



REPUBLIKA E KOSOVËS - РЕПУБЛИКА КОСОВО - REPUBLIC OF KOSOVO

**GJYKATA KUSHTETUESE
УСТАВНИ СУД
CONSTITUTIONAL COURT**

Prishtinë, më 3 shkurt 2020
Nr. ref.:AGJ 1509/20

AKTGJYKIM

në

rastin nr. KI14/18

Parashtrues

Hysen Kamberi

**Vlerësim i kushtetutshmërisë së
Aktgjykimit të Gjykatës Supreme të Kosovës, PML.nr.241/2017,
të 5 dhjetorit 2017**

GJYKATA KUSHTETUESE E REPUBLIKËS SË KOSOVËS

e përbërë nga:

Arta Rama-Hajrizi, kryetare
Bajram Ljatifi, zëvendëskryetar
Bekim Sejdiu, gjyqtar
Selvete Gërxhaliu-Krasniqi, gjyqtare
Gresa Caka-Nimani, gjyqtare
Safet Hoxha, gjyqtar
Radomir Laban, gjyqtar
Remzije Istrefi-Peci, gjyqtare dhe
Nexhmi Rexhepi, gjyqtar

Parashtruesi i kërkesës

1. Kërkesa është parashtruar nga Hysen Kamberi, me banim në fshatin Slivovë, Komuna e Ferizajit, i përfaqësuar nga Selman Bogiqi, avokat nga Prishtina (në tekstin e mëtejme: parashtruesi i kërkesës).

Vendimi i kontestuar

2. Parashtruesi i kërkesës konteston Aktgjykimin [PML.nr.241/2017] e 5 dhjetorit 2017 të Gjykatës Supreme të Republikës së Kosovës (në tekstin e mëtejme: Gjykata Supreme) në lidhje me Aktgjykimin [PAKR.nr.55/2017] e 13 korrikut 2017 të Gjykatës së Apelit të Republikës së Kosovës (në tekstin e mëtejme: Gjykata e Apelit) dhe Aktgjykimin [P.nr.162/2004 PR1] e 2 dhjetorit 2016 të Departamentit për Krime të Rënda të Gjykatës Themelore në Ferizaj (në tekstin e mëtejme: Gjykata Themelore).

Objekti i çështjes

3. Objekt i çështjes është vlerësimi i kushtetutshmërisë së Aktgjykimit të kontestuar, i cili pretendohet të jetë nxjerrë në shkelje të të drejtave dhe lirive themelore të parashtruesit të kërkesës të garantuara me nenet 24 [Barazia para Ligjit], 31 [E Drejta për Gjykim të Drejtë dhe të Paanshëm] dhe 54 [Mbrotjtja Gjyqësore e të Drejtave] të Kushtetutës së Republikës së Kosovës (në tekstin e mëtejme: Kushtetuta); nenin 6 (E Drejta për një proces të rregullt) të Konventës Evropiane për të Drejtat e Njeriut (në tekstin e mëtejme: KEDNJ) si dhe nenin 10 (E drejta për Dëgjim të ndershëm publik) të Deklaratës Universale për të Drejtat e Njeriut (në tekstin e mëtejme: Deklarata Universale).
4. Parashtruesi i kërkesës po ashtu kërkon nga Gjykata që identiteti i tij të mos zbulohet.

Baza juridike

5. Kërkesa bazohet në paragrafin 1 dhe 7 të nenit 113 [Juridiksioni dhe Palët e Autorizuara] të Kushtetutës, në nenet 22 [Procedimi i kërkesës] dhe 47 [Kërkesa Individuale] të Ligjit nr. 03/L-121 për Gjykatën Kushtetuese të Republikës së Kosovës (në tekstin e mëtejme: Ligji) dhe në rregullin 32 [Parashtrimi i kërkesave dhe përgjigjeve] të Rregullores së punës të Gjykatës Kushtetuese të Republikës së Kosovës (në tekstin e mëtejme: Rregullorja e punës).
6. Më 31 maj 2018, Gjykata Kushtetuese e Republikës së Kosovës (në tekstin e mëtejme: Gjykata), miratoi në seancën administrative plotësim-ndryshimin e Rregullores së punës, e cila u publikua në Gazetën Zyrtare të Republikës së Kosovës më 21 qershor 2018 dhe hyri në fuqi 15 (pesëmbëdhjetë) ditë pas publikimit të saj. Rrjedhimisht, gjatë shqyrtimit të kërkesës, Gjykata do të i referohet dispozitave juridike të rregullores së re në fuqi.

Procedura në Gjykatës

7. Më 31 janar 2018, parashtruesi i kërkesës dorëzoi kërkesën në Gjykatë.
8. Më 5 shkurt 2018, Kryetarja e Gjykatës caktoi gjyqtaren Gresa Caka-Nimani Gjyqtare raportuese dhe Kolegjin shqyrtues, të përbërë nga gjyqtarët: Altay Suroy (kryesues), Snezhana Botusharova dhe Arta Rama-Hajrizi.
9. Më 9 shkurt 2018, Gjykata njoftoi parashtruesin për regjistrimin e kërkesës dhe kërkoi nga ai që të dorëzonte formën e plotësuar të kërkesës, autorizimin për

përfaqësim dhe fletëkthesën e Aktgjykimit të cilin e konteston. Një kopje e kërkesës iu dërgua edhe Gjykatës së Apelit.

10. Më 28 shkurt 2018, parashtruesi i kërkesës dorëzoi dokumentet e kërkuara nga Gjykata.
11. Më 13 prill 2018, Gjykata kërkoi nga parashtruesi i kërkesës që të dorëzoj në Gjykatë edhe dy vendimet e gjykatave të rregullta, përkatësisht Aktvendimin [AP.nr.347/2003] e 24 shkurtit 2004 të Gjykatës Supreme në lidhje me Aktgjykimin [P.nr. 424/2002] e 17 janarit 2003 të Gjykatës së Qarkut në Prishtinë (në tekstin e mëtejme: Gjykata e Qarkut).
12. Më 27 prill 2018, parashtruesi i kërkesës, i dorëzoi në Gjykatë dokumentet e kërkuara si dhe Aktgjykimin [PML.nr.241/2017] e 5 dhjetorit 2017 të Gjykatës Supreme.
13. Më 16 qershor 2018, u përfundoi mandati gjyqtarëve: Almiro Rodrigues dhe Snezhana Botusharova. Më 26 qershor 2018, u përfundoi mandati gjyqtarëve: Altay Suroy dhe Ivan Čukalović.
14. Më 2 korrik 2018, Gjykata kërkoi nga Gjykata Themelore që të dorëzonte në Gjykatë dosjen e plotë të rastit.
15. Më 23 korrik 2018, Gjykata Themelore dorëzoi në Gjykatë dosjen përkatëse.
16. Më 9 gusht 2018, Presidenti i Republikës së Kosovës emëroi gjyqtarët e rinj: Bajram Latifi, Safet Hoxha, Radomir Laban, Remzije Istrefi-Peci dhe Nexhmi Rexhepi.
17. Më 14 maj 2019, duke qenë se katër gjyqtarëve të lartpërmendur u kaloi mandati i tyre si gjyqtarë të Gjykatës, Kryetarja e Gjykatës, në bazë të Ligjit dhe Rregullores së punës, nxori Vendimin KSH.KI14/18 për caktimin e Kolegjit të ri shqyrtues, të përbërë nga gjyqtarët: Arta Rama-Hajrizi (kryesuese), Radomir Laban dhe Remzije Istrefi Peci.
18. Më 11 dhjetor 2019, Gjyqtarja raportuese prezantoi raportin paraprak para Kolegjit shqyrtues dhe njëzëri u vendos që të kërkohet nga përfaqësuesi i parashtruesit të kërkesës që ta njoftoj Gjykatën lidhur me statusin e zbatimit të Aktgjykimit [P.nr.162/2004 PR1] të 2 dhjetorit 2016 të Gjykatës Themelore. Më 13 dhjetor 2019, Gjykata kërkoi nga përfaqësuesi i parashtruesit të kërkesës, informatat e lartcekura.
19. Më 20 dhjetor 2019, parashtruesi i kërkesës dorëzoi në Gjykatë sqarimin e kërkuar duke theksuar se (i) parashtruesi i kërkesës kishte qenë në paraburgim prej 20 tetorit 2002 deri më 17 janar 2003; ndërsa (ii) *“nuk është ftuar në vuajtje të dënimit për pjesën e mbetur të aktgjykimit dënues”*.
20. Më 15 janar 2020, Kolegji Shqyrtues shqyrtoi raportin e Gjyqtares raportuese dhe njëzëri i rekomandoi Gjykatës pranueshmërinë e kërkesës.

21. Në të njëjtën ditë, Gjkata votoi me shumicë votash se (i) kërkesa është e pranueshme; dhe se (ii) Aktgjykimi [PML.nr.241/2017] i 5 dhjetorit 2017 i Gjykatës Supreme në lidhje me Aktgjykimin [PAKR.nr.55/2017] e 13 korrikut 2017 të Gjykatës së Apelit dhe Aktgjykimin [P.nr.162/2004 PR1] e 2 dhjetorit 2016 të Gjykatës Themelore, nuk janë në përputhshmëri me nenin 31 [E Drejta për Gjykim të Drejtë dhe të Paanshëm] të Kushtetutës në lidhje me nenin 6 (E drejta për një proces të rregullt) të KEDNJ-së. Gjyqtarja Selvete Gërxhaliu-Krasniqi votoi kundër pranueshmërisë së kërkesës dhe konstatimit të shkeljeve të lartcekura kushtetuese. Aktgjykimi do të plotësohet me mendimin e saj mospajtues.

Përmbledhja e fakteve

22. Më 18 nëntor 2002, Prokuroria Publike e Qarkut në Prishtinë ngriti Aktakuzën [PP.nr.774/2002] kundër parashtruesit të kërkesës dhe të tjerëve, për shkak të dyshimit të bazuar se kanë kryer veprën penale trafikim me njerëz, të përcaktuar përmes paragrafit 1 të nenit 2 (Trafikimi me Njerëz) në lidhje me paragrafin 1 të nenit 1 (Përkufizime) të Rregullores së UNMIK-ut, nr.2001/4, mbi Ndalimin e Trafikimit me Njerëz në Kosovë (në tekstin e mëtejme: Rregullorja e UNMIK-ut).
23. Më 17 janar 2003, Gjkata e Qarkut përmes Aktgjykimit [P.nr. 424/2002] e shpalli parashtruesin e kërkesës fajtor për kryerjen e veprës penale për të cilën ishte akuzuar, duke e dënuar me burgim në kohëzgjatje prej 3 (tre) vitesh. Sipas shkresave të lëndës, rezulton se deklaratat e të dëmtuarave/dëshmitareve V.K; V.S; N.M; L.B; B.V; T.K, shtetase të Moldavisë dhe Ukrainës dhe A.M, janë marrë gjatë fazës së hetimeve, dhe se gjendja faktike është vërtetuar bazuar mbi deklaratat e dëshmitarëve të lartcekur e të cilët nuk kanë qenë të pranishëm në shqyrtimin gjyqësor.
24. Në një datë të paspecifikuar, parashtruesi i kërkesës paraqiti ankesë në Gjykatën Supreme kundër Aktgjykimit të lartcekur, duke pretenduar shkelje esenciale të dispozitave të procedurës penale, vërtetim të gabuar të gjendjes faktike, shkelje të ligjit penal dhe vendimit mbi dënimin. Prokurori Publik, në anën tjetër, përmes shkresës [PPA.nr.347/2003] të 8 tetorit 2003, kishte propozuar që ankesat e mbrojtësve të refuzohen si të pabazuara, duke e vërtetuar për pasojë Aktgjykimin e lartcekur të Gjykatës së Qarkut.
25. Më 24 shkurt 2004, Gjkata Supreme përmes Aktvendimit [AP.nr.347/2003] prishi Aktgjykimin e Gjykatës së Qarkut dhe çështjen e ktheu në rigjykim, duke konsideruar se i njëjti përmban shkelje qenësore të dispozitave të procedurës penale. Gjkata Supreme në arsyetimin e saj, ndër tjerash, kishte theksuar se *“përshkrimi faktik i përbashkët për të gjithë të akuzuarit, duke pasqyruar se ata nuk janë bashkëekzekutor”, rezulton në një dispozitiv të paqartë të Aktgjykimit përkatës.*
26. Më 2 dhjetor 2016, Gjkata Themelore, përmes Aktgjykimit [P.nr.162/2004 PR1] e shpalli parashtruesin e kërkesës fajtor për kryerjen e veprës penale të trafikimit me njerëz, duke e dënuar me burgim prej dy (2) vitesh. Bazuar në shkresat e lëndës, Gjkata Themelore Aktgjykimin e lartcekur e kishte bazuar në (i) dëshmitë e dëshmitareve V.K; V.S; N.M; dhe A.V, të dhëna para gjyqtarit

hetues më 7 nëntor 2002 dhe deklaratën e dëshmitarit A.M të dhënë para gjyqtarit hetues më 17 tetor 2002; dhe (ii) “*pjesërisht nga mbrojtja e të akuzuarit S.R të dhënë në shqyrtim gjyqësor*”. Dëshmitarët nuk kanë qenë prezent gjatë shqyrtimit gjyqësor. Sipas Aktgjykimit të Gjykatës Themelore, dëshmitë e dëshmitarëve të lartcekur, e të dhëna në procedurë hetimore para gjyqtarit hetues, janë pranuar si dëshmi në shqyrtim gjyqësor bazuar në pikën 1 të paragrafit 1 të nenit 368 të Kodit të Përkohshëm të Procedurës Penale (në tekstin e mëtejme: KPPK) e sipas të cilit, procesverbalet mbi deklaratimet e dëshmitarëve sipas vendimit të trupit gjykues, ndër të tjera, mund të lexohen kur personat e marrë në pyetje nuk mund të gjenden ose ardhja e tyre në gjykatë është e pamundur. Përgjatë shqyrtimit gjyqësor, parashtuesi i kërkesës kishte theksuar se (i) leximi i deklaratave të dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor është në kundërshtim me nenin 368 të KPPK-së; dhe (ii) dëshmitë e të dëmtuarave/dëshmitareve nuk kanë mundur të kundërshtohen nga ai as gjatë procedurës hetimore dhe as në shqyrtim gjyqësor. Në fund, bazuar në shkresat e lëndës rezulton se Prokurori i Shtetit në Departamentin për Krime të Rënda të Prokurorisë Themelore në Ferizaj, në përfundim të shqyrtimit gjyqësor ndryshoi Aktakuzën [PP.nr.774/2002] e 18 nëntorit 2002, duke e akuzuar parashtuesin e kërkesës dhe të tjerët, për veprën penale të trafikimit me njerëz në bashkëkryerje.

27. Në një datë të paspecifikuar, parashtuesi i kërkesës paraqiti ankesë në Gjykatën e Apelit kundër Aktgjykimit të lartcekur të Gjykatës Themelore, duke pretenduar shkelje esenciale të dispozitave të procedurës penale, vërtetim të gabuar të gjendjes faktike, shkelje të ligjit penal dhe vendimit mbi dënimin, me propozimin që të anulohet Aktgjykimi i kontestuar dhe çështja të kthehet në rigjykim. Parashtuesi i kërkesës specifikisht pretendoi se Aktgjykimi i kontestuar ishte nxjerrë në kundërshtim me nenin 262 (Provat për përcaktimin e fajësisë) të Kodit të Procedurës Penale të Republikës së Kosovës (në tekstin e mëtejme: KPPRK) sepse ishte shpallur fajtor mbi bazën e dëshmive të cilat ai nuk ka patur mundësi të i kundërshtoj në asnjë fazë të procedurës penale përmes marrjes në pyetje të dëshmitarëve përkatës. Në anën tjetër, Prokurori i Apelit përmes parashtresës [PPA/I.nr.67/2017], kishte propozuar që ankesa e parashtuesit të kërkesës të refuzohet si e pabazuar.
28. Më 13 korrik 2017, Gjykata e Apelit përmes Aktgjykimit [PAKR.nr.55/2017] e refuzoi si të pabazuar ankesën e parashtuesit të kërkesës dhe vërtetoi Aktgjykimin [P.nr.162/2004 PR1] e 2 dhjetorit 2016 të Gjykatës Themelore. Përkitazi me pretendimin e parashtuesit të kërkesës lidhur me pamundësinë e kundërshtimit të dëshmive, Gjykata e Apelit theksoi se bazuar në nenin 368 të KPPK-së, procesverbalet mbi deklaratimet e dëshmitarëve mund të lexohen kur personat e marrë në pyetje nuk mund të gjenden ose ardhja e tyre në gjykatë është e pamundur.
29. Në një datë të paspecifikuar, parashtuesi i kërkesës paraqiti kërkesë për mbrojtje të ligjshmërisë në Gjykatën Supreme kundër Aktgjykimit [PAKR.nr.55/2017] të 13 korrikut 2017 të Gjykatës së Apelit, duke pretenduar shkelje esenciale të dispozitave të procedurës penale dhe shkelje të ligjit penal. Parashtuesi i kërkesës i kishte përsëritur të njëjtat pretendime që i kishte paraqitur në ankesën e tij në Gjykatën e Apelit. Në anën tjetër, Prokurori i

Shtetit, përmes parashtresës [KMLP.II. 166/2017] propozoi që ankesa e të akuzuarit, përkatësisht parashtresit të kërkesës, të refuzohet si e pabazuar.

30. Më 5 dhjetor 2017, Gjykata Supreme përmes Aktgjykimit [PML.nr.241/2017] refuzoi si të pabazuar kërkesën për mbrojtje të ligjshmërisë. Gjykata Supreme në Aktgjykimin e saj ndër të tjera theksoi se nuk ka pasur pengesa për leximin e dëshmive sepse procedura kundër parashtresit të kërkesës ishte zhvilluar sipas Ligjit mbi Procedurën Penale të Ish-Jugosllavisë (Nr. 26/86) dhe bazuar në nenin 333 të tij, dëshmitë e dëshimtarëve mund të lexohen nëse paraqitja e dëshimtarëve para gjykatës është e pamundur.

Pretendimet e parashtresit të kërkesës

31. Gjykata rikujton se parashtresi i kërkesës pretendon se Aktgjykimi i kontestuar i Gjykatës Supreme është nxjerrë në shkelje të të drejtave dhe lirive themelore të tij, të garantuara përmes neneve 24 [Barazia para Ligjit], 31 [E Drejta për Gjykim të Drejtë dhe të Paanshëm] dhe 54 [Mbrojtja Gjyqësore e të Drejtave] të Kushtetutës; nenin 6 (E Drejta për një proces të rregullt) të KEDNJ; si dhe nenin 10 (E drejta për Dëgjim të ndershëm publik) të Deklaratës Universale.
32. Parashtresi i kërkesës në esencë pretendon se ai është dënuar mbi bazën e dëshmive të cilat nuk ka pasur mundësi të i kundërshtoj në asnjë fazë të procedurës penale, në kundërshtim me të drejtat dhe liritë themelore të tij të garantuara përmes paragrafit 1 dhe 4 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me paragrafin 1 dhe pikën d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së.
33. Më specifikisht parashtresi i kërkesës pretendon se Aktgjykimet e kontestuar janë nxjerrë në kundërshtim me (i) paragrafin 1.8 të nenit 384 (Shkelja esenciale e dispozitave të procedurës penale) të KPPRK-së, sepse janë të bazuara në prova të papranueshme; (ii) paragrafin 1.3 të nenit 338 (Leximi i deklaratave të tjera të dhëna më parë) të KPPRK-së, sepse në vend të marrjes së drejtpërdrejtë në pyetje të dëshmitarit, procesverbali mbi dëshminë e tij të mëparshme mund të lexohet vetëm kur palët pajtohen; dhe (iii) paragrafin 1 të nenit 262 të KPPRK-së e sipas të cilit gjykata nuk e shpall të akuzuarin fajtor duke u mbështetur në dëshmi e cila nuk mund të kundërshtohet nga i pandehuri ose mbrojtësi përmes marrjes në pyetje gjatë ndonjë faze të procedurës penale.
34. Në fund, parashtresi i kërkesës kërkon nga Gjykata që të shpall kërkesën e pranueshme; të shpall të pavlefshëm Aktgjykimin e kontestuar [PML.nr.241/2017] të 5 dhjetorit 2017 të Gjykatës Supreme në lidhje me Aktgjykimin [PAKR.nr.55/2017] e 13 korrikut 2017 të Gjykatës së Apelit dhe Aktgjykimin [P.nr.162/2004 PR1] e 2 dhjetorit 2016 Gjykatës Themelore, duke e kthyer çështjen në rigjykim.

Vlerësimi i pranueshmërisë kërkesës

35. Gjykata së pari shqyrton nëse kërkesa i ka përmbushur kriteret e pranueshmërisë të përcaktuara me Kushtetutë, të parashikuara me Ligj dhe të specifikuara më tej me Rregullore të punës.

36. Në këtë drejtim, Gjykata i referohet paragrafëve 1 dhe 7 të nenit 113 [Juridiksioni dhe Palët e Autorizuara] të Kushtetutës, i cili përcakton:

“1. Gjykata Kushtetuese vendos vetëm për rastet e ngritura para gjykatës në mënyrë ligjore nga pala e autorizuar.

[...]

7. Individët janë të autorizuar të ngrenë shkeljet nga autoritetet publike të të drejtave dhe lirive të tyre individuale, të garantuara me Kushtetutë, mirëpo vetëm pasi të kenë shteruar të gjitha mjetet juridike të përcaktuara me ligj”.

37. Në vazhdim, Gjykata shqyrton nëse parashtruesi i kërkesës i ka përmbushur kriteret e pranueshmërisë, siç përcaktohet në Ligj. Në këtë drejtim, Gjykata i referohet nenit 47 [Kërkesa Individuale], 48 [Saktësimi i kërkesës] dhe 49 [Afatet] të Ligjit, të cilët përcaktojnë:

Neni 47
[Kërkesa individuale]

1. Çdo individ ka të drejtë të kërkojë nga Gjykata Kushtetuese mbrojtje juridike në rast se pretendon se të drejtat dhe liritë e tija individuale të garantuara me Kushtetutë janë shkelur nga ndonjë autoritet publik.

2. Individ i mund ta ngritë kërkesën në fjalë vetëm pasi që të këtë shteruar të gjitha mjetet juridike të përcaktuara me ligj:

Neni 48
[Saktësimi i kërkesës]

“Parashtruesi i kërkesës ka për detyrë që në kërkesën e tij të qartësoj saktësisht se cilat të drejta dhe liri pretendon se i janë cenuar dhe cili është akti konkret i autoritetit publik të cilin parashtruesi dëshiron ta kontestoj”.

Neni 49
[Afatet]

“Kërkesa parashtrohet brenda afatit prej katër (4) muajve. Afati fillon të ecë që nga dita kur parashtruesit i është dorëzuar vendimi gjyqësor [...]”.

38. Për sa i përket përmbushjes së këtyre kriterëve, Gjykata konstaton se parashtruesi i kërkesës e dorëzoi kërkesën në cilësinë e palës së autorizuar, duke e kontestuar një akt të një autoriteti publik, përkatësisht Aktgjykimin [PML.nr.241/2017] e 5 dhjetorit 2017 të Gjykatës Supreme, pasi i ka shteruar të gjitha mjetet juridike të përcaktuara me ligj. Parashtruesi i kërkesës gjithashtu ka qartësuar të drejtat dhe liritë themelore që ai pretendon se i janë shkelur, në pajtim me kërkesat e nenit 48 të Ligjit dhe ka dorëzuar kërkesën në pajtim me afatet e përcaktuara në nenin 49 të Ligjit.

39. Gjykata gjithashtu konstaton se kërkesa e parashtruesit të kërkesës plotëson kriteret e pranueshmërisë të përcaktuara përmes paragrafit 1 të Rregullit 39 (Kriteret e Pranueshmërisë) të Rregullores së punës. E njëjta nuk mund të shpallet e papranueshme mbi bazën e kushteve të përcaktuara përmes paragrafit 3 të Rregullit 39 të Rregullores së punës.
40. Për më tepër dhe në fund, Gjykata vlerëson se kjo kërkesë nuk është qartazi e pabazuar siç është e përcaktuar përmes paragrafit 2 të rregullit 39 të Rregullores së punës dhe rrjedhimisht ajo duhet deklaruar e pranueshme. (Shih, në këtë kontekst, rastin e GJEDNJ-së *Alimuçaj kundër Shqipërisë*, Aktgjykim i 9 korrikut 2012, paragrafi 144).

Dispozitat Relevante Kushtetuese dhe Ligjore

Kushtetuta e Republikës së Kosovës

Neni 31

[E Drejta për Gjykim të Drejtë dhe të Paanshëm]

1. Çdokujt i garantohet mbrojtje e barabartë e të drejtave në procedurë para gjykatave, organeve të tjera shtetërore dhe bartësve të kompetencave publike.

(...)

4. Çdokush i akuzuar për vepër penale ka të drejtë t'u bëjë pyetje dëshmitarëve dhe të kërkojë paraqitjen e detyrueshme të dëshmitarëve, të ekspertëve dhe të personave të tjerë, të cilët mund të sqarojnë faktet.

(...)

Konventa Evropiane për të Drejtat e Njeriut

Neni 6

(E drejta për një proces të rregullt)

1. Në përcaktimin e të drejtave dhe detyrimeve të tij civile ose të çdo akuze penale kundër tij, çdo person ka të drejtë që çështja e tij të dëgjohet drejtësisht, publikisht dhe brenda një afati të arsyeshëm nga një gjykatë e pavarur dhe e paanshme. Vendimi duhet të jepet publikisht, por prania në sallën e gjykatës mund t'i ndalohej shtypit dhe publikut gjatë tërë procesit ose gjatë një pjese të tij, në interes të moralit, të rendit publik ose sigurisë kombëtare në një shoqëri demokratike, kur kjo kërkohet nga interesat e të miturve ose mbrojtja e jetës private të palëve në proces ose në shkallën që çmohet tepër e nevojshme nga gjykata, kur në rrethana të veçanta publiciteti do të dëmtonte interesat e drejtësisë.

(...)

3. Çdo i akuzuar për një vepër penale ka të drejtat minimale të mëposhtme:

(...)

d) të pyesë, ose të kërkojë që të merren në pyetje dëshmitarët e akuzës dhe të ketë të drejtën e thirrjes dhe të pyetjes të dëshmitarëve në favor të tij, në kushte të njëjta me dëshmitarët e akuzës;

(...)

**Kodi Nr. 04/L-123 i Procedurës Penale të Republikës së Kosovës
i vitit 2012**

Neni 260

Shqyrtimi i provave të pranueshme në shqyrtim kryesor

- 1. Pasi që gjyqtari i vetëm gjykues ose kryetari i trupit gjykues të ketë përjashtuar provat në pajtim me nenin 249 të këtij Kodi, ato prova mund të shqyrtohen nga gjykata vetëm gjatë rigjyimit nëse aktvendimi i gjyqtarit të vetëm gjykues ose kryetarit të trupit gjykues për të përjashtuar provat ndryshohet pas ankesës.*
- 2. Prova mund të shqyrtohen nga gjyqtari i vetëm gjykues apo kryetari i trupit gjykues gjatë shqyrtimit kryesor nëse nuk është përjashtuar sipas nenit 249 apo nëse nuk është e papranueshme sipas nenit 259 të këtij Kodi.*
- 3. Gjyqtari i vetëm gjykues, kryetari i trupit gjykues apo anëtari i trupit gjykues, çmon besueshmërinë, rëndësinë dhe vlerën provuese të provës së pranuar nga paragrafi 2. I këtij neni.*

Neni 262

Provat për përcaktimin e fajësisë

- 1. Gjikata nuk e shpall të akuzuarin fajtor duke u mbështetur vetëm në një dëshmi ose duke i dhënë rëndësi vendimtare një dëshmie apo një prove tjetër e cila nuk mund të kundërshtohet nga i pandehuri ose mbrojtësi përmes marrjes në pyetje gjatë ndonjë faze të procedurës penale.*
- 2. Gjikata nuk e shpall të akuzuarin fajtor duke u mbështetur vetëm në një deklaratë ose duke i dhënë rëndësi vendimtare deklaratës të dhënë nga i pandehuri në polici ose para prokurorit të shtetit.*
- 3. Gjikata nuk e shpall të akuzuarin fajtor vetëm në një deklaratë ose duke i dhënë rëndësi vendimtare dëshmisë së dhënë nga një dëshmitar, identiteti i të cilit është i panjohur për mbrojtësin dhe të akuzuarin.*
- 4. Gjikata nuk e shpall personin fajtor vetëm mbi bazën e dëshmisë së dhënë nga dëshmitari bashkëpunues.*

Neni 338

Leximi i deklaratave të tjera të dhëna më parë

- 1. Përveç rasteve të parapara me këtë Kod, procesverbalet mbi deklaratimet e dëshmitarëve, të bashkakuzuarve ose pjesëmarrësve të dënuar për vepër penale, si dhe procesverbalet dhe shkresat tjera mbi konstatimin dhe mendimin e ekspertit, sipas vendimit të trupit gjykues mund të lexohen vetëm në këto raste:*
 - 1.1. kur personat e marrë në pyetje kanë vdekur, kanë çrregullime ose pa aftësi mendore, nuk mund të gjenden ose ardhja e tyre në gjykatë është e*

pamundur apo dukshëm e vështirësuar për shkak të pleqërisë, sëmundjes ose shkaqeve të tjera të rëndësishme;

1.2. kur dëshmitarët ose ekspertët, pa arsye ligjore, nuk dëshirojnë të dëshmojnë në shqyrtim gjyqësor; ose

1.3. kur palët pajtohen që, në vend të marrjes së drejtpërdrejtë nëpyetje të dëshmitarit apo ekspertit i cili nuk është i pranishëm, pavarësisht se ka qenë i thirrur, të lexohet procesverbali mbi dëshminë e tij të mëparshme.

2. Procesverbalet mbi marrjen e mëparshme në pyetje të personave të cilët janë liruar nga detyra e dëshmimit nuk lexohen nëse këta persona nuk janë thirrur në shqyrtim gjyqësor ose nëse kanë deklaruar se nuk dëshirojnë të dëshmojnë në shqyrtimin gjyqësor. Kur personat e tillë, pasi të kenë dëshmuar më parë, e përdorin të drejtën e tyre për të mos dëshmuar në shqyrtim gjyqësor, ose nëse nuk kanë ardhur në shqyrtim kur janë thirrur, procesverbali mbi dëshminë e mëparshme është provë e papranueshme.

3. Arsyet e leximit të procesverbalit shënohen në procesverbalin e shqyrtimit gjyqësor, e me rastin e leximit tregohet nëse dëshmitari ose eksperti është betuar.

Neni 384

Shkelja esenciale e dispozitave të procedurës penale

1. Shkelje esenciale e dispozitave të procedurës penale konsiderohet nëse:

(...)

1.8 aktgjykimi bazohet në provë të papranueshme;

(...)

2. Shkelje esenciale e dispozitave të procedurës penale konsiderohet edhe kur gjatë procedurës penale, duke përfshirë edhe procedurën paraprake, gjykata, prokurori i shtetit dhe policia:

2.1 nuk kanë zbatuar ndonjë dispozitë të këtij kodi ose kanë zbatuar gabimisht, ose;

2.2 kanë shkelur të drejtat e mbrojtjes, dhe kjo ka ndikuar ose ka mundur të ndikojë në marrjen e aktgjykimit të ligjshëm dhe të drejtë.

Kodi i përkohshëm i Procedurës Penale të Kosovës i vitit 2003

Neni 157

(1) Gjykata nuk e shpall të akuzuarin fajtor duke u mbështetur vetëm në një dëshmi ose duke i dhënë rëndësi vendimtare një dëshmie a një prove tjetër e cila nuk mund të kundërshtohet nga i pandehuri ose mbrojtësi përmes marrjes në pyetje gjatë ndonjë faze të procedurës penale.

(2) Gjykata nuk e shpall të akuzuarin fajtor duke u mbështetur vetëm në një deklaratë ose duke i dhënë rëndësi vendimtare deklaramit të dhënë nga i pandehuri në polici ose para prokurorit publik (neni 156, paragrafi 1 i këtij Kodi).

(3) Gjykata nuk e shpall të akuzurin fajtor vetëm ose duke i dhënë rëndësi vendimtare dëshmisë së dhënë nga një dëshmitar, identiteti i të cilit është i panjohur për mbrojtësin dhe të akuzuarin.

(4) Gjykata nuk e shpall personin fajtor vetëm mbi bazën e dëshmisë së dhënë nga dëshmitari bashkëpunues (nenet 298 deri te 303 i këtij Kodi).

Neni 368

(1) Përveç rasteve të parapara me këtë Kod, procesverbalet mbi deklaratimet dëshmitarëve, të bashkakuzuarve ose pjesëmarrësve të dënuar për vepër penale, si dhe procesverbalet dhe shkresat tjera mbi konstatimin dhe mendimin e ekspertit, sipas vendimit të trupit gjykues mund të lexohen vetëm në këto raste:

1) Kur personat e marrë në pyetje kanë vdekur, kanë çrregullime ose paaftësi mendore, nuk mund të gjenden ose ardhja e tyre në gjykatë është e pamundur apo dukshëm e vështirësuar për shkak të pleqërisë, sëmundjes ose shkaqeve të tjera të rëndësishme;

2) Kur dëshmitarët ose ekspertët, pa arsye ligjore, nuk dëshirojnë të dëshmojnë në shqyrtim gjyqësor ose

3) Kur palët pajtohen që, në vend të marrjes së drejtpërdrejtë në pyetje të dëshmitarit apo ekspertit i cili nuk është i pranishëm, pavarësisht se ka qenë i thirrur, të lexohet procesverbali mbi dëshminë e tij të mëparshme.

(2) Procesverbalet mbi marrjen e mëparshme në pyetje të personave të cilët janë liruar nga detyra e dëshimit (neni 160 i këtij Kodi) nuk lexohen, nëse këta persona nuk janë thirrur në shqyrtim gjyqësor ose nëse kanë deklaruar se nuk dëshirojnë të dëshmojnë në shqyrtimin gjyqësor. Kur personat e tillë, pasi të kenë dëshmuar më parë, e përdorin të drejtën e tyre për të mos dëshmuar në shqyrtim gjyqësor, ose nëse nuk kanë ardhur në shqyrtim kur janë thirrur, procesverbali mbi dëshminë e mëparshme është provë e papranueshme. Neni 154 i këtij Kodi zbatohet përshtatshmërisht.

(3) Arsyet e leximit të procesverbalit shënohen në procesverbalin e shqyrtimit gjyqësor, e me rastin e leximit tregohet nëse dëshmitari ose eksperti është betuar.

Ligji mbi Procedurën Penale i ish-Jugosllavisë (Nr.26/86)

Neni 333

(1) Përveç rasteve të parapara me këtë Ligj, procesverbalet mbi deklaratimet e dëshmitarëve, të bashkakuzuarve ose pjesëmarrësve të dënuar për vepër penale, si dhe procesverbalet dhe shkresat tjera mbi konstatimin dhe mendimin e ekspertit, sipas vendimit të trupit gjykues mund të lexohen vetëm në këto raste:

1) kur personat e marrë në pyetje kanë vdekur, kanë çrregullime ose paaftësi mendore, nuk mund të gjenden ose ardhja e tyre në gjykatë është e pamundur apo dukshëm e vështirësuar për shkak të pleqërisë, sëmundjes ose shkaqeve të tjera të rëndësishme;

2) kur dëshmitarët ose ekspertët, pa arsye ligjore, nuk dëshirojnë të dëshmojnë në shqyrtim gjyqësor.

(2) Me pëlqimin e palëve, kolegji mund të vendosë që procesverbali i seancës dëgjimore paraprahe të një dëshmitari ose dëshmitari ekspert ose gjetja dhe mendimi i tij me shkrim të lexohet edhe pse dëshmitari ose dëshmitari ekspert nuk është i pranishëm, pavarësisht nëse ai është thirrur në shqyrtimin gjyqësor. Si përjashtim, pa pëlqimin e palëve, por pasi të jenë dëgjuar, trupi gjykues mund të vendosë për leximin e procesverbalit të seancës dëgjimore të një dëshmitari ose eksperti në një proces gjyqësor të mëparshëm, i cili u mbajt para të njëjtit gjyqtar kryesues të kolegjit edhe pse periudha e përmendur në nenin 305 paragrafi 3 i këtij ligji ka skaduar, ose që gjetja dhe mendimi me shkrim i një institucioni të specializuar ose agjencie qeveritare të lexohet kur specialisti thirret nga ai institucion ose agjenci që ka kryer vlerësimin e ekspertit nuk është paraqitur në shqyrtimin gjyqësor, nëse duke pasur parasysh provat e tjera të paraqitura, gjykon se është e nevojshme të njoftohet me përmbajtjen e procesverbalit ose gjetjes dhe mendimit me shkrim. Pasi të jetë lexuar procesverbali ose konstatimi me shkrim dhe mendimi dhe komentet e palëve të jenë dëgjuar (neni 335), trupi gjykues, duke marrë parasysh prova të tjera të paraqitura gjithashtu, do të vendosë nëse do ta pyesë personalisht dëshmitarin ose ekspertin.

(3) Procesverbalet mbi marrjen e mëparshme në pyetje të personave të cilët janë liruar nga detyra e dëshmimit (neni 227) nuk lexohen, nëse këta persona nuk janë thirrur në shqyrtim gjyqësor ose nëse kanë deklaruar se nuk dëshirojnë të dëshmojnë në shqyrtimin gjyqësor. Pasi të ketë përfunduar procesi i provave, kolegji urdhëron që këto procesverbale të ndahen nga dosja e procesverbalit dhe të mbahen veçmas (neni 83). Kolegji do të procedojë në të njëjtën mënyrë me procesverbalet dhe informacionet e tjera të parapara në nenin 83 të këtij ligji, nëse nuk ka urdhëruar tashmë që ato të ndahen. Kundër vendimit për ndarjen e procesverbaleve dhe informatave lejohet ankesë e veçantë. Sapo të hyjë në fuqi vendimi, procesverbalet dhe informacionet e ndara që janë hequr mbyllën në një zarf të veçantë dhe i dorëzohen gjyqtarit hetues për t'u mbajtur veçmas nga dokumentet e tjera; ato as nuk mund të ekzaminohen dhe as të përdoren në procedurë. Procesverbali dhe informacioni gjithashtu duhet të ndahen para se dokumentet të dërgohen në gjykatën më të lartë në lidhje me ankimin e aktgjykimit.

(4) Dispozita e paragrafit 3 të këtij neni nuk do të zbatohet në lidhje me procesverbalet që trupi gjykues ka vendosur në bazë të nenit 84 të këtij Ligji për t'i përdorur në shqyrtimin gjyqësor. Arsytet e leximit të procesverbalit shënohen në procesverbalin e shqyrtimit gjyqësor, e me rastin e leximit tregohet nëse dëshmitari ose eksperti është betuar.

Meritat

41. Gjykata fillimisht rikujton që parashtruesi i kërkesës është shpallur fajtor për veprën penale të trafikimit me qenie njerëzore të përcaktuar përmes paragrafit 1 të nenit 2 të Rregullores së UNMIK-ut. Bazuar në aktakuzën e ngritur në vitin 2002, parashtruesi i kërkesës ishte shpallur fillimisht i fajshëm përmes Aktgjykimit të Gjykatës së Qarkut, por i cili ishte anuluar përmes Aktvendimit përkatës të Gjykatës Supreme. Në rigjykim, parashtruesi i kërkesës sërish ishte shpallur fajtor përmes një Aktgjykimi të Gjykatës Themelore, Aktgjykim ky i cili pas refuzimit të ankesës dhe kërkesës për mbrojtjen e ligjshmërisë, ishte vërtetuar nga Gjykata e Apelit dhe Gjykata Supreme, respektivisht. Gjykata rikujton që edhe në rigjykim, parashtruesi i kërkesës ishte shpallur fajtor mbi bazën e dëshmive të dëshmitarëve të cilët nuk ishin të pranishëm gjatë shqyrtimit gjyqësor. Ky fakt ishte kundërshtuar nga i akuzuari, përkatësisht parashtruesi i kërkesës përgjatë të gjitha procedurave gjyqësore. Gjykatat e rregullta kishin refuzuar pretendimet e tij duke u bazuar në dispozitat procedurale të aplikueshme përgjatë procedurës së tij gjyqësore, përkatësisht nenin 333 të Ligjit mbi Procedurën Penale të ish-Jugosllavisë; nenin 368 të KPPK-së dhe nenin 338 të KPPRK-së, e sipas të cilave leximi i dëshmive të dëshmitarëve mund të lejohet në shqyrtim gjyqësor me vendim të gjykatës, nëse dëshmitarët përkatës nuk mund të gjinden ose paraqitja e tyre para gjykatës është e pamundur. Parashtruesi i kërkesës i ngrit të njëjtat pretendime edhe para Gjykatës, duke theksuar se të drejtat e tij kushtetuese janë shkelur sepse është shpallur fajtor nga gjykatat e rregullta, bazuar në dëshmi të dëshmitarëve në mungesë dhe rrjedhimisht, pa pasur mundësinë asnjëherë që të marrë të njëjtit në pyetje dhe të kundërshtoj argumentet e tyre.
42. Gjykata thekson se rrethanat e rastit konkret ndërlidhen me të drejtën e parashtruesit të kërkesës për tu bërë pyetje dëshmitarëve kundër tij, e drejtë kjo e garantuar përmes paragrafit 4 të nenit 31 të Kushtetutës. E drejta e një të akuzuari për të marrë në pyetje dëshmitarët kundër tij është po ashtu e garantuar përmes pikës d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së. (Për më detajisht përkitazi me të drejtën për të marrë në pyetje dëshmitarët, shih, Udhëzuesin e GJEDNJ-së për nenin 6 të KEDNJ-së (Aspekti Penal) të 30 prillit 2019; Pjesa VI. Garancionet Specifike; B. Të Drejtat e Mbrojtjes (Neni 6 paragrafi 3); 4. Marrja në Pyetje e Dëshmitarëve (Neni 6 paragrafi 3 (d)).
43. Gjykata me tej thekson se garancitë procedurale të mishëruara në paragrafin 4 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me pikën d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së, reflektojnë aspekte specifike të së drejtës për një gjykim të drejtë dhe të paanshëm të përcaktuar përmes paragrafit 1 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me paragrafin 1 të nenit 6 të KEDNJ-së. Në shqyrtimin e tyre, Gjykata Evropiane për të Drejtat e Njeriut (në tekstin e mëtejme: GJEDNJ) vlerëson drejtësinë e procedurës në tërësinë e saj, duke përfshirë mënyrën e marrjes së provave, respektimin e të drejtave të mbrojtjes, por gjithashtu edhe interesin e publikut dhe të viktimave, dhe, kur është e nevojshme, edhe të drejtat e dëshmitarëve. (Shih, ndër të tjera, dhe në këtë aspekt, rastin e GJENJD-së, *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, Aktgjykim i 15 dhjetorit 2015, paragrafët 100-101). Përkitazi me këtë të fundit, përkatësisht dëshmitarët, Gjykata rikujton që bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, termi “*dëshmitarë*” ka kuptim autonom bazuar në KEDNJ dhe të pavarur nga klasifikimet e ligjit vendor. Sipas

GJEDNJ-së, kur një deklaratë/parashtresë mund të shërbej si bazë për një dënim, ajo përbën provë për prokurorinë dhe i nënshtrohet garancive të përcaktuara përmes paragrafit 1 dhe pikës d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së.

44. Gjykata rikujton që rrethanat e rastit konkret përfshijnë (i) të drejtën e të akuzuarit, përkatësisht parashtresit të kërkesës për të marrë në pyetje dëshmitarët kundër tij; dhe (ii) vendime të gjykatave të rregullta të cilat, sipas pretendimit, janë nxjerrë bazuar në dëshmitarë që kanë munguar në shqyrtim gjyqësor. Që të dy këto çështje, janë elaboruar detajisht përmes praktikës gjyqësore të GJEDNJ-së, dhe posaqërisht në dy raste të Dhomës së Madhe të GJEDNJ-së, përkatësisht rasteve *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, Aktgjykim i 15 dhjetorit 2011; dhe *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart.
45. Rrjedhimisht dhe në vijim, duke u bazuar edhe në detyrimin e saj të përcaktuar përmes nenit 53 [Interpretimi i Dispozitave për të Drejtat e Njeriut] të Kushtetutës për të interpretuar të drejtat dhe liritë themelore në harmoni me praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, Gjykata do të i (i) shtjelloj parimet e përgjithshme të praktikës gjyqësore të GJEDNJ-së lidhur me mungesën e dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor dhe pamundësisë përkatëse të të akuzuarit dhe mbrojtësit të tij për të i marrë të njëjtit në pyetje, e drejtë kjo e garantuar me Kushtetutë dhe KEDNJ; dhe (ii) aplikoj të njëjtat parime në rrethanat e rastit konkret, për të vlerësuar nëse parashtresë i kërkesës i është nënshtrohet, në tërësinë e tij, një procesi të drejtë dhe të paanshëm gjyqësor.

(I.) Parimet e përgjithshme përkitazi me të drejtën e të akuzuarit për të marrë në pyetje dëshmitarët kundër tij

46. Gjykata fillimisht thekson se bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, duke pasur parasysh se pranueshmëria e dëshmimeve është në parim çështje e rregullimit me ligj dhe e gjykatave vendore, bazuar paragrafin 1 dhe pikën d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së, ajo shqyrton vetëm nëse procedurat, në tërësinë e tyre, janë zhvilluar në mënyrë të drejtë. (Shih rastet e GJEDNJ-së, *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, cituar më lart, paragrafi 118; *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 101; dhe *Seton kundër Mbretërisë së Bashkuar*, Aktgjykimi i 12 shtatorit 2016, paragrafi 57). Këto dispozita, megjithatë ngërthejnë në vetvete prezumimin kundër përdorimit të dëshmimeve jashtëgjyqësore kundër të akuzuarit në një procedurë penale. E njëjta vlen edhe kur një dëshmi e tillë mund të jetë në favor të mbrojtjes.
47. Për më tepër, bazuar në pikën d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së dhe praktikës përkatëse gjyqësore të GJEDNJ-së, para se një i akuzuar të mund të dënohet, të gjitha dëshmitë kundër tij duhet të paraqiten në praninë e tij në një seancë dëgjimore publike me qëllim të dhënies së mundësisë së kundërshtimit të argumenteve. (Shih rastet e GJEDNJ-së *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, cituar më lart, paragrafi 118; *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 101; dhe *Seton kundër Mbretërisë së Bashkuar*, cituar më lart, paragrafi 57). Përgjashtimet nga ky parim janë të mundshme, por në asnjë rrethanë, nuk mund të cenojnë të drejtat e mbrojtjes,

e të cilat, si rregull, kërkojnë që të akuzuarit t'i jepet mundësi adekuate dhe e përshtatshme për të kundërshtuar dhe për të marrë në pyetje dëshmitarin kundër tij, qoftë kur ai dëshmitar e jep deklaratën ose në një fazë të mëvonshme të procedurave. (Shih rastet e GJEDNJ-së *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, cituar më lart, paragrafi 118; *Hümmer kundër Gjermanisë*, Aktgjykim i 19 korrik 2012, paragrafi 38; *Lucà kundër Italisë*, Aktgjykim i 27 shkurtit 2001, paragrafi 39; *Solakov kundër ish Republikës Jugosllave të Maqedonisë*, Aktgjykim i 31 tetorit 2001, paragrafi 57; dhe *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 105). GJEDNJ, megjithatë, gjithashtu ka theksuar se përdorimi i deklaratave të marra në fazën e hetimeve policore e gjyqësore nuk është në vetvete në kundërshtim me paragrafin 1 dhe pikën d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së, me kushtin që të drejtat e mbrojtjes të jenë respektuar. Si rregull i përgjithshëm, i akuzuari dhe mbrojtja e tij duhet të kenë mundësi adekuate për të kundërshtuar dhe pyetur dëshmitarin përkatës, ose kur i njëjti ka bërë deklaratën ose në një fazë të mëvonshme të procedurës gjyqësore. (Shih rastet e GJEDNJ-së *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, cituar më lart, paragrafi 118; *Trampevski kundër ish- Republikës Jugosllave të Maqedonisë*, Aktgjykim i 10 korrikut 2012, paragrafi 44; dhe *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 105).

48. GJEDNJ gjithashtu ka theksuar se duke marrë parasysh rëndësinë e administrimit të drejtë të drejtësisë në një shoqëri demokratike, çdo masë që kufizon të drejtat e mbrojtjes duhet të jetë rreptësisht e nevojshme. Nëse një masë më pak kufizuese mund të mjaftojë, atëherë ajo duhet të zbatohet. (Shih rastin e GJEDNJ-së, *Van Mechelen dhe të tjerët kundër Holandës*, Aktgjykim i 23 prillit 1997, paragrafi 58). Mundësia e të akuzuarit që të përballet me dëshmitarët në prani të një gjyqtari është një element qenësorë i një procesi gjyqësor të drejtë. (Shih, ndër të tjera, rastin e GJEDNJ-së, *Taräu kundër Rumanisë*, Aktgjykim i 24 shkurtit 2009, paragrafi 74).
49. Marrë parasysh rëndësinë e të drejtës së të akuzuarit për të marrë në pyetje dëshmitarët kundër tij, një praktikë e konsiderueshme gjyqësore e GJEDNJ-së është fokusuar në rastet kur dëshmitarët nuk kanë marrë pjesë në shqyrtim gjyqësor, duke i pamundësuar kështu të akuzuarit dhe mbrojtjes së tij, marrjen e tyre në pyetje dhe kundërshtimin e argumenteve përkatëse. Ndër të tjera, në rastet e GJEDNJ-së, *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar* dhe *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, ajo ka përcaktuar parimet e përgjithshme të aplikueshme në rastet e tilla, dhe testin, të njohur si testi *Al-Khawaja dhe Tahery*, i cili duhet të aplikohet nga gjykatat, në të gjitha rastet kur dëshmitarët nuk kanë marrë pjesë në shqyrtimin gjyqësor.
50. Bazuar në këto raste, GJEDNJ ka zhvilluar parimet e aplikueshme në rrethana të mungesës së dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor, por edhe testin e lartcekur, duke përfshirë edhe mënyrën e aplikimit të tij.
51. Përkitazi me parimet e përgjithshme, GJEDNJ ka theksuar se (i) gjykata përkatëse duhet së pari të shqyrtojë pyetjen paraprake, përkatësisht nëse ka pasur arsye të qëndrueshme për pranimin e dëshmisë së dëshmitarit në mungesë, duke pasur parasysh që, si rregull i përgjithshëm, dëshmitarët duhet japin dëshmi gjatë shqyrtimit gjyqësor dhe se duhet të bëhen të gjitha përpjekjet

e arsyeshme për të siguruar pjesëmarrjen e tyre; (ii) kur dëshmitari nuk është marrë në pyetje në asnjë fazë të mëparshme të procedurës, pranimi i deklaratës së dëshmitarit në vend të dëshmive të drejtpërdrejta në proces gjyqësor duhet të jetë masa e fundit; (iii) pranimi si dëshmi i deklaratave të dëshmitarëve në mungesë rezulton në një disavantazh potencial për të akuzuarin, i cili, në parim, duhet të ketë mundësi efektive për të kundërshtuar dëshmitë kundër tij. Në veçanti, ai duhet të jetë në gjendje të testoj vërtetësinë dhe besueshmërinë e dëshmive të dhëna nga dëshmitarët, duke siguruar marrjen e tyre në pyetje në praninë e tij, qoftë në kohën kur dëshmitari e jep deklaratën ose në një fazë të mëvonshme gjatë procedurës; (iv) sipas “*rregullit të vetëm ose vendimtar*” (sole or decisive rule), nëse dënimi i të akuzuarit bazohet vetëm ose kryesisht në dëshmi të siguruar nga dëshmitarë të cilët i akuzuari nuk ka patur mundësi t’i marr në pyetje në ndonjë fazë të procedurës, të drejtat e tij të mbrojtjes janë të kufizuara padrejtësisht; (v) megjithatë, duke marrë parasysh që pika d e paragrafit 3 të nenit 6 të i KEDNJ-së duhet të interpretohet në kuptim të rregullsisë së përgjithshme të procedurës - “*rregulli i vetëm ose vendimtar*” nuk duhet të zbatohet në mënyrë jofleksibile; dhe (vi) në veçanti, kur një deklaratë jashtëgjyqësore është dëshmia e “*vetme ose vendimtare*” kundër një të akuzuari, pranimi i saj si dëshmi nuk rezulton detyrimisht në shkelje të paragrafit 1 të nenit 6 të KEDNJ-së. Në një rast të tillë megjithatë, procedurat gjyqësore duhet të i nënshtrohen një kontrolli rigoroz procedural. Për shkak të rreziqeve të pranimit të dëshmive të tilla, gjykata përkatëse duhet të bazoj vendimin e saj në faktorë kundërbalancues, duke përfshirë masat që lejojnë një vlerësim të drejtë dhe të duhur të besueshmërisë së dëshmisë përkatëse. Kjo do të lejonte që një dënim të bazohet në dëshmi të tilla vetëm nëse ato janë mjaftueshëm të besueshme. (Shih Udhëzuesin e GJEDNJ-së për nenin 6 të KEDNJ-së (Aspekti Penal) të 30 prillit 2019; Pjesa VI. Garancionet Specifike; B. Të Drejtat e Mbrojtjes (neni 6 paragrafi 3); 4. Marrja në Pyetje e Dëshmitarëve (neni 6 paragrafi 3 (d)); ii. Mos-Pjesëmarrja e dëshmitarëve në gjykim).

52. Ndërsa, përkitazi me testin e zhvilluar në rastin *Al-Khawaja and Tahery*, për të vlerësuar përpunueshmërinë me garancitë e mishëruara në pikën d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, është e nevojshme të shqyrtohen tri çështje themelore, në çdo rast kur deklaratat e dëshmitarëve që kanë munguar në shqyrtim gjyqësor janë pranuar si dëshmi në gjykatë. Gjykata duhet të shqyrtoj nëse (i) ka pasur arsye të qëndrueshme për mos-pjesëmarrjen e dëshmitarit në shqyrtim gjyqësor dhe për pasojë, pranimin e dëshmive jashtëgjyqësore të dëshmitarit në mungesë si dëshmi në gjykatë; (ii) dëshmia e dëshmitarit në mungesë është baza e “*vetme ose vendimtare*” për dënimin e të akuzuarit; dhe (iii) ka faktor të mjaftueshëm kundërbalancues, duke përfshirë garancione të forta procedurale, në mënyrë që të kompenzohet disavantazhi i mbrojtjes si rezultat i pranimit të dëshmisë jashtëgjyqësore dhe për të siguruar që gjykimi, në tërësinë e tij, ka qenë i drejtë. (Shih Udhëzuesin e GJEDNJ-së për nenin 6 të KEDNJ-së (Aspekti Penal) të 30 prillit 2019; Pjesa VI. Garancionet Specifike; B. Të Drejtat e Mbrojtjes (neni 6 paragrafi 3); 4. Marrja në Pyetje e Dëshmitarëve (neni 6 paragrafi 3 (d)); ii. Mos-Pjesëmarrja e dëshmitarëve në gjykim; dhe shih gjithashtu rastet e GJEDNJ-së *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 107; dhe *Seton kundër Mbretërisë së Bashkuar*, cituar më lart, paragrafi 58). Gjykata në vijim do të i shtjelloj më detajisht të tri çështjet e identifikuar.

(i) *Arsyet e qëndrueshme për mungesën e dëshmitarit në proces gjyqësor*

53. Bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, arsyet që kanë rezultuar në mospjesëmarrjen e një dëshmitari në shqyrtim gjyqësor duhet të jenë të qëndrueshme. Arsyeshmëria e mungesës së dëshmitarit, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, konsiderohet të jetë pyetje paraprake, dhe rrjedhimisht është çështja e parë që duhet të shqyrtohet nga gjykata, dhe para çfarëdo shqyrtimi lidhur me atë nëse dëshmia e dëshmitarit në mungesë, është e “vetme ose vendimtare” bazuar në “rregullin e vetëm ose vendimtarë”. Sipas GJEDNJ-së, kur dëshmitarët nuk marrin pjesë për të dhënë dëshmi të drejtpërdrejtë, është detyrë e gjykatës të verifikoj nëse mungesa e tyre është e qëndrueshme dhe e arsyetuar. (Shih rastet e GJEDNJ-së, *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, cituar më lart, paragrafi 120; dhe *Gabrielyan kundër Armenisë*, Aktgjykim i 10 prillit 2012, paragrafët 78, 81- 84).
54. Çështjet që ndërlidhen me arsyeshmërinë e mungesës së dëshmitarit janë sqaruar përtëj rastit të GJEDNJ-së, *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, edhe në rastin e GJEDNJ-së *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*. Sipas këtij të fundit, mungesa e një arsyeje të qëndrueshme për mospjesëmarrjen e një dëshmitari në shqyrtim gjyqësor nuk mund të jetë, në vetvete, vendimtare për mungesën e një procesi gjyqësor të drejtë, ndonëse është një faktor shumë i rëndësishëm që duhet peshuar gjatë bilancit me rastin e vlerësimit të drejtësisë së përgjithshme të procesit gjyqësor. Gjykata thekson se praktika gjyqësore e GJEDNJ-së ka evoluar në kuptim të konstatimit të shkeljeve në raste kur nuk ka pasur një arsye të qëndrueshme për mungesën e dëshmitarit në proces gjyqësor. Përderisa fillimisht shkeljet janë konstatuar vetëm mbi këtë fakt, më vonë, arsyeshmëria e mungesës është konsideruar vetëm si një ndër faktorët që duhet të merren parasysh në vlerësimin e drejtësisë së procesit në tërësinë e tij. (Për një përshkrim sipërfaqësorë përkitazi me këtë çështje, shih, ndër të tjera, rastin e GJEDNJ-së *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafët 111-113).
55. Praktika gjyqësore e GJEDNJ-së njeh raste të ndryshme pse nuk mund të realizohet paraqitja e një dëshmitari në shqyrtim gjyqësor. Por, për aq sa është relevante për rrethanat e rastit konkret, në rast se pamundësia për të marrë në pyetje dëshmitarët ose për të kërkuar që të merren në pyetje, është për shkak të faktit që ata nuk mund të gjinden, autoritetet përkatëse duhet të bëjnë përpjekje të arsyeshme për të siguruar praninë e tyre në gjykatë. (Shih rastet e GJEDNJ-së, *Karpenko kundër Rusisë*, Aktgjykim i 13 marsit 2012, paragrafi 62; *Damir Sibgatullin kundër Rusisë*, Aktgjykim i 24 prillit 2012, paragrafi 51; *Pello kundër Estonisë*, Aktgjykim i 12 prillit 2007, paragrafi 35; *Bonev kundër Bullgarisë*, Aktgjykim i 8 qershorit 2006, paragrafi 43; *Tseber kundër Republikës Çeke*, Aktgjykim i 22 nëntorit 2012, paragrafi 48; *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 119; *Bobes kundër Rumanisë*, Aktgjykimi 9 korrikut 2013, paragrafi 39; dhe *Vronchenko kundër Estonisë*, Aktgjykim i 18 korrikut 2013, paragrafi 58). Fakti që një gjykatë nuk ka qenë në gjendje të lokalizoj dëshmitarin përkatës ose fakti që ky dëshmitarë nuk është gjendur në shtetin në të cilin zhvillohet procedura, nuk është arsye e majftueshme për të plotësuar kërkesat e pikës d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së. (Shih, në këtë kontekst, rastet e GJEDNJ-së, *Gabrielyan kundër Armenisë*, cituar më lart, paragrafi 81; *Tseber kundër Republikës Çeke*, cituar

më lart, paragrafi 48 dhe 78; *Lučić kundër Kroacisë*, Aktgjykim i 27 shkurtit 2014; *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 120; *Seton kundër Mbretërisë së Bashkuar*, cituar më lart, paragrafi 61; *Tseber kundër Republikës Çeke*, cituar më lart, paragrafi 48; dhe *Kostecki kundër Polonisë*, Aktgjykim i 4 qershorit 2013, paragrafët 65 dhe 66). Kjo e fundit, kërkon që shtetet përkatëse duhet të ndërmarrin hapa konkret për të i mundësuar të akuzuarit marrjen në pyetje të dëshmitarit kundër tij. (Shih rastin e GJEDNJ-së, *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 120; *Gabrielyan kundër Armenisë*, cituar më lart, paragrafi 78; *Tseber kundër Republikës Çeke*, cituar më lart, paragrafi 48; dhe *Kostecki kundër Polonisë*, cituar më lart, paragrafi 65 dhe 66).

56. Sipas praktikës gjyqësore të GJEDNJ-së, nuk i takon kësaj të fundit që të përpiloj një listë të masave specifike që gjykatat e rregullta duhet të ndërmarrin për të siguruar praninë e dëshmitarit përkatës, megjithatë, është e qartë që autoritetet përkatëse duhet të kenë kërkuar në mënyrë aktive dëshmitarin përkatës edhe nëpërmes autoriteteve përkatëse, duke përfshirë policinë, dhe duhet, të kenë përdorur ndihmën ndërkombëtare juridike atëherë kur një dëshmitarë jeton jashtë shtetit përkatës. Për më tepër, në mënyrë që të konsiderohet të jenë ndërmarrë të gjitha masat e arsyeshme për të siguruar praninë e dëshmitarit, duhet të ketë pasur edhe kontroll e vlerësim të detajuar të arsyeve të dhëna dhe rrethanave specifike të një dëshmitari, për mospjesëmarrjen e tij/saj në një gjykim nga ana e gjykatës. (Shih rastin e GJEDNJ-së, *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafët 120 dhe 121).
57. Nga perspektiva e një gjykate, arsye e qëndrueshme për mungesën e një dëshmitari mund të ketë atëherë kur gjykata përkatëse ka bazë të qëndrueshme faktike ose ligjore për të mos siguruar pjesëmarrjen e dëshmitarit në procesin gjyqësor. Në një rast të tillë, rezulton se ka pasur një arsye të qëndrueshme për gjykatën që të pranojë si dëshmi deklaratat e pavërtetuara të dëshmitarit në mungesë. (Shih rastin e GJEDNJ-së, *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafët 119 dhe 122).

(ii) Rëndësia e dëshmisë për dënimin

58. Pranimi i deklaratave të dëshmitarëve që nuk kanë marrë pjesë në gjykim si dëshmi, ngrihet si çështje e rëndësishme posaqërisht nëse deklaratat e dëshmitarit është dëshmia “e vetme” ose “vendimtare” ose nëse e njëjta “bartë peshë të konsiderueshme” në dënimin e të akuzuarit. (Shih rastet e GJEDNJ-së, *Seton kundër Mbretërisë së Bashkuar*, cituar më lart, paragrafi 58; *Sitnevskiy dhe Chaykovskiy kundër Ukrainës*, Aktgjykim i 10 nëntorit 2016, paragrafi 125; dhe *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 123).
59. Bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, dëshmia “e vetme” duhet të kuptohet si dëshmia e vetme kundër të akuzuarit. Termi “vendimtare” duhet të kuptohet, në kuptimin më të ngushtë, si dëshmi indikative e një domethënie ose rëndësie të tillë që ka mundësi të jetë përcaktuese për rezultatin e rastit. Kur dëshmia jashtëgjyqësore e një dëshmitari mbështetet edhe nga dëshmi të tjera mbështetëse, vlerësimi nëse e njëjta është “vendimtare” do të varet nga forca e dëshmive mbështetëse: sa më e fortë të jetë dëshmia tjetër inkriminuese, aq më

pak ka gjasa që dëshmia e dëshmitarit në mungesë të trajtohet si vendimtare. Dëshmitë që mbartin “*peshë të konsiderueshme*” janë ato pranimi i të cilave mund të shkaktoj disavantazh të mbrojtjes në procesin gjyqësor. (Shih, për më tepër në këtë aspekt, Udhëzuesin e GJEDNJ-së për nenin 6 të KEDNJ-së (Aspekti Penal) të 30 prillit 2019; Pjesa VI. Garancionet Specifike; B. Të Drejtat e Mbrojtjes (neni 6 paragrafi 3); 4. Marrja në Pyetje e Dëshmitarëve (Neni 6 paragrafi 3 (d)); ii. Mos-Pjesëmarrja e dëshmitarëve në gjykim; b. Rëndësia e dëshmisë së dëshmitarit për dënimin; shih gjithashtu rastin e GJEDNJ-së, *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafët 116 dhe 123).

60. Gjykata thekson se themelet e “*rregullit të vetëm ose vendimtarë*” janë vendosur në rastin *Unterpertinger kundër Austrisë* (Aktgjykim i 24 nëntorit 1986), i cili përcakton arsyeshmërinë e testit përkatës: nëse dënim i të akuzuarit është i bazuar vetëm ose kryesisht në dëshminë e dëshmitarit të cilin i akuzuari nuk ka mundur të marrë në pyetje për shkak të mungesës së tij, të drejtat e tij të mbrojtjes janë kufizuar. Më tej, në rastin *Doorson kundër Holandës* (Aktgjykim i 26 marsit 1996), GJEDNJ e zhvilloi praktikën gjyqësore edhe më tej, duke theksuar se, edhe në rast kur gjykata konstaton se ka arsye të qëndrueshme për mungesën e dëshmitarit në shqyrtim gjyqësor, një dënim i bazuar në dëshmi “*të vetme ose vendimtare*” të këtij dëshmitari, nuk do të ishte i drejtë dhe do të rezultonte në shkelje të garancive procedurale të garantuara përmes paragrafit 1 dhe pikës d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së. Megjithatë, në rastin *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, GJEDNJ konstatoi se pranimi si dëshmi i deklaratës të dëshmitarit në mungesë, edhe nëse kjo dëshmi është e “*vetme dhe vendimtare*” kundër të akuzuarit, nuk rezulton automatikisht në shkelje të paragrafit 1 të nenit 6 të KEDNJ-së. (Shih rastin e GJEDNJ-së, *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 128). Ajo arsyetoi se aplikimi i këtij rregulli në mënyrë jo-fleksibile do të ishte në kundërshtim me mënyrën tradicionale në të cilën ajo i qaset të drejtës në gjykim të drejtë dhe të paanshëm të garantuar përmes nenit 6 të KEDNJ-së, përkatësisht vlerësimit të drejtësisë së procedurës në tërësinë e saj. Megjithatë, pranimi i një dëshmie të tillë, dhe duke marrë parasysh rreziqet që reflekton për një proces të drejtë, është faktorë shumë i rëndësishëm dhe i cili duhet të balancohet përmes faktorëve kundërbalancues. (Shih rastet e GJEDNJ-së, *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 106; dhe *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, cituar më lart, paragrafët 126, 128 dhe 147).
61. Në këtë kontekst, duke marrë parasysh që nuk i takon Gjykatës të veproj si gjykatë e shkallës së katërt, pikënisja në vlerësimin e rëndësisë së dëshmisë së dëshmitarit në mungesë për dënimin e të akuzuarit, është gjykim i gjykatave të rregullta. (Shih, në këtë kontekst, rastet e GJEDNJ-së *Kostecki kundër Polonisë*, cituar më lart, paragrafi 67; dhe *Horncastle dhe të tjerët kundër Mbretërisë së Bashkuar*, Aktgjykim i 16 dhjetorit 2014, paragrafët 141 dhe 150). Gjykata megjithatë, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, duhet të (i) shqyrtoj vlerësimin e gjykatave të rregullta përkitazi me rëndësinë e dëshmisë së dëshmitarit në mungesë dhe të vendos nëse ky vlerësim i gjykatave të rregulla është i papranueshëm ose arbitrar; dhe (ii) vlerësoj vet rëndësinë e dëshmisë së dëshmitarit i cili nuk ka qenë i pranishëm në shqyrtim gjyqësor, nëse gjykatat e rregullta nuk e kanë sqaruar pozicionin e tyre përkitazi me këtë çështje apo nëse një sqarim i tillë është i paqartë. (Shih, në këtë aspekt, Udhëzuesin e GJEDNJ-

së për nenin 6 të KEDNJ-së (Aspekti Penal) të 30 prillit 2019; Pjesa VI. Garancionet Specifike; B. Të Drejtat e Mbrojtjes (neni 6 paragrafi 3); 4. Marrja në Pyetje e Dëshmitarëve (neni 6 paragrafi 3 (d)); ii. Mos-Pjesëmarrja e dëshmitarëve në gjykim; b. Rëndësia e dëshmisë së dëshmitarit për dënimin, paragrafi 466; dhe shih gjithashtu rastet e GJEDNJ-së, *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 124; *McGlynn kundër Mbretërisë së Bashkuar*, Aktgjykim i 16 tetorit 2012, paragrafi 23; *Tseber kundër Republikës Çeke*, cituar më lart, paragrafi 54 dhe 56; dhe *Fqfrowicz kundër Polonisë*, Aktgjykim i 17 prillit 2012, paragrafi 58).

(iii) Faktorët kundërbalancues

62. Nevoja për ekzistimin e faktorëve kundërbalancues në mënyrë që të sigurohet vlerësimi i drejtë i besueshmërisë së dëshmisë në raste kur kjo e fundit është përcaktuese për dënimin e të akuzuarit, është shtjelluar gjithashtu në rastet e GJEDNJ-së, *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar dhe Schatschaschwili kundër Gjermanisë*. Shkalla e faktorëve kundërbalancues të nevojshëm në mënyrë që gjykimi të konsiderohet i drejtë, fillimisht varet nga pesha e dëshmive të dëshmitarit në mungesë. Sa më e rëndësishme të jetë dëshmia përkatëse, aq më shumë peshë duhet të mbartin faktorët kundërbalancues në mënyrë që procedura në tërësi të konsiderohet e drejtë. Këta faktorë kundërbalancues duhet të mundësojnë besueshmërinë e duhur të asaj dëshmie. (Shih rastin e GJEDNJ-së *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafët 126-131).
63. Në rastin *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, GJEDNJ identifikoi një sërë elementesh që janë të rëndësishëm në këtë kontekst dhe si në vijim: (i) nëse gjykatat vendore i qasen me kujdes dëshmive jashtëgjyqësore të një dëshmitari në mungesë, duke pasur parasysh faktin se dëshmia e tillë mbartë më pak peshë dhe nëse kanë dhënë arsye të hollësishme se pse ata e kanë konsideruar atë dëshmi të besueshme, duke pasur parasysh gjithashtu dëshmitë tjera në dispozicion (shih rastet e GJEDNJ-së, *Przydział kundër Polonisë*, Aktgjykim i 24 majit 2016, paragrafi 53; dhe *Daştan kundër Turqisë*, Aktgjykim i 10 tetorit 2017, paragrafi 31); (ii) ekzistenca e një video regjistrimi të marrjes në pyetje të dëshmitarit në mungesë në fazën e hetimit, në mënyrë që gjykata, prokuroria dhe mbrojtja të krijojnë përshtypjet përkatëse përkitazi me besueshmërinë e dëshmisë; (iii) disponueshmëria në gjykim e dëshmive mbështetëse që mbështesin dëshminë jashtëgjyqësore të dëshmitarit në mungesë, siç janë deklaratat e bëra në gjykim nga personat të cilëve dëshmitari në mungesë iu ka raportuar ngjarjet menjëherë pas ndodhjes së tyre; (iv) dëshmi të tjera faktike, prova mjeko-ligjore dhe ekspertiza; (v) përshkrimi i ngjarjeve nga dëshmitarë të tjerë, në veçanti nëse dëshmitarët e tillë merren në pyetje të tërthortë gjatë gjykimit; (vi) mundësia që mbrojtja e të akuzuarit t'i parashtrojë pyetjet e veta ndaj dëshmitarit në mungesë në mënyrë të tërthortë, për shembull me shkrim, gjatë gjykimit ose, sipas rastit, në fazën e procedurës paraprake (shih rastin e GJEDNJ-së, *Paic kundër Kroacisë*, Aktgjykim i 29 marsit 2016, paragrafi 47); dhe (vii) mundësia që i akuzuari ose mbrojtësi tij të merr në pyetje dëshmitarin gjatë fazës së hetimit. (Shih, në kontekst të këtij paragrafi, rastet e GJEDNJ-së, *Palchik kundër Ukrainës*, Aktgjykim i 2 marsit 2017, paragrafi 50; *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, cituar më lart, paragrafi 156; *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafët 126-131;

Brzuszczynski kundër Polonisë, Aktgjykim i 17 shtatorit 2013, paragrafët 85-89; *Chmura kundër Polonisë*, Aktgjykim i 3 prillit 2012, paragrafi 50; *D.T kundër Holandës*, Vendim i 3 prillit 2012, paragrafi 50; *Rosin kundër Estonisë*, Aktgjykim i 19 dhjetorit 2013, paragrafi 62; dhe *González Nájera kundër Spanjës*, Vendim i 11 shkurtit 2011, paragrafi 54).

64. Në thelb, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, të akuzuarit duhet t'i jepet mundësia për të dhënë versionin e tij ose të saj të ngjarjeve dhe për të hedhur dyshime mbi besueshmërinë e dëshmitarit në mungesë. Megjithatë, kjo nuk mund të konsiderohet në vetvete si një faktor i mjaftueshëm kundërbalancues për të kompensuar disavantazhin nën të cilin ka punuar mbrojtja. (Shih rastin e GJEDNJ-së, *Palchik kundër Ukrainës*, cituar më lart, paragrafi 48). Për më tepër, gjykatat vendore duhet të japin arsyetim të mjaftueshëm kur hedhin poshtë argumentet e parashtruara nga mbrojtja. (Shih rastin e GJEDNJ-së, *Prăjină kundër Rumanisë*, Aktgjykim i 7 janarit 2014, paragrafi 58). Gjithashtu, në disa raste, mundësia efektive për të hedhur dyshime në besueshmërinë e dëshmitareve të dëshmitarit në mungesë mund të varet nga ajo se a janë në dispozicion të mbrojtjes të gjitha materialet në dosjen që ka të bëjë me ngjarjet për të cilat dëshmon deklarata e dëshmitarit. (Shih rastin e GJEDNJ-së, *Yakuba kundër Ukrainës**, Aktgjykim i 12 shkurtit 2019, paragrafi 49-51; dhe *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafët 131).

(iv) *Raporti dhe radha e shqyrtimit të tri çështjeve të indentifikuara nga testi Al-Khawaja dhe Tahery*

65. Sa i përket marrëdhënies, GJEDNJ konsideron se zbatimi i parimeve të zhvilluara në rastin *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, në praktikën e saj pasuese gjyqësore reflekton nevojën për të sqaruar marrëdhëniet midis tre hapave të sipërpërmendur të testit *Al-Khawaja dhe Tahery*, posaqërisht kur është fjala për shqyrtimin e pajtueshmërisë me KEDNJ-në të një gjykimi në të cilin janë pranuar dëshmi jashtëgjyqësore të një dëshmitari në mungesë. Është e qartë se duhet të vlerësohen secili nga tre hapat e testit *Al-Khawaja dhe Tahery*, në rastin kur pyetja e parë, përkatësisht nëse ka pasur një arsye të qëndrueshme për mospjesëmarrjen e dëshmitarit në shqyrtim gjyqësor dhe pyetja e dytë, përkatësisht, nëse dëshmia e dëshmitarit në mungesë është baza “e vetme” ose “vendimtare” për dënimin e të akuzuarit, janë të përgjigjura në mënyrë afirmative. Megjithatë, çështja e mbetur për sqarim është nëse që të tre hapat e testit duhet të ekzaminohen edhe në rastet kur pyetja e parë ose e dytë është e përgjigjur negativisht. (Shih, në këtë kontekst, dhe për më tepër, paragrafin 110 të rastit *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*). Praktika gjyqësore e GJEDNJ-së ka evoluuar në këtë aspekt, por në rastin *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, ajo ka përcaktuar se në parim, të tri çështjet duhet të shqyrtohen në mënyrë që të vlerësohet drejtësia e një procedure në tërësinë e saj, rrjedhimisht që çështja e faktorëve kundërbalancues duhet të shqyrtohet edhe në rastet kur mund të ketë pasur një arsye të qëndrueshme për mungesën e dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor apo edhe kur kjo dëshmi të mos ketë qenë “e vetme” ose “vendimtare”. (Shih për më tepër në këtë kontekst, sqarimin e GJEDNJ-së në paragrafët 110 deri më 116 të rastit *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*).

66. Ndërsa sa i përket radhës, GJEDNJ thekson se në rastin *Al-Khawaja dhe Tahery kundër Mbretërisë së Bashkuar*, kërkesa që të ekzistojë një arsye e qëndrueshme për mospjesëmarrjen e dëshmitarit (hapi i parë), dhe për pranimin pasues të dëshmive të dëshmitarit në mungesë, është konsideruar si pyetje paraprake e cila duhet të vlerësohet gjithnjë fillimisht dhe para çdo vlerësimi nëse dëshmia e pranuar është “e vetme” ose “vendimtare”. Termi “paraprak”, në këtë kontekst, kuptohet në kuptim kohor: gjykata e fakteve së pari duhet të vendosë nëse ekziston një arsye e qëndrueshme për mungesën e dëshmitarit dhe nëse po, si pasojë, dëshmia e dëshmitarit në mungesë mund të pranohet. Vetëm pasi të jenë pranuar këto dëshmi të dëshmitarit, gjykata e faktit duhet të vlerësojë, në përfundim të gjykimit dhe duke marrë parasysh të gjitha provat e paraqitura, rëndësinë e dëshmisë së dëshmitarit në mungesë dhe, veçanërisht, nëse kjo dëshmi është baza “e vetme” ose “vendimtare” për dënimin e të akuzuarit (hapi i dytë). Pastaj do të varet nga pesha e dëshmive të dhëna nga dëshmitari në mungesë se sa peshë do të duhet të bartin faktorët kundër-balancues (hapi i tretë) në mënyrë që të sigurohet drejtësia e gjykimit në tërësinë e tij. (Shih, në këtë kontekst, dhe për më tepër, paragrafin 117 të rastit *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*).
67. Rjedhimisht, në parim, do të jetë e rëndësishme të shqyrtohen të tre hapat e testit *Al-Khawaja dhe Tahery*. Ato janë të ndërlidhura dhe, të marra së bashku, shërbejnë për të përcaktuar nëse procedura penale, në tërësinë e saj, ka qenë e drejtë. Prandaj mund të jetë e përshtatshme që, në një rast të caktuar, të shqyrtohen hapat në një renditje të ndryshme, veçanërisht nëse një nga hapat rezulton të jetë veçanërisht vendimtar sa i përket drejtësisë ose padrejtësisë së procedurës. (Shih për më tepër, përkitazi me raportin dhe radhitjen e çështjeve të identifikuarra përmes testit *Al-Khawaja dhe Tahery*, rastin e GJEDNJ-së *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafët 110-118).

(II.) Aplikimi i këtyre parimeve në rrethanat e rastit konkret

68. Gjkata fillimisht rithekson se garancitë e mishëruara në paragrafin 4 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me pikën d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, vlerësohen në kuptim të gjykimit të drejtë dhe të paanshëm në tërësinë e tij. Për më tepër, siç është cekur më lart, çështjet që ndërlidhen me pranueshmërinë e provave, janë në parim, çështje të ligjit dhe rrjedhimisht, të vlerësimit të gjykatave të rregullta. Megjithatë, para se një i akuzuar të mund të dënohet, ai duhet të ketë mundësinë që në një fazë të procedurës penale të i kundërshtoj dëshmitë dhe merr në pyetje dëshmitarët kundër tij. Përrjashtimet janë të mundëshme, por duhet të jenë rreptësisht të nevojshme. Rrethanë në kuadër të cilës një përjashtim i tillë mund të jetë i nevojshëm dhe që është relevante për rrethanat e rastit konkret, është rasti kur dëshmitarët nuk mund të marrin pjesë në gjykim, sepse, ndër të tjera, nuk mund të gjinden. Megjithatë, në raste të tilla, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, gjykata përkatëse duhet të ndërmerr hapa pozitiv dhe të ndërmerr masa të arsyeshme për të siguruar praninë e dëshmitarëve në process gjyqësor.
69. Për të vlerësuar nëse një process gjyqësor dhe i cili është zhvilluar pa praninë e dëshmitarëve, në tërësinë e tij, ka qenë i drejtë, siç është cekur më lart, GJEDNJ ka zhvilluar testin *Al-Khawaja dhe Tahery*, dhe bazuar në të cilin, duhet të trajtohen tri çështjet në vijim: nëse (i) ka pasur arsye të qëndrueshme për mos-

pjesëmarrjen e dëshmitarit në shqyrtim gjyqësor dhe për pasojë, pranimin e dëshmise jashtëgjyqësore të dëshmitarit në mungesë si dëshmi në gjykatë; (ii) dëshmia e dëshmitarit në mungesë është baza e “vetme ose vendimtare” për dënimin e të akuzuarit; dhe (iii) ka faktor të mjaftueshëm kundërbalancues, duke përfshirë garancione të forta procedurale, në mënyrë që të kompenzohet disavantazhi i mbrojtjes si rezultat i pranimin të dëshmisë jashtëgjyqësore.

70. Në aplikimin e një testit të tillë në rrethanat e rastit konkret, Gjykata rikujton qëndrimin e GJEDNJ-së, se çështjet që ndërlidhen me dëshmitë në një shqyrtim gjyqësor janë në parim çështje ligji dhe të gjykatave të rregullta. Megjithatë, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, Gjykata duhet të (i) shqyrtoj vlerësimin e gjykatave të rregullta përkitazi me rëndësinë e dëshmisë së dëshmitarit në mungesë dhe të vendos nëse ky vlerësim i gjykatave të rregullta është i papranueshëm ose arbitrar; dhe (ii) vlerësoj vet rëndësinë e dëshmisë së dëshmitarit i cili nuk ka qenë i pranishëm në shqyrtim gjyqësor, nëse gjykatat e rregullta nuk e kanë sqaruar pozicionin e tyre përkitazi me këtë çështje apo nëse një sqarim i tillë është i paqartë.

(i) *Sa i përket arsyeve të qëndrueshme për mungesën e dëshmitarit në proces gjyqësor*

71. Gjykata fillimisht rithekson se bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, arsyet që kanë rezultuar në mospjesëmarrjen e një dëshmitari në shqyrtim gjyqësor duhet të jenë të qëndrueshme. Vlerësimi i arsyeshmërisë së mungesës së dëshmitarit, është pyetje paraprake, dhe rrjedhimisht është çështja e parë që duhet të shqyrtohet nga një gjykatë.
72. Siç është theksuar më lart, dhe relevante për rrethanat e rastit konkret, fakti që gjykatat nuk janë në gjendje të lokalizojnë dëshmitarin përkatës ose fakti që ky dëshmitarë nuk është gjendur në shtetin në të cilin zhvillohet procedura, nuk është arsye e majftueshme për të plotësuar kërkesat e paragrafit 4 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me pikën d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së. Në një rast të tillë, autoritetet përkatëse duhet të bëjnë përpjekje të arsyeshme për të siguruar praninë e tyre në gjykatë dhe duhet të ndërmarrin hapa konkret për të i mundësuar të akuzuarit marrjen në pyetje të dëshmitarit. (Shih rastin e GJEDNJ-së *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 120). Siç është cekur më lart, këto masa përfshiejnë por nuk janë të kufizuara në bashkëpunimin me policinë, dhe ndihmën ndërkombëtare juridike, atëherë kur, për aq sa është relevante për rrethanat e rastit konkret, një dëshmitar jeton jashtë shtetit përkatës.
73. Gjykata rikujton që në rrethanat e rastit konkret çështja e parashtresit të kërkesës fillimisht ishte gjykuar në Gjykatën e Qarkut dhe e cila përmes Aktgjykimit [P.nr.424/2002] të 17 janarit 2003, ai ishte shpallur fajtor. Bazuar në shkresat e lëndës, gjendja faktike ishte vërtetuar bazuar në deklaratimet deponuara të shtatë (7) dëshmitarëve. Asnjëri prej tyre nuk kishte qenë i pranishëm në shqyrtimin gjyqësor. Ky Aktgjykim, ishte anuluar përmes Aktvendimit [Ap.nr.347/2003] të 24 shkurtit 2004 të Gjykatës Supreme, për çështje që nuk ndërlidhen me mungesën e dëshmitarëve në shqyrtimin gjyqësor, dhe çështja e parashtresit të kërkesës ishte kthyer në rigjykim.

74. Në gjykimin e përsëritur, parashtuesi i kërkesës ishte shpallur fajtor përmes Aktgjykimit [P.nr.162/2004 PR1] të 2 dhjetorit 2016 të Gjykatës Themelore. Bazuar në shkresat e lëndës, gjendja faktike ishte vërtetuar bazuar në deklaratimet e deponuara të katër (4) dëshimtareve në mungesë; pjesërisht një dëshmitari tjetër, gjithashtu në mungesë; dhe pjesërisht në deklaratimet e të akuzuarit tjetër, përkatësisht, S.R.

75. Sipas Gjykatës Themelore, përdorimi i këtyre deklaratave si dëshmi në shqyrtimin gjyqësor ishte i mundshëm, bazuar në pikën 1 të paragrafit 1 të nenit 368 të KPPK-së, në rastet kur personat e marrë në pyetje *“nuk mund të gjenden ose ardhja e tyre në gjykatë është e pamundur”*. Gjykata Themelore, përmes Aktgjykimit përkatës, më specifikisht theksoi:

“Dëshmitë e dëshimtarëve V.K, V.S, N.M, B.V dhe A.M, të dhëna në procedurë hetimore para gjyqtarit hetues u lexuan dhe si prova u përdorën në shqyrtim gjyqësorë në kuptim të nenit 368 par 1 nën par 1 të KPK-së, meqë sigurimi i pranisë të këtyre dëshimtarëve për të dëshmuar në shqyrtim gjyqësorë ishte i pamundur për faktin se katër dëshimtarët- të dëmtuarat janë shtetase të shtetit tjetër dhe nuk u dihet adresat e vendbanimeve, ndërkaq dëshmitari A.M është konstatuar se nuk gjindet në Kosovë”

76. Gjykata rikujton se pamundësia e të akuzuarit, përkatësisht parashtuesit të kërkesës për të marrë në pyetje dëshimtarët kundër tij, ishte ngritur përmes ankesës dhe kërkesës për mbrojtje të ligjshmërisë respektivisht, dhe rrjedhimisht ishte shqyrtuar edhe nga Gjykata e Apelit e Gjykata Supreme.

77. Përkitazi me këtë çështje, e para, përkatësisht Gjykata e Apelit, arsyetoi si në vijim:

“është evidente se në kohën kur kanë filluar hetimet dhe kur kjo çështje është gjykuar për herë të parë është zbatuar ligji i procedurës penale i ish Jugosllavisë. ... Sipas këtij ligji procesverbalet mbi deklaratimet dëshimtarëve kanë mundur të lexohen kur ardhja e tyre në gjykatë është e pamundur meqë, kjo çështje është kthyer në rigjykim konform dispozitave ligjore respektivisht dispozitave kalimtare të Kodit të Procedurës Penale të vitit 2013, çështja është gjykuar sipas kodit procedural të vitit 2004, kurse gjykata konform dispozitës së nenit 368 par.1 të KPPK ka lexuar procesverbalet mbi deklaratimet e të dëmtuarave sigurimi i të cilave ka qene i pamundur në shqyrtimin gjyqësor për shkak se janë shtetase të shtetit tjetër dhe nuk u janë ditur adresat e vendbanimeve dhe në rastet kur sigurimi i tyre është i pamundur sipas par.1 të kësaj dispozite deklaratat e tyre mund të lexohen pa pëlqimin e palëve”

78. Ndërsa, e dyta, përkatësisht Gjykata Supreme, theksoi se:

“Nuk është i bazuar pretendimi i mbrojtësve të të dënuarve Hysen Kamberi [...] se deklaratat e të dëmtuarave [...] janë lexuar në kundërshtim me nenin 260 të KPPK, për faktin se siç janë dhënë arsye për këtë bazë juridike nga gjykata e shkallës së parë dhe të dytë procedura në këtë çështje penale ka fiksuar dhe është zhvilluar sipas ligjit të vjetër (të ish Jugosllavisë) prandaj

këto deklarata kanë mundur të lexohen sipas nenit 333 par 1. Pika 1 të LPP(338 par 1 pika 1.1 të kodit të aplikueshëm), pra nuk ka pasur pengesa ligjore për leximin e tyre”.

79. Gjykata gjithashtu vëren se në gjykimin fillestar kundër parashtruesit të kërkesës ishin aplikuar dispozitata e Ligjit Penal të ish Jugosllavisë, mbi bazën e nenit 333 të të cilit, deklaratat e dëshmitarëve në mungesë mund të lexohen në shqyrtim gjyqësor vetëm me vendim të gjykatës, ndër të tjera, në rastet kur dëshmitarët nuk mund të gjinden ose paraqitja e tyre para gjykatës nuk është e mundur. Gjykimi i përsëritur ishte bazuar në dispozitat e KPPPK-së, i cili bazuar në nenin 368 të tij, përcakton të njëjtën mundësi. E njëjta vlen edhe për nenin 338 të KPPRK-së.
80. Rrjedhimisht, Gjykata vëren se, ashtu siç kanë konstatuar gjykatat e rregulla, dispozitat përkatëse procedurale, mundësojnë pranimin e dëshmimeve të dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor nëse paraqitja para gjykatës e këtyre dëshmitarëve është e pamundur. Megjithatë, bazuar në paragrafin 4 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me pikë d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së, dhe praktikën relevante gjyqësore të GJEDNJ-së, duhet të ketë një arsye të qëndrueshme përkitazi me këtë pamundësi të pjesëmarrjes së dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor dhe se gjykatat përkatëse duhet të ndërmarrin hapa konkret për të siguruar praninë e tyre në shqyrtim gjyqësor.
81. Arsyetimi i dhënë nga Gjykata Themelore, dhe vërtetuar nga Gjykata e Apelit dhe Supreme, respektivisht, thekson se *“prania e këtyre dëshmitarëve për të dëshmuar në shqyrtim gjyqësor ishte i pamundur për faktin se katër dëshmitarët-të dëmtuarat janë shtetase të shtetit tjetër dhe nuk u dihen adresat e vendbanimeve, ndërkaq dëshmitari A.M është konstatuar se nuk gjendet në shtetin e Kosovës”.*
82. Gjykata thekson se duke marrë parasysh rëndësinë të drejtës të një të akuzuari për të kundërshtuar dëshmitë kundër tij dhe marrë në pyetje në ndonjë fazë të procedurës gjyqësore dëshmitarët kundër tij, një arsyetim i tillë, nuk është i qëndrueshëm. Ky është rasti edhe përmes praktikës gjyqësore të GJEDNJ-së dhe sipas të cilës, specifikisht, fakti që gjykata vendore nuk ka qenë në gjendje të lokalizojë dëshmitarin përkatës ose fakti që ky dëshmitarë nuk është gjendur në shtetin në të cilin zhvillohet procedura, nuk është arsye e majftueshme për të plotësuar kërkesat e paragrafit 4 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me pikën d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së.
83. Për të ilustruar paqëndrueshmërinë e një konstatimi të tillë të gjykatave të rregullta, Gjykata në vijim do të e paraqes vlerësimin e GJEDNJ-së në dy raste të ngjashme, përkitazi me shqyrtimin nëse mungesa e dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor bazohej në një arsye të qëndrueshme. Në të parin GJEDNJ kishte konstatuar se kishte një të tillë, ndërsa në të dytin jo. Më specifikisht, si në vijim:
84. Në rastin *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, GJEDNJ kishte konstatuar se kishte një arsye të qëndrueshme për mungesën e dy dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor. Në këtë rast, dëshmitarët O. dhe P., dy shtetase të Letonisë, kishin qenë viktimat dhe dëshmitare të një vjedhje të rëndë gjatë kohës kur jetonin përkohësisht në Gjermani, duke ushtruar aktivitete të prostitucionit. Në

procedurën e hetimeve, ishin marrë disa herë në pyetje nga policia dhe prokuroria. Me fillimin e procedurës gjyqësore, gjykata përkatëse rajonale në Gjermani, fillimisht kishte kontaktuar me dëshmitarët përkatëse e të cilat kishin refuzuar paraqitjen në gjykatë duke u thirrur në arsye shëndetësore dhe gjendje të rënduar emocionale dhe psikologjike. Gjukata kishte refuzuar arsyetimet e tyre si të pabazuara dhe më tej, e njehta gjykatë, u kishte dhënë disa alternativa si mundësi për tu paraqitur para gjykatës dëshmitareve përkatëse. Të njejtat kishin refuzuar. Gjukata gjermane, duke u bazuar në mekanizmat e ndihmës ndërkombëtarë juridike, në bashkëpunim me autoritet përkatëse të shtetit të Letonisë, kishte organizuar mundësinë që dëshmitaret të paraqiteshin dhe të merreshin në pyetje në një gjykatë në Letoni, në mënyrë që të sigurohej e drejta e të akuzuarit për të i marrë në pyetje dëshmitaret përkatëse. Seanca gjyqësore e caktuar ishte anuluar pak ditë para mbajtjes duke u bazuar në certifikata shëndetësore të dëshmitareve përkatëse. Gjukata gjermane më tej i kishte sugjeruar autoriteteve të Letonisë që të vërtetohet gjendja shëndetësore e dëshmitareve nga një zyrtarë shëndetësor publik ose të njejtat të detyrohen që të dëshmojnë në procesin gjyqësor. Autoritet e publike të shtetit në të cilin gjindeshin dëshmitaret nuk kishin bashkëpunuar më tej. Për pasojë, gjykata rajonale përkatëse në Gjermani, bazuar në dispozitat procedurale kodit të procedurës penale, kishte pranuar dëshmitë e dëshmitareve përkatëse të dhënë në fazën e hetimeve si provë në procesin gjyqësor. Në shqyrtimin e qëndrueshmërisë dhe arsyeshmërisë së mungesës së dëshmitareve O. dhe P. në këtë proces gjyqësor, në të cilin ato nuk ishin dëshmitaret e vetme, GJEDNJ konstatoi se gjykata përkatëse kishte ndërmarrë hapa të arsyeshëm për të siguruar praninë e tyre në shqyrtim gjyqësor dhe se rrjedhimisht, në rrethanat e rastit konkret, kishte arsye të qëndrueshme për të pranuar dëshmitë e dëshmitareve O. dhe P. në shqyrtimin gjyqësor. (Për faktet e rastit, shih paragrafët 11 deri 53, ndërsa për vlerësimin nëse ka patur një arsye të qëndrueshme për mungesën e dëshmitareve O. dhe P. në shqyrtim gjyqësor, shih paragrafët 132-140 të rastit *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*). Gjukata vë theks në faktin që në këtë rast, GJEDNJ-në konstatoi shkelje të nenit 6 të KEDNJ-së, duke konstatuar se (i) kishte arsye të qëndrueshme për mungesën e dëshmitareve në shqyrtim gjyqësor, rrjedhimisht duke u përgjegjur në hapin e parë në mënyrë afirmative; (ii) dëshmia e dëshmitareve përkatëse ishte “e vetme” dhe “vendimtare”, duke u përgjegjur në mënyrë afirmative edhe në hapin e dytë; ndërsa (iii) nuk kishte faktorë të mjaftueshëm kundërbalancues në procesin gjyqësor për të kompenzuar disavantazhin në të cilin ishte vendosur mbrojtja si rezultat i dëshmime jashtëgjyqësore.

85. Në anën tjetër, në rastin *Seton kundër Mbretërisë së Bashkuar*, GJEDNJ konstatoi se gjykata përkatëse nuk kishte ndërmarrë të gjitha masat e duhura, dhe rrjedhimisht nuk kishte arsye të qëndrueshme për mungesën dëshmitarit në shqyrtimin përkatës gjyqësor. Rasti ndërlidhet me një vrasje, i akuzuari për të cilën kishte refuzuar të dëshmonte, përderisa gjykata përkatëse kishte pranuar si dëshmi në gjykatë, ndër të tjera dhe në mes dëshmitarëve tjerë, edhe thirrjet dhe bisedat telefonike të të akuzuarit. Në këtë rast, gjykatës përkatëse i kishte mjaftuar për tu informuar nga zyrtarët e burgut që i akuzuari kishte refuzuar të marrë pjesë në shqyrtim gjyqësor, dhe e njehta nuk kishte ndërmarrë asnjë hap shtesë për të siguruar praninë e tij në procesin gjyqësor. GJEDNJ në këtë Aktgjykim gjithashtu kishte bërë dallimin në mes të drejtës për të marrë pjesë në shqyrtim gjyqësor dhe të drejtës të marrë në pyetje dëshmitarët në

raport me të drejtën për të mos inkriminuar vetveten dhe rrjedhimisht për të qëndruar i heshtur. Në një rrethanë të tillë, kur gjykata ishte mjaftuar vetëm me faktin që i akuzuari refuzon të merr pjesë në shqyrtim gjyqësor, dhe nuk kishte ndërmarrë asnjë veprim tjetër për të siguruar praninë e tij në shqyrtim gjyqësor, GJEDNJ kishte konstatuar se nuk kishte një arsye të qëndrueshme për mospjesëmarrjen e dëshmitarit/akuzuarit në shqyrtimin gjyqësor, duke theksuar se rrjedhimisht, rrethanat e rastit konkret dështojnë të përmbushin kushtin e parë të testit *Al-Khawaja dhe Tahery*. (Për faktet e rastit, shih paragrafët 3 deri 38, ndërsa për vlerësimin e nëse ka patur një arsye të qëndrueshme për mungesën e dëshmitarit në shqyrtim gjyqësor, shih paragrafët 61 dhe 62 të rastit *Seton kundër Mbretërisë së Bashkuar*). Gjykata vë theks në faktin që në këtë rast, GJEDNJ-në nuk konstatoi shkelje të nenit 6 të KEDNJ-së, edhe pse (i) nuk kishte arsye të qëndrueshme për mungesën e dëshmitareve në shqyrtim gjyqësor, rrjedhimisht duke u përgjegjur në hapin e parë në mënyrë negative; (ii) dëshmia e dëshmitareve përkatëse nuk ishte “*e vetme*” ose “*vendimtare*”, duke u përgjegjur negativisht në hapin e dytë; dhe se (ii) kishte faktorë të mjaftueshëm kundërbalancues në procesin gjyqësor për të kompenzuar disavantazhin në të cilin ishte vendosur mbrojtja si rezultat i dëshmive jashtëgjyqësore.

86. Për dallim nga praktika gjyqësore e GJEDNJ-së, dhe rrethanat e rastit të Dhomës së Madhe të GJEDNJ-së *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, dhe ngjashëm me rrethanat e rastit *Seton kundër Mbretërisë së Bashkuar*, në rrethanat e rastit konkret, nga shkresat e lëndës nuk rezulton se gjykatat e rregullta të kenë ndërmarr apo arsyetuar ndonjë hap konkret për të siguruar praninë e dëshmitarëve në shqyrtimin gjyqësor. Gjykata thekson se përtej referimit në dispozitat përkatëse të kodeve të aplikueshme procedurale përgjatë shqyrtimit të rastit kundër parashtresit të kërkesës, vendimet e gjykatave të rregullta nuk rezultojnë që të njejtat të kenë ndërmarr ndonjë hap konkret në mbështetje të konstatimit se nuk mund të sigurohet pranina e dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor. Siç është cekur më lart, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, fakti që dëshmitarët janë jashtë shtetit në të cilin zhvillohet procedura gjyqësore nuk është i mjaftueshëm dhe nuk përbën arsye të qëndrueshme për mungesën e tyre në proces gjyqësor. Për më tepër, nga shkresat e lëndës nuk rezulton që gjykatat e rregullta të kenë ndërmarrë ndonjë veprim për të kontaktuar policinë apo të i jenë qasur mekanizmave për ndihmë ndërkombëtare juridike, dhe as të kenë ofruar cfarëdo arsyetimi shtesë për mungesën e dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor, dhe rrjedhimisht kufizimin e të drejtës së të akuzuarit për të marrë në pyetje dëshmitarët kundër tij. Siç është sqaruar më lart, GJEDNJ jodetyrmisht konstaton shkelje të nenit 6 të KEDNJ-së vetëm mbi faktin se dëshmitarët nuk kanë qenë të pranishëm në shqyrtim gjyqësor, por analizon nëse ka një arsye të qëndrueshme dhe të arsyetuar për mungesën e tyre.
87. Gjykata rithekson se, bazuar në arsyetimet e gjykatave të rregullta, në rrethanat e rastit konkret, ky nuk është rasti. Rrjedhimisht, Gjykata duhet të konstatoj se në rrethanat e rastit konkret, nuk ka një arsye të qëndrueshme për mospraninë e dëshmitarëve në shqyrtimin gjyqësor, dhe rrjedhimisht rezulton që kushti i parë të testit *Al-Khawaja dhe Tahery* nuk është përmbushur. Megjithatë, dhe siç është theksuar më lart, një konstatim i tillë, nuk rezulton detyrimisht në shkelje të paragrafit 4 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me pikën d të paragrafit 3 të

nenit 6 të KEDNJ-së. Për të arritur në një konstatim të tillë, Gjykata duhet të shqyrtoj edhe dy aspektet tjera të testit *Al-Khawaja dhe Tahery*, nëse (i) dëshmia e dëshmitarit në mungesë është baza e “vetme ose vendimtare” për dënimin e të akuzuarit; dhe (ii) ka faktor të mjaftueshëm kundërbalancues, duke përfshirë garancione të forta procedurale, në mënyrë që të kompenzohet disavantazhi i mbrojtjes si rezultat i pranimit të dëshmisë të dëshmitarëve në mungesë.

(ii) *Sa i përket rëndësisë së dëshmisë për dënimin*

88. Gjykata fillimisht rikujton se pranimi si dëshmi i deklaratave të dëshmitarëve që nuk kanë marrë pjesë në shqyrtim gjyqësor, ngrihet si çështje posaqërisht e rëndësishme nëse deklarata e dëshmitarit është dëshmia “e vetme” ose “vendimtare” ose nëse e njëjta “bartë peshë të konsiderueshme” për dënimin e të akuzuarit. Në rrethana të tilla, dëshmitë tjera ose mbështetëse fitojnë peshë shumë domethënëse. Sa më e forta të jenë dëshmitë tjera inkriminuese, aq më pak ka gjasa që dëshmia e dëshmitarit në mungesë të trajtohet si “e vetme” ose “vendimtare”.
89. Gjykata gjithashtu rithekson se bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, në vlerësimin e peshës së dëshmisë së dhënë nga dëshmitari në mungesë, dhe posaqërisht, nëse kjo dëshmi është “e vetme apo vendimtare” për dënimin e të akuzuarit, Gjykata fillimisht duhet të ketë parasysh vlerësimin dhe qëndrimin e gjykatave të rregullta. Kjo qasje është në përpuethshmëri, ndër të tjera, me rastin *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*. (Përkitazi me vlerësimin nëse dëshmia e dëshmitarit në mungesë ishte e vetme ose vendimtare për dënimin e të akuzuarit, shih paragrafët 141-144 të rastit *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*). Në këtë rast, GJEDNJ, fillimisht shqyrtoi vlerësimin e gjykatave të rregullta, përkatësisht gjykatave respektive rajonale gjermane, e e cila kishte konsideruar dëshmitaret O. dhe P. si dëshmitare kyqe për prokurorinë, por vendimi i saj ishte bazuar edhe në dëshmi tjera. Nga ana tjetër, prokuroria kishte argumentuar se dëshmitë e dëshmitareve të lartcekura nuk ishin as “të vetme” dhe as “vendimtare”. GJEDNJ në këtë rast kishte theksuar se gjykatat vendore kishin përcaktuar se dëshmitë e dëshmitareve O. dhe P. nuk kishin qenë “të vetme”, por kishin dështuar të përcaktojnë nëse këto dëshmi ishin “vendimtare”, përkatësisht nëse këto dëshmi ishin të një rëndësie të tillë sa të jenë përcaktuese për rezultatin e rastit. Përtej shqyrtimit të vlerësimit të gjykatave vendore, GJEDNJ vet vlerësoi rëndësinë e dëshmive të dëshmitareve O. dhe P. për dënimin e të akuzuarit, dhe në këtë aspekt, ajo u fokusua në vlerësimin e fuqisë së dëshmive tjera inkriminuese. Përkitazi me këto të fundit, GJEDNJ vuri theks në (i) dëshminë e dëshmitareve E. dhe L., respektivisht fqinjës dhe shoqes së dëshmitareve e të cilat kishin qenë të informuara për ngjarjen; (ii) dëshminë e vet të akuzuarit; (iii) të dhënat gjeografike dhe inqizimet e bisedave telefonike; dhe (iv) të dhënat e GPS e të cilat tregojnë për lëvizjen e automjetit të të akuzuarit. Megjithatë, GJEDNJ theksoi se përkundër këtyre dëshmive, dëshmitë e dëshmitareve O. dhe P., marrja në pyetje e të cilave ishte e pamundur nga ana e të akuzuarit dhe mbrojtjes së tij përgjatë gjithë procesit gjyqësor, ishin “vendimtare” për dënimin e të akuzuarit. Për më tepër, sipas GJEDNJ-së, dëshmitë tjera të përdorura nga gjykatat vendore ishin “ose jashtëgjyqësore ose teknike dhe jo konkluduese për grabitjen dhe detyrimin si të tillë”. Në anën tjetër, në rastin *Seton kundër Mbretërisë së Bashkuar*, gjykatat

vendore si dhe GJEDNJ kishin konstatuar se mungesa e të akuzuarit në shqyrtim gjyqësor, përkatësisht mungesa e dëshmisë së tij në shqyrtim gjyqësor, nuk përbënte dëshminë as “*të vetme*” dhe as “*vendimtare*”, sepse dëshmitë tjera kundër tij ishin “*dërrmuese*”. (Përkitazi me vlerësimin nëse dëshmia e dëshmitarit në mungesë ishte e vetme ose vendimtare për dënimin e të akuzuarit, shih paragrafët 63-64 të rastit *Seton kundër Mbretërisë së Bashkuar* dhe referencat e përdorura aty).

90. Në vlerësimin nëse në rrethanat e rastit konkret, dëshmia e dëshmitarëve në mungesë është “*e vetme*” apo “*vendimtare*” për dënimin e të akuzuarit, përkatësisht parashtuesit të kërkesës, Gjykata bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së fillimisht do të shqyrtoi vlerësimin dhe arsyetimin e gjykatave të rregullta, dhe me pas do të vazhdoj me vlerësimin e saj përkitazi me rëndësinë e dëshmisë së dëshmitarëve në mungesë për dënimin e parashtuesit të kërkesës.
91. Në këtë aspekt, Gjykata fillimisht rikujton që gjendja faktike në rigjykimin e parashtuesit të kërkesës në Gjykatën Themelore ishte bazuar në (i) dëshmitë e dëshmitarëve V.K; V.S; N.M; dhe B.A; të gjitha në mungesë në shqyrtimin gjyqësor; (ii) “*pjesërisht*” në dëshminë e dëshmitarit A.M, gjithashtu në mungesë në shqyrtim gjyqësor; dhe (iii) “*pjesërisht*” në dëshminë e të akuzuarit S.R, të dhënë në shqyrtim gjyqësor.
92. Në këtë kontekst, Gjykata rikujton se vet Gjykata Themelore ka konstatuar se dënimi i parashtuesit të kërkesës ishte bazuar në dëshmitë e dëshmitarëve në mungesë. E vetmja dëshmi tjetër, e të cilës i referohet Gjykata Themelore, dhe e dhënë në shqyrtim gjyqësor, është ajo e të akuzuarit S.R. Gjykata në këtë aspekt, gjithashtu rikujton që Gjykata Themelore vet kishte theksuar se vendimi i saj është vetëm “*pjesërisht*” i bazuar në këtë dëshmi. Marrë parasysh rëndësinë e saj, Gjykata do të citon të plotë dëshminë përkatëse të akuzuarit S.R, në vijim:

“Në deklaratën e tij të dhënë para gjyqtarit hetues me datë 05.11.2002, se pronar i lokalit "Arizona" ka qenë Hysen Kamberi e me vonë pronar i këtij lokali ishte [I.R], po ashtu ka deklaruar se sipas porosisë se [I.V] femrat që kanë punuar në këtë lokal me veturën e tij taksi i ka dërguar deri te ura në dalje të Ferizajit për të nënshkruar kontratën por gjatë rrugës prapë Ismeti ka thënë që ti dërgojë në drejtim të Brezovicës, por femrat nuk kanë pranuar kështu që pas intervenimit të tyre i pa kthyer prapë në banesën e tyre në Ferizaj”.

93. Gjykata rikujton se i akuzuari, përkatësisht parashtuesi i kërkesës, kishte ngritur pretendimet e tij për shkelje të së drejtës së tij në gjykim të drejtë dhe të paanshëm si rezultat i pamundësisë së tij për të kundërshtuar dëshmitë e dëshmitarëve në mungesë edhe para Gjykatës së Apelit përmes ankesës e edhe para Gjykatës Supreme përmes kërkesës për mbrojtje të ligjshmërisë, dhe të dyja kishin hedhur poshtë pretendimet përkatëse, duke u thirrur në dispozita përkatëse të kodeve të aplikueshme procedurale, e bazuar mbi të cilat, ndër të tjera, pranimi i dëshmisë së dëshmitarit i cili nuk mund të gjindet është i mundshëm.

94. Megjithatë, bazuar në deklaratën e mësipërme, Gjykata thekson se (i) e njejta është dëshmia e vetme kundër të akuzuarit të dhënë në shqyrtim gjyqësor; (ii) të gjitha dëshmitë tjera kundër të akuzuarit ishin dhënë nga dëshmitarë të cilët nuk ishin të pranishëm në procesin gjyqësor dhe rrjedhimisht, dëshmitë e të cilëve, i akuzuari nuk ka mundur të i kundërshtoj në asnjë fazë të procedurës penale; (iii) Gjykata Themelore vet përcakton se ajo vendimin e saj e ka bazuar vetëm “*pjesërisht*” në dëshminë e të akuzuarit S.R; për më tepër që Gjykatat Themelore i referohet vetëm edhe një dëshmie tjetër, përkatësisht Mbrojtësit të Viktimave nga Zyra për Mbrojtjen e Viktimave të Dhunës, për të cilën vetëm thuhet se “*i bashkangjitet fjalës përfundimtare të paraqitur nga prokurori i shtetit*”.
95. Gjykata në këtë kontekst thekson se Gjykata Themelore, por as Gjykata e Apelit e ajo Supreme, nuk kanë përcaktuar as nëse dëshmia e dëshmitarëve në mungesë është “*e vetme*” dhe as nëse e njejta është “*vendimtare*” për dënimin e të akuzuarit. Arsyetimi i Gjykatës Themelore dhe i mbështetur nga Gjykata e Apelit dhe ajo Supreme, nuk vlerëson në asnjë mënyrë raportin në mes dëshmive të dëshmitarëve në mungesë dhe as peshën inkriminuese të dëshmisë së të akuzuarit tjetër S.R dhe deklaratës së Mbrojtësit të Viktimave. Dëshmia e parë në fakt vetëm i referohet parashtruesit të kërkesës si pronar i lokalit përkatës, ndërsa përkitazi me deklaratën e dytë, vendimi i Gjykatës Themelore vetëm thekson se e njejta i bashkangjitet deklartës së prokurorit, pa dhënë asnjë sqarim shtesë se si ajo është “*inkriminuese*” për të akuzuarin, përkatësisht parashtruesin e kërkesës.
96. Në këtë aspekt, Gjykata rikujton praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, bazuar mbi të cilën, në rast se gjykatat e rregulla nuk kanë vlerësuar rëndësinë e dëshmisë së dëshmitarëve në mungesë dhe peshën inkriminuese të dëshmive tjera në proces gjyqësor për dënimin e të akuzuarit, vet Gjykata duhet të vlerësojë rëndësinë e dëshmisë së dëshmitarëve të cilët nuk ka qenë të pranishëm në shqyrtim gjyqësor dhe peshën inkriminuese të dëshmive tjera.
97. Gjykata rithekson se (i) i akuzuari, përkatësisht parashtruesi i kërkesës në asnjë fazë të procedurës penale nuk ka patur mundësinë të i kundërshtoj dëshmitë e dëshmitarëve në mungesë; (ii) Gjykata Themelore vet ka konstatuar se dënimi i të akuzuarit është i bazuar vetëm “*pjesërisht*” në dëshminë e të akuzuarit S.R; (iii) Gjykata rikujton se pesha inkriminuese e dëshmive tjera duhet të ketë peshë të veçantë në raste kur dëshmitarët kryesorë nuk kanë marrë pjesë në shqyrtim gjyqësor, ndërsa dëshmia e të akuzuarit S.R dhënë në shqyrtim gjyqësor, në fakt nuk e akuzon parashtruesin e kërkesës për kryerjen e veprës penale për të cilën është dënuar. Siç është cekur më lart, kjo dëshmi vetëm i referohet parashtruesit të kërkesës si pronar i lokalit “*Arizona*”; ndërsa (iv) në shkresat e lëndës dhe arsyetimin e Gjykatës Themelore, përfshihen edhe deklaratat e në të cilat kontestohet pronësia faktike e lokalit përkatës të parashtruesit të kërkesës dhe çdo lidhje e tij me aktivitetet e këtij lokali, përfshirë deklaratën e I.R-së dhe vet parashtruesit të kërkesës. Gjykata nuk konsteston faktin se dëshmitë e dëshmitarëve në mungesë e akuzojnë parashtruesin e kërkesës për veprën penale për të cilën është dënuar, por, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, thekson rëndësinë e peshës së dëshmive tjera në rast se i akuzuari nuk ka pasur mundësinë të i kundërshtoj këto prova përgjatë procesit gjyqësor dhe

është dënuar bazuar mbi dëshmitë jashtëgjyqësore e dhëna të këtyre dëshmitarëve.

98. Gjykata në këtë konteskt, gjithashtu rikujton rastin *Schatschaschwili kundër Gjermanisë* dhe në të cilin, siç është sqaruar më lart, përkundër një numri të madh të dëshmimeve tjera, Gjykata kishte shpallur dëshmitë e dëshmitarëve O. dhe P. si dëshmi “*të vetme dhe vendimtare*” për dënimin e parashtruesit të kërkesës, ndër të tjera, sepse këto dëshmitare ishin të vetmet me njohuri të drejtëpërdrejtë për ngjarjet të cilat kishin rezultuar në akuzimin dhe dënimin e parashtruesit përkatës të kërkesës.
99. Gjykata gjithashtu vë theks në faktin se përtej praktikës gjyqësore të GJEDNJ-së, edhe vet dispozitat procedurale të Kodeve përkatëse penale përcaktojnë të njëjtat kufizime sa i përket shpalljes së një të akuzuari fajtor duke u bazuar në një provë vendimtare dhe e cila nuk mund të kundërshtohet nga i pandehuri ose mbrojtësi i tij përmes marrjes në pyetje gjatë ndonjë faze të procedurës penale. Ky kufizim është i përcaktuar në paragrafin 1 të nenit 157 të KPPK-së dhe paragrafin 1 të nenit 262 të KPPRK-së. Vendimet e gjykatave të rregullta, nuk kishin arsyetuar rrethanat e rastit të konkret nga këndvështrimi i këtyre neneve, dhe as nuk kishin sqaruar raportin në mes tyre dhe neneve 368 të KPPK-së dhe 338 të KPPRK-së, respektivisht. Për më tepër, gjykatat e rregullta gjithashtu nuk kishin marrë parasysh nenet 15 (Trajtimi i viktimave të trafikimit me njerëz gjatë hetimit dhe procedurës penale) e 19 (Sigurimi i viktimave apo dëshmitarëve) të Ligjit nr. 04/L-218 për Parandalimin dhe Luftimin e Trafikimit me Njerëz dhe Mbrojtjen e Viktimave të Trafikimit, dhe të cilat, përkundër faktit që vënë theks në trajtimin specifik që duhet dhënë këtyre viktimave/dëshmitarëve përgjatë procesit gjyqësor me qëllim të parandalimit të viktimizimit të sërishëm të tyre, dhe listimit të një numri mundësish procedurale për të arritur këtë qëllim, ligji i lartcekur nuk përcakton që këto viktimat/dëshmitarë në rastet e trafikimit nuk mund të merren në pyetje të paktën në mënyrë të tërthortë në ndonjë fazë të procedurës penale nga mbrojtja e të akuzuarit dhe se ky i fundit mund të shpallet fajtor duke u bazuar vetëm në deklaratat e lexuara të tyre edhe nëse të njëjtat janë dëshmi “*të vetme*” dhe “*vendimtare*” kundër tij.
100. Rrjedhimisht dhe në një linjë të njëjtë argumentimi e posaqërisht duke marrë parasysh mungesën e dëshmimeve tjera me peshë inkriminuese në procesin gjyqësor, Gjykata duhet të konstatoj se dëshmitë e dëshmitarëve që nuk kanë marrë pjesë në shqyrtim gjyqësor, janë dëshmi “*vendimtare*” dhe “*bartin peshë të konsiderueshme*” në dënimin e të akuzuarit, përkatësisht parashtruesit të kërkesës.
101. Megjithatë, Gjykata rithekson, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, se pranimi si dëshmi i deklaratave të dëshmitarëve në mungesë, edhe nëse këto dëshmi janë të “*vetme*” ose “*vendimtare*” kundër të akuzuarit, nuk rezulton automatikisht në shkelje të paragrafit 1 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me paragrafin 1 të nenit 6 të KEDNJ-së.
102. GJEDNJ, përmes praktikës së saj gjyqësore ka përcaktuar se pranimi i një dëshmie të tillë, dhe duke marrë parasysh rreziqet që reflekton për një proces të drejtë, është faktorë shumë i rëndësishëm dhe i cili duhet të balancohet përmes faktorëve kundërbalancues. Rrjedhimisht, dhe në vijim, Gjykata do të e shqyrtoj

çështjen e tretë të mbetur të testit *Al-Khawaja dhe Tahery*, përkatësisht faktorët kundërbalancues në procesin gjyqësor të parashtruesit të kërkesës.

(iii) *Faktorët kundërbalancues*

103. Gjykata fillimisht rithekson se shkalla e faktorëve kundërbalancues të nevojshëm në mënyrë që gjykimi të konsiderohet i drejtë fillimisht varet nga pesha e dëshmive të dëshmitarit në mungesë. Sa më e rëndësishme të jetë dëshmia përkatëse, aq më shumë peshë duhet të mbartin faktorët kundërbalancues në mënyrë që procedura, në tërësinë e saj, të konsiderohet e drejtë. Këta faktorë kundërbalancues duhet të mundësojnë besueshmërinë e duhur të asaj dëshmie. Prandaj, duke marrë parasysh që Gjykata tashmë ka konstatuar se në rrethanat e rastit konkret, dëshmitë e dëshmitarëve në mungesë, janë “të vetme” dhe “vendimtare” për dënimin e të akuzuarit, përkatësisht parashtruesit të kërkesës, ajo duhet të analizojë ekzistimin e faktorëve tjerë kundërbalancues në këtë proces gjyqësor, në mënyrë që të sigurohet besueshmëria e dëshmive të dëshmitarëve në mungesë.
104. Gjykata rikujton në këtë kontekst, që GJEDNJ ka theksuar se edhe në rastet kur një dëshmi jashtëgjyqësore është e “vetme” dhe “vendimtare” për dënimin e të akuzuarit, pranimi i kesaj dëshmie, jodetyrimisht rezulton në shkelje të paragrafit 1 të nenit 6 të KEDNJ-së. Megjithatë, në raste të tilla, gjykata përkatëse duhet të i nënshtrohet garancive më të ashpra procedurale. Cështja më esenciale në secilin rast është nëse faktorët kundërbalancues mundësojnë besueshmërinë e dëshmive përkatëse. Kjo do të mundësonte që një dënim të jetë i bazuar në dëshmi të tilla vetëm nëse janë mjaftueshëm të besueshme. (Shih rastin e GJEDNJ-së *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 147).
105. Për më tepër, parimet e përgjithshme të elaboruara më lart identifikojnë një sërë masash të rëndësishme në këtë kontekst, dhe që do të mund të shërbenin si faktorë kundërbalancues. Një ndër masat e para të rëndësishme është që gjykatat e rregullta, të i qasen me kujdes këtyre provave dhe të dhënë arsyetime të hollësishme përkitazi me besueshmërinë e këtyre dëshmive. Masë tjetër e rëndësishme është ekzistimi i ndonjë video-inqizimi të këtyre dëshmive. Për më tepër, ekzistenca e dëshmive shitesë e të cilat mund të konfirmonin në mënyrë të tërthort dëshmitë e dëshmitarëve në mungesë është po ashtu relevante. Element tjetër me rëndësi është mundësia që mbrojtja e të akuzuarit të kontaktoj me shkrim me dëshmitarët në mungesë. Në fund, është tejet e rëndësishme që i akuzuari dhe mbrojtja e tij të kenë patur çfarëdo mundësie që të i kundërshtojnë dëshmitë e dëshmitarëve në mungesë në cilëndo fazë të procedurës penale, duke përfshirë edhe fazën e hetimit. (Shih rastin e GJEDNJ-së *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 147).
106. Gjithashtu, në vlerësimin e faktorëve kundërbalancues, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, Gjykata duhet të merr parasysh disa nga çështjet në vijim: (i) qasjen e gjykatës ndaj dëshmive jashtëgjyqësore; (ii) ekzistimin dhe peshën e dëshmive tjera inkriminuese; dhe (iii) masat dhe garancitë procedurale e të cilat kanë mundësuar kompenzimin e disavantazhit të krijuar nga pamundësia e të akuzuarit për të marrë në pyetje dëshmitarët kundër tij. (Shih,

në këtë aspekt, qasjen e GJEDNJ-në rastin *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 120).

107. Përkitazi me çështjen e parë, Gjykata thekson se vendimet e gjykatave të rregullta nuk përmbajnë asnjë arsytim lidhur me diligjencën e shtuar e të nevojshme në vlerësimin e këtyre dëshmimeve, duke marrë parasysh faktin që i akuzuari dhe mbrojtja e tij, por as vet trupi gjykues, nuk kanë patur mundësinë të shtrojnë pyetje dhe të analizojnë sjelljen e dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor dhe të krijojnë një përshtypje të qartë në lidhje me kredibilitetin e dëshmitarëve. Për më tepër, vendimet e gjykatave të rregulla nuk përmbajnë arsytetime të hollësishme përkitazi me besueshmërinë e këtyre dëshmimeve.
108. Përkitazi me çështjen e dytë, përkatësisht ekzistencën dhe peshën e dëshmimeve tjera inkrimiunese, Gjykata vënë në pah tri çështje. Së pari, siç është theksuar më lart, Aktgjykimi i Gjykatës Themelore është bazuar në dëshminë e pesë (5) dëshmitarëve të cilët nuk ishin të pranishme në gjykim, dhe të cilat, i akuzuari dhe mbrojtësi i tij, asnjëherë nuk kanë pasur mundësinë të i marrin në pyetje. Duke e marrë parasysh natyrën e veprës penale për të cilën akuzohet parashtruesi i kërkesës, GJEDNJ gjithashtu mban se autoritetet përkatëse duhet të kenë pasur parasysh që dëshmitaret do të mund të mos ishin të pranishme në shqyrtim gjyqësor, dhe ato do të duhej të i kishin dhënë mundësinë mbrojtjes së të akuzuarit, të ballafaqohen me dëshmitaret në fazën e hetimeve. (Shih rastin e GJEDNJ-së *Schatschaschwili kundër Gjermanisë*, cituar më lart, paragrafi 157; *Vronchenko kundër Estonisë*, cituar më lart, paragrafi 60; dhe *Rosin kundër Estonisë*, paragrafi 57). Së dyti, Gjykata vëren që Mbrojtësi i Viktimave nga Zyra për Mbrojtjen e Viktimave të Dhunës, S.T, ka qenë i pranishëm në shqyrtimin gjyqësor dhe vetëm ka deklaruar se i bashkangjitet deklaratës së paraqitur nga Prokurori i Shtetit. Ndërsa së treti, Gjykata Themelore gjithashtu ka theksuar se vendimin e saj ka bazuar “*pjesërisht*” në dëshminë e të akuzuarit, S.R. Siç, është theksuar më lart, kjo dëshmi nuk është veçanërisht inkriminuese dhe gjykatat e rregullta, përfshirë Gjykatën Supreme, nuk kanë arsyetuar në asnjë mënyrë se si një dëshmi e tillë kundërbalancon faktin që vendimet e tyre janë bazuar në dëshmi të dëshmitarëve në mungesë. Gjykata Supreme, përmes Aktgjykimit të saj, në këtë kontekst ka theksuar si në vijim:

“Në vecanti gjykata ka vlerësuar deponimet e dëshmitareve të dëgjua të cilat i ka vlerësuar si kredibile sepse gjejnë mbështetje edhe në provat tjera dhe pjesërisht edhe në mbrojtjet e të dënuarve, për çfarë në faqet 13 -17 janë dhënë arsye ligjore”

109. Megjithatë, siç është theksuar më lart, rezulton se (i) Aktgjykimi i Gjykatës Themelore, është bazuar në dëshmitë e dëshmitarëve në mungesë; (ii) vet ka theksuar se është e bazuar vetëm në mënyrë “*të pjesëshme*” në dëshminë e të akuzuarit, S.R, e vetmja dëshmi që është dhënë në shqyrtim gjyqësor; (iii) asnjëherë nuk i referohet përmbajtjes së deklaratës së Zyrës për Mbrojtjen e Viktimave të Dhunës; dhe (iv) gjykatat e rregullta, duke përfshirë Gjykatën Supreme, nuk kanë sqaruar se si dëshmitë tjera të marra në shqyrtim gjyqësor i mbështesin dëshmitë jashtëgjyqësore mbi bazën e të cilave kanë shpallur parashtruesin e kërkesës fajtor.

110. Në fund, dhe përkitazi me çëshjten e tretë, përkatësisht masat dhe garancitë procedurale e të cilat kanë mundësuar kompenzimin e disavantazhit të krijuar nga pamundësia e të akuzuarit për të marrë në pyetje dëshmitarët kundër tij, Gjykata vëren që (i) i akuzuari përkatësisht parashtruesi i kërkesës ka patur mundësinë që të jap versionin e tij përkitazi me akuzën penale kundër tij; megjithatë (ii) i njëjti nuk ka patur mundësinë në asnjë fazë të procedurës penale të ballafaqohet me dëshmitarët kundër tij, dëshmi këto “*vendimtare*”, e mbi bazën e të cilave, është shpallur fajtor.
111. Gjykata, në aspekt të faktorëve kundërbalancues, vëren se Gjykata Themelore, përtej dëshmive të dëshmitarëve në mungesë, kishte disa dëshmi shtesë, përkitazi me veprën penale për të cilën parashtruesi i kërkesës u shpall fajtor. Megjithatë, Gjykata vëren se gjykatat e rregullta në asnjë mënyrë nuk kishin sqaruar raportin në mes dëshmive të dëshmitarëve në mungesë dhe provave tjera inkriminuese, dhe për më tepër, nuk kishin ndërmarrë masa procedurale dhe as ofruar arsyetim shtesë gjatë shqyrtimit gjyqësor, veprime këto të cilat do të mund të kishin kompenzuar disavantazhin e krijuar për të akuzuarin, përkatësisht parashtruesin e kërkesës, në pamundësi për të marrë në pyetje në mënyrë të drejtëpërdrejtë dëshmitarët kundër tij. Prandaj, Gjykata duhet të konstatoj se faktorët kundërbalancues nuk ishin të mjaftueshëm për të mundësuar vlerësimin e drejtë të besueshmërisë së dëshmive jashtëgjyqësore mbi bazën e të cilave parashtruesi i kërkesës u dënua.
112. Përfundimisht, duke marrë parasysh që në rrethanat e rastit konkret, është konstatuar se (i) nuk ka pasur arsye të qëndrueshme për mos-pjesëmarrjen e dëshmitareve në shqyrtim gjyqësor duke i pamundësuar si pasojë, të akuzuarit, përkatësisht parashtruesit të kërkesës, kundërshtimin e dëshmive dhe marrjen në pyetje të dëshmitarëve kundër tij; (ii) dëshmia e dëshmitarëve në mungesë është baza e “*vetme*” dhe “*vendimtare*” për dënimin e të akuzuarit, përkatësisht parashtruesit të kërkesës; dhe (iii) nuk ka faktor të mjaftueshëm kundërbalancues, duke përfshirë garancione të forta procedurale, e të cilat do të mund të kompenzonin disavantazhin që i është krijuar të akuzuarit dhe mbrojtjes së tij, si rezultat i pamundësisë për të marrë në pyetje dëshmitarët përkatëse, Gjykata thekson se janë plotësuar të tri kushtet e testit të GJEDNJ-së, *Al-Khawaja dhe Tahery*, dhe rrjedhimisht, nuk janë respektuar garancitë procedurale të mishëruara në paragrafin 4 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me pikën d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së dhe si pasojë, procedura në tërësisë e saj, nuk ka qenë e drejtë, në kundërshtim me paragrafin 1 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me paragrafin 1 të nenit 6 të KEDNJ-së. Gjykata thekson se ky konstatim nuk ndërlidhet me dhe nuk paragjykon fajësinë apo pafajësinë e parashtruesit të kërkesës.

Përfundime

113. Aktgjykimi [PML.nr.241/2017] i 5 dhjetorit 2017 i Gjykatës Supreme në lidhje me Aktgjykimin [PAKR.nr.55/2017] e 13 korrikut 2017 të Gjykatës së Apelit dhe Aktgjykimin [P.nr.162/2004 PR1] e 2 dhjetorit 2016 të Gjykatës Themelore, janë nxjerrë në kundërshtim me garancitë procedurale të garantuara përmes paragrafit 4 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me pikën d të paragrafit 3 të nenit 6 të KEDNJ-së, sepse dëshmitarët kundër të akuzuarit, përkatësisht parashtruesit të kërkesës nuk kanë marrë pjesë në shqyrtim gjyqësor dhe

parashtruesi i kërkesës e mbrojtja e tij, në asnjë fazë të procedurës penale, nuk kanë pasur mundësi të marrin në pyetje dëshmitarët kundër tij.

114. Gjykata përgjatë këtij Aktgjykimi ka sqaruar se mospjesëmarrja e dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor dhe pamundësia e një të akuzuari dhe mbrojtjes së tij për të marrë në pyetje dëshmitarët përkatës, përkundër rëndësisë vendimtare të këtyre dy aspekteve, jo detyrimisht rezulton në shkelje të paragrafit 1 të nenit 31 të Kushtetutës në lidhje me paragrafin 1 të nenit 6 të KEDNJ-së, sepse drejtësia e një procedure, duhet të vlerësohet në tërësinë e saj. Megjithatë, marrë parasysh rëndësinë vendimtare të këtyre të drejtave, gjykatat, bazuar në praktikën gjyqësore të GJEDNJ-së, përkatësisht testin e njohur si *Al-Khawaja dhe Tahery* duhet të vërtetojnë nëse (i) ka pasur arsye të qëndrueshme për mospjesëmarrjen e dëshmitarëve në shqyrtim gjyqësor; (ii) nëse dëshmia e këtyre dëshmitarëve është baza “e vetme” ose “vendimtare” për dënimin e të akuzuarit; dhe (iii) nëse ka pasur faktor të mjetueshëm kundërbalancues. Gjykata në këtë Aktgjykim ka sqaruar, që në rrethanat e rastit konkret, nuk është plotësuar asnjëri nga këto kushte.
115. Rrjedhimisht, Gjykata ka gjetur se Aktgjykimi [PML.nr.241/2017] i 5 dhjetorit 2017 i Gjykatës Supreme në lidhje me Aktgjykimin [PAKR.nr.55/2017] e 13 korrikut 2017 të Gjykatës së Apelit dhe Aktgjykimin [P.nr.162/2004 PR1] e 2 dhjetorit 2016 të Gjykatës Themelore, nuk janë në përpuethshmëri me garancitë procedurale të përcaktuara përmes nenit 31 të Kushtetutës dhe nenit 6 të KEDNJ-së.

Kërkesa për moszbulim të identitetit

116. Gjykata vëren se parashtruesi në kërkesën e tij kishte kërkuar gjithashtu që identiteti i tij të mos zbulohet.
117. Parashtruesi i kërkesës lidhur me kërkesën për mos-zbulim të identitetit arsyeton si në vijim “*Arsyet janë personale të parashtruesit të kësaj kërkesë. Kërkesa është paraqitur nga avokati Selman Bogiqi*”.
118. Lidhur me këtë, Gjykata i referohet paragrafit të 6 të rregullit 32 (Parashtrimi i kërkesave dhe përgjigjeve) të Rregullores së punës, i cili parasheh:

“(6) Palët në kërkesë që nuk dëshirojnë që identiteti i tyre të zbulohet në publik, duhet të tregojnë arsyet që justifikojnë një largim të tillë nga rregulli i qasjes publike në informata në procedurën në Gjykatë. Gjykata me shumicë votash autorizon moszbulimin e identitetit ose e jep atë pa një kërkesë nga një palë. Kur lejohet moszbulimi i identitetit nga Gjykata, pala duhet të identifikohet vetëm me iniciale ose me shkurtesa apo me një shkronjë të vetme”.

119. Duke u bazuar në arsyetimin e paraqitur nga parashtruesi i kërkesës, Gjykata konsideron se kërkesa për moszbulim të identitetit nuk është e arsyetuar dhe si tillë, nuk është bazë për miratimin e saj. (Shih rastin e Gjykatës, KI74/17, parashtrues *Lorenc Kolgjeraj*, Aktvendim për papranueshmëri i 5 dhjetorit 2017).

120. Rrjedhimisht, kërkesa e parashtruesit për moszbulim të identitetit duhet të refuzohet.

PËR KËTO ARSYE

Gjykata Kushtetuese, në pajtim me nenin 113.7 të Kushtetutës, me nenet 20 dhe 47 të Ligjit dhe me rregullin 59 (1) (a) të Rregullores së punës, në seancën e mbajtur më 15 janar 2020, me shumicë votash.

VENDOS

- I. TA DEKLAROJË kërkesën të pranueshme;
- II. TË KONSTATOJË se ka pasur shkelje të nenit 31 [E Drejta për Gjykim të Drejtë dhe të Paanshëm] të Kushtetutës së Republikës së Kosovës në lidhje me nenin 6 (E drejta për një proces të rregullt) të Konventës Evropiane për të Drejtat e Njeriut;
- III. TA SHPALLË të pavlefshëm Aktgjykimin [PML.nr.241/2017] e 5 dhjetorit 2017 të Gjykatës Supreme të Republikës së Kosovës;
- IV. TA SHPALLË të pavlefshëm Aktgjykimin [PAKR.nr.55/2017] e 13 korrikut 2017 të Gjykatës së Apelit të Kosovës;
- V. TA SHPALLË të pavlefshëm Aktgjykimin [P.nr.162/2004 PR1] e 2 dhjetorit 2016 të Departamentit për Krime të Rënda të Gjykatës Themelore në Ferizaj;
- VI. TA KTHEJË çështjen në rigjykim në Departamentin për Krime të Rënda të Gjykatës Themelore në Ferizaj, në përputhje me konstatimet e këtij Aktgjykimi;
- VII. TË URDHËROJË Departamentin për Krime të Rënda të Gjykatës Themelore në Ferizaj që ta njoftojë Gjykatën, në pajtim me rregullin 66 (5) të Rregullores së punës, për masat e ndërmarra për zbatimin e Aktgjykimit të Gjykatës;
- VIII. TUA KUMTOJË këtë Aktgjykim palëve dhe, në pajtim me nenin 20.4 të Ligjit, ta publikojë në Gazetën Zyrtare;
- IX. Ky Aktgjykim hyn në fuqi menjëherë.

Gjyqtarja raportuese

Gresa Caka-Nimani
Gresa Caka-Nimani



Kryetaria e Gjykatës Kushtetuese

Arta Rama-Hajrizi
Arta Rama-Hajrizi