet një 'vendimi' të MSh-së? Ne vlerësojmë që cdo kompetencë që i përket ministrive përkatëse mund të përfshihet në vendimmarrjen e Qeverisë – përkatësisht mund të ngritet në nivel të një vendimi të Qeverisë – meqenëse kjo e fundit është kupolla ku origjinojnë kompetencat administrative të ministrive, për aq kohë sa një vendim i tillë i Qeverisë është rezultat i propozimit të vet ministrisë përkatëse. Një parim i tillë është mjaftueshëm i nënkuptuar nga Neni 93(1) të Kushtetutës.

Prandaj, GLPS konkludon që Vendimi i Qeverisë nuk përbën një masë të ndaluar në kuptim të kritereve që përcaktojnë lejueshmërinë e kufizimeve mbi lirinë e lëvizjes, gjë që ne e bazojmë në praktikën gjyqësore të GjEDNj-së. Përputhshmëria e tillë vazhdon nëse Vendimi nuk zgjat efektin

e tij jashtë kornizës së menaxhimit strikt të rrezikut nga corona-virusi, që nënkupton një gjendje të përkohshme kohore.

Ne vlerësojmë që Vendimi i Qeverisë nuk është kundërkushtetues në kuptim të debatit mbi kufizimin e lirisë së lëvizjes e as atë të balancimit të të drejtave, kjo e fundit një metodë se si gjykatat interpretojnë konfliktin horizontal ndërmjet të drejtave të njeriut.[1] Ne megjithatë jemi të mendimit që Vendimi i Qeverisë do të duhet të ishtë shumë më mirë i arsyetuar, dhe Qeveria të kishte potencialin e bërjes së gjithë kësaj analize paraprakisht; në mënyrë që t'i sqaronte publikut për një hap kaq të rëndësishëm vendimmarrës. Ne mbesim të shofim nëse Qeveria do t'i kthehet një qasjeje më profesionale në ndërmarrjen e vendimeve me kaq shumë peshë, sikur ky më lartë.

Se a janë plotësuar kushtet praktike që rreziku nga COVID-19 të bëj legjitime marrjen e një vendimi për shpalljen e gjendjes së jashtëzakonshme? Këtë të fundit ne nuk e vlerësojmë e as nuk e avokojmë në këtë Analizë. Një gjë e tillë është jashtë fushës së analizës së këtij Analizë.

[1] Ekziston edhe një anë tjetër e interpretimit të kësaj situate, të cilën ne po e përmendim vetëm shkurtimisht. Qëllimi i kufizimit të lirisë së lëvizjes përmes një Vendimi të Qeverisë mund të interpretohet edhe si ndërmarrje ekzekutive që ka për qëllim t'i mbroj qytetarëve të drejtën në jetë (Neni 2 KEDNj). Parandalimi i shpërndarjes së sëmundjeve epidemike ngrit detyrimin e shtetit për t'i garantuar qytetarëve të tyre të drejtën në jetë, meqenëse rreziku është i tillë që drejtëpërdrejtë ngrit përgjegjësinë shtetërore në parandalimin e kësaj pasoje. Në këtë kuptim, një interpretim gjithashtu relevant, që shpeshherë ndiqet nga gjykatat e të drejtave të njeriut, është i ashtuquajturi balancim i të drejtave. Nëse psh Vendimi i Qeverisë ka për qëllim mbrojtjen e të drejtës në jetë të qytetarëve përmes këtij kufizimi, ajo mund të kufizoj një të drejtë tjetër sikur liria e lëvizjës për ta vënë një kufizim në dispozicion të qëllimit fillestar, që është më i lartë për nga natyra e tij (ius cogens). (shih psh Parimet e Sirakuzës, të miratuara nga Këshilli Ekonomik Social i OKB-së në 1984). Shih gjithashtu: Antonio Coco and Talita de Souza Dias, 'Part I: Due Diligence and COVID-19: States' Duties to Prevent and Halt the Coronavirus Outbreak', EJIL Talk, e qasshme në: https://ëëë.ejiltalk.org/part-i-due-diligence-and-covid-19-states-duties-to-prevent-and-halt-the-coronavirus-outbreak/; Për raste të balancimit të të drejtave, shih psh: *Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge v Austria* (2003) C-112/00, GjDBE, ku justifikohet kufizimi i një të drejte për qëllim të respektit të një te drejte tjetër me më shumë peshë në hierarkinë e vlerave; njëjtë, shih psh. *Omega* C-36/02 (2004), GjDBE.

Shënimi i Politikave

Shënimi i politikave ofron analiza të shkurta, koncize dhe në kohë, mbi çështje të caktuara. Shënimet e Politikave janë raporte të shkurta të cilat përshkruajnë arsyet mbi përzgjedhjen e një alternative të caktuar të politikave mbi një cështje/debat aktual. Ato zakonisht publikohen për një ngjarje të caktuar dhe avokojnë qëndrime profesionale të Grupit për Studime Juridike dhe Politike. Më saktësisht, Shënimet e Politikave janë dokumente avokuese, të cilat ofrojnë argumente lidhur me përshtatjen/ndryshimet e një politike të caktuar. Shënimet e Politikave kanë për qëllim të ndikojnë një audience të synuar mbi rëndësinë/implikimet/zgjidhjet e një problemi aktual dhe me këtë rast sjellin rekomandime tek politikbërësit, shoqëria civil dhe media, dhe publiku i gjërë.

GROUP FOR LEGAL AND POLITICAL STUDIES

legalpoliticalstudies.org