

SHTYLLA III TË DREJTAT E NJERIUT

Parimi i Mos-diskriminimit për arsye gjinore në vendin e punës – Vlerësimi i Legjislacionit Shqiptar nëpërmjet Standardeve të BE-së
Nga Av. Krisela Qirushi

I. ABSTRAKT

Kjo është një analizë që synon të shqyrtojë shkallën në të cilën legjislacioni shqiptar është në përputhje me *acquis* e BE-së, në lidhje me të drejtat e grave në punë, me fokus të veçantë mos-diskriminimit për arsye gjinore. Paragrafi II i artikullit paraqet një përshkrim të detajuar të aspekteve të ndryshme të parimit të mos-diskriminimit dhe konkretisht: A) barrën e provës; B) provat; C) sanksionet dhe mjetet juridike dhe D) moshën e daljes në pension. Duke analizuar këto aspekte nga pikëpamja e legjislacionit të BE-së, paraqitet gjithashtu edhe analiza krahasuese e legjislacionit shqiptar. Së fundmi përfundimet dhe rekomandimet në lidhje me zhvillimet e legjislacionit shqiptar janë paraqitur në Paragrafin III të këtij artikulli.

FJALËT KYÇEË: *Mos-diskriminim, Diskriminim për arsye gjinore, Trajtim i barabartë, Barra e provës, Mjetet juridike, Provat e ligjshme, Të drejtat në vendin e punës, Punë*

SHKURTIME:

Direktiva 2006/54/EC -

Direktiva për Trajtimin e Barabartë

Direktiva 2006/54/EC e Parlamentit Evropian dhe e Këshillit të 5 Korrikut 2006 për “Zbatimin e parimit të mundësive të barabarta dhe trajtimit të barabartë të burrave dhe grave në çështjet e punësimit dhe marrëdhëniet gjatë punës”

Kodi i Punës

Ligji nr. 7961/1995 “Kodi i Punës i Republikës së Shqipërisë”, i ndryshuar

Komisioneri

Ligji për mbrojtjen nga diskriminimi

Komisioneri për mbrojtjen nga diskriminimi
Ligji nr. 10221/2010 “Për mbrojtjen nga diskriminimi”, i ndryshuar

Ligji për sigurimet shoqërore

Ligji nr. 7703/1993 “Për sigurimet shoqërore”, i ndryshuar

II. MBROJTJA NGA DISKRIMINIMI PËR ARSYE GJINORE

Zbatimi efektiv i parimit të mos-diskriminimit është i lidhur ngushtë me aspektet e mëposhtme: (A) rregullat kombëtare mbi barrën e provës; (B) llojet e provave të pranuar me qëllim shqyrtimin e diskriminimit të supozuar; (C) sanksionet që e vendosura kundër individëve dhe enteve që kanë vepruar në shkelje të parimit të trajtimit të barabartë si dhe dëmshpërblimet që i janë dhënë viktimave të diskriminuara për arsye gjinore. Një tjetër aspekt thelbësor i barazisë ndërmjet grave dhe burrave në vendin e punës është legjislacioni kombëtar që rregullon (D)

moshën e daljes në pension. Secili prej këtyre aspekteve do të analizohet në mënyrë të detajuar në paragrafët e mëposhtëm.

A. Përmbysja e barrës së provës

Neni 19.1 i Direktivës 2006/54/EC parashikon që *“vendet anëtare duhet të marrin masa të tilla të nevojshme, (...) për të siguruar që, kur personat që konsiderojnë se u janë shkelur të drejtat, sepse parimi i trajtimit të barabartë nuk është zbatuar për ta, paraqesin përpara një gjykate ose një autoriteti tjetër kompetent, fakte nga të cilat mund të supozohet se ka patur diskriminim të drejtperdrejtë ose të tërthortë, detyrimi për të provuar se nuk ka patur shkelje të parimit të trajtimit të barabartë t’i kalojë të paditurit”*.

Pas rekomandimeve të shumta të Komisionit Evropian¹, të Komitetit Evropian të të Drejtave Sociale dhe të Komisionerit Shqiptar për Mbrojtjen nga Diskriminimi², Parlamenti Shqiptar ka miratuar së fundmi disa ndryshime të Kodit të Punës³ duke përfshirë, *inter alia*, disa ndryshime për ndalimin e diskriminimit për arsye gjinore në raportet e punësimit dhe ato profesionale. Nenet e Kodit të Punës që lidhen me mos-diskriminimin kanë transpozuar në Shqipëri dispozitat e Direktivës për Trajtimin e Barabartë që kanë të bëjnë me përmbysjen e barrës së provës në rastet e diskriminimit, nga paditësi tek i padituri; kjo përmbysje e barrës së provës zbatohet edhe në procedurat gjyqësore edhe në procedurat e zhvilluara para organit kombëtar të specializuar të anti-diskriminimit (përkatësisht *Komisioneri për Mbrojtjen nga Diskriminimi*).

Disa ligjvënës të Bashkimit Evropian, si përsëmbull ligjvënësit Spanjollë kanë parashikuar dispozita që i tejkalojnë kërkesat nenit 19.1 të Direktivës për Trajtimin e Barabartë. Ndërsa në rastet e diskriminimit për arsye të ndryshme nga ato gjinore, është kusht për paditësin të paraqesë fakte, në rastet e diskriminimit për arsye gjinore, në mënyrë që të realizohet përmbysja e barrës së provës, standardi kërkon vetëm që pretendimet e paditësit të bazohen në veprime diskriminuese për arsye gjinore⁴; si rrjedhojë, nga një interpretim fjalë për fjalë i ligjit duket se gjykatat janë përherë të detyruara të zbatojnë përmbysjen e barrës së provës. Zbatimi i një qasjeje të tillë edhe nga ligjvënësi shqiptar, do të inkurajonte gjithashtu viktimat e diskriminimit që të parashtronjë kërkesat përkatëse përpara gjykatave dhe/ose përpara organeve të specializuara të anti-diskriminimit.

Përpara hyrjes në fuqi të ndryshimeve të Kodit të Punës, rregullat për përmbysjen e barrës së provës zbatoheshin vetëm për një nga format e diskriminimit, përkatësisht në fushën e

¹ Komisioni Evropian në Raportin e Progresit 2014 për Shqipërinë rekomandoi përafrimin e Kodit të Punës me *acquis* (pikat 4.19)

https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/pdf/key_documents/2014/20141008-albania-progress-report_en.pdf

² Në Raportet Vjetore 2012, 2013 dhe 2014 Komisioneri propozoi ndryshimin e barrës së provës të kësaj dispozite, si në Kodin e Punës ashtu edhe në Kodin e Procedurës Civile.

³ Ndryshimet e fundit të Kodit të Punës mbi anti – diskriminimin kanë hyrë në fuqi më 22 Qershor, 2016.

⁴ “(...)në procedurat në të cilat pretendimet e paditësit bazohen në veprime diskriminuese për arsye gjinore, është detyrim i të paditurit të provojë mungesën e diskriminimit të masave të marra dhe proporcionalitetin e tyre ” (neni 13 i Ligjit Organik ë 3/2007 për barazi efektive ndërmjet grave dhe burrave, datë 22 Mars).

diskriminimit të pagës për arsye gjinore; ndërsa zbatimi i rregullave përkatëse mbi barrën e provës për rastet e tjera është subjekt i përmbushjes së kërkesave më të rrepta se ato të përcaktuara nga legjislacioni i BE-së; më konkretisht, në mënyrë që *barra e provës* t'i kalojë punëdhënësit, i cili duhet të provojë se nuk ka shkelje të parimit të trajtimit të barabartë, punëmarrësi duhet t'i ketë dorëzuar gjykatës "fakte serioze" nga të cilat të mund të supozohet se ka pasur një diskriminim të paligjshëm.

Në praktikë, gratë janë privuar nga mundësia për të mbrojtur me sukses pretendimet e tyre, sepse nuk kanë qënë në gjendje të kishin qasje tek faktet e kërkuara (*përkatësisht faktet e cilësuar nga gjykata si serioze*) për të ngritur pretendimin e diskriminimit të paligjshëm të pagës së tyre. Bazuar në informacionin e disponueshëm, nuk ka asnjë rast të suksesshëm gjyqësor të deklarimit të diskriminimit gjinor në fushën e kompensimit. . Duke marrë parasysh që ndryshimet e Kodit të Punës në lidhje me trajtimin e barabartë në marrëdhëniet e punës dhe ato profesionale kanë hyrë në fuqi së fundmi, gjykatat kombëtare nuk kanë dhënë akoma ndonjë vendim që na lejon të analizojmë nëse rregullat që kërkojnë përmbysjen e barrës së provës në rastin e një diskriminimi në lidhje me punësimin apo profesionin po zbatohen në përputhje me qëllimin e tyre, i cili është të lehtësojë suksesin e padive që pretendojnë diskriminim.

B. Prova

Në mungesë të ndonjë dispozite specifike⁵ lidhur me natyrën e provave që duhet të shoqërojnë një pretendim për trajtim diskriminues, rezulton se provat që paraqiten nga paditësi duhet të jenë në përputhje me kriteret e përcaktuara nga ligji procedural kombëtar (përkatësisht Kodi i Procedurës Civile). Megjithatë, efektiviteti i praktikës së përmbysjes së barrës së provës, do të rrezikohej në rast se autoritetet kompetente gjatë shqyrtimit *prima facie* të ekzistencës së një trajtimi diskriminues do të kërkonin zbatimin e rregullave strikte të përcaktuara në Kodin e Procedurës Civile për provat e paraqitura nga Paditësi.

Deri më sot nuk ekziston në Shqipëri një praktikë gjyqësore e konsoliduar lidhur me lejimin në procesin gjyqësor të provave që nuk parashikohen shprehimisht në Kodin e Procedurës Civile. Çështja më e zakonshme dhe e diskutueshme në procedurat lidhur me punësimin është rasti i mos lejimit si provë të postës elektronike në procedurat gjyqësore⁶. Në shtetet e BE-së, gjykatat pranojnë një gamë më të gjerë provash nga të cilat mund të supozohet se ka pasur diskriminim të drejtpërdrejtë apo të tërthortë, duke përfshirë statistikën, testimin e situatës⁷ (*Suedia, Sllovakia,*

⁵ Ligji për mbrojtjen nga Diskriminimi parashikon që paditësi duhet të paraqesë prova të ligjshme, ndërsa Kodi i Punës nuk ka paraqitur ndonjë rregull të veçantë për llojet e provave që mund të pranohen në një rast diskriminimi.

⁶Vendimi i Gjykatës së Rrethit Gjyqësor Tiranë Nr. 9714, datë 01.10.2013, në çështjen E.K. kundër kompanisë "Primo Communications" sh.p.k. Gjykata vendosi për mos-pranueshmërinë e postës elektronike si provë "(...) pasi ato nuk janë parashikuar shprehimisht në Kodin e Procedurës Civile (...)". Paditësi i cili paraqiti e-maillet në cilësinë e provave nuk arriti të provojë se ato përbëjnë tërësinë e e-maileve të shkëmbyera ndërmjet palëve; prandaj Gjykata nuk ishte plotësisht e bindur për vërtetësinë e tyre dhe mungesën e karakterit selektiv dhe të njëanshëm (...).

⁷Testimi i situatës përkufizohet nga M. Bendick në librin e tij 'Testimi i situatës për diskriminim në punësim në Shtetet e Bashkuara të Amerikës' si: "një procedurë sistematike kërkimore për krijimin e eksperimenteve të kontrolluara, duke analizuar përgjigjet e sinqerta të punëdhënësve ndaj karakteristikave personale të punëmarrësve".

Hollanda, Belgjika, Hungaria dhe Mali i Zi), regjistrime audio apo video (*Slllovakia*), opinionet e ekspertëve apo përfundimet e nxjerra nga provat rrethanore (*Franca*)⁸.

Duke filluar nga data 6 Nëntor 2017, data në të cilën hyri në fuqi ndryshimi i fundit i Kodit Shqiptar të Procedurës Civile, legjislacioni shqiptar ka ndërmarrë një ndryshim që konsiston në lejimin formal të një numri më të gjerë të provave sesa ato të lejuara sipas rregullave të mëparshme të Kodit. Më konkretisht, neni 11 i Kodit të Procedurës Civile parashikon që gjykatat duhet të konsiderojnë si prova të lejueshme të gjitha provat që janë marrë në përputhje jo vetëm me Kodin e Procedurës Civile por edhe me ligjet e tjera.

Pavarësisht zgjerimit të rrethit të provave të lejuara për të vërtetuar një diskriminim të pretenduar, është e rëndësishme të theksohet se Shqipëria ende nuk ka pasqyruar përmbyshjen e barrës së provës në dispozitat përkatëse të Kodit të Procedurës Civile (*për referencë shih nenin 12*). Vazhdon të jetë një parim themelor i procesit gjyqësor shqiptar, parimi sipas të cilit barra e provës i takon personit që ka paraqitur përpara gjykatës pretendimin për trajtim diskriminues .

C. Sanksionet dhe Masat juridike

Direktiva për Trajtimin e Barabartë kërkon që sanksionet e zbatueshme për shkeljet e ligjeve kundër diskriminimit të jenë "efektive, proporcionale dhe bindëse". Në Shqipëri, Komisioneri për Mbrojtjen nga Diskriminimi, në rast të pretendimeve të bazuara, ka të drejtë të vendosë sanksione financiare deri në 600,000 Lekë (përafërsisht 4,500 Euro), ndërsa Inspektorati i Punës, në rastet kur konstaton se punëdhënësi ka vepruar në kundërshtim me trajtimin e barabartë të të drejtës për punësim dhe profesion, ka të drejtë të vendosë gjobë deri në 1,200,000 Lekë (përafërsisht 9,000 Euro). Efekti bindës i sanksioneve financiare është i diskutueshëm, veçanërisht në lidhje me çështjen nëse këto shuma do të pengojnë veprimtaritë diskriminuese të punëdhënësve më të mëdhenj.

Një qasje interesante që mund të shërbejë si një "praktikë më e mirë" për Shqipërinë është ajo e ndjekur nga legjislacioni spanjoll dhe portugez sipas të cilit niveli i gjobës në disa raste llogaritet bazuar në xhiron vjetore të shoqërisë/punëdhënësit që ka vepruar në shkelje të parimit të mos-diskriminimit. Në Shqipëri ka një prirje të punëdhënësve të administratës publike që të paguajnë gjobat e vendosura në vend që të zbatojnë të urdhërat përkatës të Komisionerit. Praktikisht, pala që ka vepruar në kundërshtim me parimin e trajtimit të barabartë në lidhje me çështjet e punësimit shmang zbatimin e vendimit të Komisionerit, sidomos kur vendimi kërkon rikthimin në punë.

Ashtu siç ndodh edhe për rastet e gjobave, kompensimi që i paguhet viktimës duhet të përmbushë kriteret e përcaktuara në Direktivën për Trajtimin e Barabartë; kështu që duhet të jetë proporcional, efektiv dhe bindës. Në praktikë, gjyqtarët shqiptarë ashtu si edhe kolegët e tyre evropianë, ende hezitojnë të njohin shuma të konsiderueshme kur llogarisin humbjet monetare dhe shumat e njohura për kompensim mbeten mjaft të ulëta. Kjo praktikë e shoqëruar me

⁸ Gjykata e Kasacionit në çështjen Airbus SAS Nr. K10 - 15873 gjeti trajtim diskriminues në listën e mbiemrave të stafit të shoqërisë.

kohëzgjatjen e marrjes së një vendimi, hedh dyshime mbi efektivitetin e masave juridike shqiptare.

D. Moshë e daljes në pension

Në kundërshtim me shumë vende të BE-së ku ka një moshë universale për pensionin shtetëror⁹, në Shqipëri, moshë e pensionit për gratë ndryshon nga moshë e pensionit për burrat. Më konkretisht, si parim i përgjithshëm¹⁰ moshë e pensionit për burrat është 65, ndërsa për gratë është 60 vjet dhe 6 muaj¹¹.

Diferencimi në lidhje me moshën e daljes në pension midis burrave dhe grave rezulton në një diskriminim të qartë gjinor. Ky është rasti i Ligjit 152/2013 "Për nëpunësin civil" lidhur me dispozitat që kanë të bëjnë me shkaqet e largimit nga shërbimi civil. Megjithëse, *in prima facie*, ligji nuk përmban asnjë element diskriminues për shkak të gjinisë, fakti që ligji e bën të detyrueshëm shkarkimin nga shërbimi civil, sepse nëpunësi i shërbimit civil arrin një moshë të caktuar (65 për burrat dhe 60 vjet dhe 6 muaj për gratë), rezulton në një diskriminim të qartë. Praktishtë perspektivat e karrierës së një gruaje në shërbimin civil mund të pengohen seriozisht për sa kohë që ajo shkarkohet disa vjet përpara një burri. Duke pasur parasysh se në Shqipëri shërbimi civil është një nga punëdhënësit kryesorë që sigurojnë punësimin e graces, shkalla e diskriminimit gjinor në këtë sektor bëhet edhe më e konsiderueshme.

Legjislacioni shqiptar kërkon nga institucionet publike të kryejnë shkarkimet nga puna në moshën e lartpërmendur të vendosur në nivel kombëtar dhe në të njëjtën kohë nuk shfuqizojnë masat mbrojtëse për shkarkimet e padrejta nga puna pas arritjes së moshës së pensionit. Gjykata e Lartë e Shqipërisë¹² ka vendosur që njerëzit që kanë arritur një moshë të caktuar, nuk mund të qëndrojnë më në sektorin publik; autoritetet shtetërore që veprojnë në cilësinë e punëdhënësit, në rast të arritjes së moshës së pensionit nga nëpunësi civil, duhet të vazhdojnë me zgjidhjen e kontratës së punës. Një punëmarrës në sektorin privat, që ka arritur moshën e pensionit, ka të drejtë të vazhdojë marrëdhënien e punës edhe pas arritjes së moshës së pensionit, me kusht që të ketë arritur një marrëveshje me punëdhënësin. Megjithatë, Gjykata e Lartë ka vendosur që vazhdimi i marrëdhënies së punës në sektorin privat nuk duhet të konsiderohet si një e drejtë e punëmarrësit dhe njëkohësisht një detyrim për punëdhënësin; përkundrazi duhet të konsiderohet si një e drejtë për të dy, si për punëdhënësin ashtu edhe për punëmarrësin, të cilët vendosin së bashku nëse marrëdhënia do të vazhdojë apo jo..

⁹ Është e rëndësishme të bëhet dallimi midis moshës në të cilën njerëzit kanë të drejtë të marrin pensione ("mosha e pensionit") dhe moshë në të cilën kërkohet të ndërpresin punësimin ("mosha e daljes në pension"). Në këtë analizë për Shqipërinë termat moshë e daljes në pension dhe moshë e pensionit do të kenë të njëjtin kuptim.

¹⁰ Ligji për sigurimet shoqërore parashikon të drejtat e pensionit të hershëm për gratë që kanë lindur 6 ose më shumë fëmijë që janë më shumë se 8 vjeç. Për më tepër, ligji i lartpërmendur parashikon moshë të ndryshme të pensionit për kategori të veçanta të njerëzve (p.sh. minatorët).

¹¹ Nga 1.1.2015 moshë e kërkuar rritet me 2 muaj në ditën e parë të çdo viti kalendarik për femrat, duke synuar që të ketë moshën 67 vjeç për të dy punonjësit meshkuj dhe femra deri në vitin 2056, dhe shuma e kërkuar e gjatësisë së shërbimit do të rritet nga 4 muaj deri sa të arrijë 40 vjet.ëë.

¹² Kolegji Administrativ i Gjykatës së Lartë, Mehmet Paja kundër Drejtorisë Arsimore të Beratit, datë 03.04.2014

Përveç kësaj, moshë më e ulët e pensionit zvogëlon mundësinë e promovimit në pozita të larta në shërbimin civil; si rrjedhojë, ka një pengesë për gratë që të arrijnë nivelet e pagave më të larta dhe të marrin një pension të barabartë me atë të kolegëve të tyre burra. Rregullat e sipërpërmendura të cilat përmbajnë dallime gjinore mund të shkaktojnë shkelje të parimit të pagës së barabartë për punë të barabartë¹³. Meqenëse skema e pensionit shqiptar është pjesërisht e bazuar në një regjistër punësimi¹⁴ (*kohëzgjatja e shërbimit dhe paga e marrë*) mund të konsiderohet si pagesë. Bazuar sa më sipër, dallimet midis punëtorëve meshkuj dhe femra në lidhje me moshën e pensionit mund të konsiderohen si në kundërshtim me parimin e trajtimit të barabartë.

Duke hequr moshën e pensionit të detyrueshëm (*përkatësisht moshën në të cilën kërkohet që njerëzit të ndërpresin punësimin*), grave shqiptare do t'u jepej mundësia për të vazhduar punën e tyre dhe do t'u jepeshin të njëjtat të drejta për përparim në karrierën e tyre si kolegët e tyre meshkuj. Ky është rasti i Mbretërisë së Bashkuar ku Rregullorja për Barazinë e Punësimit e vitit 2011 hoqi mundësinë që punëdhënësit të zbatojnë moshat e detyrueshme të pensionit, pa rrezikuar pretendimin e pushimit të padrejtë nga puna..

III. PËRFUNDIME DHE REKOMANDIME

Megjithëse rezulton se kuadri ligjor shqiptar që rregullon mbrojtjen nga diskriminimi për arsye gjinore është në përgjithësi në përputhje me legjislacionin e BE-së, mbetet shumë për të bërë për të adresuar më efektivisht të drejtat e grave në sektorin e punësimit.

Është e rëndësishme që të gjitha projektligjet dhe aktet nënligjore të miratuara për zbatimin e tyre të shqyrtohen me kujdes nga një perspektivë gjinore përpara se të paraqiten në Parlament për miratim. Ky rishikim jo vetëm që do të eliminojë rrezikun që të ketë dispozita diskriminuese gjinore në legjislacionin shqiptar, por gjithashtu edhe rrezikun për të pasur dispozita konfliktuale lidhur me çështjet që kanë të bëjnë me diskriminimin, siç është rasti i barrës së provës. Më konkretisht, me qëllim që të sigurohet një qasje koherente ndaj barrës së provës dhe të eliminohet ekzistenca e dispozitave konfliktuale në sistemin ligjor kombëtar, është e nevojshme që kalimi i barrës së provës nga paditësi tek i padituri të përcaktohet jo vetëm në Kodin e Punës, por edhe në Kodin Shqiptar të Procedurës Civile.

Për më tepër, është e rëndësishme të miratohen masa që synojnë forcimin e rolit të Komisionerit për Mbrojtjen nga Diskriminimi, veçanërisht nëpërmjet burimeve financiare dhe njerëzore. Përveç kësaj, intensifikimi i bashkëpunimit midis Komisionerit dhe Organizatave Joqeveritare, fushëveprimi i të cilave është promovimi i të drejtave të grave në vendin e punës, do të çonte në rritjen e numrit të rasteve të diskriminimit gjinor që shqyrtohen nga Komisioneri dhe një ulje të mëvonëshme të fenomenit të diskriminimit.

¹³Parimi i pagës së barabartë për punë të barabartë dhe për punë me vlerë të barabartë, ndër të tjera, midis grave dhe burrave është parashikuar në nenin 115 të Kodit të Punës të Republikës së Shqipërisë.

¹⁴ Ju lutemi referojuni çështjes së GJED-së: Komisioni kundër Greqisë (Çështja C-559/07), datë 26 Mars 2009.