



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

PREMIÈRE SECTION

AFFAIRE KONSTANTIN MARKIN c. RUSSIE

(Requête n° 30078/06)

ARRÊT

STRASBOURG

7 octobre 2010

**CETTE AFFAIRE A ÉTÉ RENVOYÉE DEVANT
LA GRANDE CHAMBRE, QUI A RENDU SON ARRÊT LE
22/03/2012**

Cet arrêt peut subir des retouches de forme.

En l'affaire Konstantin Markin c. Russie,

La Cour européenne des droits de l'homme (première section), siégeant en un comité composé de :

Christos Rozakis, *président*,

Nina Vajić,

Anatoly Kovler,

Elisabeth Steiner,

Khanlar Hajiyev,

Dean Spielmann,

Sverre Erik Jebens, *juges*,

et de Søren Nielsen, *greffier de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 16 septembre 2010,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette date :

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 30078/06) dirigée contre la Fédération de Russie et dont un ressortissant de cet Etat, M. Konstantin Alexandrovitch Markin (« le requérant »), a saisi la Cour le 21 mai 2006 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Le gouvernement russe (« le Gouvernement ») est représenté par M^{me} Milintchouk, ancienne représentante de la Fédération de Russie auprès de la Cour européenne des droits de l'homme

3. Le requérant se plaignait en particulier du refus des autorités nationales de lui accorder un congé parental au motif qu'il était de sexe masculin.

4. Le 30 août 2006, le président de la première section a décidé de porter la requête à la connaissance du Gouvernement. La section a également décidé que seraient examinés en même temps la recevabilité et le bien-fondé de la requête (article 29 § 1).

EN FAIT**I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE**

5. Le requérant est né en 1976 et réside à Velikiy Novgorod. Il est militaire dans l'unité militaire n° 41480.

6. Le 30 septembre 2005, l'épouse du requérant donna naissance à leur troisième enfant. Le même jour, le divorce du couple fut prononcé par un tribunal.

7. Le 6 octobre 2005, le requérant et M^{me} Markin passèrent un accord prévoyant que leurs trois enfants vivraient chez leur père et que la mère subviendrait à leurs besoins. Quelques jours après, M^{me} Markin partit s'installer à Saint-Petersbourg, ville dans laquelle elle vit toujours.

8. Le 11 octobre 2005, M. Markin demanda au chef de son unité militaire un congé parental de trois ans. Le 12 octobre 2005, sa demande fut refusée au motif qu'un tel congé ne pouvait être accordé qu'au personnel militaire de sexe féminin. M. Markin bénéficia d'un congé de trois mois mais, le 23 novembre 2005, il fut rappelé sous les drapeaux.

9. Le 30 novembre 2005, le requérant forma un recours en justice contre son unité militaire afin d'obtenir un congé parental de trois ans. Il attaqua également la décision du 23 novembre 2005.

10. Le 28 février 2006, le requérant fut frappé d'une sanction disciplinaire en raison de ses absences systématiques.

11. Le 9 mars 2006, le tribunal militaire de la garnison de Pouchkine annula la décision du 23 novembre 2005 et confirma le droit du requérant au bénéfice des trente-neuf jours ouvrables qui lui restaient encore au titre de son congé de trois mois. Le 17 avril 2006, la cour militaire de la région militaire de Leningrad annula ce jugement et débouta le requérant.

12. Le 14 mars 2006, le tribunal militaire de la garnison de Pouchkine rejeta la demande de congé parental de trois ans formée par le requérant au motif qu'elle n'avait pas de fondement en droit interne. Le tribunal estima que seul le personnel militaire de sexe féminin avait droit à un congé parental de trois ans et que le requérant, lui, ne pouvait prendre qu'un congé de trois mois, ce qu'il avait fait. De plus, le requérant n'avait pas démontré qu'il élevait seul ses enfants et que la mère ne s'en occupait pas.

13. Dans son mémoire d'appel, le requérant soutint notamment que le refus d'octroi d'un congé parental de trois ans emportait violation du principe d'égalité entre hommes et femmes garanti par la Constitution.

14. Le 27 avril 2006, la cour militaire de la région militaire de Leningrad confirma le jugement. Elle reprit le raisonnement du tribunal de première instance en ajoutant que les « considérations (du requérant) sur l'égalité entre hommes et femmes (...) ne sauraient justifier l'annulation du jugement de première instance, lequel est en substance correct. »

15. Le 18 juillet 2006, le requérant fut de nouveau frappé d'une sanction disciplinaire pour absence de son lieu de travail.

16. Le 24 octobre 2006, le chef de l'unité militaire n° 41480 accorda au requérant un congé parental jusqu'en septembre 2008, lorsque son plus jeune fils atteindrait l'âge de trois ans. Le 25 octobre 2006, le requérant perçut une aide financière de 200 000 roubles (RUB), l'équivalent de quelque 5 900 euros (EUR). Dans une lettre du 9 novembre 2006, le chef de

l'unité militaire n° 41480 informa le requérant que cette aide financière lui était accordée, « en raison de (sa) situation familiale délicate, de la nécessité d'élever ses trois enfants mineurs et de l'absence d'autres sources de revenus ».

17. Le 8 décembre 2006, le tribunal militaire de la garnison de Pouchkine rendit un jugement (« *частное определение* ») dans lequel il critiquait le chef de l'unité militaire n° 41480 pour avoir accordé au requérant un congé parental de trois ans au mépris de la décision de justice du 27 avril 2006 concluant au défaut de droit du requérant à cet égard. Le tribunal attira l'attention du chef de l'unité militaire sur l'illégalité de sa décision.

18. Le 11 août 2008, le requérant saisit la Cour constitutionnelle, soutenant que les dispositions de la loi relative au statut des militaires régissant le congé parental de trois ans étaient incompatibles avec le principe de l'égalité énoncé dans la Constitution

19. Le 15 janvier 2009, la Cour constitutionnelle débouta le requérant. Elle se prononça en ces termes :

« 2.1 (...) le service dans les forces armées constitue une forme particulière de service public chargé d'assurer la défense du pays et la sécurité de l'Etat ; partant il est accompli dans l'intérêt public. Les militaires exercent d'importantes fonctions constitutionnelles et sont donc soumis à un statut juridique spécial reposant sur la nécessité, pour un citoyen de la Fédération de Russie, d'assumer sa charge et ses obligations dans le but de protéger la patrie

Lors de la mise au point d'un statut juridique spécial pour le personnel militaire, le législateur fédéral est habilité, dans le cadre de son pouvoir discrétionnaire, à imposer des restrictions aux droits et libertés civiques des membres de ce personnel et à leur assigner des devoirs particuliers (...)

(...) en s'engageant dans l'armée, un citoyen choisit délibérément une activité professionnelle qui implique, d'abord, les restrictions à ses droits et libertés civiques inhérentes à ce genre d'activité et, ensuite, l'exercice de tâches visant à assurer la défense du pays et la sécurité de l'Etat. En conséquence, les militaires acceptent de se plier aux exigences statutaires limitant leurs droits et leurs libertés et leur imposant des obligations publiques particulières.

(...) en choisissant de leur plein gré d'embrasser ce service, les citoyens souscrivent aux conditions et aux limitations inhérentes au statut juridique qui leur est applicable. Dès lors, l'imposition, par le législateur fédéral, de restrictions à leurs droits et libertés n'est pas en soi contraire à [la Constitution] et est conforme à la Convention n° 111 concernant la discrimination (emploi et profession) de l'OIT du 25 juin 1958 selon laquelle les distinctions, exclusions ou préférences fondées sur les qualifications exigées pour un emploi déterminé ne sont pas considérées comme des discriminations (article 1 § 2).

2.2 Aux termes de l'article 11 § 13 de [la loi relative au statut des militaires], le congé parental est accordé au personnel militaire de sexe féminin dans le cadre des procédures fixées par les lois et règlements fédéraux de la Fédération de Russie. Le règlement sur le statut des militaires comporte à son article 32 § 2 une disposition

identique qui prévoit également que, durant son congé parental, une femme militaire conserve son poste et son grade dans l'armée ;

Un militaire de sexe masculin sous contrat a droit à un congé de trois mois au plus si son épouse meurt lors de la naissance ou s'il élève un ou plusieurs enfants âgés de moins de quatorze ans (âge repoussé à seize ans pour les enfants handicapés) dont la mère ne s'occupe pas (en cas de décès de la mère, de déchéance de l'autorité parentale, de longue maladie ou de toute autre situation dans laquelle les enfants sont privés des soins maternels). Ce congé vise à donner au militaire de sexe masculin une possibilité raisonnable de prendre des dispositions pour pourvoir aux soins de ses enfants et, le cas échéant, de décider s'il désire rester dans l'armée. Si le militaire décide de s'occuper lui-même de son enfant, il a le droit de quitter prématurément l'armée pour raisons familiales (...)

La législation en vigueur n'autorise pas un militaire de sexe masculin à prendre un congé parental de trois ans. Dès lors, les militaires de sexe masculin sous contrat n'ont pas le droit de combiner l'exercice de leur activité militaire avec un congé parental. Cette interdiction repose, en premier lieu, sur le statut juridique particulier du personnel militaire et, en second lieu, sur les objectifs essentiels au point de vue constitutionnel qui autorisent la limitation des droits de l'homme et des libertés dans le souci de créer les conditions propres à permettre aux militaires d'exercer efficacement leur mission qui est de défendre la patrie.

Les exigences inhérentes à la fonction militaire commandent que l'on exclue toute possibilité d'autoriser, sur une grande échelle, des militaires à ne pas exercer leurs tâches en raison des conséquences négatives qui pourraient en résulter pour les intérêts publics protégés par la loi. On ne saurait donc voir dans le refus d'octroyer un congé parental aux militaires de sexe masculin une atteinte à leurs droits et libertés constitutionnels, dont le droit à l'entretien et à l'éducation de leurs enfants garanti par l'article 38 § 2 de la Constitution russe. Cette restriction se justifie par ailleurs par le caractère volontaire du contrat d'engagement dans l'armée.

L'octroi à titre exceptionnel, par le législateur, du droit à un congé parental aux seuls militaires de sexe féminin tient compte, d'une part, de la faible contribution des femmes au sein de l'armée et, de l'autre, du rôle social spécial dévolu aux femmes en liaison avec la maternité. [Ces considérations] vont dans le sens de l'article 38 § 1 de la Constitution russe. Dès lors, la décision prise par le pouvoir législatif ne saurait passer pour porter atteinte aux principes d'égalité des droits et des libertés de l'homme et du citoyen et d'égalité des droits entre hommes et femmes, tels que les garantit l'article 19 §§ 2 et 3 de la Constitution russe.

Il résulte de ce qui précède que l'article 11 §§ 13 [de la loi relative au statut des militaires] reconnaissant au seul personnel militaire de sexe féminin le droit à un congé parental n'emporte pas violation des droits constitutionnels du requérant (...)

2.4 Dès lors que les militaires de sexe masculin ayant des enfants mineurs n'ont pas droit à un congé parental, ils n'ont pas davantage droit à l'allocation mensuelle due aux personnes qui s'occupent d'enfants âgés de moins de 18 mois (...).

La Cour constitutionnelle conclut à la compatibilité avec la Constitution des dispositions de loi attaquées par le requérant.

II. LE DROIT INTERNE PERTINENT

20. La Constitution russe garantit l'égalité des droits et des libertés de l'homme et du citoyen indépendamment, notamment, du sexe, du statut social ou de la situation professionnelle. L'homme et la femme ont des droits égaux, des libertés égales et des possibilités égales de les exercer (article 19 §§ 2 et 3).

21. La Constitution assure également la protection, par l'Etat, de la maternité et de la famille. Le bien-être et l'éducation des enfants sont un droit égal et une obligation égale pour les parents (article 38 §§ 1 et 2).

22. Le code du travail du 30 décembre 2001 reconnaît aux femmes un « congé de grossesse et d'accouchement » (congé de maternité) de soixante-dix jours avant et soixante-dix jours après la naissance de l'enfant (article 255). Par ailleurs, les femmes ont droit à un « congé de soins aux enfants » (congé parental) de trois ans. Ce congé parental peut également être pris, en tout ou en partie, par le père, la grand-mère, le grand-père, un tuteur ou le proche de l'enfant qui s'occupe en fait de lui. Le bénéficiaire du congé parental garde son emploi. La durée du congé parental est prise en compte pour l'ancienneté (article 256).

23. La loi fédérale relative aux prestations d'invalidité temporaire, de grossesse et de naissance pour les personnes affiliées à l'assurance maladie obligatoire (n° 255-FZ du 29 décembre 2006) dispose que, pendant son congé de maternité, la femme reçoit une allocation de maternité versée par le Fonds de l'assurance sociale publique, dont le montant correspond à 100 % du salaire (article 11). Durant les dix-huit premiers mois du congé parental, la personne qui s'occupe de l'enfant reçoit du Fonds de l'assurance sociale publique des allocations familiales qui s'élèvent à 40 % du salaire sans pour autant pouvoir être inférieures à 1 500 RUB pour le premier enfant et 3 000 RUB pour chacun des enfants suivants (article 11 § 2). Durant les dix-huit mois suivants du congé parental, il n'y a aucune prestation ou allocation sociale.

24. En vertu de la loi fédérale relative au statut des militaires (n° 76-FZ du 27 mai 1998), les militaires de sexe féminin ont droit à un congé de maternité et à un congé parental dans les conditions prévues par le code du travail (article 11 § 13). Il n'existe pas de disposition équivalente pour le personnel militaire de sexe masculin.

25. Le règlement sur le statut des militaires promulgué par le décret présidentiel n° 1237 du 16 septembre 1999 reconnaît à une femme militaire le droit à un congé de maternité, à un congé parental de trois ans et à toutes les prestations et allocations qui s'y rattachent. Un militaire de sexe masculin sous contrat a droit à un congé de trois mois dans un des cas suivants : a) son épouse est morte en couches ; b) il élève un enfant de moins de quatorze ans (de moins de seize ans si l'enfant est handicapé) dont

la mère ne s'occupe pas (décès de la mère, retrait de l'autorité parentale, longue maladie ou autre) (article 32).

III. DOCUMENTS INTERNATIONAUX PERTINENTS

A. Documents de l'Organisation internationale du travail

26. Les parties pertinentes du rapport de l'Organisation internationale du travail (OIT) « La maternité au travail : une revue de la législation nationale » (2005) se lisent comme suit :

« Lorsque le congé de maternité vise à protéger les travailleuses pendant leur grossesse et la période de rétablissement après l'accouchement, le congé parental comprend une période relativement longue proposée à chacun des parents, leur permettant de prendre soin d'un nourrisson ou d'un jeune enfant pendant une période qui succède généralement au congé de maternité ou de paternité.

(...) Les Recommandations (n° 123) sur l'emploi des femmes ayant des responsabilités familiales, 1965, et (n° 95) sur la protection de la maternité, 1952, (...) ne comprenaient que des dispositions relatives au congé de maternité et seulement la nécessité pour les femmes de concilier responsabilités professionnelles et familiales a été prise en compte. Un changement important fut apporté à la politique de l'OIT avec l'adoption des recommandations en vigueur (et la Convention (n° 156) sur les travailleurs ayant des responsabilités familiales, 1981), lesquelles ont reconnu le rôle des pères concernant les responsabilités familiales en général et le congé parental en particulier. Cela a été un pas en avant important vers l'instauration d'une effective égalité de chances et de traitement pour les travailleurs et les travailleuses.

Contrairement aux autres régions, presque tous les pays européens qui ont été passés en revue ont institué un congé parental pour prendre soin d'un nourrisson ou d'un jeune enfant, bien que la durée du congé en question diffère d'un pays à l'autre (...)

Le champ d'application des dispositions diffère considérablement entre le congé parental et le congé de maternité. Le congé de maternité n'est offert qu'aux femmes, mais les hommes ont normalement également accès aux dispositions relatives au congé parental. Dans certains pays, il s'agit d'un droit partagé, où soit la mère soit le père a le droit à un congé parental [en Estonie, par exemple]. Dans d'autres pays, chaque parent a un droit individuel à un congé parental, qui ne peut pas être transféré à l'autre parent [en Belgique et en Islande, par exemple]. Comme cela a été dit ci-dessus, selon la directive de l'UE sur le congé parental [directive du Conseil 96/34/EC du 3 juin 1996], ce congé devrait être un droit individuel pour les deux parents. Pour promouvoir l'égalité de chances et de traitement entre hommes et femmes, le congé parental ne devrait en principe pas pouvoir être transmissible. (Communauté européenne, 1996) (...) ».

L'introduction de dispositions relatives au congé parental pour les pères et les mères peut être un outil efficace pour promouvoir l'égalité en reconnaissance du fait que les pères aussi ont des responsabilités en matière de soins à apporter aux enfants. Mais même si le congé parental doit par définition être proposé aux pères et aux mères, les femmes sont le plus souvent les personnes qui prennent des congés parentaux après un

congé de maternité. En général, les hommes prennent beaucoup moins souvent ce type de congé (Bureau international du Travail, 1997). C'est pour cette raison que certains pays ont introduit un quota de congé qui ne peut être pris que par le père et est perdu si le père n'en fait pas usage (...) »

27. Pour ce qui est du congé de maternité, le rapport énonce notamment ce qui suit :

« Dans de nombreux pays, certaines catégories de travailleuses sont explicitement exclues du champ d'application de la législation du travail et/ou de la sécurité sociale ou des lois en vigueur qui régissent les prestations de maternité en espèces (...) »

Au sein de l'Union européenne, (...) la directive EU s'applique à toutes les travailleuses quels que soient leur champ d'activité ou leur occupation. (...) Toutefois, en Grèce, les membres des forces armées et de la police ainsi que les travailleuses domestiques sont exclues de la protection. En 1999, la Commission des Communautés européennes a estimé que l'exclusion de ces groupes était contraire au droit communautaire, ce qui l'a amenée à engager une procédure d'infraction contre la Grèce (Commission des Communautés européennes, 1999). »

B. Documents de droit comparé

28. Un rapport intitulé « Aperçu au plan international des politiques en matière de congé et recherches y afférentes » publié par le ministère chargé des affaires économiques et de la réforme réglementaire du Royaume-Uni décrit les droits au congé des travailleurs ayant des enfants à charge dans vingt-quatre pays (vingt et un pays européens, l'Australie, le Canada et les Etats-Unis d'Amérique). D'après ce rapport, les Etats-Unis d'Amérique sont le seul pays à ne pas reconnaître de droit légal à un congé parental. Contrairement aux congés de maternité et de paternité qui, par définition, sont liés au sexe, le congé parental peut être pris par l'un ou l'autre des deux parents dans tous les pays à l'exception d'un seul (en Hongrie, seule la mère a droit à un congé parental pendant la première année de l'enfant ; au cours des deux années suivantes, ce droit appartient toutefois à l'un ou l'autre des parents).

29. Dans dix pays (Australie, Autriche, Canada, Danemark, Estonie, France, Allemagne, Hongrie, Pologne et Espagne), le congé parental est un droit familial que les parents peuvent se répartir à leur gré ; dans dix autres pays, il s'agit d'un droit individuel, chaque parent ayant droit à une partie du congé parental (Belgique, République tchèque, Grèce, Islande, Irlande, Italie, Portugal, Slovaquie, Pays-Bas et Royaume-Uni) ; et, dans trois pays, c'est un droit mixte (en partie familial, en partie individuel) (Islande, Norvège et Suède). Différentes mesures ont été adoptées pour inciter les pères à prendre le congé parental. Dans la plupart des cas, elles prennent la forme d'un droit individualisé en tout ou en partie, lequel droit étant perdu si le père ne fait pas usage de sa « part de congé » dans la mesure où celle-ci n'est pas transférable à un partenaire. Une autre

possibilité consiste à offrir un congé supplémentaire aux pères qui prennent une partie du congé parental (c'est le cas notamment en Italie, en Finlande et en Allemagne).

30. Le congé parental peut ne pas être rémunéré (en Grèce, en Irlande, en Italie, aux Pays-Bas, en Espagne et au Royaume-Uni, par exemple). Toutefois la plupart des Etats (seize) garantissent une certaine forme de rémunération au parent qui prend ce congé. Dans sept cas (Autriche, Belgique, République tchèque, Estonie, France, Italie et Pologne), la somme est modeste, qu'elle consiste en un forfait ou qu'elle soit liée aux revenus, qu'elle ne soit accordée que pour une partie du congé ou encore qu'elle corresponde à une combinaison des différents systèmes. Neuf pays seulement payent une indemnité liée aux revenus supérieure à la moitié du salaire. Dans certains cas - notamment dans la République tchèque, en France et en Pologne-, les parents qui ont droit au congé reçoivent une prestation générale de congé pour soins aux enfants qu'ils aient pris ce congé ou non.

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 14 DE LA CONVENTION EN COMBINAISON AVEC L'ARTICLE 8

31. Le requérant allègue que le refus de lui octroyer un congé parental s'analyse en une discrimination fondée sur le sexe. Il invoque l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8. Ces articles se lisent comme suit

Article 8 – Droit au respect de la vie privée et familiale

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

Article 14 – Interdiction de discrimination

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine

nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. »

A. Observations des parties

32. Le Gouvernement déclare qu'en octobre 2006, le requérant a obtenu un congé parental ainsi qu'une aide financière. Il estime que le litige a donc été résolu au plan interne et demande à la Cour de rayer la requête du rôle par application de l'article 37 § 1 b) de la Convention.

33. Le requérant est d'avis qu'on ne saurait rayer la requête du rôle pour les raisons suivantes. Premièrement, le congé parental lui a été reconnu plus d'un an après la naissance de son fils et après que l'affaire eut été portée à la connaissance du Gouvernement. Deuxièmement, le Gouvernement n'a jamais admis qu'il y avait eu violation des droits du requérant. Le congé parental et l'aide financière lui ont été accordés en raison d'une situation familiale délicate et non au titre de la réparation de la violation de ses droits sous l'angle de la Convention. Le jugement du 14 mars 2006 lui refusant un droit au congé parental en raison de son sexe est toujours en vigueur et, le 8 décembre 2006, une juridiction interne a déclaré illégale la mesure d'octroi d'un congé parental. Les sanctions disciplinaires prises à son encontre en raison de ses fréquentes absences avant qu'il eût bénéficié du congé parental sont toujours valides elles aussi. Enfin, la Cour constitutionnelle a jugé que les dispositions du droit interne excluant le personnel militaire de sexe masculin du droit au congé parental n'emportaient pas violation du principe de non-discrimination consacré par la Constitution.

B. Appréciation de la Cour

1. Sur la recevabilité

34. Au vu de la décision des autorités nationales d'octroyer au requérant un congé parental et une aide financière, la Cour doit examiner, en premier lieu, si le requérant peut continuer à se prétendre victime, au sens de l'article 34, d'une violation de la Convention et, en second lieu, si le litige a été résolu au sens de l'article 37 § 1 b), de la Convention.

a) Qualité de victime

35. La Cour rappelle qu'une décision ou une mesure favorable au requérant ne suffit, en principe, à lui retirer la qualité de « victime » que si les autorités nationales ont reconnu, explicitement ou en substance, puis réparé la violation de la Convention (voir, par exemple, *Amuur c. France*,

25 juin 1996, § 36, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-III, et *Dalban c. Roumanie* [GC], n° 28114/95, § 44, CEDH 1999-VI).

36. En l'espèce, ni dans la procédure interne ni devant la Cour de Strasbourg, les autorités nationales n'ont reconnu expressément qu'il y avait eu violation de l'article 14 combiné avec l'article 8 de la Convention. On ne saurait davantage interpréter la décision d'octroi d'un congé parental et d'une aide financière au requérant comme une reconnaissance, en substance, d'une violation de son droit à ne pas être victime d'une discrimination fondée sur le sexe. Tant le congé parental que l'aide financière ont en effet été accordés en raison de la situation familiale et financière difficile du requérant (paragraphe 16 ci-dessus). De surcroît, même après que le requérant eut obtenu à titre exceptionnel un congé parental, les juridictions nationales ont continué à estimer qu'en sa qualité de militaire de sexe masculin, il n'avait pas de droit légal à un congé parental, l'absence de faculté à cet égard n'emportant par ailleurs pas violation de son droit à l'égalité de traitement. (paragraphe 17 et 19 ci-dessus).

37. A défaut de reconnaissance, par les autorités nationales, d'une violation des droits du requérant au titre de la Convention, la Cour estime qu'il peut se prétendre victime du traitement dont il allègue le caractère discriminatoire au sens de l'article 34 de la Convention.

b) Application de l'article 37 § 1 de la Convention

38. La Cour se penche ensuite sur l'argument du Gouvernement selon lequel les mesures prises par les autorités internes pour redresser la situation du requérant permettent de considérer que le litige a été effectivement résolu et, partant, que la requête devrait être rayée du rôle conformément à l'article 37 § 1 b) de la Convention. L'article 37 § 1 de la Convention se lit comme suit :

« 1. A tout moment de la procédure, la Cour peut décider de rayer une requête du rôle lorsque les circonstances permettent de conclure

a) que le requérant n'entend plus la maintenir; ou

b) que le litige a été résolu; ou

c) que, pour tout autre motif dont la Cour constate l'existence, il ne se justifie plus de poursuivre l'examen de la requête.

Toutefois, la Cour poursuit l'examen de la requête si le respect des droits de l'homme garantis par la Convention et ses Protocoles l'exige.

39. Dans la mesure où le requérant a clairement indiqué qu'il entendait maintenir sa requête, l'alinéa a) de cette disposition n'est pas applicable. Cela n'exclut pourtant pas d'appliquer les alinéas b) ou c) sans l'accord du requérant, le consentement de celui-ci n'étant pas une condition à cet égard

(*Akman c. Turquie* (radiation), n° 37453/97, CEDH 2001-VI, et *Pisano c. Italie* [GC] (radiation), n° 36732/97, § 41, 24 octobre 2002). Avant de décider de rayer une requête particulière du rôle, la Cour doit toutefois vérifier si le respect des droits de l'homme tel que le définit la Convention exige d'elle qu'elle poursuive l'examen de l'affaire. La Cour répète à cet égard que ses arrêts servent non seulement à trancher les cas dont elle est saisie, mais plus largement à clarifier, sauvegarder et développer les normes de la Convention et à contribuer de la sorte au respect, par les Etats, des engagements qu'ils ont assumés en leur qualité de Parties contractantes » (*Irlande c. Royaume-Uni*, 18 janvier 1978, § 154, série A n° 25 ; *Guzzardi c. Italie*, 6 novembre 1980, § 86, série A n° 39 et *Karner c. Autriche*, n° 40016/98, § 26, CEDH 2003-IX). Si le système mis en place par la Convention a pour objet fondamental d'offrir un recours aux particuliers, il a également pour but de trancher, dans l'intérêt général, des questions qui relèvent de l'ordre public, en élevant les normes de protection des droits de l'homme et en étendant la jurisprudence dans ce domaine à l'ensemble de la communauté des Etats parties à la Convention (*Rantsev c. Chypre et Russie*, n° 25965/04, § 197, CEDH 2010, *Karner*, précité, § 26, et *Capital Bank AD c. Bulgarie*, n° 49429/99, §§ 78-79, CEDH 2005-XII).

40. La Cour prend note des mesures adoptées par les autorités nationales pour redresser la situation individuelle du requérant et tout particulièrement de la possibilité qui lui a été donnée de bénéficier à titre exceptionnel d'un congé parental (paragraphe 16 ci-dessus). Elle relève en même temps que la loi relative au statut des militaires et le règlement sur le statut des militaires sur lesquels se sont fondés les refus répétés d'octroi, au requérant, d'un congé parental sont toujours en vigueur. Du fait de cette législation, tout un groupe important (le personnel militaire de sexe masculin) continue à se voir privé du droit au congé parental. La Cour estime que l'objet de la présente requête – la discrimination dont serait victime, en droit russe, le personnel militaire de sexe masculin s'agissant du droit au congé parental – met en jeu une importante question d'intérêt général que la Cour n'a pas encore abordée. Un examen plus avant de la présente requête lui permettrait donc de clarifier, sauvegarder et développer les normes de protection de la Convention. En conséquence, la Cour ne juge pas approprié de rayer la requête du rôle. Elle estime qu'il existe des circonstances spéciales tenant au respect des droits de l'homme tels qu'ils sont définis dans la Convention et ses Protocoles, qui commandent de poursuivre l'examen au fond de la requête. Dès lors, elle rejette la demande de radiation du rôle présentée par le Gouvernement en vertu de l'article 37 § 1 de la Convention.

c) Conclusion

41. La Cour considère que le présent grief n'est pas manifestement mal fondé au sens de l'article 35 § 3 de la Convention. Elle relève par ailleurs

qu'il ne se heurte à aucun autre motif d'irrecevabilité. Le grief doit donc être déclaré recevable.

2. Sur le fond

a) Principes généraux

42. D'après la jurisprudence constante de la Cour, l'article 14 complète les autres clauses normatives de la Convention et des Protocoles. Il n'a pas d'existence indépendante puisqu'il vaut uniquement pour « la jouissance des droits et libertés qu'elles garantissent. » Certes, il peut entrer en jeu même sans un manquement à leurs exigences et, dans cette mesure, il possède une portée autonome, mais il ne saurait trouver à s'appliquer si les faits du litige ne tombent pas sous l'empire de l'une au moins desdites clauses (voir, parmi beaucoup d'autres, *Van Raalte c. Pays-Bas*, 21 février 1997, § 33., *Recueil des arrêts et décisions* 1997-I, et *Petrovic c. Autriche*, 27 mars 1998, § 22, *Recueil* 1998-II).

43. La Cour a également déclaré que toute différence de traitement n'emporte toutefois pas automatiquement violation de l'article 14. Il faut établir que des personnes placées dans des situations analogues ou comparables en la matière jouissent d'un traitement préférentiel et que cette distinction est discriminatoire. (*Ünal Tekeli c. Turquie*, n° 29865/96, § 49, CEDH 2004-X). Une distinction est discriminatoire au sens de l'article 14 si elle manque de justification objective et raisonnable, c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un but légitime ou s'il n'y a pas un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (*Stec et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 65731/01, § 51, CEDH 2006-VI).

44. Les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour déterminer si et dans quelle mesure des différences entre des situations à d'autres égards analogues justifient des distinctions de traitement (*Gaygusuz c. Autriche*, 16 septembre 1996, § 42, *Recueil* 1996-IV). L'étendue de la marge d'appréciation varie selon les circonstances, les domaines et le contexte (*Rasmussen c. Danemark*, 28 novembre 1984, § 40, série A n° 87 et *Inze c. Autriche*, 28 octobre 1987, § 41, série A n° 126) mais c'est à la Cour qu'il appartient de statuer en dernier ressort sur le respect des exigences de la Convention. La Convention étant avant tout un mécanisme de protection des droits de l'homme, la Cour doit cependant tenir compte de l'évolution de la situation dans les Etats contractants et réagir, par exemple, au consensus susceptible d'apparaître quant aux normes à atteindre (*Weller c. Hongrie*, n° 44399/05, § 28, 31 mars 2009 ; *Stec et autres*, précité, §§ 63-64 ; *Ünal Tekeli*, précité, § 54, et, mutatis mutandis, *Stafford c. Royaume-Uni* [GC], n° 46295/99, § 68, CEDH 2002-IV).

b) Application de ces principes aux faits de la cause

45. Il n'était pas contesté entre les parties que le requérant pouvait invoquer l'article 14 de la Convention. La Cour rappelle à cet égard qu'en permettant à l'un des parents de rester au foyer pour s'occuper des enfants, le congé parental et les allocations y afférentes favorisent la vie de famille et ont nécessairement une incidence sur l'organisation de celle-ci. Le congé parental et les allocations parentales tombent donc dans le champ d'application de l'article 8 de la Convention. Dès lors, l'article 14 pris en combinaison avec l'article 8 est applicable en l'espèce. En conséquence, bien que l'article 8 ne garantisse pas un droit à un congé parental et n'impose aux Etats aucune obligation positive d'accorder des allocations de congé parental, lorsqu'un Etat décide de créer un régime de congé parental, il doit le faire d'une manière compatible avec l'article 14 (voir, *mutatis mutandis*, arrêt *Petrovic*, précité, §§ 26-29).

46. La Cour relève qu'en tant que militaire de sexe masculin, le requérant n'avait pas de droit légal à un congé parental. Nul ne conteste que les civils, de sexe masculin ou féminin, tout comme les militaires de sexe féminin ont droit à un congé parental. Le refus d'octroi d'un congé parental au requérant se fondait donc sur la combinaison de deux éléments : statut militaire et sexe. La Cour se doit d'examiner si, s'agissant du congé parental, la différence de traitement entre les parents selon leur statut militaire ou civil et leur sexe est justifiée au regard de l'article 14.

47. La Cour va d'abord vérifier si la différence de traitement entre les hommes et les femmes quant au droit au congé parental repose sur une justification objective et raisonnable. La Cour rappelle que la progression vers l'égalité des sexes est aujourd'hui un but important des Etats membres du Conseil de l'Europe, et que, partant, seules des considérations très fortes peuvent amener à estimer compatible avec la Convention une différence de traitement fondée exclusivement sur le sexe (arrêts *Burghartz c. Suisse*, 22 février 1994, § 27, série A n° 280-B, et *Schuler-Zgraggen c. Suisse*, 24 juin 1993, § 67, série A n° 263).

48. La Cour n'est pas convaincue par l'argument de la Cour constitutionnelle selon laquelle la différence de traitement entre les militaires de sexe masculin et ceux de sexe féminin au regard du congé parental se justifierait par le rôle spécial des mères dans l'éducation des enfants (paragraphe 19 ci-dessus). Elle fait observer que, si le congé de maternité et les allocations y afférentes visent avant tout à permettre à la mère de se remettre de la fatigue de l'accouchement et d'allaiter son nouveau-né si elle le souhaite, le congé parental et l'allocation de congé parental se rapportent, quant à eux, à la période qui suit et ont pour but de permettre au bénéficiaire de rester au foyer pour s'occuper en personne du nourrisson. Or, sans négliger les différences qui peuvent exister entre le père et la mère dans leur relation avec celui-ci, la Cour part de l'hypothèse que,

pour les soins à apporter à l'enfant pendant cette période, les deux parents sont placés dans des « situations analogues » (*Petrovic*, précité, § 36).

49. La Cour fait observer que, dans l'arrêt *Petrovic*, il a été jugé que, s'agissant des allocations de congé parental, une distinction de traitement fondée sur le sexe n'emportait pas violation de l'article 14. Dans cette affaire, l'Etat défendeur s'était vu reconnaître une large marge d'appréciation en raison de la très grande disparité dans les systèmes juridiques des Etats contractants en matière de prestations parentales. La Cour a noté qu'à l'époque des faits, il n'existait pas de consensus européen dans ce domaine, la majorité des Etats ne prévoyant pas pour le père l'octroi d'un congé parental ou le versement d'une allocation afférente (*Petrovic*, précité, §§ 38-42). Dans l'arrêt *Weller*, plus récent, la Cour s'est toutefois quelque peu écartée de l'approche adoptée dans l'affaire *Petrovic* et a jugé qu'exclure le père naturel du droit à des allocations parentales, alors que ledit droit était reconnu à la mère, aux parents adoptifs et aux tuteurs, s'analysait en une discrimination fondée sur le statut parental (*Weller*, précité, §§ 30-35). Il est aussi significatif que, depuis l'arrêt *Petrovic*, la situation juridique en ce qui concerne le droit au congé parental dans les Etats contractants a évolué. Dans la grande majorité des pays européens, la loi reconnaît désormais aux pères comme aux mères le droit de bénéficier du congé parental (paragraphe 26- 30 ci-dessus). Preuve, pour la Cour, que la société a progressé vers un partage plus égalitaire des tâches entre les hommes et les femmes dans l'éducation des enfants et que le rôle du père à cet égard a gagné en reconnaissance. La Cour estime qu'elle ne peut faire abstraction d'idées qui ne cessent de se répandre et d'évoluer, ni des changements juridiques qu'elles entraînent dans le droit interne des Etats contractants (voir, *mutatis mutandis*, *Smith et Grady c. Royaume-Uni*, nos 33985/96 et 33986/96, § 104, CEDH 1999-VI). Dès lors, l'Etat défendeur ne saurait se retrancher plus longtemps derrière l'absence de standard commun parmi les Etats parties pour justifier une différence de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne le congé parental. On ne saurait davantage invoquer la conception traditionnelle soulignant le rôle primordial des femmes dans l'éducation des enfants pour justifier le refus d'octroyer au père un droit au congé parental alors qu'il le réclame. En conséquence, la Cour conclut que le Gouvernement n'a pas avancé de raisons convaincantes ou solides pour justifier la différence de traitement entre hommes et femmes s'agissant du congé parental.

50. La Cour relève par ailleurs que le droit russe reconnaît aux civils, hommes et femmes, un droit au congé parental. La différence de traitement fondée sur le sexe ne concerne que le personnel militaire. Il convient dès lors de déterminer si cette différence de traitement s'explique par une justification objective et raisonnable.

51. La Cour rappelle qu'un système de discipline militaire implique, par nature, la possibilité d'apporter à certains des droits et libertés des membres

des forces armées des limitations ne pouvant être imposées aux civils. Ces limitations ne se heurtent pas en elles-mêmes aux obligations des Etats au titre de la Convention (*Engel et autres c. Pays-Bas*, 8 juin 1976, § 57, série A n° 22). Il en résulte que chaque Etat jouit d'une certaine marge d'appréciation à cet égard, laquelle varie en fonction de la nature des activités en jeu et du but des restrictions (*Smith et Grady*, précité, § 88). Il importe en même temps de souligner que le personnel militaire est en droit de se prévaloir de la protection de la Convention et qu'on ne saurait postuler que ses membres renoncent à leurs droits au titre de la Convention en rentrant dans l'armée.

52. La Cour n'en a pas moins admis à plusieurs reprises que les droits reconnus aux militaires par les articles 5, 9, 10 et 11 de la Convention peuvent, dans certaines circonstances, faire l'objet de restrictions que l'on ne saurait accepter s'agissant de civils (*Engel et autres*, précité, §§ 73 et 103 ; *Kalaç c. Turquie*, 1^{er} juillet 1997, § 28, *Recueil* 1997-IV ; *Larissis et autres c. Grèce*, 24 février 1998, §§ 50 et 51 ; *Recueil* 1998-I ; *Hadjianastassiou c. Grèce*, 16 décembre 1992, §§ 39 et 46, série A n° 252, et *Pasko c. Russie*, n° 69519/01, § 86, 22 octobre 2009). Il résulte de la jurisprudence précitée que les Etats qui désirent imposer des restrictions aux droits garantis aux militaires par les articles 5, 9, 10 et 11, jouissent d'une large marge d'appréciation au vu des conditions spéciales inhérentes à la vie militaire et aux « devoirs » et « responsabilités » spécifiques qui incombent aux membres des forces armées

53. La situation est toutefois différente s'agissant des restrictions imposées à la vie privée et familiale protégée par l'article 8 en ce sens que les Etats disposent d'une marge d'appréciation plus étroite en ce domaine. Certes, la Cour a admis que l'Etat peut imposer certaines restrictions aux droits des militaires là où existe une menace réelle pour l'efficacité opérationnelle des forces armées, le bon fonctionnement d'une armée ne se concevant guère sans des règles juridiques destinées à empêcher le personnel militaire de lui porter préjudice. Elle a toutefois ajouté que les autorités nationales ne sauraient s'appuyer sur de telles règles pour faire obstacle à l'exercice, par les membres des forces armées, de leur droit au respect de leur vie privée ou familiale, lequel s'applique aux militaires comme aux autres personnes se trouvant sous la juridiction de l'Etat. En outre, les affirmations quant à l'existence d'un risque pour l'efficacité opérationnelle doivent être « étayées par des exemples concrets » (*Smith et Grady*, précité, § 89)

54. Le point crucial en l'espèce est la différence de traitement entre le personnel militaire de sexe masculin et celui de sexe féminin face au droit au congé parental. En permettant à un parent de rester au foyer, le congé parental offre à son bénéficiaire la possibilité de s'occuper de l'enfant dès son plus jeune âge et de lui consacrer tout le temps nécessaire. La Cour estime que, dans leurs relations avec leurs enfants, les militaires, femmes ou

hommes, sont placés dans des situations analogues (paragraphe 48 ci-dessus). Elle considère que seules de très fortes raisons peuvent amener à justifier une différence de traitement entre les militaires de sexe masculin et de sexe féminin dans ce domaine particulièrement essentiel de la vie familiale que constituent les relations des parents avec leurs enfants nouveau-nés.

55. La Cour relève que le Gouvernement n'a pas fourni la moindre justification à cet égard. Il ressort toutefois de la décision de la Cour constitutionnelle (paragraphe 19 ci-dessus) que la restriction de droits tels que le droit au congé parental qui frappe le personnel militaire de sexe masculin vise à garantir l'efficacité opérationnelle des forces armées et, partant, à protéger la sécurité nationale. A n'en pas douter, ce but est légitime sans pour autant que cela justifie le traitement spécial imposé aux militaires de sexe masculin en ce qui concerne le droit au congé parental. Il y a lieu de vérifier s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but poursuivi.

56. Lorsqu'elle apprécie la proportionnalité de la limitation des droits imposée aux militaires de sexe masculin, la Cour doit vérifier si le risque pour l'efficacité opérationnelle allégué est « étayé par des « exemples concrets ». Ainsi, dans l'affaire *Smith et Grady* qui portait sur la révocation d'homosexuels de l'armée, si la Cour a reconnu à l'Etat une certaine marge d'appréciation pour organiser son système de discipline militaire, elle n'en a pas moins jugé que le renvoi de l'armée des requérants en raison de leur orientation sexuelle emportait violation de leurs droits au titre de l'article 8 de la Convention. La Cour n'a pas retenu l'argument du Gouvernement selon lequel la présence d'homosexuels dans l'armée nuisait à l'efficacité opérationnelle de celle-ci dans la mesure où aucun élément concret ne venait étayer cette affirmation et où elle n'était pas convaincue que des problèmes d'efficacité opérationnelle de la nature et du niveau allégués pouvaient résulter de l'admission d'homosexuels au sein des forces armées (*Smith et Grady*, précité, §§ 89 à 112).

57. En l'espèce, l'argument central de la Cour constitutionnelle pour justifier une restriction des droits des militaires de sexe masculin était la spécificité des exigences du service dans les forces armées qui commande une continuité dans l'exercice des fonctions d'où le risque que la prise de congé parental par un grand nombre de militaires ne nuise à la puissance de combat et à l'efficacité opérationnelle des forces armées. Cet argument ne convainc pas la Cour. Elle relève l'absence de fait concret à l'appui du dommage que subirait la sécurité publique. Rien n'indique qu'une expertise ou une enquête statistique a été conduite pour estimer le nombre de militaires qui pourraient prendre un congé parental de trois ans à un moment ou à un autre et souhaiteraient le faire. Par conséquent, rien ne vient appuyer l'affirmation selon laquelle le nombre de militaires prenant un congé parental au même moment serait si important que la capacité de combat de

l'armée en souffrirait. Dès lors, la Cour constitutionnelle a fondé sa décision sur de pures conjectures sans tenter d'en vérifier la réalité en s'appuyant sur des données statistiques ou en mettant en balance les intérêts contradictoires du maintien de l'efficacité opérationnelle de l'armée, d'un côté, et du souci de protéger les militaires de sexe masculin contre toute discrimination dans leur vie familiale et de répondre au mieux aux besoins de leurs enfants, de l'autre. Partant, il n'a pas été démontré de façon convaincante à la Cour que l'extension du congé parental au bénéfice des militaires de sexe masculin engendrerait les problèmes d'efficacité opérationnelle de la nature et du niveau de ceux allégués.

58. La Cour a de surcroît déjà constaté qu'aucune justification objective ou raisonnable ne venait fonder la différence de traitement entre hommes et femmes en ce domaine (paragraphe 49 ci-dessus). Pour autant que la différence repose sur la conception du rôle traditionnel des deux sexes qui voit avant tout dans la femme celle qui élève les enfants et dans l'homme celui qui pourvoit aux besoins de la famille, il s'agit là d'un préjugé qui, selon la Cour, ne saurait justifier à suffisance une différence de traitement pas plus d'ailleurs que d'autres préjugés identiques reposant sur la race, l'origine, la couleur ou l'orientation sexuelle. Qu'il y ait, au sein des forces armées, moins de femmes que d'hommes ne saurait d'autre part autoriser le désavantage subi par ces derniers au regard du congé parental. La Cour est tout particulièrement frappée par l'argument de la Cour constitutionnelle lorsque celle-ci déclare que, si un militaire de sexe masculin souhaite s'occuper lui-même de ses enfants, il a toujours la possibilité de démissionner de l'armée. Ce raisonnement impose aux militaires de sexe masculin de choisir entre la possibilité de s'occuper de leurs enfants nouveau-nés et celle de poursuivre leur carrière dans l'armée, un choix difficile épargné aux militaires de sexe féminin. La Cour rappelle à ce propos le caractère singulier des forces armées et, conséquence obligée, la difficulté à transposer directement dans la vie civile des qualifications et une expérience essentiellement militaires. Dès lors, il est évident qu'en choisissant de quitter l'armée pour s'occuper de leurs enfants nouveau-nés, les militaires de sexe masculin auront beaucoup de difficulté à retrouver dans leur domaine de spécialisation des postes civils qui correspondent à l'ancienneté et à la position qu'ils avaient acquises dans l'armée (voir, *mutatis mutandis*, arrêt *Grady*, précité, § 92). Ces considérations amènent la Cour à juger injustifiés les motifs avancés par la Cour constitutionnelle pour justifier d'imposer à la vie de famille des militaires de sexe masculin des restrictions plus fortes qu'à celle de leurs collègues de sexe féminin. En conséquence, le Gouvernement n'a pas présenté d'éléments essentiels et convaincants à l'appui de la différence de traitement des personnels militaires de sexe masculin et féminin au regard du congé parental.

59. Au vu de ce qui précède, la Cour considère que le refus d'accorder aux militaires de sexe masculin le congé parental reconnu à leurs collègues

de sexe féminin ne saurait passer pour être raisonnablement et objectivement justifié. Partant, cette différence de traitement constitue une discrimination fondée sur le sexe. La Cour conclut en conséquence, par six voix contre une, à la violation de l'article 14 en combinaison avec l'article 8.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 5 DU PROTOCOLE N° 7

60. Le requérant se plaint que les dispositions de droit interne réservant aux seules militaires de sexe féminin le droit de prendre un congé parental de trois ans emporte violation de son droit à l'égalité entre époux. Il invoque à cet égard l'article 5 du Protocole n° 7 qui se lit comme suit :

« Les époux jouissent de l'égalité de droits et de responsabilités de caractère civil entre eux et dans leurs relations avec leurs enfants au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution. Le présent article n'empêche pas les Etats de prendre les mesures nécessaires dans l'intérêt des enfants. »

61. La Cour relève que, conformément au Rapport explicatif sur le Protocole n° 7, l'égalité visée à l'article 5 ne doit être assurée que dans les relations entre époux eux-mêmes, quant à leurs personnes ou leurs biens et dans leurs relations avec leurs enfants. Il s'agit donc de droits et de responsabilités de caractère civil. Cet article ne s'applique pas à d'autres domaines du droit tels que le droit administratif, fiscal, pénal, social, ecclésiastique ou le droit du travail (*Klöpper c. Suisse*, n° 25053, décision de la Commission du 18 janvier 1996). Le droit au congé parental relève sans aucun doute du droit du travail et s'inscrit dans le cadre des relations de travail, autrement dit des relations entre le travailleur et son employeur, plutôt que dans celui des relations entre époux. De plus, la législation russe sur le congé parental favorise les militaires de sexe féminin, quel que soit par ailleurs leur statut marital. L'affaire porte donc sur l'inégalité entre les sexes et non sur l'inégalité entre les époux.

62. Il en résulte que ce grief est incompatible *ratione materiae* avec les dispositions de la Convention au sens de l'article 35 § 3 et doit donc être rejeté par application de l'article 35 § 4.

III. SUR LES AUTRES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE LA CONVENTION

63. La Cour a examiné les autres griefs soulevés par le requérant. Au vu de tous les éléments dont elle dispose, et pour autant qu'elle ait compétence pour l'examen de ces griefs, elle conclut que cet examen ne révèle pas l'apparence d'une violation des droits et libertés énoncés dans la Convention ou dans ses Protocoles. Il en résulte que cette partie de la

requête doit être rejetée comme étant manifestement mal fondée par application de l'article 35 §§ 3 et 4 de la Convention.

IV. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 46 DE LA CONVENTION

64. Avant d'examiner les demandes de satisfaction équitable présentées par le requérant au titre de l'article 41 de la Convention, et eu égard aux circonstances de l'espèce, la Cour estime nécessaire de déterminer les conséquences qui peuvent être tirées de l'article 46 de la Convention pour l'Etat défendeur. Les dispositions pertinentes de cet article se lisent comme suit :

« 1. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à se conformer aux arrêts définitifs de la Cour dans les litiges auxquels elles sont parties.

2. L'arrêt définitif de la Cour est transmis au Comité des Ministres qui en surveille l'exécution.

65. La Cour rappelle que l'article 46 de la Convention interprété à la lumière de l'article 1 impose à l'Etat défendeur l'obligation légale de mettre en œuvre, sous le contrôle du Comité des Ministres, les mesures générales ou individuelles appropriées pour garantir le droit du requérant dont la Cour a constaté la violation. L'Etat doit également prendre ces mesures vis-à-vis des autres personnes se trouvant dans la même situation que le requérant, son objectif étant notamment de résoudre les problèmes qui ont conduit la Cour à son constat de violation. (*Scozzari et Giunta c. Italie* [GC], n^{os} 39221/98 et 41963/98, § 249, CEDH 2000-VIII ; *Christine Goodwin c. Royaume-Uni* [GC], n^o 28957/95, § 120, CEDH 2002-VI ; *Lukenda c. Slovaquie*, n^o 23032/02, § 94, CEDH 2005-X, et *S. et Marper c. Royaume-Uni* (GC), n^{os} 30562/04 et 30566/04, § 134, 4 décembre 2008, CEDH 2008-...). Le Comité des Ministres n'a cessé de souligner cette obligation lors du contrôle de l'exécution des arrêts de la Cour (par exemple, ResDH(97)336, Résolution intérimaire DH(99)434, Résolution intérimaire DH(2001)65 et ResDH(2006)1). En principe, il n'appartient pas à la Cour de définir quelles peuvent être les mesures de redressement appropriées pour que l'Etat défendeur s'acquitte de ses obligations au regard de l'article 46 de la Convention. Cependant, la Cour a le souci de faciliter la suppression rapide et effective d'un dysfonctionnement décelé dans le système national de protection des droits de l'homme. (*Driza c. Albanie*, n^o 33771/02, § 125, CEDH 2007-XII).

66. En l'espèce, la Cour a conclu à une violation de l'article 14 en combinaison avec l'article 8. Cette violation des droits du requérant tire son origine des lacunes de la législation russe, à savoir l'article 11 § 13 de la loi relative au statut des militaires et le règlement sur le statut des militaires promulgué par le décret présidentiel n^o 1237 du 16 septembre 1999 qui reconnaissent aux seuls militaires de sexe féminin le droit à un congé

parental. Il résulte de ces dispositions que toute une catégorie de personnes, le personnel militaire de sexe masculin, est victime d'une discrimination dans la jouissance du droit au respect de la vie privée et familiale. Le constat, par la Cour, du défaut de compatibilité avec la Convention de la législation en cause, révèle un problème à grande échelle résultant du cadre légal, lequel problème touche maints individus.

67. Lorsqu'elle a constaté l'existence d'une défaillance dans la législation interne, la Cour a eu pour habitude d'en identifier la source afin d'aider l'Etat contractant à trouver la solution appropriée et le Comité des Ministres à surveiller l'exécution du jugement (*Maria Violeta Lăzărescu c. Roumanie*, n° 10636/06, § 27, 23 février 2010, *Driza*, précité, §§ 122-126, et *Ürper et autres c. Turquie*, n°s 14526/07, 14747/07, 15022/07, 15737/07, 36137/07, 47245/07, 50371/07, 50372/07 et 54637/07, §§ 51 et 52, 20 octobre 2009). Eu égard au problème décelé en l'espèce, la Cour est d'avis qu'il serait souhaitable d'adopter des mesures d'ordre général au niveau national afin d'assurer une protection effective contre une discrimination conformément aux garanties reconnues par l'article 14 de la Convention en combinaison avec l'article 8. A cet égard, la Cour recommande à l'Etat défendeur de mettre en œuvre, sous le contrôle du Comité des Ministres, des mesures visant à amender l'article 11 § 13 de la loi relative au statut des militaires et le règlement sur le statut des militaires promulgué par le décret présidentiel n° 1237 du 16 septembre 1999 afin de mettre un terme au traitement discriminatoire frappant les militaires de sexe masculin s'agissant du droit au congé parental dans le respect des principes énoncés dans le présent arrêt.

V. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

68. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

69. Le requérant réclame 400 000 euros (EUR) pour dommage moral. Il réclame également, pour dommage matériel, 59 855,12 roubles (RUB) correspondant aux primes qu'il aurait reçues s'il n'avait pas été frappé par des sanctions disciplinaires pour son absence pendant son congé parental.

70. Pour le Gouvernement, ces demandes sont excessives. Dès lors qu'en fin de compte, le requérant a eu droit à un congé parental et a reçu une aide financière, le constat d'une violation devrait constituer une

satisfaction équitable suffisante. Le Gouvernement ajoute qu'il n'y a pas de lien de cause à effet entre la violation constatée et le dommage matériel allégué.

71. La Cour relève que le requérant n'a pas fourni le moindre justificatif à l'appui de sa demande pour dommage matériel. Elle rejette donc cette demande.

72. S'agissant du dommage moral, la Cour observe que le requérant s'est vu accorder, à titre exceptionnel, le droit de prendre un congé parental et qu'il a reçu une aide financière des autorités nationales. Dans ces conditions, la Cour estime que le constat d'une violation constitue en soi une satisfaction équitable suffisante pour tout dommage moral qu'il aurait subi.

B. Frais et dépens

73. Le requérant réclame également 46 169,93 RUB pour les frais et dépens encourus devant les juridictions nationales et la Cour, y compris les frais de port, de traduction, de fournitures et de voyage. Il a fourni des pièces justificatives et des reçus à l'appui de sa demande.

74. Le Gouvernement se déclare d'accord pour rembourser les frais de fournitures, de port et de traduction. Il soutient que les autres frais ne sont pas directement liés à la présente requête.

75. Conformément à la jurisprudence de la Cour, seuls les frais réellement et nécessairement engagés et d'un montant raisonnable peuvent être remboursés. En l'espèce et au vu des pièces dont elle dispose et des critères ci-dessus, la Cour estime raisonnable d'accorder au requérant 200 EUR plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt.

C. Intérêts moratoires

76. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Déclare*, à l'unanimité, que le grief selon lequel il y aurait eu discrimination dans l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale est recevable, la requête étant irrecevable pour le surplus ;
2. *Dit*, par six voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 14 de la Convention en combinaison avec l'article 8 ;

3. *Dit*, par six voix contre une, que le constat d'une violation constitue en soi une satisfaction équitable suffisante pour tout dommage moral qu'aurait subi le requérant ;
4. *Dit* par, six voix contre une,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, 200 EUR (deux cents euros) pour les frais et dépens plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt (montant à convertir en roubles au taux applicable à la date du règlement)
 - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ce montant sera à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;
5. *Rejette* la demande de satisfaction équitable du requérant pour le surplus.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 7 octobre 2010, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Søren Nielsen
Greffier

Christos Rozakis
Président

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé de l'opinion dissidente du juge Kovler.

C.L.R.
S.N.

OPINION DISSIDENTE DU JUGE KOVLER

(Traduction)

Je regrette de ne pouvoir me rallier à la majorité pour constater, avec elle, qu'il y a eu violation de l'article 14 de la Convention en combinaison avec l'article 8 du fait de la discrimination que le requérant, militaire d'active, dit avoir subie dans l'exercice de son droit au respect de la vie privée et familiale.

Tout d'abord, au vu des circonstances particulières de l'espèce (et tout spécialement du congé parental jusqu'à ce que son dernier fils atteigne l'âge de trois ans et de l'aide financière qu'il a finalement obtenus - paragraphe 16 de l'arrêt -), je doute sérieusement que le requérant puisse se voir reconnaître la qualité de victime. De plus, le tribunal militaire a déclaré que le requérant n'avait pas apporté la preuve de ce qu'il élevait seul ses enfants et de ce que leur mère ne s'en occupait pas (paragraphe 12 de l'arrêt). La Cour a suivi l'argument du requérant selon lequel le litige n'a pas été résolu au niveau interne au sens de l'article 37 § 1 b) de la Convention et, dans ses conclusions quant à la recevabilité de la requête, a donné l'impression que « les questions qui relèvent de l'ordre public, (à trancher) dans l'intérêt général » sont plus importantes que la nature spécifique et délicate de l'affaire (paragraphe 39-40). J'ai souscrit à cette approche en me prononçant en faveur de la recevabilité de la requête dans l'idée que cela faciliterait l'expression de différents points de vue lors de l'examen au fond).

Ensuite, j'avoue avoir aussi avoir des difficultés avec l'application des principes généraux de la jurisprudence de la Cour en matière de discrimination. Je partage l'opinion de certains experts pour lesquels la notion de non-discrimination elle-même ne manque pas d'être ambiguë (voir, par exemple, X. Bioy, « L'ambiguïté du concept de non-discrimination », in F. Sudre et H. Surrél (éd.), *Le droit à la non-discrimination au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 2008, pp. 51-84). La Cour a souvent affirmé que toute différence de traitement n'emporte pas automatiquement violation de l'article 14 : « Il faut établir que des personnes placées dans des situations analogues ou comparables en la matière jouissent d'un traitement préférentiel et que cette distinction est discriminatoire » (paragraphe 43 avec les références y citées). La question qui se pose ici est de savoir si le « traitement préférentiel » des militaires de sexe féminin s'agissant du congé parental constitue une discrimination envers les militaires de sexe masculin. Qu'en est-il de la fameuse « discrimination positive » dans le cadre de l'affaire en l'espèce ? Le présent arrêt n'offre pas de réponse claire à ma question.

« Une distinction est discriminatoire au sens de l'article 14 si elle manque de justification objective et raisonnable, c'est-à-dire si elle ne

poursuit pas un but légitime ou s'il n'y a pas un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé » peut-on lire dans l'arrêt qui reprend à cet égard la formule de l'arrêt *Stec et autres c. Royaume-Uni* (pour la référence, se rapporter au paragraphe 43 de l'arrêt en l'espèce). Selon moi, les arguments invoqués par la Cour constitutionnelle russe sont plus convaincants et réalistes que ceux de la Cour.

L'argument central de la Cour constitutionnelle pour justifier une restriction des droits des militaires est la spécificité des exigences du service dans les forces armées qui commande une continuité dans l'exercice des fonctions, d'où le risque que la prise de congé parental par un grand nombre de militaires ne nuise à la puissance de combat et à l'efficacité opérationnelle des forces armées. Au vu du contexte particulier (forces armées) de l'affaire et de la large marge d'appréciation reconnue aux Etats pour tout ce qui touche à la sécurité nationale, je suis enclin à voir dans le raisonnement de la Cour constitutionnelle une justification objective et justifiée de la différence de traitement entre militaires et civils en ce qui concerne le droit au congé parental.

J'en viens à l'exclusion des militaires de sexe masculin de la faculté de prendre un congé parental alors que cette possibilité est reconnue aux militaires de sexe féminin. J'admets en principe que, dans la vie civile, une différence de traitement à cet égard entre hommes et femmes manque de justification raisonnable et objective. Mais les conditions et les exigences propres à la vie militaire sont, de par leur nature même, fort différentes de celles de la vie civile et certaines restrictions aux droits impensables pour les civils doivent être admises pour les militaires (voir la jurisprudence citée aux paragraphes 51-52 de l'arrêt). La Cour constitutionnelle a relevé que les forces armées ne comptaient que peu de femmes et que, partant, la possibilité pour celles-ci de prendre un congé parental n'avait aucune influence sur la capacité de combat de l'armée. La reconnaissance à titre exceptionnel d'un congé parental aux femmes était donc un choix politique qui s'expliquait par le rôle social spécial que jouaient ces dernières en tant que mères. Grâce à une connaissance directe de leur société et de ses besoins, les autorités nationales se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour déterminer ce qui est d'utilité publique. Il s'agit là d'une acception courante du principe de subsidiarité. En pareil cas, la Cour respecte généralement le choix politique du législateur, à moins qu'il ait un « fondement manifestement déraisonnable » (voir *mutatis mutandis*, *Dickson c. Royaume-Uni* [GC], n° 44362/04, § 78, CEDH 2007-XIII). Pour moi, on ne saurait dire de la décision d'octroyer un congé parental aux militaires de sexe féminin et non à ceux de sexe masculin repose sur un « fondement manifestement déraisonnable ». Je ne peux donc que respecter la décision du pouvoir législatif, laquelle a d'ailleurs été approuvée par la Cour constitutionnelle.

Il n'est enfin pas dépourvu de pertinence que le requérant ait embrassé de son plein gré la carrière militaire et qu'en signant son contrat d'engagement dans l'armée, il se soit plié au système de discipline militaire qui implique, par nature, la possibilité d'apporter à certains droits et libertés des membres des forces armées des limitations ne pouvant être imposées aux civils (on trouve un raisonnement identique dans «*Kalaç c. Turquie*, 1^{er} juillet 1997, § 28, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-IV) ;

Au vu de ce qui précède, je suis amené à considérer que la différence de traitement entre les militaires de sexe masculin et tous les autres parents, à savoir les militaires de sexe féminin et les civils, hommes et femmes, quant au congé parental, était raisonnablement et objectivement justifiée.

Je terminerai mes observations avec une remarque sur l'application de l'article 46 de la Convention. J'aimerais indiquer que, contrairement aux autres problèmes structurels que connaît la Russie tels que la non-exécution des décisions des juridictions nationales, le contrôle juridictionnel ou les conditions de la détention provisoire, le problème que pose cette affaire isolée ne saurait imposer à l'Etat défendeur une obligation juridique de mettre en œuvre des mesures générales appropriées même si, comme elle l'a relevé au paragraphe 67 du présent arrêt, la Cour se limite à recommander ce genre de mesures.