
Funded
by the European Union



EUROPEAN UNION



COUNCIL OF EUROPE
CONSEIL DE L'EUROPE

Implemented
by the Council of Europe

**Projekt për kthimin e asetëve të krimit në
Serbi
CAR SERBI**

DOKUMENT TEKNIK:

**GJYKATA EVROPIANE PËR TË DREJTAT E NJERIUT, JURISPRUDENCA DHE
KONFISKIMI CIVIL I ASETËVE TË FITUARA NË MËNYRË TË PALIGJSHME (KONFISKIMI
IN REM)**

***Përgatitur nga znj Arvinder Sanbei, eksperte
e KE-së***

Maj 2012

Përmbajtja

Hyrje	3
Instrumentet relevante ndërkombëtare.....	4
Sfidat e konfiskimit civil (konfiskimi inrem).....	5
Natyra e procedurave in rem: penale apo civile?.....	6
Supozimi i pafajësisë :neni 6(2)i DNjKE.....	9
Ndërhyrja me të drejtën në pronë	12
Proporcionaliteti.....	14
A mund të përdoret në retrospektivë autoriteti i konfiskimit civil?	15
Konkludimi.....	15

Për çfarëdo informate shtesë ju lutem
kontaktoni : Njësinë e krimeve ekonomike
Information Society and Action against Crime Directorate
General – Human Rights and Rule of Law Council of
Europe
F-67075StrasbourgCedexFRANCE
Tel:+333884129 76/Fax+3339021 5650
Email:lado.lalovic@coe.int
Web:www.coe.int/economiccrime

Ky dokument është përpiluar me
asistencën financiare të Bashkimit
Evropian. Pikëpamjet e shprehura në
këtë dokument në asnjë mënyrë nuk e
paraqesin opinionin zyrtar të Bashkimit
Evropian ose Këshillit të Evropës.

HYRJJE

Konfiskimi i të hyrave dhe instrumenteve të krimit po bëhet pjesë përbërëse e politikave të dënimit në një numër të shteteve si mjet i deprivimit të personit të dënuar prej gëzimit të rezultateve të krimit të tij. Edhe pse shtetet i kanë pasur dispozitat e konfiskimit (për shembull urdhërin për konfiskim dhe shkatërrim për narkotikë, armë zjarri etj) shtyerja për të vënë në vend kornizat gjithëpërfshirëse të konfiskimit me masa korresponduese të zbatimit të ligjit është në masë të madhe meritë e një numri të iniciativave ndërkombëtare dhe rajonale.

Mekanizmi i vendosur dhe më i pranueshëm për konfiskim është përmes procedurës penale ku në fund të gjykimit, përmes aplikacionit të prokurorisë ose kërkesës ligjore, Gjykata mund të reflektojë nëse prona e fituar nga aktiviteti kriminal duhet të konfiskohet apo jo. Kjo është rrjedha e zakonshme e këtij procesi dhe duhet të jetë opsioni më i preferuar nëse i akuzuari gjendet në territorin e Shtetit dhe nëse ka dëshmi të mjaftueshme për të mbështetur ndjekjen penale.

Megjithatë, ka raste kur një rrjedhë e tillë e procesit mund të mos jetë e disponueshme për prokurorinë shtetërore. Në këtë rast ngritet pyetja nëse, në rrethana të tilla, do të ishte e mjaftueshme të themi “ se nuk kemi çka të bëjmë” dhe të lejojmë që të ardhurat e aktivitetit kriminal të gëzohen nga i dyshuari (dhe bashkëpunëtorët e tij) jashtë shtetit ose të lejojmë që ato të “ trashëgohen” nga trashëgimtarët. Raste të tilla paraqiten kur:

1. I dyshuari ka vdekur
2. I dyshuari mund të ketë ikur pas shpërndarjes së aseteve të tij;
3. Privilegji juridiksional (ndonjëherë i referuar si “ imunitet vendor” mund të jetë pengesë për procedura;
4. Nuk ka dëshmi të mjaftueshme për ta mbështetur ndjekjen penale;
5. Hetimi është bllokuar apo penguar;
6. I dyshuari është jashtë shtetit dhe kërkesa për ekstradim nuk mund të bëhet (për shkak të mungesës së aranzhimit bilateral/ multilateral) ose Shteti nga i cili kërkohet ekstradimi e refuzon një gjë të tillë;
7. I pandehuri lirohet pas gjykimit (është e rëndësishme të ceket se procedurat e konfiskimit civil nuk bien ndesh me parimin *resjudicata*.)

Pra, konfiskimi civil, në mungesë të procedurave kriminale, është mekanizmi përmes të cilit mund të kthehen të ardhurat e krimit ashtu që personi të deprivohet prej të gëzuarit të fitimit të paligjshëm. Veprimi ndërmerret kundër pronës që paraqet benefitin e aktivitetit të paligjshëm e jo kundër personit.

Konfiskimi civil është vendosur si proces për një kohë të gjatë tani dhe në përgjithësi është përdorur për krim të organizuar, trafikim të narkotikëve dhe krime tjera përkatëse në Itali që nga 1956 dhe në SHBA që nga 1970. Gjatë dekadës së fundit apo ngjashëm, ka fituar popullaritet në një numër të juridiksioneve me qëllim të kthimit më të madh të aseteve (Australi, Kanadë, Fiji, Zelandë e re, Republika e Irlandës, Afrikë Jugore, SHBA, Britani të Madhe etj) dhe edhe pse favorit i së Drejtës Civile në disa shtete të së drejtës civile (Kolumbi, Itali, Holandë, Filipine) është adaptuar si mjet i kthimit të aseteve dhe instrumenteve me qëllim të kompenzimit të viktimës për humbjet, në raste kur nuk është e

~~mundur të inicohet ndjekje penale~~ për individin i cili ka shkaktuar atë dëm. Disa shtete preferojnë të përdorin termin 'forfeiture' në vend të konfiskimit . Të gjitha këto ligje janë dispozita për konfiskimin e aseteve të ndërlidhura me krimin pa ndonjë kërkesë për dënim dhe kërkojnë që autoriteti të ushtrojë mandatin e vet për të deklaruar se, në balancë të probabiliteteve, asetet në fjalë rezultojnë prej sjelljes së paligjshme. Duke vepruar kështu, autoriteti gjithashtu mund të dëshmojë se është kryer vepër penale dhe se ajo pronë rezulton prej asaj veprë. Dëshmia e veprës penale specifike është e panevojshme, mirëpo autoriteti duhet së paku të dëshmojë klasin e krimit që ka sjellë ajo vepër e paligjshme(për shembull vjedhje, mashtrim, mito etj).

Përparësitë potenciale të konfiskimit civil janë:

1. Pasi dënimi penal nuk është kusht precedent, ai nuk mund të pengohet nga imunitetet, pamundësia për të ekstraduar të dyshuarin i cili është i paarritshëm dhe nuk ka dëshmi të mjaftueshme për standardin penal.
2. Mundëson kthimin e aseteve kur, për shkak të vdekjes ose mungesës së të dyshuarit (ve), konfiskimi dhe kthimi nuk do të jetë i mundshëm përndryshe.
3. Mundëson konfiskimin ku individ (-ët) janë gjykuar me procedurë penale në Gjykatë mirëpo janë shpallur të pafajshëm, ndoshta për shkak të aktgjykimit kontradiktor ose për shkak të dëshmive të cilat edhe pse provuese nuk kanë mundur të dëshmojnë standardin penal.
4. Kur paraqiten vështirësi në ndërtimin e rastit për ndjekje penale (ose në sigurimin e ekstradimit) për shkak të interferencës politike ose të nivelit të lartë në sistemin e drejtësisë penale. Është shumë më vështirë të ndërprehet një aplikim i cili vetëm nevojitet të dëshmohet në standardin civil më të ulët.
5. E plotëson sistemin e konfiskimit pas-dënimit dhe e kompletton qasjen gjithëpërfshirëse ndaj kthimit të aseteve.

INSTRUMENTET RELEVANTE NDËRKOMBËTARE

Komuniteti ndërkombëtar, përmes një numri iniciativash (konventa, protokole dhe Vendime Kornizë)² ka obliguar palët shtetërore të vënë në dispozita konfiskimin e të ardhurave dhe instrumenteve të krimit. Edhe pse disa konventa, në veçanti UNTOC dhe UNCAC janë të heshtura për sa i përket nevojës për dënim si parakusht për konfiskim të të ardhurave të krimit duke siguruar që të ardhurat rezultojnë prej veprës së ndërlidhur penale, pjesa më e madhe e sistemeve ligjore kërkojnë dënimin penal si kusht precedent. Zhvillimi i konfiskimit të bazuar në jo-dënim ka qenë në masë të madhe një iniciativë kombëtare; megjithatë *Komunikimi prej Komisionit tek Parlamenti Evropian dhe Këshilli*

² Konventa e KE-së për Pastrimin e parasë, kërkimit, sekuestrimit dhe konfiskimit të të ardhurave nga krimi dhe financimin e terrorizmit; Vendimet kornizë të BE-së: 2001/500/JHA; 2003/577/JHA; 2005/212/JHA; 2006/783/JHA; Konventa e KB kundër krimit të organizuar transnacional (UNTOC) dhe Konventa e KB kundër korrupsionit

³ i vitit 2008 e njeh nevojën për zgjerim të regjimit të konfiskimit duke përfshirë konfiskimin irem me ruajtje të mjaftueshme të të drejtave të njeriut⁴. Njëherit deklararon:

Bazuar në praktikën në MS, idetë vijuese mund të merren parasysh për diskutime :

3.3.1. Konfiskimi pa dënim penal (konfiskimi civil)

Nën shumicën e juridiksioneve konfiskimi është sanksion i lidhur me dënimin penal. Megjithatë, një instrument i ri ligjor do të mund të paraqitet kur të bëhet konfiskimi pa dënim paraprak penal (kështu do të transpozohet rekomandimi FATF 313 në legjislacionin BE). Për shembull:

(i)Kur ka dyshime se asetet janë të ardhura të krimeve serioze, për shkak të disproporcionit të tyre me të hyra të deklaruara të pronarit të tyre dhe për shkak të faktit se ai/ ajo ka kontakte të zakonshme me kriminelët e njohur. Në këtë instancë rasti mund të sjellet para gjykatës civile (që mund të urdhërojë konfiskimin e aseteve) bazuar në një supozim, në balancin e probabiliteteve, se asetet mund të jenë fituar prej të ardhurave të krimit. Në këto raste barra e provës kthehet prapa dhe kriminelit i pandehur duhet të dëshmojë mbi origjinën legjitime të aseteve.

(ii)Kur personi i dyshuar për kryerje të veprave serioze penale ka vdekur, është arratisur për një periudhë të caktuar kohore ose përndryshe nuk është i disponueshëm për prokurori.

(iii)Në disa raste, kur konfiskohet paraja e gatshme nga autoritetet doganore për shkak të shkeljes së Rregullores së KE-së për kontrollin të parasë së gatshme. Një vendim administrativ mund ti fuqizojë autoritetet që të ndalin shumat mbi 10000Euro që nuk janë deklaruar gjatë hyrjes apo daljes në/ nga BE. Megjithatë, nëse duhet të konfiskohen këto shuma (për shembull sikurse të ardhurat nga evazioni tatimor) urdhëri i gjykatës është përfundimisht i nevojshëm. Pasi shmangia nga tatimi nuk është subjekt i ndjekjes penale në të gjitha SHA të BE-së me procedura penale, ky mund të jetë një rast tjetër i konfiskimit civil.

SFIDAT NË KONFISKIMIN CIVIL (Konfiskimi irem)

Vërejtjet në konfiskimin civil, që në rend të pare janë të përfshira në konsideratat e të drejtave të njeriut, janë marrë parasysh nga gjykatat shtetërore të apelit dhe kushtetuese⁵ në shtetet të cilat e lejojnë konfiskimin civil. Poashtu, për shtetet të cilat janë palë në Konventën Evropiane për të drejtat e njeriut, Gjykata Evropiane për të drejta të njeriut (GjEDNj)⁶ ka marrë në konsideratë ligjshmërinë e konfiskimit (të bazuar në dënim dhe jo-dënim) në një numër të rasteve. Koncenzusi përfundimtar i gjykatave vendore dhe GjEDNj është se konfiskimi civil është kompatibel me ligjin e të drejtave të njeriut. Duhet të mbahet mend se zhvillimi i konfiskimit të bazuar në jo-dënim ka qenë në masë të madhe iniciativë kombëtare, kështu që një ekzaminim i vendimeve të gjykatave vendore është poashtu relevant dhe i rëndësishëm.

³ 20.11.2008, COM(2008) 766final, "Të ardhurat nga krimi i organizuar, të sigurojmë se "krimi nuk shpaguehet"

⁴ Paragrafi 3.3i Raportit

⁵ Në SHBA v Ursery (1996) 135LEd 2D549, Në Republikën e Irlandës: Gilligan v CAB [2001] IESC 82

⁶ Engel v Holandës (Nr1) (1976) 1EHRR647

Vërejtjet mund të përmblihen si vijon:

1. Procedurat 'inrem' janë kthim i nocionit që është zhdukur prej Ligjit zakonor deri në fund të shekullit 18 (në mënyrë specifike kthimi civil bazuar në pronë jo tek individi) dhe mund të shihet si i vjetër dhe me mungesë të mbrojtjes për mbajtësit e pronës.
- (3) Shkelë të paktën frymën e "i pafajshëm deri sa të vërtetohet fajësia", me disa nga masat mbrojtëse në dispozicion për të pandehurin në gjykatë penale
- (4) Konfiskimi i pronës "kriminale" duhet domosdoshmërisht të involvojë të gjeturat kriminale të fajësisë kundër personit i cili posedon ose mban pronën në fjalë.
- (5) Ka rrezik që personi asetet e të cilit janë konfiskuar përmes procedurës civile të konsiderohet si "I dënuar" nga publiku dhe media edhe pse të gjeturat do të jenë se prona "me siguri" është pronë ose të ardhura nga krimi.
- (6) Si masë që në fakt është ndëshkuese, nuk është proporcionale në sensin e pranimit nga ECHR dhe instrumentet tjera ndërkombëtare që adresojnë të drejtat e njeriut dhe liritë thelbësore.

NATYRA E PROCEDURAVE IN REM: PENALE OSE CIVILE?

Edhe pse kriminaliteti është në thelbin e këtij lloji të procedurave, ai nuk ka mundur të dëshmohet deri në nivelin e procedurës penale. Si mund të përcaktojë gjykata nëse ato procedura janë në të vërtetë procedura civile? GjEDNj në *Engel v Holandës (Nr1) (1976) 1 EHRR 647* ka paraqitur 3 kritere parimore për procedura civile:

- (3) mënyra në të cilën shteti klasifikon procedurat (kjo është pikënisja dhe jo pika përcaktuese. Klasifikimi i thjeshtë i procedurave si procedura civile nuk është i mjaftueshëm; gjykatat do të duhet të ekzaminojnë natyrën e vërtetë të procedurave);
- (4) natyra e sjelljes në fjalë e klasifikuar me objektivitet;
- (5) ashpërsia e çfarëdo dënimi të mundshëm

Në *Walsh v BM*, aplikuesi (E) ka qenë subjekt i urdhërit të kthimit në BM dhe i është ankuar GjEDNj në bazën vijuese:

1. procedurat e krimit janë procedura penale dhe hyjnë nën nenin 6(1)
2. procedurat kishin shkelur nenin 6(2) dhe prezumimi i pafajësisë i është mohuar atij pasi është aplikuar standardi civil e jo ai penal.
3. procedurat mund të zbatohen përmes dëshmisë me betim që ishte e kundërt me nenin 6(3)(d)

⁷ Aplikacioni nr. 43384/05 (nëntor 2006)

4. a i ishte subjekt i një dënimi të shqiptuar në lidhje me sjellje para datës së hyrjes në fuqi të POCA (retrospektiv)
5. urdhëri për kthim ka shkelur nenin 1 të Protokollit nr. 1

Në 2003, aplikuesi është gjykuar së bashku me bashku me bashkëpunëtorët e vet për pandershmëri dhe në pronën e tij është vënë urdhëri për mbajtje ashtu që, nëse do të dënohej i pandehuri atëherë do të mund të lëshohej urdhëri për konfiskim. Është deklaruar të jetë i pafajshëm dhe urdhëri për mbajtje të pronës është shkarkuar.

Agjencia e kthimit të aseteve(atëherë organ përgjegjës për kthimin e aseteve në Angli) ka nisur procedurat e kthimit për vlerën £70,250(thuhej se i janë paguar avokatit në 2001 për të blerë një shtëpi) dhe £5,969.10 janë mbajtur në llogari bankare, për arsye se të ishin të ardhura të veprimit të paligjshëm brenda kontekstit të Aktit për të ardhura nga krimi 2002("POCA").

Në një seancë dëgjimi bashkëbisedues, Ë argumentoi se procedura e kthimit të aseteve të tij nuk ishte " civile" mirëpo për nga natyra ishte penale dhe për këtë shkak janë aplikuar garancionet e neneve 6(1)dhe(2)në veçanti standardi i dëshmisë. Gjykata e lartë dhe Gjykata e Apelit, bazuar në një ekzaminim të autoritetit vendor dhe atij të Strasburgut (kriteret Engel) ka refuzuar ankesën e tij dhe ka konkluduar se procedura nuk ka qenë penale sipas natyrës:

"Thelbi i nenit 6në dimensionin penal është akuzimi i një personi për vepër penale për qëllim të sigurimit të dënimit në aspektin e ekspozimit të atij personi ndaj sanksionit penal. Këto procedura janë më se të dukshme dhe shumë të ndryshme prej llojit të aplikimit. Ato nuk janë drejtuar drejt tij në sensin se ato kërkojnë vënien e dënimit përtej kthimit të aseteve që ligjërisht nuk i përkasin atij. Si të tilla, përderisa sigurisht se do të kenë ndikim tek apeluasi, ato janë procedura in rem. Ato janë të dizajnuara për të kthyer të ardhurat nga krimi, e jo për të deklaruar, në kontekst të procedurës penale, fajësinë për shkelje specifike. Efekti kumulativ i testeve në Engel është të identifikojë qartë ato si procedura civile."

Dhoma e lordëve ka refuzuar apelin dhe në 2006 është vënë urdhëri për kthim civil kundër Ë bazuar në dënimet e tij të mëhershme (dhe jo për shkeljet për të cilat është liruar ai), stilin jetësor kriminal dhe pronën që është fituar përmes veprimeve të paligjshme.

GjEDNj në refuzimin e ankesës së tij ka dhënë vërejtjet vijuese:

Në aplikimin e tri kriterëve udhëzues⁸ të paraqitura në *Engel dhe Të tjerët v. Holandës*, procedurat e kthimit nuk kanë arritur të përcaktojnë aktakuzën dhe për këtë shkak kanë mbetur janë Nenit 6(1):

Sipas Ligjit vendor, procedurat e kthimit janë konsideruar si civile e jo penale. Procedurat mund të jenë zhvilluar pas shfajësimit për vepra të caktuara penale mirëpo ato ishin të ndara për sa i përket kohës, procedurës dhe përmbajtjes (cf. Phillips v. the Mbretërisë së Bashkuar,nr. 41087/98, §§32dhe39, ECHR 2001VII).

⁸

klasifikimi i çështjes në ligjin vendor, natyra e aktakuzës dhe gjobës me të cilën obligohet personi

Gjykatat vendore kanë konsideruar se qëllimi i procedurave nuk ishte ndëshkues ose pengues mirëpo kthimi i aseteve që nuk i përkisnin ligjërisht aplikuesit (shih gjithashtu Butler v. Mbretërisë së Bashkuar(dec.),nr. 41661/98, ECHR 2002VI.

Nuk është gjetur asnjë faj për shkelje specifike dhe gjyqtari i Gjykatës së Lartë ishte i kujdesshëm në përpilimin e urdhërit ashtu që të mos marrë parasysh sjelljen për të cilën aplikuesi është shfajësuar për ndonjë vepër penale.

Urdhëri për kthim nuk ishte ndëshkues për nga natyra; përderisa pa ndonjë dyshim ka përfshirë një shumë të lartë, vet shuma nuk ishte përcaktuese e natyrës penale të procedurës (shih Porter v. Mbretërisë së Bashkuar,(dec.),nr. 15814/02,8 korrik 2003, ku aplikuesi ishte i obliguar të paguajë vlerën prej 33milionfunta për humbjet financiare të autoritetit lokal gjatë mandatit të saj si udhëheqëse).

Për sa i përket dy bazave tjera të mbetura,Gjykata në shkarkimin e tyre ka ardhur deri të opinion se Neni 7 (retrospektiva) ishte i pa aplikueshëm pasi procedura nuk ka involvuar përcaktimin e aktakuzës penale dhe pasi Ë nuk është ankuar paraprakisht (në gjykatën vendore) se ka pasur ndërhyrje në të drejtat e tij pronësore sipas Nenit 1 të protokolit nr. 1 (e drejta për gëzim të pronës) ai ka dështuar në përdorimin e mjeteve të brendshëm në këtë bazë.

Një qasje e ngjashme është gjetur në vendimet e gjykatave kombëtare:

*SHBA v Urserly (1996) 135L Ed
2D549(SHBA):*

Në SHBA, rëndësia e kategorizimit ndërmjet penales dhe civiles në parim është ngritur në kontekstin e ndalimit të rrezikut të dyfishtë në Amendamentin 5. Të pandehurit tanimë ishin ndjekur penalisht mirëpo prapë ishin ballafaquar me procedura të konfiskimit. Amendamenti 5 (klauza e rrezikut të dyfishtë) ndalon procedurën e dytë të ndjekjes penale për të njëjtën shkelje. Çështja ishte nëse veprimi i konfiskimit civil kishte arritur tek procedura e dytë e ndjekjes penale. Sipas shumicës në Gjykatën Supreme, nuk kishte arritur në këtë nivel⁹.

Në *Charrington [2005]EËCACiv335(MB)*,Gjykata e Apelit ka shpjeguar se pasi nuk ka pasur ndonjë akuzë, arrestim, dënim ose të dhënë kriminale, në rast të mungesës së shenjave të tilla, procedurat janë civile.

*Gilligan v CAB[2001]IESC82P*Përmes Gjykatës Irlandeze Supreme që ka shpjeguar se Ligji i konfiskimit civil:

“ka të bëjë me të drejtën e Shtetit për të konfiskuar,ose të drejtën e qytetarit për t'i rezistuar Shtetit në konfiskim pronën e cila është dëshmuar, në balancë të probabilitetit, se përfaqëson të ardhura nga krimi. Në përgjithësi një konfiskim i tillë nuk është dënim dhe operimi nuk kërkon procedurë penalepersoni që zotëron të ardhura nga krimi nuk mund të ketë asnjë ankesë institucionale nëse është deprivuar nga përdorimi i tyre.”

Një qasje e ngjashme është adaptuar nga gjykata Kanadeze në rastin *ChatterjeevOntario2009SCC*

19.

PREZUMIMI I PAFAJËSISË: NENI 6(2) I ECHR

Butlerv MB41661/98, 27 qershor 2002: Rasti kishte të bëjë me konfiskimin e keshit në vlerë prej £239,010. Aplikuesi ka sfiduar konfiskimin në dy baza. Së pari, se e drejta e tij në prezumim të pafajësisë nën Nenin 6(2) është shkelur sepse ai ka qenë i obliguar të dëshmojë se paratë nuk ishin të ndërlidhura me trafikim të drogës sipas standardit kriminal. Së dyti, urdhëri e ka privuar atë nga të gëzuarit e pronës së tij (neni 1 Protokoli 1) pa masa mbrojtëse të aplikueshme në procesin penal. Natyra e vërtetë e procedurave të tilla është se ato janë penale dhe duhet të ketë masa mbrojtëse të domosdoshme. Më tej, nuk ka pasur ndonjë arsyetim të interesit publik për konfiskim të tillë.

Sipas Qeverisë së MB nuk ka pasur ndonjë dëshmi që do të mbështeste pohimin e tij se ai ka fituar para prej basteve qysh në 1994 dhe për më tepër në kohën e konfiskimit ai ishte nën sigurim social.

GjEDNj ka vërejtur se konfiskimi i parasë së gatshme ishte një masë parandaluese dhe nuk mund të krahasohet me sanksion penal. Është dizajnuar për të nxjerrë paratë prej qarkullimit dhe Neni 6 nuk është aplikuar në procedura të tilla.

Për sa i përket Nenit 1 të Protokolit 1, Gjykata e ka aplikuar testin për të drejta restriktive dhe ka shqyrtuar nëse masa në këtë rast është proporcionale. Gjykata ka konkluduar se pasi trafikimi i drogës është brengë serioze në shtetet anëtare, politika e tij duhet të jetë e aftë të balancojë të drejtat e individit me interesin e komunitetit. Akti ka siguruar kompetenca të qarta zyrtarëve dhe nuk ka pasur ndonjë diskrecion të çrregullt për të konfiskuar dhe sekuestruar. Më tej, veprimet e zyrtarëve ishin nën kontroll gjyqësor dhe gjykatat ka vlerësuar dëshminë para se të urdhërojnë konfiskimin. Ndërhyrja në të drejtat e tij në pronë nuk ishte ndërhyrje disproporcionale duke pasur parasysh ushtrimin balancues ndërmjet komunitetit dhe tij.

Në rastin *Geerings v Holandës*¹⁰, aplikuesi është gjykuar dhe dënuar në Holandë për pandershmëri (vjedhje, trajtim të mallrave të vjedhura, përpjekje të plaçkitjes dhe anëtarësim në organizatë kriminale). Në apel, gjykata e anuloi dënimin e tij në lidhje me disa shkelje në bazë të dëshmive të pamjaftueshme. Në procedurë të veçantë, prokurori ka kërkuar urdhër për konfiskim për shkelje për të cilat është shpallur i pafajshëm në bazën se “ *edhe pse Gjykata e Apelit e ka shpallur të pafajshëm kryesin e shumicës së veprave për të cilat është akuzuar prapë kanë mbetur indikacione të mjaftueshme se ai i ka kryer ato*”. Aplikuesi ka shprehur vërejtjes e tij ndaj urdhërit pasi ndërlidhej me shkeljet për të cilat ai ishte shpallur i pafajshëm.

Gjykata Rajonale ka refuzuar urdhërin e konfiskimit, mirëpo në apel, Gjykata e Apelit ka lëshuar urdhërin për konfiskim në bazën se prona është fituar nga krimi. Gjykata Supreme në mbajtjen e urdhërit për konfiskim i ka paraqitur arsyet e veta:

“..Rrjedhimisht, veprat penale të përfshira në një akuzë penale që kanë rezultuar me shfajësim ende mund të formojnë bazën për vendosjen e një (konfiskimin) mase. Poashtu,

¹⁰ Aplikacioni nr. 30810/03, 1 mars 2007

Në një rast të tillë, gjykata mund të përcaktojë ose se ka pasur indikacion të mjaftueshëm se vepra/t e tillë/a penale, të referuara në Nenin 36 e§ 2 të Kodit Penal për të cilat caktohet gjoba e kategorisë së pestë, është/ janë kryer nga personi në fjalë, ose se është e mundur që veprat tjera penale të ngjashme, të referuara në Nenin 36e §3 të Kodit Penal, në një mënyrë kanë rezultuar me fitim të paligjshëm të përparësisë nga ana e personit në fjalë. Një përcaktim i tillë udhëhiqet nga procedura e rregulluar në Nenet 511 betseq. të Kodit të procedurës penale. Kjo shërben si garancion që Gjykata e cila duhet të vendosë për një urdhër për konfiskim të dorëzuar nga departamenti i prokurorisë do të veprojë tutje vetëm pasi të ketë ekzaminuar dhe nëse ka gjetur se janë plotësuar kushtet statutores.

...rrjedhimisht nga të më sipërmet rrethana ku i dyshuari është shpallur i pafajshëm për vepra specifike penale nuk përbën automatikisht një pengesë që të shqyrtohen ato vepra penale, në kornizën e procedurës së konfiskimit, si “veprat penale të ngjashme” ose “veprat penale për të cilat mund të vihet gjoba e kategorisë së pestë” siç referohen në Nenin 36e§2të Kodit Penal.

....Gjykata Supreme do të shtonte se kjo nuk është në përputhje me Nenin 6§2të Konventës...”

GJEDNJ-ja mbështeti ankesën G se urdhëri për konfiskim ka shkelur të drejtën e tij të konsiderohet i pafajshëm sipas nenit 6 (2) duke pasur parasysh se ai ishte liruar. Gjykata theksoi se ndërsa prezumimi i pafajësisë nuk zbatohet për procedurat e konfiskimit, një urdhër konfiskimi i dhënë në lidhje me ato akuza për të cilën aplikuesi ishte liruar arriti në një "përcaktim të fajësisë së aplikantit kur aplikanti nuk është gjetur fajtor sipas ligjit "

Gjykata theksoi dallimin ndërmjet atyre rasteve ku urdhëri për konfiskim mund të jipet kur aplikanti është i paaftë të sigurojë një shpjegim adekuat për origjinën e aseteve të tij (*Phillips v.Mbretërisë së Bashkuar*¹¹ dhe *Van Offeren v. Holandës*¹²) dhe rasti aktual ku “masat në fjalë ndërlidhen me veprën penale për të cilën personi nuk është gjetur fajtor. Nëse nuk ka gjetje përtej dyshimit të arsyeshëm se personi në fjalë ka kryer veprën penale dhe nëse nuk mund të paraqitet fakti se çdo përparësi, paligjshmëri ose tjetër, është fituar, një masë e tillë mund të bazohet vetëm në prezumimin e fajësisë. Kjo vështirë se mund të konsiderohet kompatible me Nenin 6§2(krahasimi, *mutatismutandis*, *Salabiakuv. Francës,opinion* 7 tetor1988, *Seritë A nr. 141A, pp. 15-16, §28*)’

Për shkak të vendimit të lartpërmendur të GjEDNJ, Gjykata Supreme e MB në *Gale & Tjetër v SOCA*¹³ ka ekzaminuar aplikimin e prezumimit të pafajësisë në procedurat e kthimit civil nën Pjesën 5 të Aktit 2002 për të ardhurat nga krimi.

¹¹ nr. 41087/98, § 35, ECHR 2001V

¹² (vend.), nr. 19581/04, 5 korrik 2005

¹³ [2011] UKSC 49

Agjencia për krim të organizuar dhe serioz (SOCA) ka pranuar urdhërin për kthim, sipas pjesës 5 të Aktit 2002 për të ardhura nga krimi (konfiskimi civil) në shumë prej 2 milion funta si pronë që rezulton prej aktivitetit kriminal të David Gale ose ish-gruas së tij Teresa Gale.

David Gale është ndjekur penalisht dhe është shfajësuar në Portugali për veprën penale të trafikimit të narkotikëve, pastrimit të parasë dhe evazionit tatimor;procedurat e ngjashme në Spanjë janë ndaluar .

Galeka apeluar në lëshimin e urdhërit për kthim, në bazë të asaj se është shkelur e drejta e tij për gjykim fer nën Nenin 6 të DnjKE pasi standardi i dëshmisë (‘ balanci i probabiliteteve’) ishte më i ulët se sa ai që do të aplikohet në gjykimin për veprë penale (përtej dyshimit të arsyeshëm) dhe pa marrë parasysh gjuhën e Aktit , gjykatat duhet të adaptojnë standardin më të lartë penal. Më tej, në lëshimin e urdhërit për kthim,prezumimi i nënkuptuar ishte që D është fajtor për kryerje të veprës penale dhe kjo gjë ka qenë kundër prezumimit të pafajësisë, sidomos që D është shpallur i pafajshëm në Portugali.

Gjykata Supreme ka konsideruar aplikimin e nenit 6(2)pasi personi është shfajësuar në procedurën penale dhe procedurat civile janë inicuar sikurse në rastin aktual.

Gjykata ka ekzaminuar vendimet e GjEDNj ku procedura civile (për shembull kostot, kompenzimi etj) janë inicuar pas shpalljes së pafajësisë dhe është gjetur se ka pasur mos-konsistencë në vendimet e Strasburgut për sa i përket aplikimit të Nenit 6(2)në procedura të tillë. Një numër i vendimeve tregon qartë se Neni 6(2)nuk është përfshirë, përderisa vendimet tjera tregojnë për një shkelje të Nenit 6(2),gjë që e bën më të vështirë për gjykatat kombëtare të pastrojnë parimin. Gjykata Supreme e ka përshkruar atë si “ fushë konfuzë të ligjit të Strasburgut që do të përfitonte prej konsideratës së Odës së Lartë... Para vendimit të GjEDNj në *Geerings v Holandës(2007)46EHRR1222dhe vendimit të Dhomës së Lordëve nëRvBriggs-Price [2009]AC1026ligji nuk vihej në dyshim. Procedurat e konfiskimit që vazhdojnë në bazë të asaj se prona në duart e kriminelëve të dënuar ka rezultuar nga vepra tjetër penale nuk kanëinvolvuar të pandehurin i cili “akuzohet për veprë penale” në relacion me tjetrin,ose përfshihet Neni6(2).’*

Gjykata Supreme ka veçuar rastin nga *Geerings*; urdhëri i kthimit në rastin aktual nuk është gjetur plotësisht në prokurorinë e Portugalisë mirëpo ishte më i gjerë, dhe për këtë shkak “ *lidhja procedurale ndërmjet prokurorisë së veprimtarisë kriminale dhe procedurave pasuese të konfiskimit* ’siç identifikohet nga GjEDNj në *Geerings* nuk ishte prezente.

Lord Dyson ishte i mendimit se as rasti *Geerings*as *R v Briggs-Price*(vendimi i MB)nuk ka pasur ndonjë aplikim në rastin aktual dhe ka gjetur se *nuk ka lidhje të mjaftueshme ndërmjet procedurave të kthimit civil nën pjesën 5 të SOCA dhe çfarëdo procedure penale për të arsyetuar aplikimin e nenit 6(2)në procedurat e Pjesës 5 .Në të vërtetën nuk ka lidhje aspak. Procedurat e pjesës 5 nuk janë“pasojë e drejtpërdrejtë”ose “pasojë dhe shoqërues” i çfarëdo procedure penale. Ato janë procedura të lira të inicuar pa marrë parasysh nëse ka pasur procedura penale kundër të pandehurit ose dikujt tjetër.’*

Ndërsa LordDysonka refuzuar aplikimin e Nenit 6(2)në procedura të kthimit në testin Engels ku procedurat janë civile dhe i 'pandehuri ...nuk akuzohet për kryerje të veprës penale. Ai nuk dënohet me procedurë penale...në fund të procedurave të pjesës 5 ...Këto përfshijnë dispozitën e shpejtë ku standardi i dëshmisë është në balance të probabiliteteve. Natyra e

procedurave është thelbësisht e ndryshme prej asaj të procedurave penale. Mund të deklarohet nëse i pandehuri ka qenë dënuar apo është shfajësuar dhe pa marrë parasysh nëse është ngritë ndonjë procedurë penale fare'

Megjithatë, përderisa ka ndarë disa brenga për shkak të mungesës së qartësisë në vendimet e GjEDNj, ai kishte opinionin se jurisprudence e Strasburgut ka identifikuar dy situata në të cilat Neni 6(2) do të përfshihej në procedurat pasuese civile. E para është kur procedurat civile dhe penala janë “ aq ngushtë të lidhura... saqë masat mbrojtëse të Konventës që janë të disponueshme ne procedurat penale gjithashtu duhet të jenë në dispozicion në procedurat civile. Nëse rezultati i procedurave penale është vendimmarrës për procedurat “ civile” atëherë ka lidhje mjaftueshëm të afërt për ta aplikuar nenin 6(2) '.

Së dyti, kur natyra e procedurave (testi Engles) nuk është faktor determinues dhe nuk ka lidhje të ngushtë ndërmjet procedurës civile dhe penale, mirëpo kur vendimi i gjykatës ka efektin e “ vënies së obligimit kriminal të aplikuesit që vetvetiu do të ishte i mjaftueshëm për të krijuar lidhjen e domosdoshme për aplikimin e nenit 6(2) në ato procedura.

INTERFERENCA NË TË DREJTËN NË PRONË

E drejta për të gëzuar pronën¹⁴ përfshinë tri rregulla të veçanta: rregulla e parë, e paraqitur në fjalinë e parë të paragrafit të parë, është e natyrës së përgjithshme dhe thekson parimin e të gëzuarit të pronës, rregulla e dytë mbulon deprivimin nga posedimet dhe e bën atë subjekt të disa kushteve; dhe rregulla e tretë,...e pranon se Shtetet kontraktuese kanë të drejtën, interalia , të kontrollojnë përdorimin e pronës në përputhje me interesin e përgjithshëm...¹⁵

Kështu që si e drejtë e kufizuar është e mundur të bëhet subjekt i ndërhyrjes, duke pasur parasysh se një ndërhyrje e tillë është :

- Siguruar me ligj(ligjshmëria)
- Cakton një qëllim legjitim (domosdoshmëri)
- Proporcionale

Në rastin *Raimondov Italia*¹⁶, prokurori ka nisur procedurën penale kundër R për shkak të dyshimit se i përket një organizate mafioze dhe ka aplikuar urdhërin për mbajtje të aseteve të tij (tokë, ndërtesë dhe vetura). Më vonë M është shpallur i pafajshëm. Përkohësisht gjykata e qarkut ka anuluar urdhërin për mbajtje të aseteve të tij mirëpo ka urdhëruar konfiskimin e pjesës së mbetur duke u mbështetur në faktin se asetet nuk janë fituar në mënyrë të ligjshme. R ka apeluar dhe Gjykata e Apelit ka urdhëruar kompenzimin e pronës së konfiskuar.

R ka aplikuar në Komision dhe është ankuar, *interalia*:

- Shkelje të Nenit 6(1)(kohëzgjatja e procedurës së mbajtjes/ konfiskimit);
- Ndërhyrje në pronë(Neni 1, Protokoli 1)

¹⁴ përfshirë ne nenin 1 të Protokollit 1 of ECHR

¹⁵ Paragrafi 28, Ismayilov v Russia (aplikacioni nr.30352/03), 6 prill 2009

¹⁶ 12954/87, 22 shkurt 1994:

- dëm në pronë që rezulton prej neglizhencës

GjEDNj ka gjetur se nuk ka pasur shkelje të Nenit 1 të Protokollit 1 dhe i ka bërë vërejtjet si vijon:

- sekuestrimi nuk do të thotë deprivimi i aplikuesit ndaj pronës mirëpo parandalimi që ai ta përdorë atë pronë;
- ishte synuar masë e përkohshme për të siguruar se prona që paraqet të ardhurat është në dispozicion për konfiskim nëse ka nevojë për një gjë të tillë
- Në rastin aktual, ndërlidhej me veprat penale të “ mafias” .
- Sekuestrimi i përkohshëm nuk mund të thuhet se është joproporcional.
- konfiskimi ka përcjellur qëllimin legjitim dhe i ka shërbyer interesit publik të përgjithshëm; atë të deprivimit të personit të dënuar që të gëzojë pronën e paligjshme.
- Konfiskimi është një mjet efektiv dhe i domosdoshëm “ në raste të tilla
- sekuestrimi/ konfiskimi përfshinë disa dëme, dhe nuk është ofruar ndonjë dëshmi për të treguar se dëmi është i jashtëzakonshëm.
- Megjithatë, ka shkelje të Nenit 1 protokollit 1 për sa i përket disa aseteve në bazë të asaj se ato kanë mbetur në regjistër mjaftueshëm pasi gjykata ka urdhëruar shkarkimin e tyre. Kjo ndërhyrje nuk është siguruar me Ligj dhe nuk ka qenë e domosdoshme të “ kontrollojë përdorimin e pronës...’

Ngjashëm në rastin *Arcuriv Italisë*¹⁷, Arcuri është dyshuar se është anëtarë i organizatës kriminale të angazhuar në trafikimin me narkotik. Prokurori ka aplikuar masat parandaluese dhe ka kërkuar sekuestrim të aseteve të tij duke u bazuar në mospërputhjen ndërmjet aseteve të tij¹⁸ dhe pozicionit financiar të krahasuar me biznesin/ të ardhurat e tij legjitime. Arcuri ka transferuar një numër të aseteve të tij në emër të bashkëshortes dhe fëmijëve.

Divizioni special i gjykatës në Turin ka ardhur deri tek konkludimi se dëshmitë janë drejtuar kah “ pjesa më e vogël e pasurisë së konsiderueshme të aplikuesit të parë që është fituar në mënyrë të paligjshme” ...’

Gjykata e Apelit në Turin ka marrë vendimin dhe gjithashtu ka ardhur tek konkludimi se pasuria e familjes rezulton prej të ardhurave të krimit. Ligji relevant në Itali i mundëson gjykatës lëshimin e një urdhëri preventive kur ka “ dëshmi të mjaftueshme për të treguar se prona në fjalë krijon të ardhura prej aktiviteteve të paligjshme ose ri-investimet e tyre. *Së bashku me implementimin e masave preventive Gjykata e Qarkut do të urdhërojë konfiskimin e çfarëdo malli të sekuestruar...’*

Ankesa e Arcurit mbështetej në dy baza :

- masa preventive i ka shkelur të drejtën për të gëzuar pronat e tij (Neni 1 i Protokollit 1)
- Procedurat ishin thelbësisht të padrejta dhe në shkelje të Nenit 6(1) dhe (3) të DNjKE

¹⁷ 52024/99,5 korrik 2001:

¹⁸ në asete hynin 8 vetura, disa parcela të tokës dhe apartamente, aksione në 2 kompani private dhe një numër dokumentesh

GjEDNj ka pranuar se konfiskimi në të vërtetë përbën një ndërhyrje në të drejtën e të gëzuarit të pronës, megjithatë, Neni 1 i Protokollit 1 mundëson që Shtetet Anëtare të adaptojnë “*ligjet e tilla pasi duket e nevojshme të kontrollohet përdorimi i pronës në përputhje me interesin e përgjithshëm*” ,duke siguruar se ndërhyrja e përshkruar me ligj është e domosdoshme dhe proporcionale. Për këtë shkak, kur ' masa përbën një pjesë të politikës së parandalimit të krimit, konsideron se në implementimin e politikës së tillë legjislatura duhet të ketë një marzhë të gjerë të mirënjohjes për sa i përket ekzistencës së problemit ...dhe mënyrës së përshtatshme për të aplikuar masat e tilla. Gjykata më tej vëren se në Itali problemi i krimit të organizuar ka arritur në një nivel brengosës. Profitet e mëdha të krijuara nga këto kompani prej aktiviteteve të tyre të paligjshme u japin atyre nivelin e fuqisë e cila e vë në rrezik sundimin e ligjin brenda Shtetit. Mjetet e adaptuara... sidomos masa e konfiskimit,, mund të jetë thelbësore ...”

Gjykata ka ri-theksuar natyrën preventive të procedurave të tilla të cilat nuk përcaktojnë fajësinë ose ndryshe dhe për këtë shkak nuk janë procedura penale.

PROPORCIONALITETI

Si rregull e përgjithshme, ligjet e konfiskimit janë parë si përgjithësisht proporcionale, mirëpo kur ato vënë një barrë të madhe tek qytetarët ¹⁹ ose kur asetet me vlerë të madhe janë subjekt i një urdhëri dhe ka lidhje të dobët me veprën penale (zakonisht në lidhje me instrumentet e krimit) gjykatat i kanë parë veprimet e tilla të procedurave in rem si disproporcionale. Shembujt përfshijnë:

- (1) Konfiskimin e veturës për shkak se është vozitur nga një ngasës i dehur .(NDPP v Vermaak (1996)386/06(Afrika Jugore);megjithatë në Kanadë dhe SHBA, gjykatat ishin të mendimit se konfiskimi i veturave në disa raste nuk është disproporcional.
- (2)një urdhër konfiskimi i fabrikës që udhëheqë një biznes legjitim thjeshtë për shkak se makinat e lojërave të fatit në tualete ishin përdorur nga punëtorët (Mohunram v NDPP [2007] 2 ACC 4(Afrika Jugore).
- (3)Drejtori i ARA v John&Lord [2007]EWHC360(MB):gjykata ka gjetur se ishte e pasigurtë se paratë e pranuar prej tregtisë së palicencuar në rrugë do të mund të rezultonin me pronën e fituar në mënyrë të paligjshme dhe pasi gjoba për tregti të palicencuar është caktuar nga Parlamenti e poashtu edhe dënimi i dhënë duhet të jetë proporcional me fajësinë e të pandehurit. Gjykata kishte opinionin se 'nuk ka mundur të jetë synim i parlamentit që shkëlja e statutit rregullator,për të cilën me dënim vihet gjoba prej £50, duhet automatikisht të rezultojë me urdhërin e kthimit civil për sa i përket të gjitha parave që i ka pranuar në realizimin e shitjeve të ligjshme përderisa kryen këtë vepër..

¹⁹ JucysvLituanisë5457/03,8 janar 2008:zJucyshtë arrestuar në dhjetor 1995me dyshimin e kontrabandës sëpeliçeve. Ai përfundimisht është shfajësuar në1997. Ankesa e aplikuesit ishte për gjatësinë e procedurave civile (mbi tetë vite e gjashtë muaj) për të fituar kompenzimin për peliet të cilat janë shitur në ankand nga Shteti gjatë procedurës penale kundër tij. Gjykata ka deklaruar unanimisht se ka pasur shkëlje të Nenit 1tëProtokollit nr.1(mbrojtja e pronës)&i janë dhënë25,000 euro (EUR)për dëme monetare dhe jo-monetare dhe 810.94 Euro përkosto dhe shpenzime

A MUND TË PËRDOREN AUTORITETET E KTHIMIT CIVIL NË RETROSPEKTIVE ?

Retrospektiva mund të shfaqet kur autoriteti zbatues kërkon konfiskimin civil për të ardhura, instrumente ose pronë terroriste para themelimit mirëpo kur veprimi klasifikohet tanimë si kriminal. Në rrethana të tilla, ende është e mundur që të kërkoet urdhër i kthimit pasi themelimi i autoriteti është më tepër procedural sesa substancial. Pra rrjedhimisht, kur veprimi nuk është klasifikuar si krim në kohën kur është mbajtur prona, do të aplikohet ndalesa kundër retrospektivitit.²⁰

KONKLUZIMI

Konfiskimi *irem* mund të jetë mjet efektiv kur agjencitë Prokuroriale nuk janë në gjendje të vazhdojnë me procedura penale për arsye të paraqitura më lartë. Megjithatë, duhet të theksojmë se opsioni i parë duhet të jetë ndjekja penale dhe vetëm kur nuk është e mundur të vazhdoet me të (për një numër të arsyeve të listuara më lartë), autoritetet zbatuese duhet të shqyrtojnë mundësinë e konfiskimit civil. Çdo konfiskim në kornizën in rem duhet të takojë tri kritere të përfshira në DNjKE për ligjshmërinë, domosdoshmërinë dhe proporcionalitetin. Poashtu, për të punuar me efektivitet duhet të përfshihen standardet vijuese ndërkombëtare:

1. A utoritetet duhet të dëshmojnë rastin e tyre në balancë të probabiliteteve;
2. Urdhërat e përkohshëm dhe final duhet të lëshohen nga gjykata;
3. Asnjë krim specifik nuk ka nevojë të identifikohet apo provohet, mirëpo gjykata duhet të jetë e bindur se prona është e fituar nga paratë e krimit ose lidhet me krimin;
4. Te drejtat e të gjithë pronarëve ose apeluesve për të marrë pjesë në procedura;
5. Mbrojtja e pronarit të pafajshëm.

-----ooOOoo-----

²⁰ Walsh v UK (GjEDNj) shi më lartë; 2rastet e MB që adresojnë këtë pikë: JiaJinHe[2004]EËHC3021 (Admin) dhe Drejtori i ARA v Szebietowski dhe të tjerët [2007]EËCA 766