REPUBLIKA E SHQIPËRISË

KOMISIONERI PËR MBROJTJEN NGA DISKRIMINIMI

Nr. 1291/1 **prot.** **Tiranë, më** 13 **. 12. 2023**

MENDIM ME SHKRIM

Për gjykimin në seancë plenare të çështjes me:

KËRKUES: Një grup deputetësh të Kuvendit të Shqipërisë (jo më pak se një e pesta e deputetëve) dhe

[redacted]

SUBJEKT I INTERESUAR: Kuvendi i Republikës së Shqipërisë
Këshilli i Ministrave të Republikës së Shqipërisë

OBJEKT: Shfuqizimin e nenit 4, paragrafët 1(c), 2 (b), 3(b); si dhe nenit 5, fjalia e parë të ligjit 60/2023 "Për trajtimin e veçantë të studentëve që ndjekin programin e integruar të studimit të ciklit të dytë "Mjekësi e Përgjithshme" në institucionet publike të arsimit të lartë"; dhe

Adresa: Rruga e Durrësit, Nr 27 (ish Ministria e Mjedisit) Tiranë, Tel +355 4 2431078, E-mail info@kmd.al, web www.kmd.al

Pezullimin e ligji 60/2023 deri në hyrjen në fuqi të vendimit përfundimtar.

BAZA LIGJORE: Nenet 4, 17, 18, 26, 49, 57, 131(1)(a)(f), 134 (1)(c)(i) i Kushtetutës së Republikës së Shqipërisë, nenet 45, 71 e vijues dhe nenet 49-51 të ligjit nr. 8577 datë 10.2.2000 "Për organizimin dhe funksionimin e Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Shqipërisë" (*i ndryshuar*); Rregullore "Për Procedurat Gjyqësore të Gjykatës Kushtetuese"; nenet 4, 14 të Konventës Evropiane për të Drejtat e Njeriut dhe neni 12 i Protokollit 1 të saj; nenet 2(2), 6 dhe 13 të Paktit Ndërkombëtar mbi të Drejtat Ekonomike, Sociale dhe Kulturore, nenet 8(3)(a) dhe 26 të Paktit Ndërkombëtar për të Drejta Civile dhe Politike; Konventa kundër Punës së Deyruar (C029).

PËRPARA

GJYKATËS KUSHTETUESE TË REPUBLIKËS SË SHQIPËRISË

E nderuar Kryetare e Gjykatës Kushtetuese,

Të nderuar anëtarë të Gjykatës Kushtetuese,

Në vijim të kërkesës Tuaj, me shkresë Nr. 1101/6 Prot datë 14.11.2023 "*Kërkim mendimi*"[1], Komisioneri për Mbrojtjen nga Diskriminimi, bazuar në nenin 32 pika 1, germa (gj) dhe nenin 36, pika 4, të Ligjit nr. 10221, datë 04.02.2010 "*Për mbrojtjen nga diskriminimi*", i ndryshuar, parashtron **mendimin e tij me shkrim** lidhur me çështjen, në përputhje me:

- statusin e institucionit të pavarur publik;

[1] Administruar me tonën me shkresë nr. 1291 prot, datë 17.11.2023.

- të atributeve që i jepen prej Ligjit nr. 10221 datë 04.02.2010 "Për mbrojtjen nga diskriminimi", si dhe
- në përmbushje të qëllimit për garantimin e të drejtës së çdo personi për barazi përpara ligjit.

Në vijim të këtij njoftimi dhe akteve bashkëlidhur tij, rezulton se pranë Gjykatës Kushtetuese janë depozituar dy kërkesa, në objektin e të cilave kërkuesit kanë pretenduar papajtueshmërinë me Kushtetutën të nenit 4, paragrafët 1(c), 2 (b), 3(b); si dhe nenit 5, fjalia e parë të ligjit 60/2023 "*Për trajtimin e veçantë të studentëve që ndjekin programin e integruar të studimit të ciklit të dytë "Mjekësi e Përgjithshme" në institucionet publike të arsimit të lartë*", me përmbajtje si vijon, nga ku dispozitat e kundërshtuara janë nënvizuar:

Neni 4

Kategoritë përfituese të trajtimit të veçantë

1. Trajtim të veçantë përfiton kandidati që pranohet në programin e integruar të studimit të ciklit të dytë "Mjekësi e përgjithshme" në institucionet publike të arsimit të lartë kur plotëson kushtet si më poshtë:

a) plotëson deklaratën për përmbushjen e kushteve, parashikuar në shkronjat "b" dhe "c" të pikës 1 të këtij neni, përpara zhvillimit të testimit të detyruar për pranimin në këtë program studimi;

b) nënshkruan marrëveshje para regjistrimit të tij si fitues në këtë program, e cila lidhet ndërmjet tij, ministrisë përgjegjëse për arsimin, ministrisë përgjegjëse për shëndetësinë dhe institucionit të arsimit të lartë publik për të punuar në profesionin e mjekut pas përfundimit të studimeve për jo më pak se 5 (pesë) vjet në institucionet shëndetësore në Republikën e Shqipërisë;

c) **pranon kalimin zyrtarisht të diplomës përkatëse të arsimit të lartë nga institucioni publik i arsimit të lartë, ku ka përfunduar studimet, në institucionin shëndetësor ku punësohet deri në shlyerjen e detyrimeve për punësim sipas afatit 5-vjeçar, me të drejtën që pas përmbushjes së detyrimit të punësimit të tërheqë diplomën universitare**.

2. Trajtim të veçantë përfiton studenti i vitit të dytë deri në vitin e katërt akademik kur pranon përmbushjen e kushteve si më poshtë:

a) nënshkruan marrëveshje para fillimit të vitit akademik përkatës dhe për të gjithë periudhën e kohëzgjatjes së studimeve, e cila lidhet ndërmjet tij, ministrisë përgjegjëse për arsimin, ministrisë përgjegjëse për shëndetësinë dhe institucionit të arsimit të lartë publik për të punuar në profesionin

e mjekut pas përfundimit të studimeve për jo më pak se 3 (tre) vjet në institucionet shëndetësore në Republikën e Shqipërisë;

b) **pranon kalimin zyrtarisht të diplomës përkatëse të arsimit të lartë nga institucioni publik i arsimit të lartë, ku ka përfunduar studimet, në institucionin shëndetësor ku punësohet deri në shlyerjen e detyrimeve për punësim sipas afatit 3-vjeçar, me të drejtën që pas përmbushjes së detyrimit të punësimit kandidati të tërheqë diplomën universitare.**

3. Trajtim të veçantë përfiton studenti i vitit të pestë ose të gjashtë në këtë program kur pranon përmbushjen e kushteve si më poshtë:

a) nënshkruan marrëveshje para fillimit të vitit akademik përkatës dhe për të gjithë periudhën e kohëzgjatjes së studimeve, e cila lidhet ndërmjet tij, ministrisë përgjegjëse për arsimin, ministrisë përgjegjëse për shëndetësinë dhe institucionit të arsimit të lartë publik për të punuar në profesionin e mjekut pas përfundimit të studimeve për jo më pak se 2 (dy) vjet në institucionet shëndetësore në Republikën e Shqipërisë;

b) **pranon kalimin zyrtarisht të diplomës përkatëse të arsimit të lartë nga institucioni publik i arsimit të lartë, ku ka përfunduar studimet, në institucionin shëndetësor ku punësohet deri në shlyerjen e detyrimeve për punësim sipas afatit 2-vjeçar, me të drejtën që pas përmbushjes së detyrimit të punësimit kandidati të tërheqë diplomën universitare.**

Neni 5

Pagesa e vlerës së plotë të kostos së studimeve

Studenti që nuk pranon të nënshkruajë marrëveshje për të punuar në një institucion shëndetësor në Republikën e Shqipërisë, publik ose privat, nga data e lindjes të së drejtës për punësim me ministrinë përgjegjëse për arsimin, ministrinë përgjegjëse për shëndetësinë dhe institucionin e arsimit të lartë publik sipas përcaktimeve të pikave 2 dhe 3 të nenit 4 të këtij ligji, paguan vlerën e plotë të kostos së studimeve. Metodologjia për përcaktimin e kostos së studimeve për programin e integruar të studimit të ciklit të dytë "Mjekësi e përgjithshme" në institucionet publike të arsimit të lartë dhe çdo mbështetje tjetër për studentët e këtij programi studimi përcaktohen me vendim të Këshillit të Ministrave.

Sa më lart, ***Komisioneri për Mbrojtjen nga Diskriminimi*** (në vijim mund të referohet edhe Komisioneri ose KMD) si një institucion i pavarur që ushtron veprimtarinë në bazë të Ligjit nr. 10221 datë 04.02.2010 *"Për mbrojtjen nga diskriminimi"*, i ndryshuar,

Duke i'u referuar kuadrit kushtetues dhe ligjor,
Duke u bazuar në zbatimin dhe respektimin e parimit të barazisë dhe mosdiskriminimit,
Duke njohur jurisprudencën e Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Shqipërisë, Gjykatës Europiane për të Drejtat e Njeriut dhe Gjykatës së Drejtësisë së Bashkimit Evropian,

Parashtron mendim me shkrim si vijon:

I. LEGJISLACIONI I ZBATUESHËM

KUSHTETUTA E REPUBLIKËS SË SHQIPËRISË

Neni 17

1. Kufizime të të drejtave dhe lirive të parashikuara në këtë Kushtetutë mund të vendosen vetëm me ligj për një interes publik ose për mbrojtjen e të drejtave të të tjerëve. Kufizimi duhet të jetë në përpjesëtim me gjendjen që e ka diktuar atë.
2. Këto kufizime nuk mund të cenojnë thelbin e lirive dhe të të drejtave dhe në asnjë rast nuk mund të tejkalojnë kufizimet e parashikuara në Konventën Europiane për të Drejtat e Njeriut.

Neni 18

1. Të gjithë janë të barabartë përpara ligjit.
2. Askush nuk mund të diskriminohet padrejtësisht për shkaqe të tilla si gjinia, raca, feja, etnia, gjuha, bindjet politike, fetare a filozofike, gjendja ekonomike, arsimore, sociale ose përkatësia prindërore.
3. Askush nuk mund të diskriminohet për shkaqet e përmendura në paragrafin 2, nëse nuk ekziston një përligjje e arsyeshme dhe objektive.

KONVENTA EUROPIANE PËR MBROJTEN E TË DREJTAVE TË NJERIUT DHE LIRIVE THEMELORE

Neni 14

Ndalimi i diskriminimit

Gëzimi i të drejtave dhe i lirive të përcaktuara në këtë Konventë duhet të sigurohet, pa asnjë dallim të bazuar në shkaqe të tilla si seksi, raca. ngjyra, gjuha, feja, mendimet politike ose çdo mendim tjetër, origjina kombëtare ose shoqërore, përkatësia në një minoritet kombëtar, pasuria, lindja ose çdo status tjetër.

Protokolli Nr. 12

Neni 1

Ndalimi i përgjithshëm i diskriminimit

1. Gëzimi i çdo të drejte të parashikuar me ligj duhet të sigurohet pa asnjë diskriminim të bazuar në shkaqe të tilla si seksi, raca, ngjyra, gjuha, feja, mendimet politike ose çdo mendim tjetër, origjina kombëtare ose shoqërore, përkatësia në një minoritet kombëtar, pasuria, lindja ose çdo situatë tjetër.
2. Askush nuk duhet të diskriminohet nga një autoritet publik për ndonjë nga arsyet e parashikuara në paragrafin 1.

PAKTI NDËRKOMBËTAR PËR TË DREJTAT CIVILE DHE POLITIKE

Neni 26

Të gjithë njerëzit janë të barabartë përpara ligjit dhe kanë të drejtë mbrojtjeje të barabartë të ligjit pa kurrfarë dallimi. Lidhur me këtë, ligji duhet të ndalojë çdo diskriminim dhe të garantojë për të gjithë, mbrojtje të barabartë dhe efektive, kundër çdo diskriminimi e sidomos për shkak të racës, ngjyrës, seksit, gjuhës, fesë, opinionit politik dhe çdo opinioni tjetër, origjinës kombëtare apo shoqërore, pasurisë, lindjes ose çdo situate tjetër.

PAKTI NDËRKOMBËTAR PËR TË DREJTAT EKONOMIKE, SHOQËRORE DHE KULTURORE

Neni 2

2. Shtetet palë të këtij Pakti zotohen të garantojnë që të drejtat e shpallura në këtë Pakt, të ushtrohen pa kurrfarë diskriminimi të bazuar në racë ngjyrë seks gjuhë fe, opinion politik ose çdo opinion tjetër, origjinë kombëtare a shoqërore, pasuri, lindje ose çdo gjendje tjetër.

Neni 6

1. Shtetet palë të këtij Pakti njohin të drejtën e punës e cila përfshin të drejtën e secilit për të pasur mundësinë e sigurimit të jetesës duke punuar punën e pranuar lirisht dhe marrin masa të përshtatshme për ta mbrojtur këtë të drejtë.

2. Hapat të cilat çdo shtet palë i këtij Pakti do t'i marrë për arritjen e realizimit të plotë të kësaj të drejte do të përfshijnë drejtimin tekniko-profesional, programet e aftësimit, të politikave dhe të teknikave për të arritur zhvillim të qëndrueshëm ekonomik, shoqëror e kulturor dhe punësim të plotë e produktiv, sipas kushteve të cilat u garantojnë individëve gëzimin e lirive themelore politike dhe ekonomike.

Neni 13

1. Shtetet palë të këtij Pakti, njohin të drejtën e secilit për arsim. Ato pajtohen se arsimi duhet të orientohet drejt zhvillimit të plotë të personalitetit njerëzor dhe të ndjenjes së dinjitetit të tij dhe të forcojë respektin për të drejtat dhe liritë themelore të njeriut. Ato pastaj pajtohen se arsimi duhet t'i mundësojë secilit për të marrë pjesë në mënyrë efektive në një shoqëri të lirë, të ndihmojë mirëkuptimin, tolerancën dhe miqësinë midis të gjitha kombeve dhe të gjitha grupeve racore, etnike ose fetare dhe zhvillimin e veprimtarive të Kombeve të Bashkuara për ruajtjen e paqes.

LIGJ NR. 10 221, DATË 04.02.2010 "PËR MBROJTJEN NGA DISKRIMINIMI", I NDRYSHUAR

Neni 1

Objekti

Ky ligj rregullon zbatimin dhe respektimin e parimit të barazisë dhe mosdiskriminimit në lidhje me racën, etninë, ngjyrën, gjuhën, shtetësinë, bindjet politike, fetare ose filozofike, gjendjen ekonomike, arsimore ose shoqërore, gjininë, identitetin gjinor, orientimin seksual, karakteristikat e seksit, jetesën me HIV/AIDS, shtatzëninë, përkatësinë prindërore, përgjegjësinë prindërore,

moshën, gjendjen familjare ose martesore, gjendjen civile, vendbanimin, gjendjen shëndetësore, predispozicionet gjenetike, pamjen e jashtme, aftësinë e kufizuar, përkatësinë në një grup të veçantë, ose me çdo shkak tjetër.

Neni 2

Qëllimi

Qëllimi i këtij ligji është të sigurojë të drejtën e çdo personi për:

a) barazi përpara ligjit dhe mbrojtje të barabartë nga ligji;

b) barazi të shanseve dhe mundësive për të ushtruar të drejtat, për të gëzuar liritë dhe për të marrë pjesë në jetën publike;

c) mbrojtje efektive nga diskriminimi dhe nga çdo formë sjelljeje që nxit diskriminimin.

Neni 3

Përkufizimet

1."Diskriminim" është çdo dallim, përjashtim, kufizim ose preferencë, bazuar në cilindo shkak të përmendur në nenin 1 të këtij ligji, që ka si qëllim ose pasojë pengesën ose bërjen të pamundur të ushtrimit në të njëjtën mënyrë me të tjerët të të drejtave e lirive themelore të njohura nga Kushtetuta e Republikës së Shqipërisë, aktet ndërkombëtare të ratifikuara nga Republika e Shqipërisë, si dhe nga ligjet në fuqi.

7. "Diskriminim i tërthortë" është ajo formë diskriminimi që ndodh kur një dispozitë, kriter ose praktikë, e paanshme në dukje, do ta vinte një person ose grup personash në kushte më pak të favorshme për shkaqet e parashtruara në nenin 1 të këtij ligji në raport me një tjetër person ose grup personash, kur ajo dispozitë, kriter a praktikë nuk justifikohet objektivisht nga një synim i ligjshëm, ose kur mjetet e arritjes së këtij synimi ose nuk janë të përshtatshme, ose nuk janë të domosdoshme dhe në përpjesëtim të drejtë me gjendjen që e ka shkaktuar atë.

Neni 6

Trajtimi i ndryshëm i përligjur

1. Ndalimi i diskriminimit i përshkruar nga ky ligj nuk zbatohet në raste kur ka një qëllim objektivisht të justifikueshëm dhe të përligjur në bazë të Kushtetutës, të marrëveshjeve apo akteve ndërkombëtare të ratifikuara nga Republika e Shqipërisë dhe legjislacioni në fuqi.

Neni 7

Mbrojtja nga diskriminimi

1. Çdo veprim ose mosveprim i autoriteteve publike ose i personave fizikë a juridikë që marrin pjesë në jetën dhe sektorët publikë ose privatë, që krijojnë baza për mohimin e barazisë ndaj një personi apo grupi personash, ose që i ekspozon ata ndaj një trajtimi të padrejtë dhe jo të barabartë, kur ata ndodhen në rrethana të njëjta ose të ngjashme, në krahasim me persona të tjerë ose grupe të tjera personash, përbën diskriminim.

2. Eliminimi i të gjitha privilegjeve dhe i diskriminimit të padrejtë, garantohet për cilindo, në bazë të të drejtave vetjake, politike, ekonomike, shoqërore dhe kulturore të siguruara nga Kushtetuta e Republikës së Shqipërisë dhe aktet ndërkombëtare të ratifikuara nga Republika e Shqipërisë, si dhe nga ligjet në fuqi.

KREU II

MBROJTA NGA DISKRIMINIMI NË PUNËSIM

Neni 12

Ndalimi i diskriminimit

1. Ndalohet diskriminimi i personit në lidhje me të drejtën e tij për punësim. Diskriminimi përfshin çdo dallim, kufizim ose përjashtim që bazohet në shkaqet e përmendura në nenin 1 të këtij ligji dhe që, ndër të tjera, ka lidhje me:

a) shpalljen e vendeve të lira të punës;

b) rekrutimin dhe përzgjedhjen e punëmarrësve;

c) trajtimin e punëmarrësve në vendin e punës, duke përfshirë trajtimin e tyre gjatë vendosjes ose ndryshimit të kushteve të punës, shpërblimin, përfitimet dhe mjedisin e punës, trajtimin lidhur me trajnimet profesionale ose gjatë procesit disiplinor apo lidhur me pushimin nga puna ose zgjidhjen e kontratës së punës;

KREU III

MBROJTJA NGA DISKRIMINIMI NË FUSHËN E ARSIMIMIT

Neni 17

Ndalimi i diskriminimit

1. Ndalohet çdo dallim, kufizim ose përjashtim që bazohet në shkaqet e përmendura në nenin 1 të këtij ligji dhe që, ndër të tjera, ka lidhje me:

a) krijimin e institucioneve publike ose private që ofrojnë shërbime arsimore ose profesionale;

b) financimin e institucioneve publike që ofrojnë shërbime arsimore ose profesionale;

c) përmbajtjen e parimeve dhe kritereve të veprimtarisë arsimore, duke përfshirë programet mësimore dhe metodat e mësimdhënies;

ç) trajtimin e studentëve ose nxënësve, duke përfshirë pranimin, vlerësimin, zbatimin e masave disiplinore ose përjashtimin e tyre.

Neni 21

Komisioneri

1. Komisioneri për Mbrojtjen nga Diskriminimi, më poshtë komisioneri, siguron mbrojtjen efektive nga diskriminimi dhe nga çdo formë sjelljeje që nxit diskriminimin. Komisioneri është person juridik publik.

Neni 22

Statusi

Komisioneri është i pavarur në ushtrimin e detyrës dhe u nënshtrohet vetëm Kushtetutës dhe ligjit.

Neni 32

Kompetencat

1. Komisioneri ka kompetencë:

gj) me kërkesën e gjykatës që shqyrton çështjen, të parashtrojë mendim me shkrim për çfarëdo lloj çështjeje që lidhet me diskriminimin.

II. MENDIM

Për të trajtuar drejtë pretendimet e kërkuesve, në kuptim të ngritjes së kuptueshmërisë së tyre në nivelin kushtetues duke sintetizuar ato, do parashtrojmë në mënyrë të përgjithshme duke evidentuar gjatë analizës pretendimin në lidhje me cenimin e parimit të barazisë dhe mosdiskriminimit, në referim të nenit 18 të Kushtetutës së Republikës së Shqipërisë.

Kushtetuta në nenin 18 të saj parashikon se të gjithë duhet të jenë të barabartë para ligjit. Kjo dispozitë, në paragrafin e dytë. sanksionon ndalimin e diskriminimit mbi baza gjinore racore. feje. etnie, gjuhe, bindjeje politike, fetare e filozofike, gjendjeje ekonomike, arsimore, sociale ose përkatësie prindërore, ndërsa, paragrafi i tretë mishëron në vetvete kufizimin e kësaj të drejte, sipas të cilit, askush nuk mund të diskriminohet për shkaqet e përmendura në paragrafin e dytë, nëse nuk ekziston një përligjje e arsyeshme dhe objektive (*shih vendimin nr. 48, datë 15.11.2013 të Gjykatës Kushtetuese).*

Gjykata, nëpërmjet jurisprudencës së saj, në disa vendime ka interpretuar nenin 18 të Kushtetutës, si dhe ka theksuar se parimi i barazisë synon që të gjithë të jenë të barabartë përpara ligjit, jo vetëm në të drejtat themelore të parashikuara në Kushtetutë. por edhe në të drejtat e tjera ligjore. Konkretisht, ajo është shprehur se:

> "*Barazia në ligj dhe para ligjit nuk do të thotë që të ketë zgjidhje të njëllojta për individë ose kategori personash që janë në kushte objektivisht të ndryshme. Barazia para ligjit dhe në ligj presupozon barazinë e individëve që janë në kushte të barabarta*",

si dhe

> "*Vetëm në raste përjashtimore dhe për shkaqe të arsyeshme e objektive mund të përligjet trajtimi i ndryshëm i kategorive të caktuara që përfitojnë nga kjo e drejtë*".
> (*shih vendimet nr. 34, datë 20.12.2005; nr. 39, datë 16.10.2007; nr. 4, datë 12.02.2010, të Gjykatës Kushtetuese*).

Jurisprudenca kushtetuese ka përcaktuar disa standarde për të vlerësuar nëse një ligj apo një nen i tij, është diskriminues bazuar në kushtet dhe kriteret e nenit 18 të Kushtetutës. Në të tilla raste ajo që do duhej të konsiderohej është nëse ligji parashikon trajtim të diferencuar të subjekteve dhe, nëse diferencimi ka qenë i përligjur dhe për një arsye objektive.

Sipas jurisprudencës së Gjykatës Kushtetuese Federale Gjermane "*Parimi i barazisë nuk lejon që të njëjtat t'i trajtosh ndryshe dhe të ndryshmet në thelb t'i trajtosh njësoj. Parimisht është në diskrecionin e ligjvënësit që të zgjedhë se cilat rrethana do të kenë pasoja juridike të njëjta me qëllim që t'i rregullojë ato njësoj nga pikëpamja juridike. Por këtë zgjedhje ligjvënësi duhet ta argumentojë në mënyrë të arsyeshme (BVerfGE 53, 313 (329). Fakti nëse në raste të caktuara është*

respektuar apo jo ne thelb parimi i barazisë, nuk mund të vlerësohet në mënyrë abstrakte dhe të përgjithshme, por duhet të shihet ne lidhje me veçoritë dhe karakteristikat e çështjes konkrete që synohet të rregullohet." (vendimi (Beschluss) i Senatit të Dytë, datë 09.03.1994 – 2 BvL 43, 51, 63, 64, 70, 80/92, 2 BvR 2031/92).

Për një kuptueshmëri më të mirë të parimit të barazisë dhe mosdiskriminimit legjislatori ka miratuar edhe Ligjin Nr. 10 221, datë 04.02.2010 "*Për Mbrojtjen nga Diskriminimi*" (në vijim referohet LMD), ku ndër të tjera parashikohen edhe format e diskriminimit, të cilat në thelb janë forma të tipizuara sjelljeje që shkaktojnë cenim të parimit të barazisë dhe të mosdiskriminimit.

Ligji Nr. 10 221, datë 04.02.2010 "*Për mbrojtjen nga diskriminimi*", i ndryshuar, e konkretizon nenin 18 të Kushtetutës dhe është hartuar nën frymën e tij. Gjithashtu, ky ligj është përfaruar plotësisht me standartet e Bashkimit Europian, konkretisht me katër Direktiva në këtë fushë[2].

Në Ligjin Nr. 10 221, datë 04.02.2010 "*Për Mbrojtjen nga Diskriminimi*", i ndryshuar[3], diskriminimi përkufizohet si çdo dallim, përjashtim, kufizim ose preferencë, bazuar në cilindo shkak të përmendur në nenin 1 të këtij ligji, që ka si qëllim ose pasojë pengesën ose bërjen të pamundur të ushtrimit në të njëjtën mënyrë me të tjerët të të drejtave e lirive themelore të njohura nga Kushtetuta e Republikës së Shqipërisë, aktet ndërkombëtare të ratifikuara nga Republika e Shqipërisë, si dhe nga ligjet në fuqi.

Ky ligj rregullon zbatimin dhe respektimin e parimit të barazisë dhe mosdiskriminimit në lidhje me një listë jo-shteruese shkaqesh, të parashikuara në nenin 1.

---

[2] Ligji është përafruar plotësisht me:
1. Direktivën e Këshillit 2000/43/KE të 29 qershorit 2000 për "Zbatimin e parimit të trajtimit të barabartë ndërmjet personave pavarësisht prejardhjes racore apo etnike".
2. Direktivën e Këshillit 2000/78/KE të 27 nëntorit 2000 për "Përcaktimin e një kuadri të përgjithshëm për trajtimin e barabartë në punësim dhe marrëdhëniet gjatë punës".
3. Direktivën e Këshillit 2004/113/KE të 13 dhjetorit 2004 për "Zbatimin e parimit të trajtimit të barabartë ndërmjet burrave dhe grave në mundësinë për të pasur dhe për t'u furnizuar me mallra dhe shërbime".
4. Direktivën e Parlamentit Europian dhe të Këshillit 2006/54/KE të 5 korrikut 2006 për "Zbatimin e parimit të mundësive të barabarta dhe të trajtimit të barabartë të burrave dhe grave në çështjet e punësimit dhe marrëdhëniet gjatë punës".

[3] Ndryshuar me Ligjin Nr. 124/2020 për disa shtesa dhe ndryshime në ligjin nr. 10221, datë 4.2.2010 "Për mbrojtjen nga diskriminimi".

Edhe pse neni 18 i Kushtetutës parashikon një listë të mbyllur shkaqesh diskriminuese, është parashikimi i Nenit 17 të Kushtetutës në bashkëpunim me nenin 14 të KEDNJ. Neni 1 Prot.12 dhe jurisprudenca e GJEDNJ që e tejkalon këtë kufizim duke i dhënë mundësi Gjykatës Kushtetuese të vlerësojë cenim të parimit të barazisë dhe mosdiskriminimit edhe "për çdo shkak tjetër".

Sipas praktikës së GJEDNJ-së, neni 14. i KEDNJ-së nuk ndalon të gjitha dallimet në trajtim, por vetëm ato diferenca të bazuara në një karakteristikë personale të identifikueshme, objektive ose personale, ose "*status*", me të cilin personat ose grupet e personave janë të dallueshëm nga njëri-tjetri.[4] Gjykata ka theksuar se fjalës "*shkak/status tjetër*" në përgjithësi i është dhënë një kuptim i gjerë.[5] Interpretimi i këtij nocioni "*nuk është kufizuar në karakteristika që janë personale në kuptimin që ato janë të lindura apo të pandashme*"[6].

Disa nga shkaqet që GJEDNJ ka zhvilluar/interpretuar nën kategorinë e "statusit/shkakut tjetër", përkojnë me shkaqet e parashikuara shprehimisht në kuadër të Direktivave të BE-së dhe Ligjit Nr. 10221, datë 04.02.2010 "*Për mbrojtjen nga diskriminimi*", i ndryshuar, si orientimi seksual[7], identiteti gjinor[8], mosha[9] dhe aftësia e kufizuar[10]. Disa karakteristika të tjera që GJEDNJ-ja ka njohur se mbrohen në kuadër të "*statuseve të tjera*" janë: Në *Engel dhe të tjerët kundër Vendeve të Ulta*, Gjykata vendosi që një dallim i bazuar në *gradën ushtarake* mund të binte në kundërshtim me nenin 14; në *Larkos kundër Qipros*, Gjykata gjeti shkelje të nenit 14 si rezultat i një *dallimi midis qiramarrësve të shtetit nga njëra anë dhe qiramarrësve të pronarëve privatë nga ana tjetër*; në *Shelley kundër Mbretërisë së Bashkuar*, Gjykata konsideroi se të qenit *i burgosur* mund të binte në nocionin e "*statusit tjetër*" sipas nenit 14; në *Sidabras dhe Džiautas kundër Lituanisë*, Gjykata nuk adresoi në mënyrë specifike çështjen e "*statusit tjetër* ", por në gjetjen e një shkelje të nenit 14 dhe nenit 8 pranoi se *statusi si ish oficer i KGB-së* përfshihet në nenin 14; në *Clift kundër Mbretërisë*

[4] Shih: *Clift kundër Mbretërisë së Bashkuar*, prg 55; *Kjeldsen Busk Madsen dhe Pedersen kundër Danimarkës*, prg 56; *Carson dhe të tjerë kundër Mbretërisë së Bashkuar*, prg 61 dhe 70; *Novruk dhe të Tjerët kundër Rusisë, prg. 90.*
[5] Shih: *Carson dhe të tjerë kundër Mbretërisë së Bashkuar*, prg 70.
[6] Shih: *Biao kundër Danimarkës*, aplikimi nr. 38590/10, prg.89.
[7] GJEDNJ, *Fretté kundër Francës*, Nr. 36515/97, 26 Shkurt 2002; *E.B. kundër Francë* [GC], Nr. 43546/02, 22 Janar 2008; *Karner kundër Austrisë*, Nr. 40016/98, 24 Korrik 2003;
[8] GJEDNJ, *Identoba dhe të tjerët kundër Gjeorgjisë*, Nr. 73235/12, 12 maj 2015.
[9] GJEDNJ, *Schwizgebel kundër Zvicrës*, Nr. 25762/07, 10 qershor 2010
[10] GJEDNJ, *Glor kundër Zvicrës*, Nr. 13444/04, 30 Prill 2009; *Guberina kundër Kroacisë*, Nr. 23682/13, 22 Mars 2016;

së Bashkuar, Gjykata gjeti shkelje të nenit 14 si rezultat i dallimit që bëhej nga skema e lirimit të parakohshëm bazuar në *kohëzgjatjen e dënimit me burg.*

GJEDNJ ka pranuar gjithashtu se karakteristikat e mëposhtme janë shkaqe të mbrojtura nën "*statusin/shkakun tjetër*": gjendja martesore[11], anëtarësimi në një organizatë sindikale[12], gjendja shëndetësore[13], vendbanimi[14].

Në çështjen *Clift kundër Mbretërisë së Bashkuar* (paragrafi 60) GJEDNJ-ja është shprehur se: *"Pyetja nëse ekziston një ndryshim në trajtim bazuar në një karakteristikë personale ose të identifikueshme, në çdo rast është një çështje që duhet vlerësuar duke marrë parasysh të gjitha rrethanat e çështjes dhe duke pasur parasysh se qëllimi i Konventës është të garantojë jo të drejta që janë teorike ose jo reale, por të drejta që janë praktike dhe efektive".*

Në rastin konkret vendoset një kufizim në marrjen e Diplomës së Arsimit të Lartë ndaj një kategorie të caktuar studentësh, duke e kushtëzuar atë me kryerjen e një punësimi brenda territorit të Shqipërisë në sektorin e mjekësisë për një kohë të caktuar, ose duke e kushtëzuar me faktorë ekonomikë duke pretenduar shlyerjen financiare të kostove universitare të studentit. Në kënvështrimin e Komisionerit, më radhë të parë vlerësimi i kësaj situate duhet parë ngushtësisht nga këndvështrimi i Nenit 17/1 të Kushtetutës në kombinim me nenin 18 të saj. Sidomos, kërkohet verfikimi i disa kushteve për kufizimin e të drejtës, të cilat duhet të jenë, prania e një interesi publik që kërkon nevojën e kufizmit të një të drejte, në përgjithësi ose për një kategori të caktuar, nëse ky kufizim është proporcional apo jo, si dhe nëse diferencimi në trajtim për kategorinë e kufizuar është bërë në kushtet e përligjes së arsyeshme dhe objektive.

Për të vlerësuar sa më drejtë nevojën e interesit publik dhe realizimin e tij duke vendosur kufizime kundrejt një kategorie të caktuar, është e nevojshme që kjo të jetë evidentuar në dokumenta analitikë, kërkimorë e studimorë e sidomos në të dhëna konkrete. Njëkohësisht, këto analiza shërbejnë edhe për të kuptuar proporcionalitetin e masave të ndërmarra si dhe karakterin e tyre

[11] GJEDNJ, *Petrov kundër Bullgarisë*, Nr. 15197/02, 22 Maj 2008.
[12] GJEDNJ, *Danilenkov dhe të tjerët kundër Rusisë*, Nr. 67336/01, 30 korrik 2009;
[13] GJEDNJ, *Novruk dhe të tjerët kundër Rusisë*, Nr. 31039/11, 15 mars 2016.
[14] GJEDNJ, *Carson dhe të tjerët kundër Mbretërisë së Bashkuar* [GC], Nr. 42184/05, 16 mars 2010;

gjithëpërfshirës dhe balancues të kufizimit të së drejtës. Së pari, nëse masa kufizuese është shoqëruar edhe me masa të tjera që shërbejnë për realizimin e interesit publik, së dyti, nëse kufizimi është balancuar me masa të tjera që krijojnë lehtësira për kategorinë e kufizuar, së treti, nëse masa kufizuese ka pasur në vëmendje karakteristikat dhe nevojat e ndryshme që kanë individë të ndryshëm brenda kategorisë së kufizuar.

Dokumentat analitikë, kërkimorë e studimorë, e sidomos në të dhëna konkrete statistikore, të luajnë një rol të rëndësishëm për të ndihmuar një pretendues që të krijojë një supozim diskriminimi për të vlerësuar nëse jemi përpara një diskriminimi të tërthortë, sepse në këto situata, rregullat ose praktikat në fjalë janë neutrale në sipërfaqe. Për këtë është e nevojshme që fokusi të vendoset tek efektet e rregullave ose praktikave për të treguar se ato janë në mënyrë disproporcionale të pafavorshme për grupe të veçanta personash në krahasim me të tjerët në një situatë të ngjashme. Në jurisprudencën e tyre GJEDNJ-ja dhe GJED-ja, e kanë bazuar vendimarrjen e tyre dhe kanë vlerësuar nëse jemi ose jo përpara një situate diskriminuese, duke u bazuar në dokumenta analitikë, kërkimorë e studimorë, e sidomos në të dhëna konkrete statistikore[15].

Sidomos ky aspekt i fundit, merr një rëndësi të veçantë në kuptim të nenit 18/2 të Kushtetutës, pasi efektet apo rezultatet e kufizimit, mund të krijojë diferencime të pajustifikuara në mënyrë të tërthortë, për persona që vijnë nga grupe në pamundësi të ndryshme.

Koncepti i barazisë substanciale përbëhet nga dy aspekte: "barazia e mundësive" dhe "barazia e rezultateve". Për të garantuar barazinë e rezultate ndërmjet dy subjekteve, do të duhet të merren në shqyrtim si efektet ashtu edhe qëllimi të cilit i shërben ligji apo praktika, që është kundërshtuar si diskriminuese. Për të vërtetuar nëse dy subjekteve u janë dhënë të njëjtat mundësi, duhet të shqyrtohet nëse realisht të dyve u është dhënë një fushë me rregullta të njëjta loje. Në të dyja rastet,

[15] GJEDNJ: Çështja *Thlimenos kundër Greqisë* [GC] (Nr. 34369/97), 6 Prill 2000, Çështja *Opuz kundër Turqisë*, Nr. 33401/02, 9 qershor 2009, Çështja *Oršuš dhe të Tjerët kundër Kroacisë* [GC], Nr. 15766/03, 16 mars 2010, Çështja *Di Trizio kundër Zvicrës*, Nr. 7186/09, 2 shkurt 2016.
GJED: Çështja 170/84, *Bilka - Kaufhaus GmbH kundër Karin Weber Von Hartz*, 13 maj 1986, Çështja C-258/15, *Gorka Salaberria Sorondo kundër Academia Vasca de Policía y Emergencias* [GC], 15 nëntor 2016, Çështja *Mario Vital Pérez kundër Ayuntamiento de Oviedo*, 13 nëntor 2014, Çështja C-229/08, *Colin Wolf kundër Stadt Frankfurt am Main*, 12 janar 2010.

barazia e vërtetë mund të kërkojë që ata të cilët kanë ndonjë kufizim apo pengesë, t'u jepet ndihmesë dhe mundësi shtesë për t'i tejkaluar ato.

Në këtë kuptim, vlerësimi që duhet mbajtur parasysh në të kuptuar nëse jemi përpara një mase të arsyeshme të përligjur objektivisht, lidhet ngushtësisht me vlerësimin e të dhënave të marra parasysh në vendosjen e masës kufizuese, sidomos nëse kriteri i vendosur reflekton apo jo në karakteristikat e ndryshme të individëve pjesë të kategorisë së kufizuar.

Në zgjedhjen e mjeteve të duhura për të arritur objektivat e politikës së tyre sociale, Shtetet Anëtare gëzojnë liri të gjerë diskrecioni. Megjithatë, ky diskrecion nuk mund të ketë efektin e pengimit të zbatimit të parimit të mosdiskriminimit. Përgjithësimet e thjeshta në lidhje me kapacitetin e një mase specifike për të kontribuar në politikën e punësimit, në tregun e punës ose objektivat e formimit profesional nuk janë të mjaftueshme për të treguar se qëllimi i kësaj mase është në gjendje të justifikojë shmangien nga ai parim dhe nuk përbëjnë prova mbi bazën e të cilave në mënyrë të arsyeshme mund të konsiderohet se mjetet e zgjedhura janë të përshtatshme për arritjen e këtij qëllimi[16].

Paragrafi 3 i nenit 18 të Kushtetutës, i njeh të drejtën legjislatorit që nëse evidenton se subjektet nuk janë në kushte të barabarta dhe për rrjedhojë, edhe mundësitë e tyre nuk janë të barabarta në funksion të një gare të drejtë, ai (legjislatori), mund të vendosë përjashtime apo të ndërmarrë masa pozitive, në mënyrë që të garantojë barazinë thelbësore midis subjekteve.

Në këtë kontekst përligjet kuptimi i barazisë, sipas të cilit: duhen trajtuar në mënyrë të ndryshme situata të ndryshme. Në të kundërt, nëse trajtohen në mënyrë të njëjtë situata thelbësisht të ndryshme atëherë jo vetëm që parimi i barazisë thelbësore nuk konkretizohet, por edhe parimi i barazisë formale mbetet i parealizuar.

Edhe e drejta e BE-së edhe jurisprudenca e KEDNJ-së pranojnë se diskriminimi mund të rezultojë jo vetëm nga trajtimi i ndryshëm i njerëzve në situata të njëjta, por gjithashtu nga trajtimi i njëjtë në

[16] GJED: Çeshtja C-388/07, *Age Concern England* https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A62007CA0388

situata të ndryshme. Kështu tek diskriminimi "i tërthortë" nuk është trajtimi që ndryshon por janë më tepër pasojat e atij trajtimi, të cilat ndjehen ndryshe nga subjekte me karakteristika të ndryshme.

GJEDNJ-ja është shprehur se *"e drejta për të mos u diskriminuar kundër gëzimit të të drejtave të garantuara sipas KEDNJ-së dhunohet gjithashtu kur Shtetet... nuk i trajtojnë në mënyra të ndryshme personat, situatat e të cilëve janë shumë të ndryshme".*[17]

Në çështjen *Thlimenos kundër Greqisë*, ligji kombëtar i ndalonte personat me dënime penale të hynin në profesionin e financierëve me licencë shtetërore, sepse një dënim penal nënkuptonte një mungesë ndershmërie dhe besueshmërie të nevojshme për të kryer këtë funksion. Kërkuesi në këtë çështje ishte dënuar penalisht për refuzimin për të veshur uniformën ushtarake gjatë shërbimit të tij kombëtar. Kjo kishte ndodhur sepse ai ishte anëtar i Dëshmitarëve të Jehovait, i cili është një grup fetar i zotuar për paqe. GJEDNJ-ja vendosi se nuk kishte arsye të ndaloheshin personat nga profesioni kur dënimi i tyre penal nuk lidhej me çështje të besueshmërisë dhe ndershmërisë. Qeveria kishte diskriminuar kërkuesin duke mos krijuar një përjashtim në rregullin për situata të tilla, duke shkelur të drejtën e manifestimit të besimit të tij fetar (sipas Nenit 9 të GJEDNJ-së) në lidhje me ndalimin e diskriminimit.

Në çështjen *D.H. dhe të tjerët kundër Republikës Çeke*, u përdorën një seri testesh për të përcaktuar inteligjencën dhe përshtatshmërinë e studentëve me synimin për të përcaktuar nëse ata duhet të zhvendoseshin nga institucionet e zakonshme arsimore dhe të kalonin në shkolla të posaçme. Këto shkolla të posaçme ishin ngritur për studentët me aftësi të kufizuar inteligjence dhe burime të tjera me vështirësi për të mësuar. I njëjti test u zbatua për të gjithë studentët që shqyrtoheshin për t'u zhvendosur në shkolla të posaçme. Megjithatë, në praktikë testimi ishte krijuar për popullsinë e zakonshme Çeke me pasojën se studentët Rom kishte më shumë të ngjarë të dilnin keq – gjë e cila ashtu ndodhi, me pasojën se nga 50 deri 90 për qind e fëmijëve Rom u arsimuan jashtë sistemit kryesor shkollor. Në ketë çështje, qeveria argumentoi se sistemi i shkollave të "posaçme" ishte ngritur për të ndihmuar me arsimimin e fëmijëve Rom duke kaluar vështirësitë e gjuhës dhe duke korrigjuar mungesën e arsimit parashkollor. GJEDNJ-ja konstatoi se nuk kishte rëndësi nëse politika në fjalë synonte fëmijët Rom. Për të provuar diskriminimin ishte e nevojshme të tregohej

[17] GJEDNJ, *Thlimenos kundër Greqisë* [GC] (No. 34369/97), 6 Prill 2000, paragraf 44 (ECtHR, *Thlimmenos v. Greece* [GC] (No. 34369/97), 6 April 2000, para. 44). Po kështu, GJEDN, *Priti kundër Mbretërisë së Bashkuar* (Nr. 2346/02), 29 Prill 2002, paragraf 88 (ECtHR, *Pretty v. the United Kingdom* (No. 2346/02), 29 April 2002).

se ata ishin të prekur në mënyrë disproporcionale dhe negative nga krahasimi me shumicën e popullsisë, jo se kishte ekzistuar ndonjë qëllim për diskriminim. GJEDNJ-ja vendosi se ky ishte një rast i diskriminimit të tërthortë.

Neni 3 pika 7 në Ligjin Nr. 10 221, datë 04.02.2010 "*Për mbrojtjen nga diskriminimi*", i ndryshuar, parashikon "*diskriminimin e tërthortë*" si një formë diskriminimi që ndodh kur një dispozitë, kriter ose praktikë, e paanshme në dukje, do ta vinte një person ose grup personash në kushte më pak të favorshme për shkaqet e parashtruara në nenin 1 të këtij ligji në raport me një tjetër person ose grup personash, kur ajo dispozitë, kriter a praktikë nuk justifikohet objektivisht nga një synim i ligjshëm, ose kur mjetet e arritjes së këtij synimi ose nuk janë të përshtatshme, ose nuk janë të domosdoshme dhe në përpjesëtim të drejtë me gjendjen që e ka shkaktuar atë.

Pra, *diskriminimi i tërthortë* identifikohet nga prania e këtyre elementeve, në mënyrë kumulative:

- një dispozitë, kriter apo praktikë, e paanshme në dukje, do ta vinte një person ose grup personash në kushte jo të favorshme në raport me të tjerët në situatë të ngjashme
- ky trajtim i disfavorshëm është i lidhur me një "shkak të mbrojtur";
- masa, kriteri apo praktika nuk justifikohet objektivisht nga një synim i ligjshëm apo kur mjetet e arritjes së këtij synimi ose nuk janë të përshtatshme, ose nuk janë të domosdoshme dhe në përpjesëtim të drejtë me gjendjen që e ka shkaktuar atë.

Kriteri i parë i identifikueshëm është një rregull, kriter ose praktike ligjore, në dukje "e paanshme", që zbatohet për të gjithë.

Pra, diskriminimi i tërthortë është i lidhur me zbatimin e një dispozite, kriteri, praktike që në dukje jo vetëm është e ligjshme, por është edhe neutrale. Qëllimi është një element i rëndësishëm për të përcaktuar nëse kemi të bëjmë me një situatë diskriminuese, por në diskriminimin e tërthortë merr përparësi rezultati i zbatimit të këtyre dispozitave apo praktikave. Diskriminimi i tërthortë e zhvendos fokusin larg nga trajtimi i ndryshëm tek efektet e ndryshme.

Një dispozitë, kriter ose praktikë e cila në dukje mund të jetë jo vetëm e ligjshme por edhe neutrale mundet që të ketë efekte disproporcionale negative ndaj grupeve të ndryshme shoqërore, të cilat për shkak të vulnerabilitetit të tyre mund të vendosen në pozita më pak të favorshme, në rast se, nuk merren në konsideratë situata e tyre. Pra, është e rëndësishme që për të shmangur efektet

disproporcionale negative ndaj grupeve shoqërore që mund të ndodhen në pamundësi të ndryshme dhe për të cilat shteti ka marrë angazhime apo politika të ndyshme mbështetës, të vlerësohet paraprakisht efektet që mund të gjenerohen ndaj këtyre kategorive ose të balancohen efektet disproporcionale negative me masa të tjera të posaçme për këto kategori.

Parimi i mosdiskriminimit kërkon që subjektet, që janë në situata të ndryshme, për një karakteristikë të veçantë të tyre e cila në bazë të legjislacionit gëzon mbrojtje nga diskriminimi, duhet të marrin trajtim të ndryshëm deri në masën që nevojitet për t'i lejuar ata të gëzojnë mundësi të barabarta në raport me të tjerët.

Kriteri i dytë i identifikueshëm është ekzistenca e një "shkaku të mbrojtur"; Gjendja ekonomike është shkak që gëzon mbrojtje në Kushtetutë (neni 18 (2) dhe në ligjin e posaçëm (neni 1 i ligjit 10221/2010).

Gjendja ekonomike, si shkak i ndaluar diskriminimi, kryesisht lidhet me individë, grupe individësh apo grupe shoqërorë, të cilët janë në pamundësi ekonomike për të përballuar një jetesë dinjitoze dhe kjo pamundësi reflekton në shumë fusha të jetës, duke përfshirë dhe të drejtën për arsim dhe punësim, të cilat janë të drejta në objektin e këtij shqyrtimi kushtetues. Komenti i Përgjithshëm nr. 20 "*Mosdiskriminimi në të drejtat ekonomike, sociale dhe kulturore*", i Komitetit për të Drejtat Ekonomike, Sociale dhe Kulturore, i Kombeve të Bashkuara, parashikon: "*Situata sociale dhe ekonomike e një personi kur jeton në varfëri ose është i pastrehë mund të rezultojë në diskriminim të përhapur, stigmatizim dhe stereotipe negative që mund të çojnë në refuzimin ose aksesin e pabarabartë për të njëjtën cilësi të arsimit dhe kujdesit shëndetësor si të tjerët, si dhe mohim ose akses të pabarabartë në vendet publike*".

Kriteri i tretë i identifikueshëm për diskriminimin e tërthortë, është që kjo masë nuk të justifikohet objektivisht nga një synim i ligjshëm apo kur mjetet e arritjes së këtij synimi ose nuk janë të përshtatshme, ose nuk janë të domosdoshme dhe në përpjesëtim të drejtë me gjendjen që e ka shkaktuar atë.

Fakti nëse rregullimi i ri ligjor ka cënuar thelbin e barazisë do të duhet të vërtetohet duke vlerësuar mungesën e ekzistencës së një justifikimi objektiv dhe të arsyeshëm.

Për të justifikuar trajtimin e ndryshëm duhet të demonstrohet se rregulli ose praktika në fjalë

- ndjek një synim të ligjshëm dhe se
- mjetet e zgjedhura për arritjen e synimit (d.m.th. masa që ka çuar drejt trajtimit të ndryshëm) janë proporcionale dhe të domosdoshme për arritjen e atij synimi.

Për të përcaktuar nëse trajtimi i ndryshëm është proporcional, gjykata duhet të bindet se:

- Nuk ka asnjë mjet tjetër për arritjen e qëllimit që kërkon më pak ndërhyrje në të drejtën për trajtim të barabartë. E thënë ndryshe, që disavantazhi i pësuar të jetë minimumi i mundshëm i dëmit të nevojshëm për arritjen e qëllimit të synuar;
- Qëllimi për tu arritur është kaq i rëndësishëm saqë justifikon këtë nivel ndërhyrjeje.

Dështimi për të trajtuar ndryshe subjektet të cilët nuk ndodhen në situata të njëjta, kur kjo bazohet në një shkak të mbrojtur, do të konsiderohet diskriminim, në mungesë të justifikimit objektiv dhe të arsyeshëm.

Në lidhje me synimin e ligjshëm, në radhë të parë duhet të provohet ekzistenca faktike e këtj qëllimi të synuar përmes kësaj mase ligjore, pra a ekziston një synim i tillë referuar fakteve dhe rrethanave konkrete. Një qëllim i synuar mund të jetë parimisht një qëllim i ligjshëm por kjo është e pamjaftueshme, pasi duhet detyrimisht të provohet se synimi legjitim i pretenduar të ekzistojë në kushtet dhe rrethanat e çështjes objekt shqyrtimi dhe jo bazuar në prezumime.

Synimi ose synimet e pretenduara për të justifikuar trajtimin e ndryshëm mund të konsiderohen legjitime vetëm nëse vendosen masa të caktuara mbrojtëse dhe është detyrë e Gjykatës të shqyrtojë nëse këto masa mbrojtëse ekzistojnë në çdo fazë të zbatimit të masave dhe nëse ato janë efektive[18]. Për shembull, vendosja e përkohshme e fëmijëve në një klasë të veçantë me arsyetimin se atyre u mungonte njohja e duhur e gjuhës gjatë mësimit në shkollë, nuk është, si e tillë, automatikisht në kundërshtim me nenin 14 të Konventës. Në të vërtetë, në rrethana të caktuara, një vendosje e tillë mund të ndjekë qëllimin legjitim të përshtatjes së sistemit arsimor me nevojat specifike të fëmijëve.

[18] Guide on Article 14 of the European Convention on Human Rights and on Article 1 of Protocol No. 12 to the Convention.

Megjithatë, kur një masë e tillë prek në mënyrë disproporcionale apo edhe ekskluzivisht anëtarët e një grupi të caktuar etnik, atëherë duhet të vendosen masa mbrojtëse të përshtatshme (*Oršuš dhe të tjerët kundër Kroacisë [GC], 2010, § 157*).

GJED-ja ofroi një shpjegim të zgjeruar të idesë së **justifikimit objektiv** në çështjen *Bilka-Kaufhaus GmbH v. Weber Von Hartz*. Këtu, punonjësit me kohë të pjesshme, që ishin përjashtuar nga skema profesionale e pensionit të Bilkas (një supermarketi), u ankuan se kjo gjë përbënte diskriminim të tërthortë kundër grave, përderisa ato përbënin shumicën e gjerë të punonjësve me kohë të pjesshme. GJED-ja vendosi se kjo do të përbënte diskriminim të tërthortë, përveçse kur mund të justifikohej ndryshimi në përfitim. Për të pasur justifikimin duhej të demonstrohej se: "*masat ... e përzgjedhura nga Bilka korrespondojnë me një nevojë reale nga ana e sipërmarrjes, janë të përshtatshme për arritjen e objektivave të synuar, dhe janë të domosdoshme për këtë qëllim*". Bilka argumentoi se arsyeja e ndryshimit në trajtim ishte dekurajimi i punës më kohë të pjesshme dhe nxitja e punës me kohë të plotë, sepse punonjësit me kohë të pjesshme nuk ishin të zellshëm në punë gjatë mbrëmjeve ose të shtunave, duke e vështirësuar mbajtjen e një stafi të mjaftueshëm. GJED-ja vendosi se kjo mund të përbënte një qëllim legjitim. Megjithatë ajo nuk iu përgjigj pyetjes nëse përjashtimi i punonjësve me kohë të pjesshme nga skema e pensionit ishte në përpjesëtim me arritjen e këtij qëllimi. Kriteri që masat e marra duhet të jenë "të domosdoshme" nënkupton se duhet të demonstrohet se nuk ekziston asnjë mjet alternativ, që do të shkaktonte më pak ndërhyrje me parimin e trajtimit të barabartë.

Sipas praktikës së GJEDNJ-së, zbatimi i nenit 14 të KEDNJ-së, lexuar së bashku me një dispozitë thelbësore, nuk presupozon domosdoshmërisht shkeljen e njërës prej të drejtave thelbësore të garantuara nga Konventa (*shiko Carson dhe të tjerët kundër Mbretërisë së Bashkuar [GC], 2010, prg. 63; E.B. v. France [GC], 2008, prg. 47*). Si pasojë, GJEDNJ-ja ka njohur zbatueshmërinë e nenit 14 në rastet kur nuk ka pasur shkelje të vetë të drejtës materiale (*Sommerfeld kundër Gjermanisë [GC], 2003; Marckx kundër Belgjikës, 1979; çështja gjuhësore belge, 1968, prg. 4, pjesa e "Ligji"*).

Përfundimisht, parimet e mosdiskriminimit dhe të barazisë, janë të ndërthurura ngushtë. Parimi i barazisë kërkon që situatat e barabarta të trajtohen në mënyrë të barabartë dhe situatat e pabarabarta

ndryshe. Dështimi për ta bërë këtë do të përbëjë diskriminim, nëse nuk ekziston një justifikim objektiv dhe i arsyeshëm[19].

Me konsideratë,

KOMISIONERI

ROBERT GAJDA

[19] Referuar: *Explanatory Report to the Protocol No. 12 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, faqe 3.