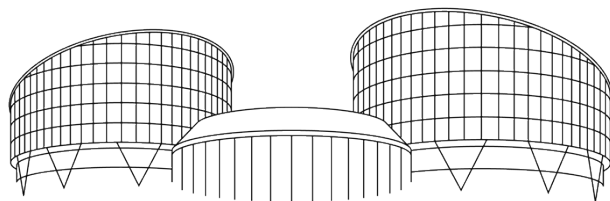


EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

© Совет на Европа/ Европски суд за човекови права, 2013. Овој превод е изработен со поддршка на Human Rights Trust Fund на Советот на Европа (www.coe.int/humanrightstrustfund). Преводот не е обврзувачки за Судот. За понатамошни информации видете ја целосната назнака за авторски права на крајот на овој документ.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court. For further information see the full copyright indication at the end of this document.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2013. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.



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

ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ

СЛУЧАЈОТ НА КОНСТАНТИН МАРКИН против РУСИЈА

(Жалба бр. 30078/06)

ПРЕСУДА

СТРАЗБУР

22 март 2012 год.

Во случајот на Константин Маркин против Русија,

Европскиот суд за човекови права, кој заседаваше во рамките на Големиот судски совет составен од:

Николас Браца (Nicolas Bratza), *претседател*

Жан-Пол Коста (Jean-Paul Costa),

Франсоаз Тилкен (Françoise Tulkens),

Хосеп Касадевал (Josep Casadevall),

Јан Шикута (Ján Šikuta)

Драгољуб Поповиќ (Dragoljub Popović),

Паиви Хирвела (Päivi Hirvelä),

Нона Цоцориа (Nona Tsotsoria),

Ен Пауер-Форде (Ann Power-Forde),

Здравка Калајџиева (Zdravka Kalaydjieva),

Ишил Каракаш (Işıl Karakaş),

Михаи Поалелунци (Mihai Poalelungi),

Кристина Пардалос (Kristina Pardalos),

Гвидо Раимонди (Guido Raimondi),

Ангелика Нусбергер (Angelika Nußberger),

Пауло Пинто де Албукерки (Paulo Pinto de Albuquerque), *судии*,

Олга Федорова (Olga Fedorova), *ad hoc судија*,

и Јохан Калеваерт (Johan Callewaert), *заменик секретар на Големиот судски совет*,

Откако го разгледа случајот на затворени седници на 8 јуни 2011 г. и на 1 февруари 2012 г.,

Ја донесе следната пресуда, којашто беше усвоена на последно-споменатиот датум:

ПОСТАПКА

1. Случајот потекнува од жалба (бр. 30078/06) против Руската Федерација поднесена до Судот согласно членот 34 од Конвенцијата за заштита на човековите права и основните слободи („Конвенцијата“) од страна на рускиот државјанин, г-динот Константин Александрович Маркин („жалителот“) на 21 мај 2006 година.

2. Жалителот, кому му беше доделена правна помош, беше претставуван од г-ѓа Москаленко и г-ѓа Герасимова, адвокати со пракса во Москва и г-ѓа Н. Лисман, адвокат со пракса во Бостон, Соединетите Американски Држави. Руската Влада („Владата“) беше претставувана од г-динот Г. Матјушкин, застапник на Руската Федерација во Европскиот суд за човекови права и г-ѓа О. Сироткина, адвокат.

3. Жалителот се жалеше дека домашните власти одбиле да му дозволат родителско отсуство затоа што бил од машки род.

4. Жалбата и беше доделена на Првата секција на Судот (правилото 52 § 1 од Деловникот на Судот). На 7 октомври 2010 г. Судскиот совет на таа секција во состав од Христос Розакис (Christos Rozakis), Нина Вујиќ (Nina Vajić), Анатоли Ковлер (Anatoly Kovler), Елизабет Штајнер (Elisabeth Steiner), Канлар Хацијев (Khanlar Hajiyev), Диан Шпилман (Dean Spielmann), Свере Ерик Јебсен (Sverre Erik Jebens), судии, и Сорен Нилсен (Søren Nielsen), секретар на Секцијата, ја разгледаа допуштеноста и основаноста на случајот (поранешен член 29 § 3 од Конвенцијата, сега член 29 § 1). Тие ја прогласија жалбата за делумно допуштена и одлучија, со шест гласа наспроти еден, дека имало повреда на членот 14 од Конвенцијата разгледан поврзано со членот 8.

5. А 21 февруари 2011 г. панел од пет судии на Големиот судски совет одлучија да го прифатат барањето на Владата случајот да биде упатен на Големиот судски совет (членот 43 од Конвенцијата и правилото 73).

6. Составот на Големиот судски совет беше утврден според одредбите од член 26 §§ 4 и 5 од Конвенцијата и правилото 24.

7. И жалителот и Владата поднесоа сопствени забелешки во однос на основаноста (правилото 59 § 1). Исто така беа примени коментари од трета странка Центарот за човекови права при Универзитетот на Гент (членот 36 § 1 од Конвенцијата и правилото 44 § 1 (б)).

8. Расправата беше јавна и се одржа во Зградата на човековите права во Стразбур на 8 јуни 2011 година (правило 59 § 3).

Пред Судот се појавија:

(а) *за Владата*

Г-дин	Г. МАТЈУШКИН (G. MATYUSHKIN), застапник на Руската Федерација во Европскиот суд за човекови права	<i>агент,</i>
Г-ѓа	О. СИРОТКИНА (O. SIROTKINA),	<i>адвокат,</i>
Г-ѓа	И. КОРИЕВА (I. KORIEVA),	
Г-дин	А. ШЕМЕТ (A. SHEMET),	<i>советници;</i>

(б) *за жалителот*

Г-ѓа	К. МОСКАЛЕНКО (K. MOSKALENKO),	
Г-ѓа	Н. ЛИСМАН (N. LISMAN),	
Г-ѓа	И. ГЕРАСИМОВА (I. GERASIMOVA),	<i>адвокат.</i>

Судот ги сослуша обраќањата на г-ѓата Сироткина, г-ѓата Москаленко, г-ѓата Герасимова и г-ѓата Лисман.

ФАКТИ

I. ОКОЛНОСТИТЕ НА СЛУЧАЈОТ

9. Жалителот е роден во 1976 г. и живее во Великиј Новгород.

10. На 27 март 2004 г. тој потпишал договор за воена служба. Договорот што го потпишал жалителот бил стандарден формулар од две страници во кој се велело конкретно дека тој „презел обврска да служи согласно условите предвидени со закон“.

11. Во материјалното време жалителот служел како радио оператор за разузнавачки информации (*оперативный дежурный группы боевого управления в составе оперативной группы радиоэлектронной разведки*) во воената единица бр. 41489. На истата позиција во неговата единица служеле и жени, и честопати бил заменуван на својата должност од женски персонал.

A. Постапка за родителско отсуство

12. На 30 септември 2005 г. сопругата на жалителот, г-ѓата З. го родила нивното трето дете. Истиот ден судот го одобрил нејзиното барање за развод.

13. На 6 октомври 2005 г. жалителот и г-ѓата З. се договориле нивните три деца да живат со жалителот, а г-ѓата З. да плаќа издржување за нив. Договорот бил заверен од нотар.

14. Според жалителот неколку дена подоцна г-ѓата З. замината за Санкт Петербург.

15. На 11 октомври 2005 г. жалителот побарал од началникот на неговата воена единица тригодишно родителско отсуство. На 12 октомври 2005 г. началникот на воената единица го одбил неговото барање бидејќи тригодишното родителско отсуство можело да му се додели само на женскиот армиски персонал. На жалителот му било дозволено да земе тримесечно отсуство. Меѓутоа на 23 ноември 2005 г. бил повикан да се врати на должност.

16. Жалителот ја оспорил одлуката од 23 ноември 2005 г. пред суд. На 9 март 2006 г. Воениот суд на Пушкиновиот гарнизон ја поништил одлуката и го потврдил правото на жалителот на преостанатите триесет и девет работни дена од неговото тримесечно отсуство. На 17 април 2006 г. Воениот суд на Ленинградската команда ја укинал пресудата и ги отфрлил барањата на жалителот.

17. Во меѓувреме, на 30 ноември 2005 г. жалителот покренал постапка против воената единица со барање за тригодишно родителско отсуство. Тој се изјаснил дека е самохран родител на своите три деца.

Тој конкретно упатил на членот 10(9) од Законот за воена служба (види во параграф 47 долу).

18. За време на расправата пред Воениот суд на Пушкиновиот гарнизон застапниците на воената единица се изјасниле дека жалителот не докажал дека тој бил единствен старател на своите деца. За жалителот кој служел во армијата, студирал на универзитет и учествувал во неколку судски постапки било невозможно да се грижи за своите деца сам. Имало докази дека г-ѓата З. и други луѓе му помагале. Тоа значело дека децата не биле оставени без мајчинска грижа. Застапниците на воената единица исто така му обрнале внимание на судот на некои недоследности во изјаснувањата на жалителот и документите што ги поднел. На пример адресата на децата посочена во нотарски заверената тапија била погрешна, договорот за вработување на г-ѓата З. не бил регистриран согласно законот, немало печат за разводот во пасошот на г-ѓата З., а жалителот не поднел барање за детски додаток, ниту ја тужел г-ѓата З. за неплаќање на издржување за децата. Според нив разводот на жалителот бил измама со цел да се избегне воената служба и да се добијат дополнителните бенефиции од неговата воена единица.

19. Судот ја разгледал молбата на г-ѓата З. за развод во која таа изјавила дека таа живеела одвоено од жалителот од септември 2005 г. и дека таа сметала дека никаков понатамошен брачен однос не бил можен. Тој исто така ја разгледал одлуката со која се потврдил разводот, нотарски заверената потврда според која децата требале да живеат со жалителот и договорот за вработување потпишан во Санкт Петербург. Тој исто така го разгледал записникот од расправата одржана на 27 февруари 2006 г. во друг граѓански случај, од кој се чинело дека г-ѓата З. го претставувала жалителот.

20. Жалителот изјавил дека тој и неговите деца живееле во Новгород заедно со родителите на г-ѓа З. Иако г-ѓата З. му помагала од време на време со децата (на пример таа го чувала најмалото дете на 31 јануари 2006 г. додека тој бил на суд), тој се грижел за децата секојдневно. Г-ѓата З. не плаќала издржување за децата бидејќи нејзиниот доход бил премал. Г-ѓата З. навистина го претставувала на расправата на 27 февруари 2006 г., која се однесувала на жалба поднесена заеднички од парот пред разводот. Г-ѓата З. се согласила да продолжи да помага до крајот на постапката.

21. Г-ѓата З. сведочела дека таа живее во Санкт Петербург, додека децата живееле со жалителот во Новгород. Таа не била вклучена во грижата за децата. Не плаќала издржување за децата затоа што платата и била минимална.

22. Таткото на г-ѓата З. изјавил дека после разводот неговата ќерка заминала за Санкт Петербург, додека жалителот и децата останале да живеат заедно со него и неговата сопруга во станот што им припаѓал

ним. Иако неговата ќерка повремено разговарала со децата по телефон, таа не учествувала во грижата за нив. Жалителот бил единствениот старател на децата. Тој ги носел на училиште и на лекар, им готвел, ги шетал и го надзирал нивното образование.

23. Работодавецот на г-ѓата З. посведочила дека г-ѓата З. работела за неа во Санкт Петербург. Таа знаела дека договорите за вработување морале да бидат регистрирани. Таа се обидела да го пријави договорот за вработување на г-ѓата З. во Даночната управа. Даночната управа одбила да го евидентира договорот информирајќи ја дека истиот требала да го евидентира во Градската управа. Меѓутоа, во Градската управа и било кажано дека Даночната управа била одговорна за регистрирање на договорите за вработување. Така се нашла во маѓепсан круг и затоа престанала со бесполезните обиди да го регистрира договорот. Г-ѓата З. се вратила на работа две недели откако се породила. Таа знаела дека децата на г-ѓата З. живееле со нивниот татко во Новгород, но не знаела ништо повеќе за односите на г-ѓата З. со нејзиниот поранешен сопруг или со нејзините деца. Неколкупати ја имала слушнато г-ѓата З. како разговара со најстарото дете по телефон.

24. Наставничката на второто дете на жалителката изјавила дека во септември 2005 г. и жалителот и г-ѓата З. го земале детето од училиште. Меѓутоа по раѓањето на третото дете и разводот секогаш бил жалителот тој што го носел детето на училиште наутро и го земал приквечер. Жалителот бил тој кој доаѓал на училишните забави. На нејзините прашања за неговата мајка, детето и кажало дека неговата мајка заминала за Санкт Петербург каде што работела. Таа мислела дека жалителот е добар татко; било очигледно дека детето го сакало. Истовремено тоа никогаш не зборувало за својата мајка.

25. Лекарот на децата посведочил дека на 6 октомври 2005 г. г-ѓата З. го донела најмалото дете на преглед. Од 1 ноември 2005 г. натаму секогаш бил жалителот тој што ги носел децата на лекар. Децата биле здрави и добро негувани.

26. На 14 март 2006 г. Воениот суд на Пушкиновиот гарнизон го отфрлил барањето на жалителот за тригодишен родителско отсуство бидејќи немало основ во домашното право. Судот одлучил дека само женскиот армиски персонал имал право на тригодишно родителско отсуство, додека машкиот армиски персонал немал такво право дури и во оние случаи кога нивните деца биле оставени без мајчинска грижа. Во такви случаи еден маж во воена служба имал право или на порано прекинување на својата служба од семејни причини или на тримесечно отсуство. Жалителот ја искористил втората можност.

27. Судот понатаму одлучил дека во секој случај жалителот не успеал да докаже дека тој бил единствениот старател на своите деца и дека немале мајчинска грижа. Од доказите разгледани на расправата следело дека дури и после разводот жалителот и г-ѓата З. продолжиле

со својот брачен однос. Тие живееле заедно, заедно се грижеле за своите деца и ги штителе интересите на своето семејство. Оттука спротивните тврдењата на жалителот биле лажни и имале за цел да го излажат судот. Најважно било дека г-ѓата З. не била лишена од родителската надлежност. Таа на никаков друг начин не била спречена да се грижи за своите деца и не било релевантно дали тие живееле со неа или не.

28. Жалителот се жалел, тврдејќи дека со одбивањето да му се додели тригодишно родителско отсуство било повредено начелото на еднаквост меѓу мажите и жените гарантирани со уставот. Тој понатаму се изјаснил дека фактичките наоди на првостепениот суд биле непомирливи со доказите разгледани на расправата.

29. На 27 април 2006 г. Воениот суд на Ленинградската команда ја потврдил пресудата по жалба. Тој не ги испитал тврдењата на жалителот дека фактичките наоди на првостепениот суд не биле точни. Наместо тоа тој одлучил дека според домашното право „машкиот армиски персонал под никакви околности немал право на родителско отсуство“. Понатаму додал дека „размислувањата на жалителот за еднаквост на мажите и жените ... не [можеле] да послужат како основа за поништување на првостепената пресуда, што во суштина [била] правилна“.

30. Во исчекување на судската постапка жалителот во неколку прилики бил дисциплински казнет заради систематско отсуство од своето работно место.

31. Со налог од 24 октомври 2006 г. началникот на воената единица бр. 41480 на жалителот му дозволил родителско отсуство до 30 септември 2008 г., третиот роденден на неговиот најмлад син. На 25 октомври 2006 г. жалителот добил финансиска помош во износ од 200.000 руски рубљи (РУБ), кои изнесувале приближно 5.900 евра (ЕУР). Во писмо од 9 ноември 2006 г. началникот на воената единица бр. 41480 го информирал жалителот дека финансиската помош му била доделена „со оглед на [неговата] тешка семејна ситуација, потребата да се грижи за своите три малолетни деца и немањето на други извори на приходи“.

32. На 8 декември 2006 г. Воениот суд на Пушкиновиот гарнизон издал решение со кое се критикувал началникот на воената единица бр. 41480 затоа што на жалителот му доделил тригодишно родителско отсуство и со тоа не ја почитувал пресудата од 27 април 2006 г. во која одлучил дека жалителот немал право на такво отсуство. Судот му ја посочил на началникот на воената единица незаконитоста на неговиот налог.

Б. Пресуда на Уставниот суд

33. На 11 август 2008 г. жалителот се жалел до Уставниот суд тврдејќи дека одредбите од Законот за воена служба во врска со тригодишното родителско отсуство не биле компатибилни со клаузулата за еднаквост во Уставот.

34. На 15 јануари 2009 г. Уставниот суд ја одбил неговата жалба. Релевантните делови на неговата пресуда го велат следново.

„2.1 ... Воената служба е посебен вид на јавна служба која обезбедува одбрана на земјата и безбедност на државата: затоа се извршува за јавен интерес. Лицата кои се во воена служба извршуваат уставно важни функции и затоа поседуваат посебен правен статус којшто се заснова врз потребата граѓанин на Руската Федерација да си ја извршува својата обврска и должност за да ја заштити татковината.

Кога се воспоставува посебен правен статус за армискиот персонал, сојузното законодавно тело има право, во рамките на дискреционите овластувања да постави ограничувања на нивните граѓански права и слободи и да додели посебни обврски ...

... Со потпишувањето на договорот за воена служба граѓанинот ... доброволно избира професионална активност која најпрво вклучува ограничувања на неговите граѓански права и слободи што е неразделиво од ваквата јавна служба, и второ, извршување на должности за да се обезбеди одбрана на земјата и безбедност на државата. Соодветно на тоа армискиот персонал презема обврска да се придржува на законските барања кои ги ограничуваат нивните слободи и им наметнуваат посебни јавни обврски.

... Со доброволно избирање на овој вид на служба граѓаните се согласуваат со условите и ограничувањата на стекнатиот правен статус. Затоа наметнувањето од страна на сојузното законодавно тело на ограничувања на правата и слободите на таквите граѓани само по себе не е компатибилно со [Уставот] и е во согласност со Конвенцијата против дискриминација на МОТ (вработувања и професија) бр. 111 од 25 јуни 1958 г., која уредува дека секоја разлика, исклучување или претпочитање во однос на одредено работно место засновано на неразделни услови нема да се сметаат за дискриминација (член 1 § 2).

2.2 Согласно членот 11(13) од [Законот за воена служба] родителското отсуство се доделува на женскиот армиски персонал во согласност со постапката што е утврдена во сојузните закони и регулатива на Руската Федерација. Слична одредба се содржи во членот 32 § 5 од Правилата за воена служба, кои исто така уредуваат дека за време на родителското отсуство жените во воена служба ќе го задржат местото и воениот чин.

Маж во воена служба под договор има право на отсуство до три месеци доколку неговата сопруга почине при пораѓање или ако подига дете или деца помлади од 14 години (деца со хендикеп помлади од 16 години) кои се без мајчинска грижа (во случај на смрт на мајката, повлекување на родителска надлежност, подолга болест или друга состојба во која неговите деца немаат мајчинска грижа). Целта на таквото отсуство е да му се даде на мажот во воена служба разумна можност за да организира грижа за своето дете и во зависност

од исходот да одлучи дали тој сака да продолжи со воената служба. Доколку тој одлучи да се грижи за своето дете сам тој има право на порано прекинување на својата служба од семејни причини ...

Законот на сила не му дава на лицето во воена служба право на тригодишно родителско отсуство. Соодветно на тоа, на мажите во воена служба под договор забрането им е да го комбинира извршувањето на своите воени обврски со родителското отсуство. Оваа забрана се заснова најпрво врз посебниот правен статус на војската, и второ врз уставно важните цели кои ги оправдуваат ограничувањата на човековите права и слободи во врска со потребата да се користат соодветни услови за ефикасна професионална активност на воените лица кои ги исполнуваат своите обврски за одбрана на татковината.

Заради посебните услови на воената служба, неизвршувањето на воените обврски од страна на армискиот персонал *en masse* мора да биде исклучено бидејќи може да предизвика штета по јавните интереси заштитени со закон. Затоа фактот дека мажите во воена служба под договор немаат право на родителско отсуство не може да се смета како повреда на нивните уставни права или слободи, вклучително нивното право да се грижат и да ги одгледуваат своите деца гарантирано со членот 38 § 2 од Уставот на Руската Федерација. Исто така, ова ограничување е оправдано од доброволната природа на договорот за воена служба.

Со доделување, врз вонреден основ, на право на родителско отсуство само на жените во воена служба, законодавното тело го земало во предвид, најпрво ограниченото учество на жените во воената служба и второ посебната социјална улога на жените поврзана со мајчинството. [Таквите размислувања] се компатибилни со членот 38 § 1 од Уставот на Руската Федерација. Затоа, одлуката на законодавецот не може да се смета за повреда на начелата на еднаквост на човековите права и слободи или еднаквоста на правата на мажите и жените како што се гарантирани со членот 19 §§ 2 и 3 од Уставот на Руската Федерација.

Од горекажаното следи дека членот 11(13) од [Законот за воена служба] со кој се доделува правото на родителско отсуство само на жените во воена служба не значи повреда на уставните права на жалителот ...

2.4 Бидејќи мажите во воена служба кои имаат малолетни деца немаат право на родителско отсуство, тие немаат право на месечен детски додаток кој им се дава на оние кои се грижат за деца на возраст под една и пол година ...“

Уставниот суд заклучил дека одредбите, кои биле оспорени од страна на жалителот, биле компатибилни со Уставот.

В. Посета на Обвинителот на 31 март 2011 г.

35. На неутврден датум во март 2011 г. застапникот на Русија во Европскиот суд за човекови права побарал од локалното воено обвинителство да спроведе истрага за семејната состојба на жалителот. Тој конкретно побарал од жалителот да открие каде жалителот, г-ѓата

3. и нивните деца живееле во моментот и дали г-ѓата З. плаќала издржување за децата.

36. Според Владата, жалителот бил повикан во обвинителството на 30 или 31 март 2011 г. Жалителот изјавил дека тој не примил никакви покани.

37. Бидејќи жалителот не се појавил во назначеното време, обвинителот одлучил да го посети дома. Според жалителот обвинителот пристигнал во неговиот стан во 22.00 часот на 31 март 2011 г., и ги разбудил и исплашил децата. Владата се изјаснила дека обвинителот го посетил жалителот во 21.00 часот и останал еден час.

38. Обвинителот го информирал жалителот дека тој вршел истрага на барање на застапникот на Руската Федерација на Европскиот суд за човекови права. Тој запишал кој живеел во станот. Потоа побарал од жалителот да ја покаже судската пресуда за издржувањето за неговиот најмал син. Откако жалителот објаснил дека издржувањето за децата било утврдено со нотарски заверен документ, обвинителот побарал копија од документот. Тој го предупредил жалителот дека доколку одбиел да ги покаже бараните документи неговите соседи ќе биле испрашани.

39. Жалителот го повикал својот застапник пред Судот и по негов совет одбил да се придржува на наредбите на обвинителот или да одговора на неговите понатамошни прашања. Потпишал писмена изјава во таа смисла. Обвинителот веднаш заминал.

40. Обвинителот исто така ги распрашал соседите на жалителот кои посведочеле дека жалителот и г-ѓата З. живееле заедно.

41. Според Владата истрагата утврдила дека жалителот и г-ѓата З. повторно се венчале на 1 април 2008 г. и добиле и четврто дете на 5 август 2010 г. Во декември 2008 г. жалителот ја прекинал воената служба од здравствени причини. Жалителот и г-ѓата З. во моментот живееле заедно со своите четири деца и родителите на г-ѓата З.

II. РЕЛЕВАНТНО ДОМАШНО ПРАВО

42. Рускиот устав гарантира еднаквост на правата и слободите на сите без разлика пред сè на полот, социјалниот статус или вработувањето. Мажите и жените имаат еднакви права и слободи и еднакви можности (членот 19 §§ 2-3).

43. Уставот исто така гарантира заштита на мајчинството и семејството од страна на државата. Грижата и подигнувањето на децата е еднакво право и обврска на обата родители (членот 38 §§ 1-2).

44. Законот за работни односи од 30 декември 2001 г. уредува дела жените имаат право на т.н. „породилно отсуство“ од седумдесет дена пред породувањето и седумдесет дена потоа (членот 255). Понатаму жените имаат право на три години „отсуство за грижа за детето“

(родителско отсуство). Родителското отсуство исто така може да се искористи во целост или делумно од страна на таткото на детето, неговата баба, дедо, старател или роднина кој се грижи за детето. Лицето кое користи родителско отсуство го задржува своето работно место. Периодот на родителско отсуство се пресметува за потребите за сениоритет (членот 256).

45. Сојузниот закон за задолжително социјално осигурување за боледување или породилно отсуство (бр. 255-ФЗ од 29 декември 2006) уредува дека за време на породилното отсуство жената добива породилен додаток кој се исплаќа од Државниот фонд за социјално осигурување во износ од 100% од нејзината плата (членот 11). За време на првата година и пол од родителското отсуство, лицето кое се грижи за детето добива месечен детски додаток кој се исплаќа од Државниот фонд за социјално осигурување во износ од 40% од платата, но не помалку од 1.500 рубљи (приближно 37,50 евра) за првото дете и 3.000 рубљи (приближно 75 евра) за секое наредно дете (член 11(2)). За време на втората година и пол од родителското отсуство не се исплаќаат никакви социјални додатоци.

46. Сојузниот закон за статусот на армискиот персонал (бр. 76-ФЗ од 27 мај 1998 г. – „Законот за воена служба“) уредува дека женскиот армиски персонал има право на породилно и родителско отсуство во согласност со Законот за работни односи (член 11(13)): Нема слична одредба за машкиот персонал.

47. Законот исто така уредува дека женскиот армиски персонал како и армискиот персонал кој одгледува деца оставени без мајчинска/татковска грижа имаат право на социјални бенефиции во согласност со сојузните закони и друга законска рамка насочена кон заштита на семејството, мајчинството и детството (членот 10(9)).

48. Согласно Правилата за воена служба, усвоени со Претседателскиот указ бр. 1237 од 16 септември 1999 г. жените во воена служба имаат право на породилно отсуство, на три години родителско отсуство и на сите социјални бенефиции и додатоци согласно тоа. Мажите во воена служба под договор имаат право на тримесечно отсуство во следниве случаи: (а) доколку неговата сопруга почине при пораѓање; или (б) ако подига дете или деца помали од 14 години (деца со хендикеп помлади од 16 години) кои се без мајчинска грижа (во случај на смрт на мајката, повлекување на родителската одговорност, подолга болест или други ситуации во кои неговите деца немаат мајчинска грижа) (членот 21).

III. РЕЛЕВАНТЕН МЕЃУНАРОДЕН И КОМПАРАТИВЕН МАТЕРИЈАЛ

A. Документи на Обединетите нации

1. Конвенцијата за елиминација на сите форми на дискриминација врз жените

49. Членот 5 од Конвенцијата за елиминација на сите форми на дискриминација врз жените, усвоена во 1979 г. од страна на Генералното собрание на Обединетите нации и ратификувана од Русија во 1981 г. го уредува следново:

„Земјите членки ќе ги преземат сите соодветни мерки:

(а) Да ги модифицираат социјалните и културни форми на однесување на мажите и жените со цел да се постигне елиминирање на предрасудите и обичаите и сите други практики кои се засноваат на идејата на инфериорност на кој било од половите и на стереотипните улоги за мажите и жените.

(б) Да се обезбеди семејното образование да вклучува соодветно разбирање на мајчинството како општествена функција и препознавање на општата одговорност на мажите и жените во одгледувањето и воспитувањето на своите деца, сфатено во контекст дека интересот на децата е најважен во сите случаи.“

50. Нејзиниот член 16 § 1 уредува, што се однесува до релевантноста, дека:

„Земјите членки ќе ги преземат сите соодветни мерки за елиминирање на дискриминацијата врз жените по сите прашања поврзани со бракот и семејството и особено ќе обезбеди, врз основа на еднаквоста на мажите и жените:

...

(г) исти права и обврски како родители, без разлика на нивниот брачен статус, по прашања што се однесуваат на нивните деца; во сите случаи интересите на децата се најважен;

...”

51. Во заклучните забелешки на периодичните извештаи поднесени од Руската Федерација усвоени на 30 јули 2010 г. Комитетот за елиминација на дискриминацијата врз жените (CEDAW) се вели особено следново:

„20. Комитетот ја повторува својата загриженост заради присуството на практики, традиции, патријархални ставови и длабоко вкоренети стереотипи поврзани со улогите, обврските и идентитетите на жените и мажите во сите сфери на животот. Во врска со ова Комитетот е загрижен заради акцент што

земјата потписничка постојано го става на жените како мајки и негувателки. Комитетот е загрижен ... дека, до сега, земјата потписничка нема преземено никакви ефективни и систематски активности за модифицирање или елиминирање на стереотипи и негативни вредност и практики.

21. Комитетот апелира до земјата потписничка да изгради, без одлагање, сеопфатна стратегија, вклучително и разгледување и формулација на законодавството и воспоставувањето на целите и распоредите, да ги модифицира или елиминира традиционалните практики и стереотипи кои ги дискриминираат жените ... Комитетот забележува дека префрлањето на фокусот на жените од примарно сопруги и мајки на жените како личности и фактори еднакви на мажите во општеството е неопходно за целосно спроведување на Конвенцијата и остварувањето на еднаквоста на жените и мажите ...“

2. Документи на Меѓународната организација на трудот

52. Членот 1 на Конвенцијата на Меѓународната организација на трудот (МОТ) во врска со дискриминацијата во однос на вработувањето и професијата (K111), усвоена во 1958 г. и ратификувана од Руската федерација во 1961 г. го вели следново:

„1. Во смисла на оваа Конвенција терминот „дискриминација“ опфаќа -

(а) секое правење разлика, исклучување или давање предност врз основа на раса, боја на кожа, пол, вера, политичко убедување, национално или социјално потекло, кое има за последица поништување или нарушување на еднаквите можности или третман при вработување или професија;

(б) секое друго правење разлика, исклучување или давање предност кои имаат за последица поништување или нарушување на еднаквите можности или третман при вработување или во професијата кое ќе го утврди засегната членка, по консултација со репрезентативните организации на работодавачите и работниците, таму каде што постојат, како и со други соодветни тела.

2. Секое правење разлика, исклучување или давање предност во однос на одредено работно место, врз основа на условите кои му соодветствуваат, нема да се смета за дискриминација.

...”

53. Членот 3 § 1 од Конвенцијата на МОТ во однос на еднаквите можности и еднаквиот третман на мажите и жените работници: работници со семејни обврски (K156), усвоена во 1981 г. и ратификувана од Руската Федерација во 1998 г. го вели следново:

„Заради креирање на ефективна еднаквост во можноста и третманот на мажите и жените работници, секоја членка ќе презема како цел на националната политика да им овозможи на лицата со семејни обврски кои се вработени или сакаат да се вработат да го остварат своето право да го сторат тоа без да бидат подложени на дискриминација и до она ниво кое е можно, без да се создаде конфликт меѓу нивното вработување и семејните обврски.“

54. Членот 22 од Препораката бр. 165 дополнува дека Конвенцијата го уредува следново:

„(1) Секој од родителите треба да има можност во периодот веднаш по породилното отсуство да добие неплатен одмор (родителско отсуство) без да го изгуби работното место, а правата кои произлегуваат од вработувањето да бидат заштитени.

(2) Времетраењето на периодот кој ќе следи после породилното отсуство и времетраењето и условите на неплатениот одмор на кои се упатува во потставот (1) од овој став треба да се утврдат од секоја земја на некој од начините на кои се упатува во став 3 од Препораката.

(3) Неплатениот одмор на кој се упатува во потстав (1) од овој став може да се воведе постепено.“

Б. Документи на Советот на Европа

1. Европската социјална повелба

55. Ревидираната Европска социјална повелба беше ратификувана од Руската Федерација во 2009 г. Руската Федерација се изјасни дека таа се смета за обврзана, меѓу другото, од членот 27 кој го вели следново:

„ Со цел да се обезбеди ефикасно остварување на правото на еднакви можности и третман за мажите и жените работници кои имаат семејни обврски и помеѓу таквите работници и другите работници, земјите-договорнички се обврзуваат:

...

2. да обезбедат можност на еден од родителите да користи, во текот на периодот после породилното отсуство, родителско отсуство за да се грижи за детето, а времетраењето и условите за таквото отсуство треба да бидат утврдени со националното законодавство, колективните договори или праксата ...“

2. Резолуции и препораки на Парламентарното собрание

56. Во својата Резолуција 1274 (2002) за родителското отсуство, Парламентарното собрание го вели следново:

„1. Родителското отсуство за првпат беше воведено во Европа пред повеќе од еден век како клучен елемент на социјалните политики и политиките за вработување за жените кои биле вработени кога се породиле. Неговата цел била да се заштити здравјето на мајките и да им се овозможи да се грижат за своите деца.

2. Родителското отсуство од тогаш е прилагодено за да одговори на потребите не само на жените туку и на мажите кои сакаат да постигнат рамнотежа меѓу работата и семејниот живот и да обезбедат благосостојба за своите деца.

3. Прашањето на родителското отсуство е тесно поврзано со тоа за улогата на мажите во семејството, бидејќи дозволува вистинско партнерство во споделувањето на одговорностите меѓу жените и мажите и во приватната и во јавната сфера ...“

57. Парламентарното собрание понатаму забележало дека родителското отсуство не се применува подеднакво во сите земји членки. Затоа тоа апелирало до земјите членки пред сè:

„i. да ги преземат потребните чекори за да се обезбеди нивното законодавство да ги препознава различните типови на семејни структури, доколку не го имаат јасно сторено и соодветно на тоа да го воведат принципот на платено родителско отсуство вклучително и отсуство при усвојување;

ii. да се воспостават соодветни структури за спроведување на родителско отсуство, вклучително и отсуство при усвојување на дете ...“

58. Во препораката 1769 (2006) за потребата да се помири работата со семејниот живот Парламентарното собрание забележало дека целта за помирување на работата и семејниот живот била далеку од остварена во многу земји членки на Советот на Европа и дека ваквата состојба пред сè ги казнувала жените бидејќи тие сè уште ги извршувале повеќето обврски околу водењето на домаќинството, подигнувањето на децата и многу често се грижеле и за своите родители кои зависеле од нив или за други постари зависни лица. Затоа тоа го повикало Комитетот на министри да упати препорака до земјите членки барајќи од нив пред сè:

„8.3. да преземат мерки со кои ќе се олесни помирувањето на работата и семејниот живот чија цел се и жените и мажите, вклучително:

...

8.3.5. обезбедување на соодветен надоместок за време на породилното отсуство;

8.3.6. воведување, ако веќе не е сторено, на платено родителско отсуство и да се охрабрат мажите да го користат;

...

8.3.8. воведување на платено родителско отсуство покриено од социјално, кое може да се користи флексибилно од таткото и мајката, притоа обрнувајќи посебно внимание мажите реално да можат да го користат ...“

3. Препораки на Комитетот на министри

59. Во својата Препорака бр. Р (96) 5 за помирување на работата и семејниот живот Комитетот на министри, согледувајќи ја потребата од иновативни мерки за помирување на работата и семејниот живот, на земјите членки им препорачал:

„I. Да преземат активности во рамките на општата политика за промовирање на еднакви можности и еднаков третман за да им се овозможи на жените и мажите без дискриминација подобро да ја помират својата работа и семејни животи;

II. да ги усвојат и спроведат мерките и општите принципи кои се опишани во додатокот на оваа препорака на начин кој тие го сметаат за најсоодветен за да се постигне оваа цел во контекст на националните околности и потреби.“

60. Во однос на породилното, татковското и родителското отсуство додатокот на гореспоменатата Препорака го објаснува следново:

„12. Жените треба да имаат право на правна заштита во случај на бременост и особено соодветен период за породилно отсуство, соодветна плата или додаток за време на овој период и заштита на работното место.

13. На татковците на новородените деца исто така треба да им се дозволи краток период на отсуство за да бидат со своето семејство. Дополнително, и таткото и мајката треба да имаат право да земат родителско отсуство за време на период утврден од националните власти без да ја изгубат работата или кое било друго право обезбедено со социјалната заштита и регулативата за вработување. Можност треба да постои таквото родителско отсуство да се земе делумно и да се сподели меѓу родителите.

14. Мерките што се опишани во став 13 треба подеднакво да се применуваат и во корист на лицата кои усвојуваат дете.

15. Враќањето на работа на крајот на периодот од родителското отсуство треба да биде олеснето на пример од стручно насочување и можности за обука.“

61. Препораката CM/Rec(2007)17 од Комитетот на министри до земјите членки за стандардите за родова еднаквост и препорачаните механизми особено дека

„... владите на земјите членки да ги преземат или зајакнат потребните мерки за спроведување на родовата еднаквост во пракса, земајќи ги целосно во предвид следниве принципи и стандарди:

...

Б. Стандарди во одредени области:

...

5. Помирување на приватниот/семејниот живот со професионалниот/јавниот живот

34. Родовите стереотипи и силните поделба на родовите улоги влијаат на социјалните модели кои имаат обичај да гледаат на жените главно како на тие што се одговорни за семејниот и приватниот живот (во делот на неплатената работа), а мажите за јавната сфера и професионалната работа (во делот на платената работа). Таквата поделба води кон опстојување на нееднакво поделени домашни и семејни обврски, како една од главните причини за дискриминација на жените на пазарот на трудот и за нивното ограничено социјално и политичко учество.

35. Затоа балансираното учество на жените и мажите во професионалниот/јавниот живот и во приватниот/семејниот живот претставува клучната област за родовата еднаквост и во основа за развој на општеството. Од друга страна, помирувањето на работата и јавниот живот со семејниот и приватниот живот, промовирањето на себеисполнетост во јавниот, професионалниот, социјалниот и семејниот живот претставуваат предуслов за битен квалитет на живеење за сите, и жените и мажите, девојчињата и момчињата и за целосно уживање на човековите права во политичката, економската, културната и социјалната сфера.

36. Елементите кои ја покажуваат политичката волја и заложба на земјите кон родовата еднаквост во однос на ова го вклучуваат следново:

...

iii. усвојување/постоење и спроведување на законодавството за заштита на мајката и таткото, вклучително и одредби за платено породилно отсуство, платено родителско отсуство еднакво достапно и за двајцата родители и платено родителско отсуство што не може да се префрли, како и посебни мерки подеднакво упатени и на жените и на мажите за да им се овозможи исполнување на семејните обврски, вклучително и нега и помош за болни деца и деца со посебни потреби или зависни лица...

62. Конечно, во Препораката CM/Rec(2010)4 за човековите права на припадниците на вооружените сили, Комитетот на министри им препорачува на владите на земјите членки да обезбедат пред сè „принципите утврдени во додатокот на оваа препорака да се почитуваат во националното законодавство и пракса во однос на припадниците на вооружените сили“. Начелото 39 од додатокот на Препораката уредува „припадниците на вооружените сили кои се родители на мали деца да имаат право на отсуство за мајката или таткото, соодветни бенефиции за грижа за детето, пристап до јасли и соодветен здравствен и образовен систем за децата“.

В. Документи на Европската унија

1. Директиви на Советот

63. Директивата на Советот 96/34/ЕС од 3 јуни 1996 г. за Рамковниот договор за родителско отсуство склучен од УНИЦЕ [Унија

на индустриските и конфедерациите на работодавците на Европа], ЦЕЕП [Европски центар на претпријатија со јавен удел и претпријатија од општ економски интерес] и ЕТУЦ [Конфедерација на Европската трговската унија] го усвоија тој договор, кој стапи на сила на 14 декември 1996 г. меѓу оние репрезентативни организации од индустријата, а кој го уредува, особено, следново:

„Клаузула 2: Родителско отсуство

1. Овој договор им дава, предмет на клаузулата 2.2, на мажите и жените работници индивидуално право на отсуство по основ на раѓање или усвојување на дете за да им се овозможи да се грижат за тоа дете најмалку три месеци, па се до 8-годишна возраст што треба да биде дефинирано од земјите членки и/или управата и работниците.

2. За да промовираат еднакви можности и еднаков третман меѓу мажите и жените, странките на овој договор сметаат дека правото на родителско отсуство уредено согласно клаузулата 2.1 во принцип треба да се даде без можност да се префрли на друг.

...”

64. Директивата на Советот 2010/18/EУ од 8 март 2010 г. за примената на ревидираниот Рамковен договор за родителско отсуство меѓу БизнисЕвропа, УЕАПМЕ, ЦЕЕП и ЕТУЦ ја замени Директивата 96/34/ЕС. Ревидираниот Рамковен договор го уредува следново:

„Клаузула 2: Родителско отсуство

1. Овој договор им дава на мажите и жените работници индивидуално право на родителско отсуство по основ на раѓање или усвојување на дете за да се грижат за тоа дете до одредена возраст до осум години која треба да ја дефинираат земјите членки и/или социјалните партнери.

2. Отсуството ќе биде дадено најмалку за период од четири месеци, и за да се промовираат еднакви можности и еднаков третман на мажите и жените, во принцип треба да се обезбедува на начин да не може да се префрла. За да се охрабри поеднакво земање на отсуството од двајцата родители најмалку еден од четирите месеци треба да се дава на основ дека не може да се префрли. Модалитетите на примената на периодот што не може да се префрли ќе се утврди на национално ниво преку законодавството и/или колективните договори кои ги земаат во предвид постојните договори за отсуство во земјите членки.“

2. Судската пракса на Европскиот суд на правдата

65. Случајот на *Joseph Griesmar v. Ministre de l'Economie, des Finances et de l'Industrie, Ministre de la Fonction publique, de la Réforme de l'Etat et de la Décentralisation* се занимава со прашањето на сервисен кредит за децата кој им следува само на жените државни службеници

во согласност со францускиот план за пензонирање за државните службеници и војската. Во својата пресуда од 29 ноември 2001 г., Европскиот суд на правдата (ЕСП) забележал дека давањето на тој кредит не било поврзано со породилното отсуство или проблемите со кои се соочувале жените државни службеници во својата кариера како резултат на тоа што отсуствувале од работа во времето по раѓањето на своето дете. Овој кредит бил поврзан со посебен период, имено што го посветиле на подигање на децата. Во врска со ова ЕСП утврдил дека состојбата на мажите и жените државни службеници била споредлива што се однесува до подигнувањето на децата. Конкретно фактот дека жените државни службеници биле попогодени од професионалните проблеми поврзани со одгледувањето на децата, бидејќи ова било задача што главно ја извршувале жените, не спречило нивната ситуацијата да биде споредлива со таа на мажите државни службеници кои ја презеле задачата да ги подигаат своите деца и затоа биле изложени на истите проблеми поврзани со работата.

66. Понатаму, ЕСП забележал дека француското законодавство вовело разлика во третманот врз основа на полот во однос на мажите државни службеници кои всушност ја презеле задачата да ги одгледуваат своите деца. Таа мерка не била прилагодена бидејќи не била од таква природа што би се насочила да ги неутрализира проблемите на кои биле изложени кариерите на жените државни службеници со тоа што им помагала на тие жени да го водат својот професионален живот рамноправно со мажите. Напротив, таа мерка била ограничена на тоа што на жените државни службеници кои биле мајки им бил даван службен кредит на денот на нивното пензонирање, без да се понуди правен лек за проблемите на кои можеле да наидат во текот на својата професионална кариера. Затоа француското законодавство го прекршило принципот на еднаква плата, бидејќи ги исклучувало мажите државни службеници, кои можеле да докажат дека тие ја презеле задачата да ги подигаат своите деца, од правото на таков кредит.

67. Пресудата усвоена од ЕСП на 30 септември 2010 г. во случајот на *Roca Álvarez v. Sesa Start España ETT SA* се занимава со прашањето дали тоа што не било дозволено „отсуство за доење“ (половина час намалување на работниот ден за да се нахрани бебето) на вработените татковци, додека вработените мајки имале право да такво отсуство, достигнало степен на полова дискриминација. ЕСП одлучил дека позицијата на мажите и жените работници, татковците и мајките на малите деца, била споредлива во однос на нивната можна потреба да го намалат своето работно време за да се грижат за своите деца. Шпанското законодавство воспоставило разлика по основ на полот, меѓу мајките кои имале статус на вработено лице и татковците со ист статус.

68. Што се однесува до оправдувањето на таква разлика во третманот, ЕСП сметал најпрво дека отсуството во прашање бил издвоено од биолошкиот факт на доењето, право кое се давало дури и во случаи на хранење со шишенце. Затоа можело да се смета чисто за време посветено на детето и како мерка која го помирувала семејниот живот и работата по породилното отсуство. Хранењето и посветувањето на време на детето можело да се направи подеднакво и од страна на таткото како и од мајката. Оттука отсуството се сметало дека се однесувало на работниците во нивното својство на родители на дете. Според тоа не можело да се смета како обезбедување на заштита на биолошкиот услов на жената по пораѓањето или заштитата на посебниот однос меѓу мајката и нејзиното дете.

69. Второ, мерката во прашање не претставува дозволена предност што и се дава на жената за да се подобри нејзината способност да конкурира на пазарот на трудот и да води кариера рамноправно со мажите. Напротив, фактот дека само жена чиј статус бил на вработено лице можела да добие такво отсуство додека мажи со истиот статус не можел, подложил на континуирана традиционална распределба на улогите на мажите и жените со тоа што мажите ја имале супсидијарната улога во однос на жените кога се работело за нивното остварување на родителските обврски. Да се одбие правото што следува за отсуството во прашање за татковците со статус на вработено лице, чисто на основа дека мајката на детето не го имала тој статус, како последица би можело да значи дека мајката ќе морала да ги ограничи своите активности како самовработена и да го носи товарот кој произлегол од раѓањето на детето сама, без таткото да може да и го олесни товарот. Последователно, мерката во прашање не можела да се смета дека е мерка за елиминирање или намалување на постојните нееднаквости во општеството, ниту мерка која се обидува да постигне суштинска наспроти формалната еднаквост со намалување на реалните нееднаквости кои би можеле да произлезат во општеството и на тој начин да спречат или надоместат за хендикепот во професионалните кариери на релевантните личности.

70. ЕСП заклучил дека релевантните одредби од шпанскиот закон не биле компатибилни со правото на Европската унија.

Г. Компаративен правен материјал

71. Судот спроведе компаративна студија на законодавството на тринаесет и три земји членки на Советот на Европа (Албанија, Ерменија, Австрија, Азербејџан, Белгија, Босна и Херцеговина, Бугарија, Хрватска, Кипар, Чешка, Естонија, Финска, „поранешната Југословенска Република Македонија“, Франција, Грузија, Германија, Грција, Италија, Летонија, Литванија, Луксембург, Малта, Република

Молдавија, Холандија, Полска, Португалија, Романија, Србија, Шпанија, Шведска, Швајцарија, Турција и Обединетото Кралство).

72. Компаративната студија сугерира дека што се однесува до цивилите, во две држави (Ерменија и Швајцарија) правото на родителско отсуство е ограничено на жените. Во една држава (Турција) мажите кои работат во приватниот сектор немаат право на родителско отсуство, додека државните службеници имаат право на такво отсуство. Во една држава (Босна и Херцеговина) мажите можат да земат родителско отсуство само под одредени услови (на пример, доколку детето нема мајчинска грижа). Во една држава (Албанија) со закон не се предвидува никакво родителско отсуство. Во преостанатите дваесет и осум држави, и мажите и жените подеднакво имаат право на родителско отсуство во цивилен живот.

73. Во некои земји родителското отсуство е право кое му следува на семејството кое треба да се подели меѓу родителите (на пример во Азербејџан, Грузија и Романија). Во други земји се работи за индивидуално право, каде секој родител има право на одреден дел од родителското отсуство (на пример во Белгија, Хрватска, Чешка, Луксембург и Италија). Во Шведска правото е делумно семејно, делумно индивидуално, со шеесет дена резервирани за секој од родителите и остатокот поделен меѓу нив според нивната одлука. Во некои земји родителското отсуство е неплатено (на пример во Австрија, Белгија, Кипар, Малта, Холандија, Шпанија и Обединетото Кралство). Во другите родителското отсуство е платено или делумно или во целост (на пр. Азербејџан, Чешка, Луксембург, Португалија и Србија). Исто така постојат различни пристапи кон времетраењето на родителското отсуство кое се движи од три месеци (Белгија) до три години (Шведска).

74. Што се однесува до армискиот персонал се чини дека во една држава (Албанија) армискиот персонал изречно немаат право на родителско отсуство. Во шест држави (Ерменија, Азербејџан, Грузија, Република Молдавија, Швајцарија и Турција) само жените во воена служба имаат право на такво отсуство. Во три држави (Босна и Херцеговина, Бугарија и Србија) сите жени во воена служба имаат право на родителско отсуство, додека мажите во воена служба имаат право на такво отсуство само во вонредни случаи, на пример доколку мајката починала, го напуштила детето, сериозно е болна или не може да се грижи за детето од некоја друга оправдана причина. Во преостанатите дваесет и три држави и мажите и жените во воена служба подеднакво имаат право на родителско отсуство.

75. Во некои земји (на пр. Австрија, Хрватска, Кипар, Чешка, Естонија, Финска, Италија, Луксембург, Малта, Португалија, Србија и Шведска) родителското отсуство за армискиот персонал се чини дека подложи на истите општи одредби кои важат за цивилите. Во други

земји (на пр. Чешка, Франција, Грција, Летонија, Литванија и Романија) родителското отсуство се регулира со посебни одредби кои меѓутоа не содржат никакви побитни разлики споредено со правилата што се применуваат за цивилите. Во пет земји (Белгија, Германија, Холандија, Шпанија и Обединетото Кралство) посебните одредби кои го уредуваат родителското отсуство за армискиот персонал содржат одредени разлики или ограничувања кои не важат за цивилите. На пример, законската регулатива во Холандија уредува дека родителското отсуство може да биде одложено доколку „важни интереси на службата“ го бараат тоа. Во Германија армискиот персонал има бенефиции од истите статутарни права како и цивилите во смисла на родителското отсуство. Меѓутоа, Министерството за одбрана може да се спротивстави на доделувањето на родителско отсуство на воениот персонал или да ги отповика од родителско отсуство на служба по основ на голема потреба за националната одбрана. Слично на тоа во Обединетото Кралство персоналот во воена служба кој во принцип го има истото право на родителско отсуство како и цивилите може да не е во можност да земе родителско отсуство кога сакаат доколку се смета дека тоа ќе влијае на борбената ефективност на вооружените сили.

ПРАВОТО

I. НАВОДНИ ПОВРЕДИ НА ЧЛЕНОТ 14 ОД КОНВЕНЦИЈАТА РАЗГЛЕДАН ВО ВРСКА СО ЧЛЕНОТ 8

76. Жалителот се жалел дека одбивањето да му се дозволи родителско отсуство достигнало ниво на дискриминација на половоа основа. Тој се повика на членот 14 од Конвенцијата разгледан во врска со членот 8. Релевантните одредби го велат следното:

Член 8

„1. Секој човек има право на почитување на неговиот приватен и семеен живот, домот и преписката.

2. Јавната власт не смее да се меша во остварувањето на ова право, освен ако тоа мешање е предвидено со закон и ако претставува мерка која е во интерес на државната и јавната безбедност, или економската благосостојба на земјата, спречување на нереди или кривично дело, заштитата на здравјето или моралот, или заштитата на правата и слободите на другите, во едно демократско општество.“

Член 14

„Уживањето на правата и слободите, утврдени во [оваа] Конвенција, ќе биде обезбедено без никаква дискриминација заснована врз пол, раса, боја на кожата, јазик, вера, политичко или кое и да е друго мислење, национално или социјално потекло, припадност на национално малцинство, материјална положба, потекло по раѓање или кој и да е друг статус.“

...

Б. Придржување на членот 14 од Конвенцијата разгледан во врска со членот 8*1. Пресудата на Судскиот совет*

98. Упатувајќи на случајот на *Петровиќ против Австрија* (*Petrovic v. Austria* (27 March 1998, §§ 26-29, *Reports* 1998-II)), Судскиот совет одлучил дека жалителот можел да се потпре на членот 14 од Конвенцијата. Понатаму одлучил дека како маж во воена служба жалителот бил третиран различно од цивилите, и мажите и жените, како и од жените во воена служба кои сите имале право на родителско отсуство. Одбивањето на родителското отсуство за жалителот соодветно на тоа се засновало на комбинација на два основи: воениот статус плус полот. Понатаму одлучил дека во однос на нивните односи со нивните деца за време на периодот на родителско отсуство мажите и жените биле во слична ситуација.

99. Судскиот совет забележал дека во случајот *Петровиќ* (цитиран горе) разликата по основ на полот во однос на можностите за родителско отсуство се сметало дека не претставува повреда на членот 14, бидејќи во материјалното време не постоел европски консензус во оваа област, бидејќи мнозинството на земји договорнички не обезбедувале родителско отсуство и слични можности за татковците. Судскиот совет понатаму забележал дека од усвојувањето на пресудата во случајот *Петровиќ* правната ситуација што се однесува до правото на родителско отсуство во земјите договорнички еволуирала. Во апсолутно мнозинство на европски земји законодавството сега уредува дека родителското отсуство може да го земат и мајките и татковците. Според мислењето на Судскиот совет ова покажало дека општеството се движело кон порамноправна поделба меѓу мажите и жените на одговорноста за подигање на своите деца и дека улогата на мажите во грижата станала призната. Затоа било момент да се надгласа случајот *Петровиќ* и да се одлучи дека не постои никакво објективно ниту разумно оправдување за разликата во третманот меѓу мажите и жените што се однесува до правото на родителско отсуство. Судскиот совет

понатаму ги осуди родовите стереотипи во сферата на подигнувањето на децата.

100. Осврнувајќи се на посебниот воен контекст на случајот, Судскиот совет повторил дека еден систем на воена дисциплина, по својата сопствена природа значел можност за ставање на ограничувања на некои од правата и слободите на членовите на вооружените сили кои не можат да се наметнат на цивилите. Оттука широка маргина на дискреција им била дадена на државите кои сакале да наметнат ограничувања на правата на армискиот персонал согласно членовите 5, 9, 10 и 11 од Конвенцијата. Меѓутоа државите имале потесна маргина на дискреција во сферата на семејниот и приватен живот. Навистина, иако на државите им било дозволено да наметнат одредени ограничувања врз правата од членот 8 за армискиот персонал каде постоела вистинска закана по оперативната ефективност на вооружените сили, тврдењата за постоење на таква закана морале да бидат „поткрепени со конкретни примери“.

101. Судскиот совет не бил убеден од аргументот на Владата дека опсегот на правото на родителско отсуство за мажите во воена служба, кога жените во воена служба веќе имале такво право би имал негативни последици по борбената моќ и оперативната ефективност на вооружените сили. Навистина нема стручна студија или статистичко истражување за бројот на мажи во воена служба кои би биле во позиција да земат родителско отсуство во времетраење од три години во даден момент и кои би сакале да го сторат тоа. Понатаму фактот дека во вооружените сили жените биле помалобројни отколку мажите според мислењето на Судскиот совет не можело да го оправда неповолниот третман на мажите што се однесува до правото на родителско отсуство. Конечно, аргументот дека мажите во воена служба можеле слободно да ја напуштат армијата доколку сакале лично да се грижат за своите деца е особено спорен со оглед на тешкотијата во директното префрлање на, во основа, воените квалификации и искуство во цивилниот живот. Судскиот совет забележал со загриженост дека мажите во воена служба биле присилени да направат тежок избор меѓу своите новородени деца и својата воена кариера, додека жените во воена служба не биле соочени со таков избор. Соодветно на тоа одлучил дека причините изнесени од Владата не обезбедиле објективно или разумно оправдување за да се наметнат многу посилни ограничувања за семејниот живот на мажите во воена служба отколку тие за жените во воена служба.

2. Изјаснување на жалителот

102. Жалителот се изјасни дека позицијата на Владата дека тој не можел да се повика на членот 14 разгледан во врска со членот 8 било недоследно на долгогодишната воспоставена судска пракса на Судот.

Судот одлучил во многу прилики дека родителското отсуство како и родителските и детските бенефиции потпаѓале во опсегот на членот 8 и дека членот 14 земен заедно со членот 8 можел да се примени (види *Weller v. Hungary*, no. 44399/05, § 29, 31 March 2009; *Okpisz v. Germany*, no. 59140/00, § 32, 25 October 2005; *Niedzwiecki v. Germany*, no. 58453/00, § 31, 25 October 2005; и *Петровиќ*, цитиран горе, § 29). Тој понатаму тврдеше дека родителското отсуство било неопходно за унапредување на неговиот семеен живот и интересите на неговите деца. Бидејќи неговата поранешна жена не сакала да се грижи за нив било неопходно за жалителот да остане дома и да се грижи за нив, што ќе било невозможно без родителското отсуство.

103. Жалителот понатаму тврдеше дека што се однесува до потребата од родителско отсуство за да може да се грижи за своето дете тој бил во ситуација слична на таа на другите родители, имено жените во воена служба и мажи и жени цивили. Како маж во воена служба, тој бил третиран различно од гореспоменатите класи на родители бидејќи немал право на родителско отсуство. Жените во воена служба, како и мажите и жените цивили, сите имале безусловно право на тригодишно родителско отсуство, додека мажите во воена служба можеле да бараат тримесечно отсуство доколку сопругата му била почината или на друг начин спречена да се грижи за детето. Иако на жалителот на крај му било дозволено родителско отсуство, тоа не можело да го смени фактот дека бил третиран различно од другите родители. Всушност родителското отсуство било пократко и според домашните судови било дадено незаконски. Жалителот затоа се чувствувал нервозно во текот на целото времетраење на родителското отсуство бидејќи знаел дека отсуството можело да му биде прекинато и можел да биде повторно повикан на служба во секое време. Конечно, жалителот исто така бил третиран различно од жените во воена служба со тоа дека морал да направи тежок избор меѓу својата воена кариера и семеен живот, додека жените во воена служба не биле соочени со таков избор.

104. Жалителот се изјаснил дека аргументот дека жените имале посебна социјална улога во подигањето на децата се засновал врз родови стереотипи. Што се однесува до доктрината за „позитивна дискриминација“, таа не можела да се користи за да се оправда разлика во третманот меѓу мажите и жените што се однесува до правото на родителско отсуство. Мерките за позитивна дискриминација морале да бидат пропорционално прилагодени на целта на корекцијата, надоместувањето или олеснувањето на континуираните последици од тешкотиите претрпени од групите кои традиционално биле во полоша позиција, како на пример жените (види *Runkee and White v. the United Kingdom*, nos. 42949/98 and 53134/99, §§ 37 and 40-43, 10 May 2007, и *Stec and Others v. the United Kingdom* [GC], no. 65731/01, §§ 61 and 66,

ЕCHR 2006-VI). Далеку од олеснување на некаква историски лоша позиција од која страдале жените, политика со која само жените имале право на родителско отсуство овековечувало родови стереотипи, нееднаквост и тешкотии кои произлегувале од традиционалната улога на жените да се грижи за семејството во домот наместо да заработуваат пари на работното место. Како резултат таквата политика ги дискриминирала и мажите (во семејниот живот) и жените (на работното место). Жалителот заклучил дека немало никакво разумно ниту објективно оправдување за разликата во третманот меѓу мажите и жените што се однесува до правото на родителско отсуство.

105. Што се однесува на аргументите поврзани со борбениот капацитет на армијата, жалителот се изјаснил дека согласно примерите од судската пракса на Судот што се однесува до оперативната ефективност на армијата морала да биде поткрепена од докази чија валидност и адекватност биле предмет на внимателна проверка од страна на Судот (тој упати на *Smith and Grady v. the United Kingdom*, nos. 33985/96 and 33986/96, §§ 89-112, ECHR 1999-VI, и *Lustig-Prean and Beckett v. the United Kingdom*, nos. 31417/96 and 32377/96, §§ 82 and 88-98, 27 September 1999). Според негово мислење Владата не обезбедила докази дека проширувањето на правото на родителско отсуство за мажите во воена служба би креирало закана по борбениот капацитет на војската. Особено, статистичките податоци обезбедени од Владата не биле убедливи и уште повеќе не биле поткрепени со никакви документи. Бројот на деца помали од три години посочени од Владата очигледно исто така ги вклучувал и децата на жените во воена служба и оние на административниот персонал во армијата. Затоа било невозможно да се утврди бројот на мажи во воена служба кои би биле во позиција да добијат родителско отсуство во дадено време. Она што е најважно, признанието на Владата дека немало никакви релевантни статистички информации во нивно владение кои би покажале дека законските одредби кои го ограничувале правото на родителско отсуство само на жените во воена служба немале фактичка основа во времето на нивното усвојување и никогаш не биле предмет на некаква ревизија или ажурирање засновано на факти. Според проценката на жалителот бројот на мажи во воена служба кои би биле во позиција да земат родителско отсуство во дадено време не би бил поголем од 3,47% од мажите во воена служба под договор; уште повеќе не сите тие би биле волни да земат родителско отсуство. Жалителот се изјаснил дека согласно руското право, на 30% од персоналот на воената единица им било дозволено да земат отсуство во исто време и таквата воена единица се сметало дека е целосно оперативна.

106. Жалителот понатаму се изјаснил дека иако било точно дека бројот на жените во вооружените сили бил помал, тие честопати ги извршувале истите должности како и мажите во воена служба.

Конкретно наредениот на жалителот во 1999 г. била жена. Како што се гледа од листите на персонал на служба, во одредени денови жените во воена служба кои биле на должност во неговата единица достигал 60%. Овие жени во воена служба имале право на родителско отсуство и ова никогаш не креирало никаква загриженост за оперативната ефективност на војската. Според него наместо чисто квантитативен, Владата требала да усвои квалитативен пристап земајќи ја во предвид природата на должностите на секое лице. Жалителот заклучил дека Владата не понудила никакво разумно ниту објективно оправдување за разликата во третманот меѓу мажите и жените во воена служба што се однесува до правото на родителско отсуство.

107. Понатаму, како одговор на аргументот на Владата дека со потпишувањето на воениот договор тој се согласил на ограничување на неговите права, жалителот се изјасни дека Конвенцијата важела и за припадниците на вооружените сили, а не само за цивилите (тој упати на *Engel and Others v. the Netherlands*, 8 June 1976, § 54, Series A no. 22, и *Лустиг-Прин и Бекет*, цитиран горе, § 82). Тој понатаму тврдеше дека иако било можно некој да се откаже од правата по Конвенцијата, таквото откажување, за да биде валидно, морало да задоволи одредени услови. Најпрво откажувањето „не смеело да е спротивно на никаков важен јавен интерес“ (тој упати на *Hermi v. Italy* [GC], no. 18114/02, § 73, ECHR 2006-XII). Второ, тоа „морало да биде утврдено на недвосмислен начин и во целост да се презентираат фактите, односно врз основа на информирана согласност“ (тој упати на *D.H. and Others v. the Czech Republic* [GC], no. 57325/00, § 202, ECHR 2007-IV.). Според мислењето на жалителот откажувањето за кое зборуваше Владата во овој случај не ги задоволело овие услови. Судот веќе има одлучено во контекст на дискриминација заснована на расата, дека „со оглед на темелната важност на забраната на расна дискриминација ... никакво откажување од правото да не се биде подложен на расна дискриминација не може да се прифати, бидејќи тоа би било спротивно на важен јавен интерес“ (тој упати на *Д.Х. и други*, цитиран горе, § 204). Тој тврдеше дека со оглед дека забраната на полова дискриминација била од иста темелна важност (тој упати на *Andrle v. the Czech Republic*, no. 6268/08, § 49, 17 February 2011; *Van Raalte v. the Netherlands*, 21 February 1997, § 39, Reports 1997-I; и *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom*, 28 May 1985, § 78, Series A no. 94), правото да не се биде дискриминиран по основ на полот исто така не било право од кое може некој да се откаже. Понатаму, наводното откажување не можело да се смета за недвосмислено. Договорот потпишан од жалителот бил стандарден договор од една страница кој не го информирал изречно потписникот дека тој се откажувал од правото на родителско отсуство.

108. Конечно, жалителот се изјаснил дека руското право не оставало простор за индивидуализиран пристап кон родителското отсуство во армијата. Околностите на актуелниот случај во голема мерка го илустрирале тоа. Навистина, откако на жалителот му било дадено родителско отсуство со оглед на неговата тешка семејна ситуација, домашните судови ги прогласиле тие мерки за незаконски. Жалителот тврдел дека применлив индивидуализиран пристап би бил доколку се дозволувало родителско отсуство во зависност од позицијата на лицето во армијата, а не од полот. Имено, требало да се земе во предвид дали неговата или нејзината единица била инволвирана во активни воени дејствија или била подготвена за такви дејствија и од неговата или нејзината позиција во единицата. Според жалителот било нелогично дека жена која држела важна воена позиција во една единица да има автоматско право на родителско отсуство, додека маж на релативно неважна воена позиција да нема такво право.

3. Изјаснување на Владата

109. Во своето барање за упатување Владата тврдеше дека жалителот не можел да се потпира на членот 14 разгледан во врска со членот 8. Членот 8 не гарантира право на родителско отсуство или надоместок за родителско отсуство. Овие по самата своја природа и економски права биле опфатени со Европската социјална повелба. Тие не биле заштитени од Конвенцијата. Соодветно на тоа членот 14, кој немал независно постоење, бил неприменлив.

110. Владата тврдеше дека жалителот бил во слична ситуација за сите други родители - имено жените во воена служба и мажите и жените цивили. Бидејќи му била дадено родителско отсуство, тој не бил третиран различно од нив.

111. Понатаму, Владата се изјасни дека воениот персонал имал посебен статус бидејќи нивната задача била да обезбеди одбрана за земјата и безбедноста на државата. Државата затоа имала право да постави ограничување на нивните граѓански права и слободи и да додели посебни должности. Изборот на воена кариера бил доброволен и, со потпишувањето на договорот за воена служба и со давањето на заклетва за верност, мажите во воена служба прифатиле систем на воена дисциплина што по самата своја природа имплицирало можност да се биде подложен на ограничувања кои не можеле да бидат наметнати врз цивилите (тие упатија на *Kalaç v. Turkey*, 1 July 1997, § 28, *Reports* 1997-IV). Тие исто така упатија во врска со ова на случајот *B., K., J. и 3. против Обединетото Кралство (W., X., Y. and Z. v. the United Kingdom)* (nos. 3435/67, 3436/67, 3437/67 and 3438/67, Commission decision of 19 July 1968, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, Vol. 11 (1968), pp. 562, 598)) во кој Комисијата утврдила дека „на терминот ‘почитување на семејниот

живот' [не би можело] да му се даде така широко толкување за да му се дозволи на едно лице – дури и на малолетник – да биде ослободен од обврските кои се дел од долгорочен ангажман во служба во кој слободно стапил, но вклучува одвојување од неговото семејство освен за периоди на отсуство“.

112. Владата понатаму тврдеше дека државите имале широка маргина на дискреција по прашањата на национална безбедност, како и по прашања поврзани со генералните мерки на економска и социјална стратегија (тие упатија на *James and Others v. the United Kingdom*, 21 February 1986, § 46, Series A no. 98, and *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society and Yorkshire Building Society v. the United Kingdom*, 23 October 1997, § 80, Reports 1997-VII). Заради нивното директно познавање на општеството и неговите потреби, националните власти биле во подобра позиција од меѓународните судии да проценат што било „од јавен интерес“. Судот треба да го почитува изборот на политиката на законодавецот освен ако не било „очигледно без разумен основ“.

113. Тие упатија на пресудата на Уставниот суд, кој одлучил дека воената служба наметнувала посебни барања што се однесува на потребното непрекинато извршување на должностите на оние што се во воена служба и дека последователно користењето на родителското отсуство од страна на мажите во воена служба во големи размери ќе имало негативна последица врз борбената моќ и оперативната ефективност на вооружените сили. Таа одлука имала објективно и разумно оправдување од следниве причини. Најпрво како што тврдеше Владата на Обединетото кралство во случајот *B., K., J. и Z. против Обединетото Кралство (W., X., Y. and Z. v. the United Kingdom)* (цитиран горе), „властите одговорни за управување со вооружените сили (од што зависи безбедноста на државата) [морале] да обезбедат континуирано и делотворно пополнување со луѓе на таквите сили доколку сакале да ги исполнат своите задачи“. Второ, од 1 јануари 2011 г. вкупниот број на армиски персонал со договор бил 216.600 луѓе. На истиот датум имало 50,519 деца помали од три години за кои се грижеле лица кои се дел од воениот и административен армиски персонал. Владата се изјасни дека тие не можеле да обезбедат никакви дополнителни статистички податоци. Поконкретно, немаше никакви статистички податоци за бројот на мажи во воена служба со деца помали од три години. Меѓутоа со оглед дека сите мажи во воена служба биле на возраст „кога можат да имаат деца“, тој број можел да биде значителен.

114. Владата призна дека тие исто така не можеле да обезбедат никаков документ во врска со парламентарната дебата за родителското отсуство за армискиот персонал. Со оглед дека Законот за воена служба бил усвоен тринаесет години претходно, односно пред

ратификацијата на Конвенцијата од страна на Русија, рускиот парламент немал никакви обврски согласно Конвенцијата да се осврне на прашањето на оправдувањето за различниот третман и Судот немал јуридикција *ratione temporis* да ги разгледа прашањата поврзани со парламентарната дебата пред усвојувањето на законот во прашање.

115. Понатаму, Владата се изјасни дека во низа земји членки на Советот на Европа родителското отсуство не било достапно за мажите во воена служба. Меѓу тие земји биле Белгија, Чешка, Полска, Турција и Швајцарија. Исто така во многу земји родителското отсуство било многу пократко од она во Русија. Со оглед дека во Русија родителското отсуство било три години, така долго отсуство од службата би имало негативни последици по воените вештини на армискиот персонал, што честопати вклучувале употреба на комплицирана високо-технолошка воена опрема, и би биле потребни скапи обуки за освежување при нивното враќање. Во такви околности било разумно родителското отсуство да го земат сопругите на мажите во воена служба, чие отсуство од работа би имало помалку негативни последици за општеството. Конкретно жалителот служел како радио оператор за разузнавачки информации во единица која морала да биде во постојана борбена готовност. Во исто време тие признале дека позицијата на жалителот можела да ја држи жена на која би и следувало родителско отсуство.

116. Во врска со ова, Владата се изјасни дека на жените во воена служба вонредно им било дозволено правото на родителско отсуство со оглед на следниве работи. Најпрво според современите научни истражувања, постоела посебна биолошка и психолошка врска меѓу мајката и новороденото дете. Присуството на мајката и грижата во текот на првата година од животот на детето било посебно важно. Затоа било во интерес на детето мајката да го земе родителското отсуство. Второ, со оглед дека имало малку жени во армијата, нивното отсуство од службата ќе немало последици по борбениот капацитет. Навистина, на 1 јануари 2011 г. имало само 1,948 жени во служба во Руската армија. Соодветно на тоа, во 2011 г. жените претставувале само 0,8% од армискиот персонал (10% во 2008). Исто така, мнозинството од нив служело на позиции кои директно не вклучувале воени задолженија, како што се позиции во медицинските, финансиските или комуникациските сектори. Со оглед на гореспоменатото, актуелниот случај се однесувал на оправдана позитивна дискриминација на жените.

117. Владата исто така тврдела дека руското право предвидувало исклучоци во однос на правилото според кое мажите немале право на родителско отсуство. Особено, во согласност со членот 32 § 7 од Правилникот за воена служба (види во параграф 48 горе), еден маж во воена служба под договор имал право на такво отсуство во секој од

следниве случаи: (а) доколку неговата сопруга починала при пораѓање; или (б) ако подига дете или деца помали од 14 години (деца со хендикеп помлади од 16 години) кои се без мајчинска грижа (во случај на смрт на мајката, повлекување од родителската одговорност, подолга болест или други ситуации кога неговите деца немаат мајчинска нега). Листата на исклучоци не е исцрпна. Владата исто така упати на членот 10(9) од Законот за воена служба (види во параграф 47 горе) според кој воениот персонал кој одгледува деца оставени без мајчинска/татковска грижа имале право на социјални бенефиции во согласност со сојузните закони и други законски акти насочени кон заштита на семејството, мајчинството и детството. Тие обезбедија документи со статистички податоци за родителското отсуство доделено на мажи во воена служба и на полициски службеници. Од статистичките податоци може да се види дека имало само еден случај, во 2007 г., кога еден маж во воена служба добил едноиполгодишно родителско отсуство затоа што жена му била сериозно болна. Во 2010 друг маж во воена служба добил тримесечно посебно отсуство затоа што син му останал без мајчинска грижа. Владата исто така упатила на дваесет и еден случај во кој тригодишно родителско отсуство било доделено на мажи, полициски службеници. Главниот критериум за давање на отсуство таму бил фактот дека децата на мажите во служба биле оставени без мајчинска грижа. Меѓутоа, овој факт требал да биде докажан. Бидејќи жалителот не успеал да докаже дека неговите деца немале мајчинска грижа, неговото барање за отсуство било одбиено. Истовремено, нему на крајот му било доделено родителско отсуство заради неговата тешка семејна ситуација.

118. Конечно, Владата се изјасни дека Судскиот совет делувал надвор од својата надлежност кога наложил согласно членот 46 од Конвенцијата руските власти да го изменат релевантното законодавство. Според нив ова било изолиран случај кој не откривал никаков систематски проблем согласно Конвенцијата. Не било задача на Судот да проценува апстрактен проблем на компатибилност на домашното законодавство со Конвенцијата, а уште помалку да ги укине или да даде насоки за укинување на правните одредби оспорени од жалителот.

4. Изјаснувањето на третата странка

119. Центарот за човекови права на Универзитетот во Гент ја осуди опасноста од родови стереотипи. Таквите стереотипи ги ограничувале можностите за избор во животот и служеле за континуирана родова нееднаквост и подреденост. Тие истовремено биле и причина и израз на дискриминирачко постапување. Стереотипизирањето на мажите и жените и нивно сместување во одредени традиционални улоги било последица особено на недостатокот на поддршка за тие луѓе, и мажи и

жени кои не ги исполнувале традиционалните улоги. Таквиот недостаток на поддршка можел да биде манифестиран на пример преку тоа што не им се давале одредени социјални бенефиции. На родовите стереотипи исто така честопати се упатувало како на оправдување за разликите во постапувањето со мажите и жените. Меѓутоа, Судот во неколку прилики одлучил дека предрасудите и стереотипите не биле доволно оправдување за дискриминирачко постапување (види *Zarb Adami v. Malta*, no. 17209/02, §§ 81 and 82, ECHR 2006-VIII; *L. and V. v. Austria*, nos. 39392/98 and 39829/98, § 52, ECHR 2003-I; *Лустиг-Прин и Бекет*, цитиран горе, § 90; и *Inze v. Austria*, 28 October 1987, § 44, Series A no. 126). Двата стереотипи, кои го нагласувале актуелниот случај биле, пред сè, традиционалната идеја дека жените биле одговорни за домаќинството и децата додека мажите заработувале пари надвор од домот и второ идејата дека борбата и воената служба биле за мажите, а не за жените.

120. Третата странка исто така упатила на Конвенцијата за елиминација на сите форми на дискриминација врз жените, особено за нејзиниот член 5 (види во параграф 49 горе), кој наметнува обврска за земјите договорнички да се осврнат на родовите стереотипи преку модифицирање на социјалните и културните шеми на однесување на мажите и жените заради постигнување на елиминирање на предрасудите и обичајното и сите други практики коишто се засновале врз идејата на инфериорност или супериорност на кој било од половите или на стереотипните улоги на мажите и жените. Третата странка тврдеше дека иако актуелниот случај се занимавал со дискриминација врз мажите, Конвенцијата за елиминација на сите форми на дискриминација врз жените била релевантна бидејќи Комитетот за елиминација на дискриминацијата врз жените (CEDAW) сметал дека истата се однесува на „сите човечки суштества без разлика на полот“, бидејќи стереотипите за мажите биле штетни не само за мажите туку и за жените. Стереотипите за родовите улоги ги сместувале жените во домот, а мажите надвор од него и со тоа и двата пола ги ставале во неповолна позиција. Комитетот ја има нагласено важноста како повеќе од чисто формална еднаквост и се залага за борба против структуралните причини за дискриминацијата. Родовото стереотипизирање и особено длабоко вкоренетиот стереотип за жените како негувателки и мажите како хранители на семејството е еден од нив.

121. Третата странка исто така упати на Заклучните забелешки за периодичните извештаи поднесени од Руската Федерација, усвоени на 30 јули 2010 г. од страна на Комитетот (види во параграф 51 горе). Комитетот ја изрази особено својата загриженост заради „присуството на практики, традиции, патријархални ставови и длабоко вкоренети стереотипи поврзани со улогите, обврските и идентитетите на жените

и мажите во сите сфери на животот... [и од] тоа дека земјата потписничка одново го ставала акцентот врз улогата на жените како мајки и негувателки“. Комитетот сметал „дека префрлањето на фокусот од жените примарно како сопруги и мајки врз жените како личности и фактори еднакви на мажите во општеството [било] неопходно за целосно спроведување на Конвенцијата и остварувањето на еднаквоста на жените и мажите.“

122. Конечно, третата странка се изјасни дека актуелниот случај ја вклучувал и т.н. дискриминација на меѓусебно поврзани делови, односно дискриминација по неколку основи кои биле поврзани и креирале одредени посебни видови на дискриминација. Според нивно мислење разликата во постапувањето на што жалителот се жалел не можело да се сведе ниту на армискиот статус ниту на полот, туку повеќе било резултат на комбинација на тие два основа. Доколку дискриминацијата врз основа на полот и дискриминацијата врз основа на армискиот статус се анализираа посебно, стереотипите во врска со жените во армијата би почнале да бледнеат. Доколку едната група на споредби се однесувале на мажите и жените генерално, а другата група на споредби се однесувале на војниците и цивилите тогаш никаде во равенката проблемите на мажите во воена служба, и уште помалку на жените во воена служба не би биле препознаени непосредно.

123. Како заклучок, третата странка се изјасни дека било важно да се идентификуваат родовите стереотипи, и да се препознае нивната штета. Државите требала да се сметаат за одговорни кога тие дискриминираат по основ на полот и овековечуваат родова нееднаквост врз основа на родовите стереотипи.

5. Оценка на Судот

(а) Општи принципи

124. Како што судот доследно одлучил, членот 14 се надоврзува на другите суштински одредби на Конвенцијата и нејзините протоколи. Тоа не беше никакво независно постоење бидејќи делува само во врска со „уживањето на правата и слободите“ кои се штитат со овие одредби. Иако примената на членот 14 не претпоставува повреда на тие одредби - и до ова ниво е автоматско - не може да постои простор за негова примена освен ако фактите во прашање не потпаѓаат во границите на еден или повеќе од нив. Забраната на дискриминација е втемелена во членот 14 и оди подалеку од уживање на правата и слободите кои Конвенцијата и протоколите бараат од секоја држава да ги гарантира. Тоа исто така се однесува на оние дополнителни права кои потпаѓаат под општиот опсег на секој член на Конвенцијата, за кои државата доброволно одлучила да ги обезбеди. Овој принцип е добро втемелен

во судската пракса на Судот (види, меѓу многу други извори, *E.B. v. France* [GC], no. 43546/02, §§ 47-48, 22 January 2008).

125. Судот исто така одлучи дека не секоја разлика во постапувањето достигнува повреда на членот 14. Мора да се утврди дека други лица во аналогни или релативно слични ситуации уживаат наклонет третман и дека ваквата разлика е дискриминирачка (види *Ünal Tekeli v. Turkey*, no. 29865/96, § 49, ECHR 2004-X). Различното постапување е дискриминирачко доколку нема објективно и разумно оправдување; со други зборови, доколку не се води од легитимна цел или доколку нема разумен однос на сразмерност меѓу средствата што се користат и целта што се сака да се постигне (види *Stec and Others*, cited above, § 51).

126. Земјите договорнички уживаат одредено дискреционо право во оценувањето дали и до која мерка разликите во инаку слични ситуации го оправдуваат различното постапување (види *Gaygusuz v. Austria*, 16 September 1996, § 42, Reports 1996-IV). Опсегот на дискреционото право ќе варира во зависност од околностите, тематската содржина и неговата позадина (види *Rasmussen v. Denmark*, 28 November 1984, § 40, Series A no. 87, и *Инџе*, цитиран горе, § 41), но конечната одлука што се однесува до придржувањето на условите на Конвенцијата е во рацете на Судот. Бидејќи Конвенцијата пред сè е систем за заштита на човековите права, Судот мора да ги земе во предвид условите што се менуваат во земјите договорнички и да одговори, на пример, на секаков консензус што се јавува во однос на стандардите што треба да се постигнат (види *Weller v. Hungary*, no. 44399/05, § 28, 31 March 2009; *Стек и други*, цитиран горе, §§ 63 и 64; *Унал Текели*, цитиран горе, § 54; и, *mutatis mutandis*, *Stafford v. the United Kingdom* [GC], no. 46295/99, § 68, ECHR 2002-IV).

127. Судот понатаму повторува дека унапредувањето на родовата еднаквост денеска претставува главна цел во земјите членки на Советот на Европа и ќе треба да се изнесат многу поткрепени причини пред таквата разлика во постапувањето да може да се смета за компатибилна со Конвенцијата (види *Burghartz v. Switzerland*, 22 February 1994, § 27, Series A no. 280-B, и *Schuler-Zgraggen v. Switzerland*, 24 June 1993, § 67, Series A no. 263). Особено, упатувањата на традициите, општите претпоставки или доминантните општествени ставови во дадена земја не се доволно оправдувања за различното постапување засновано на полот. На пример државите се спречени да наметнат традиции кои произлегуваат од примарната улога на мажите и секундарната улога на жените во семејството (види *Унал Текели*, цитиран горе, § 63).

128. Во врска со посебниот контекст на вооружените сили, Судот забележува дека за времето на подготовката и последователниот заклучок на Конвенцијата, поголемото мнозинство на земјите

договорнички имале вооружени сили и како последица систем на воена дисциплина која по својата природа имплицирала можност за наметнување на ограничувања на некои од правата и слободите на припадниците на тие сили кои не можеле да им се наметнат на цивилите. Постоењето на таков систем, кој тие држави го задржале од тогаш сам по себе не е спротивен на нивните обврски согласно Конвенцијата (види *Енгел и Други*, цитиран горе, § 57). Следи дека секоја држава е надлежна да организира сопствен систем на воена дисциплина и да ужива одредени дискрециони маргини во таа насока. Соодветното функционирање на армијата тешко може да се замисли без законските правила дизајнирани да го спречат персоналот во служба да ја поткопа. Меѓутоа, националните власти не можат да се потпрат на такви правила за да го осуетат остварувањето од страна на поединечните припадници на вооружените сили на нивното право на почитување на нивните приватни животи, чие право важи како за персоналот во воена служба така и за другите под јуриisdикција на државата (види *Смит и Грејди*, цитиран горе, § 89, и *Лустиг-Прин и Бекет*, цитиран горе, § 82).

(б) Примена на овие принципи во актуелниот случај

(i) За тоа дали членот 14 разгледан во врска со членот 8 е применлив

129. Судот мора да утврди на самиот почеток дали фактите од случајот потпаѓаат во рамките на опсегот на членот 8 и оттука на членот 14 од Конвенцијата. Во повеќе прилики има одлучено дека членот 14 од Конвенцијата е важен доколку „предметот на неповолната позиција ... е еден од модалитетите на остварување на право гарантирано ...“, или доколку оспорените мерки се „поврзани со остварување на право гарантирано ...“. За да се примени членот 14 доволно е фактите од случајот да потпаднат во рамките на опсегот на една или повеќе одредби на Конвенцијата (види *Thlimmenos v. Greece* [GC], no. 34369/97, § 40, ECHR 2000-IV; *E.B. v. France*, cited above, §§ 47-48; и *Fretté v. France*, no. 36515/97, § 31, ECHR 2002-I, со дополнителни упатувања).

130. Точно е дека членот 8 не го вклучува правото на родителско отсуство или дека наметнува некаква позитивна обврска за државата за да обезбеди додатоци за родителско отсуство. Истовремено со овозможување на еден родител да остане дома да се грижи за децата, родителското отсуство и со тоа поврзаните додатоци го унапредуваат семејниот живот и неопходно влијаат на начинот на кој тој е организиран. Родителското отсуство и родителските додатоци затоа потпаѓаат под опсегот на член 8 од Конвенцијата. Следи дека членот 14 разгледан во врска со членот 8 е применлив. Соодветно, доколку една држава одлучи да креира шема за родителско отсуство, мора да го

стори тоа на начин кој е компатибилен со членот 14 од Конвенцијата (види *Петровиќ*, цитиран горе, §§ 26-29).

(ii) За тоа дали има повреда на членот 14 разгледан во врска со членот 8

131. Судот забележува дека жалителот, како маж во воена служба, немал законско право на тригодишно родителско отсуство, додека жените во воена служба имале право на такво отсуство. Затоа најпрво мора да се разгледа дали жалителот бил во слична ситуација со жените во воена служба.

132. Судот веќе утврди дека што се однесува до родителското отсуство и додатоците за родителското отсуство мажите се во слична ситуација со жените. Навистина наспроти породилното отсуство, кое е наменето за да и се овозможи на жената да закрепне од раѓањето и да го дои своето бебе доколку таа тоа го сака, родителското отсуство и додатоците за родителското отсуство се поврзани со последователниот период и имаат за цел засегнатиот родител да остане дома и да се грижи за доенчето лично (види *Петровиќ*, цитиран горе, § 36). Судот затоа не е убеден од аргументот на Владата во врска со посебната биолошка и психолошка врска меѓу мајката и новороденчето во периодот по раѓањето, за што се вели дека е потврдено со современите научни истражувања (види во параграф 116 горе). Иако свесни за разликите кои можеби постојат меѓу мајката и таткото во нивниот однос со детето, Судот заклучува дека што се однесува до улогата околу грижата за детето во периодот кој го покрива родителското отсуство, мажите и жените се „слично позиционирани“.

133. Од гореспоменатото следи дека во однос на намената на родителското отсуство, еден маж во воена служба бил во слична ситуација како жените во воена служба. Останува да се потврди дека разликата во постапувањето меѓу мажите и жените во воена служба било објективно и разумно оправдано согласно членот 14.

134. Судот не заборава на посебниот контекст на вооружените сили во актуелниот случај. Тој е посебен бидејќи тој е тесно поврзан со безбедноста на нацијата и соодветно на тоа е во фокусот на виталните интереси на државата. Широка маргина на дискреционо право се дава на државите по прашања поврзани со националната безбедност воопшто и вооружените сили посебно (види ја судската пракса цитирана во параграф 128 горе).

135. Судот во неколку прилики има прифатено дека правата на армискиот персонал согласно членовите 5, 9, 10 и 11 на Конвенцијата може во одредени околности да бидат ограничени на поголем степен отколку што би било дозволено во случајот на цивилите. Оттука, што се однесува до членот 14 во врска со членот 5 Судот одлучил дека примената на лишувањето од слобода како дисциплинска казна која може да му се изрече на армискиот персонал, но не и на цивилите не

резултирало со никаква дискриминација која не е компатибилна со Конвенцијата, бидејќи условите и барањата на армискиот живот по природа се разликувале од цивилниот живот (види *Енгел и други*, цитиран горе, § 73). Понатаму, што се однесува до членот 9, Судот забележува дека одредени ограничувања во однос на однесувањето и ставовите мотивирани од религијата, иако тие не можат да се наметнат врз цивилите, биле применливи во армијата. Во избирањето на воената кариера припадниците на вооружените сили самите прифатиле да се придржуваат на систем на воена дисциплина и ограничувања на правата и слободите кои се имплицирани со тоа (види *Калач*, цитиран горе, § 28, како и *Larissis and Others v. Greece*, 24 February 1998, §§ 50-51, *Reports* 1998-I, во врска со преобраќањето во армија). Слично на тоа, кога се разгледуваат случаите согласно членот 10, Судот одлучил дека е неопходно да се земат во предвид посебните услови кои се поврзани со армискиот живот и посебните „должности“ и „одговорности“ кои се задолжителни за воениот персонал, како припадници на вооружените сили кои се обврзани од должноста за дискреција во однос на сè што е поврзано со извршувањето на нивните должности (види *Hadjianastassiou v. Greece*, 16 December 1992, §§ 39 and 46, Series A no. 252, and *Pasko v. Russia*, no. 69519/01, § 86, 22 October 2009, обата поврзани со откривањето на доверливи информации од страна на припадник на армијата, а кои му биле доверени нему). Судот исто така одлучи дека разликата меѓу армискиот персонал и цивилите на полето на слободата на изразување се оправдани согласно членот 14 според разликите во условите меѓу армискиот и цивилен живот, и поконкретно според „должностите“ и „одговорностите“ што се специфични за припадниците на вооружените сили (види *Енгел и други*, цитиран горе, § 103). Конечно мора да се забележи дека членот 11 § 2 вели експлицитно дека е дозволено да се наметнат законски ограничувања во остварувањето на правото на слобода на собирање и здружување за припадниците на вооружените сили (види *Demir and Baykara v. Turkey* [GC], no. 34503/97, § 119, ECHR 2008).

136. Истовремено, Судот исто така нагласи дека Конвенцијата не запира на портите на армиските касарни и дека армискиот персонал, како и сите други луѓе под јуриisdикција на земјите договорнички имаат право на заштита од Конвенцијата. Затоа не е отворено за националните власти да се потпираат на специјалниот статус на вооружените сили заради осуетување на правата на воениот персонал. Секакви ограничувања на нивните права според Конвенцијата, за да бидат оправдани мора да одговорат на тестот на неопходност во едно демократско општество (види, во однос на членот 10, *Grigoriades v. Greece*, 25 November 1997, §§ 45-48, *Reports* 1997-VII, и *Vereinigung*

demokratischer Soldaten Österreichs and Gubi v. Austria, 19 December 1994, §§ 36-40, Series A no. 302).

137. Понатаму, во однос на ограничувањата на семејниот и приватниот живот на воениот персонал, особено кога релевантните ограничувања се однесуваат на „најинтимниот дел од приватниот живот на едно лице“, мора да постојат „особено сериозни причини“ пред таквите попречувања да можат да одговорат на условите од членот 8 § 2 од Конвенцијата. Особено мора да постои разумен однос на пропорционалност меѓу ограничувањата што се изречени и легитимната цел на заштитата на националната безбедност. Таквите ограничувања се прифатливи само кога постои реална закана по оперативната ефективност на вооружените сили. Тврдењата во однос на ризикот по оперативната ефективност море да бидат „поткрепени од посебни примери“ (види *Смит и Грејди*, цитиран горе, § 89, и *Лустиг-Прин и Бекет*, цитиран горе, § 82).

138. Сега осврнувајќи се на околностите на актуелниот случај, Судот забележува дека Владата има упатено неколку аргументи за да ја оправда разликата во третманот на мажите и жените во воена служба што се однесува до правото на родителско отсуство. Судот ќе ги разгледа еден по еден.

139. Најпрво што се однесува до аргументот поврзан со посебната социјална улога на жените во подигањето на децата, Судот забележува дека во случајот на *Петровиќ* (цитиран горе) тој забележал постепеното еволуирање на општеството кон порамноправно споделување на обврските за одгледување на своите деца меѓу мажите и жените. Во тој случај Судот не сметал дека е можно да одлучи дека разликата во полот во врска со додатоците на родителското отсуство, кои постоеле во Австрија во осумдесеттите години од XX век претставувало повреда на членот 14 разгледан во врска со членот 8. Тој пред сè ја зел во предвид големата разлика во периодот на породилното меѓу правните системи на земјите договорнички во сферата на родителските бенефиции. Истовремено тој забележал со задоволство дека австриското законодавство било изменето во 1990 г. во насока правото на додатоците за родителското отсуство да се додели и на таткото. Притоа австриските власти не можеле да бидат критикувани за тоа што го вовеле постепено, отсликувајќи ја еволуцијата на општеството во таа сфера, законите кои во материјалното време биле напредни во Европа (види *Петровиќ*, цитиран горе, §§ 39-43). Во неодамнешниот случај на *Велер*, Судот одлучил дека исклучувањето на природните татковци од правото да добијат родителски додатоци кога мајките, родителите кои усвоиле или старателите имале право на тоа, достигнало ниво на дискриминација врз основа на родителскиот статус (види, *Велер*, §§ 30-35).

140. Релевантниот материјал од меѓународното и компаративно право (види во параграфите 49-75 горе) демонстрира дека еволуцијата на општеството – која започнала во осумдесеттите години од XX век како што е признато во случајот *Петровиќ* – оттогаш има значително напреднато. Тоа покажува дека во мнозинството европски земји, вклучително и самата Русија, законодавството сега уредува дека родителското отсуство може да го земат и мажи и жени цивили, додека земјите што го ограничуваат правото на родителско отсуство на жените се многу малку (види во параграф 72 горе). Што е уште поважно за актуелниот случај е фактот дека во значителен број на земји членки и мажите и жените во воена служба исто така имаат право на родителско отсуство (види во параграф 74 горе). Од горекажаното следи дека современите европски општества се придвижиле кон порамноправно споделување меѓу мажите и жените на одговорноста за одгледување на своите деца и дека улогата на мажите во грижата станала призната. Судот не може да ги занемари широко распространетите гледишта кои постојано се развиваат и со тоа поврзаните законски измени во домашните закони на земјите договорнички во врска со ова прашање (види, *mutatis mutandis*, *Смит и Грејди*, цитиран горе, § 104).

141. Понатаму, Судот смета дека упатувањето на Владата на позитивната дискриминација е погрешно сфатено. Различниот третман на мажите и жените во воена служба што се однесува до правото на родителско отсуство јасно дека не е наменето да ја поправи неповолната положба на жените во општеството или „фактичките нееднаквости“ меѓу мажите и жените (контраст *Стек и други*, цитиран горе, §§ 61 и 66). Судот се согласува со жалителот и третата странка дека таквата разлика има како последица континуирани стереотипи и им штети и на кариерата на жените и на семејниот живот на мажите.

142. Слично на тоа, разликата во третманот не може да се оправда со упатување на традиции кои доминираат во одредено општество. Судот веќе одлучи дека државите може да не наметнуваат традиционални родови улоги и родови стереотипи (види ја судската пракса цитирана во параграф 127 горе). Исто така со оглед дека согласно руското право и мажите и жените цивили имаат право на родителско отсуство и дека се работи за избор на семејството да одлучи кој родител треба да го земе родителското отсуство за да се грижи за новороденото дете, Судот не е убеден од тврдењата дека руското општество не е подготвено да прифати слична еднаквост меѓу мажите и жените кои служат во вооружените сили.

143. Судот заклучува од горенаведеното дека упатувањето на традиционалната дистрибуција на родовите улоги во општеството не може да оправда исклучување на мажите, вклучително и мажите во воена служба од правото на родителско отсуство. Судот се согласува

со Судскиот совет дека родовите стереотипи, како што е гледањето на жените како на примарни во грижата за детето и на мажите како на примарни во ранењето на семејството не може само по себе да се смета дека достигнува доволно оправдување за разликите во постапувањето, ништо повеќе од другите слични стереотипи засновани на раса, потекло, боја или сексуална ориентација.

144. Ниту пак Судот е убеден од вториот аргумент на Владата, имено дека проширувањето на правото на родителско отсуство и на мажите во воена служба би имало негативни последици по борбената моќ и оперативната ефективност на вооружените сили, додека доделувањето на родителското право на жените во воена служба не вклучува таков ризик бидејќи бројот на жените во вооружените сили е битно помал од тој на мажите. Нема никакви индикации дека некаква стручна студија или статистичко истражување некогаш било спроведено од страна на руските власти за да се процени бројот на мажи во воена служба кои би биле во положба да земат тригодишно родителско отсуство во секое време и би биле спремни да го сторат тоа и да проценат какви последици ова би имало врз оперативната ефективност на армијата. Според гледиштето на Судот чистиот факт дека сите мажи во воена служба се на возраст „кога можат да имаат деца“ како што е посочено од Владата (види во параграф 113 горе), недоволно е за да се оправда разликата во третирањето на мажите и жените во воена служба. Статистичките информации изнесени од страна на Владата на барање на Судот се неуверливи (види во параграфите 113 и 114 горе). Тоа не го посочува ниту вкупниот број на армиски персонал (армискиот персонал со договор и регрутите) ниту бројот на мажи во воена служба кои имаат деца помали од три години. Затоа не помага да се утврди, дури и приближно, процентот на мажи во воена служба кои би имале право на родителско отсуство во секое време. Ниту пак е можно во отсуство на некако истражување за желбата на мажите во воена служба да земат родителско отсуство или некакви статистички информации за стапките на користење на истото кај цивилното население, да се направи проценка колку мажи во воена служба всушност би го користеле правото на родителско отсуство. Тврдењето на владата дека тие мажи во воена служба би биле бројни е спротивно на нивниот аргумент дека ова е изолиран случај кој не посочува никаков систематски проблем согласно Конвенцијата (види во параграф 118 горе). Во такви околности Судот не може да го прифати тврдењето на Владата што се однесува до ризикот по оперативната ефективност на армијата бидејќи не било „поткрепено од конкретни примери“ (види ја судската пракса во параграф 137 горе).

145. Понатаму, Судот ја забележува ригидноста на руските законски одредби за родителското отсуство во армијата. Тој не е убеден од тврдењето на Владата дека руското право предвидувало исклучоци во

однос на правилото според кое мажите немале право на родителско отсуство. Членот 32 § 7 од Правилата за воена служба (види во параграф 48 горе), на кои упатуваше Владата, уредува тримесечно посебно отсуство, кое јасно се разликува од тригодишното родителско отсуство. Може да се види од пресудата на Уставниот суд дека тоа не е земено за нормално родителско отсуство бидејќи неговата цел е да му се даде разумна можност за мажот во воена служба да организира грижа за неговото дете, во зависност од исходот, да одлучи дали тој сака да продолжи со воената служба (види во параграфот 34 горе). Што се однесува до упатувањето на Владата на членот 10(9) од Законот за воена служба (види во параграф 47 горе), жалителот се потпираше на таа правна одредба во домашните постапки, но националните судови утврдиле дека не може да послужи како основа за давање на тригодишно родителско отсуство на мажите во воена служба (види во параграфите 17 и 26 горе). Понатаму, јасно е од пресудата на Уставниот суд и од пресудите на домашните судови во случајот на жалителот дека руското право не им го дава правото на тригодишно родителско отсуство на мажите во воена служба. Во врска со ова Судот особено обрнува внимание на пресудите на првостепениот и апелациониот суд кои велат дека „машкиот армиски персонал нема право на тригодишно родителско отсуство дури ни во оние случаи кога децата им се оставени без мајчинска грижа“ и дека „машкиот армиски персонал во никакви околности нема право на родителско отсуство“ (види во параграфите 26 и 29 горе). Тој ја зеде во предвид судската одлука од 8 декември 2006 г. одлучувајќи дека одлуката на воената единица да му додели на жалителот родителско отсуство врз основа на исклучок било незаконско (види во параграф 32 горе).

146. Што се однесува до примерите во кои родителското отсуство било доделено на мажи во воена служба, Судот забележува дека само еден таков пример бил понуден од Владата (види во параграф 117 горе) и тој не е доволен, според гледиштето на Судот, за да покаже постоење на договорена домашна пракса (види, за сличен пристап, *Kozhokar v. Russia*, no. 33099/08, § 93, 16 December 2010, and *Horvat v. Croatia*, no. 51585/99, § 44, ECHR 2001-VIII). Останатите примери на кои упатува Владата се однесуваат на доделување на родителско отсуство на полициски службеници и затоа се нерелевантни за актуелниов случај. Соодветно на тоа Владата не поднесе убедливи докази за да покаже дека исклучокот на кој тие упатиле функционирал во пракса или да докаже дека проценката на секој случај поединечно била навистина можна, и дека на мажите во воена служба им било доделено родителско отсуство кога конкретната ситуација го барала тоа.

147. Со оглед на тоа Судот прифаќа дека со оглед на важноста на армијата за заштитата на националната безбедност, одредени ограничувања на правото на родителско отсуство можат да бидат оправдани под услов да не се дискриминирачки. Според мислењето на Судот постојат начини да се постигне легитимната цел за заштита на националната безбедност без да се ограничи правото на родителско отсуство на жените во воена служба кога се исклучуваат сите мажи во воена служба од таквото право. Навистина, во значителен број на земји членки и мажите и жените во воена служба имаат право на родителско отсуство (види во параграф 74 горе). Судот ги забележува со особен интерес законските одредби за родителското отсуство што постојат во земји како Германија, Холандија и Обединетото Кралство (види во параграф 75 горе). Нивниот пример илустрира дека постојат техники кои можат да бидат применети за да се одговори на легитимната загриженост во врска со оперативната ефективност на армијата и сепак да му овозможат на армискиот персонал еднаков третман во сферата на родителското отсуство.

148. Судот го зеде во предвид членот 1 од Конвенцијата бр. K111 на МОТ во врска со дискриминацијата во однос на вработувањето и професијата според која секаква разлика, исклучување или претпочитање во однос на конкретно работно место засновано на инхерентни услови нема да се смета за дискриминација (види во параграф 52 горе). Меѓутоа не е убеден дека исклучувањето од правото на родителско отсуство во актуелниов случај може да се смета дека се заснова на инхерентен услов на воената служба. Напротив женскиот армиски персонал има право на родителско отсуство и исклучокот се однесува само на мажите во воена служба. Истовремено тој смета дека со оглед на посебните барања наметнати од страна на воената служба, може да биде оправдано да се исклучи од правото на родителско отсуство секаков персонал, машки или женски, кој не може лесно да биде заменет на нивната должност заради фактори како на пример нивната хиерархиска позиција, ретките технички квалификации или инволвираноста во активни воени акции. Во Русија, спротивно на тоа, правото на родителско отсуство зависи исклучиво од полот на армискиот персонал. Со исклучувањето на мажите во воена служба од правото на родителско отсуство, одредбата наметнува општо ограничување. Тоа автоматски се применува за сите мажи во воена служба без разлика на нивната позиција во армијата, достапноста на замена или нивната лична ситуација. Таква општо и автоматско ограничување што се применува на група луѓе врз основа на нивниот пол мора да се смета дека излегува од секаква прифатлива маргина на дискреционо право, без разлика колку широка е таквата маргина и дека не е компатибилно со членот 14.

149. Судот забележува дека жалителот, кој служел како радио оператор за разузнавачки информации, можел да биде заменет или од маж или од жена во воена служба. Важно е што еквивалентни позиции во единицата на жалителот честопати биле држени од жени во воена служба кои и него самиот честопати го заменуваа во рамките на неговите должности (види во параграф 11 горе). Тие жени во воена служба имале безусловно право на тригодишно родителско право. Жалителот, спротивно на тоа, немал такво право, и тоа било само од причина бидејќи бил маж. Затоа бил подложен на дискриминација по основ на пол.

150. Конечно, што се однесува до аргументот на Владата дека со потпишувањето на договорот со војската жалителот се откажал од своето право да не биде дискриминиран, Судот смета дека со оглед на темелната важност на забраната на дискриминација по основ на полот, не можело да се прифати никакво откажување од правото да не се биде подложен на дискриминација по таков основ бидејќи тоа би било спротивно на важен јавен интерес (види *D.H. and Others v. the Czech Republic* [GC], no. 57325/00, § 204, ECHR 2007-IV за сличен пристап во однос на расната дискриминација).

151. Со оглед на претходно кажаното, Судот смета дека исклучувањето на мажите во воена служба од правото на родителско отсуство, кога жените во воена служба имаат право на такво отсуство, не може да се каже дека е разумно или објективно оправдано. Судот заклучи дека ваквата разлика во постапувањето на кое жалителот бил жртва достигнало дискриминација по основ на полот.

152. Затоа имало до повреда на членот 14 разгледан во врска со членот 8.

II. НАВОДНА ПОВРЕДА НА ЧЛЕНОТ 34 ОД КОНВЕНЦИЈАТА

153. Жалителот се жалеше дека посетата на обвинителот во неговиот дом пред самата расправата пред Големиот судски совет достигнала ниво на попречување на остварувањето на неговото право на индивидуална жалба согласно членот 34 од Конвенцијата, што го вели следново, што се однесува до она што е релевантно:

„Судот може да прими жалби од секакви лица ... кои тврдат дека се жртви на повреда на правата признаени во Конвенцијата или во нејзините протоколи од страна на една од високите страни договорнички. Високите страни договорнички се обврзуваат со никаква мерка да не го спречуваат ефикасното оstarување на ова право.“

А. Изјаснувања на странките

1. Жалителот

154. Жалителот се изјасни дека немало причина за обвинителот да дојде во неговиот стан. Најпрво, тој од властите не ја скрил информацијата за неговото повторно венчавање со поранешната сопруга и раѓањето на нивното четврто дете. Напротив, тој го информирал началникот на својата единица за сите овие факти. Доколку било неопходно да се добијат дополнителни информации од него можел да биде повикан во обвинителството, што не се случило. Тврдењето на Владата дека биле испратени покани не било поткрепено со никакви докази. Исто така било важно дека ноќните посети биле незаконски согласно домашното право. Според мислењето на жалителот било јасно од претходно кажаното дека исклучивата причина за ноќната посета било да се изврши притисок врз него пред расправата пред Големиот судски совет за повреда на членот 34 од Конвенцијата (тој упати на *Popov v. Russia*, no. 26853/04, § 249, 13 July 2006; *Fedotova v. Russia*, no. 73225/01, § 51, 13 April 2006; *Knyazev v. Russia*, no. 25948/05, § 115, 8 November 2007; и *Ryabov v. Russia*, no. 3896/04, § 59, 31 January 2008). Навистина жалителот и неговото семејство се почувствувале заплашени и уплашени.

155. Што се однесува до тврдењето на Владата дека тој ги извитоперил фактите околу посетата (види во параграф 157 долу), жалителот потврдил дека имало печатна грешка во однос на возраста на мајката и таткото на неговата сопруга во англиската верзија од неговото изјаснување (руската верзија била точна). Меѓутоа тој инсистираше дека остатокот од информациите што ги дал биле точни. Според него Владата се обидела да го оцрни за да го ослаби неговиот случај.

2. Владата

156. Владата потврдила дека обвинителот навистина го посетил жалителот во на 31 март 2011 г. 21.00 часот. Меѓутоа целта на посетата не била да се заплаши жалителот туку да се добијат ажурирани информации за неговата состојба, особено што се однесува до тоа каде тој, неговата жена и нивните деца живееле во моментот и за исплатата на издржување за децата од страна на мајката. Обвинителот го повикал жалителот да дојде во неговата канцеларија на 30 или 31 март 2011 г. Бидејќи жалителот не се појавил во назначеното време, обвинителот одлучил да го посети дома. Меѓутоа жалителот одбил да одговара на прашањата на обвинителот и со тоа покажал непочитување на властите. Владата заклучи дека руските власти во никој случај не го попречиле правото на жалителот на жалба.

157. Конечно, упатувајќи на нивните изјаснувања во однос на тврдењата дека имало повреда на правото на жалба, Владата тврдеше дека жалителот имал тенденција да претерува и да ги извитоперува информациите. Така на пример, посетата се случила во 21.00 часот, а не во 22.00 часот, како што тврдел жалителот. Жалителот исто така лажел за возраста на родителите на неговата сопруга.

Б. Оценка на Судот

158. Судот повторува дека од најголема важност за ефективно функционирање на системот на индивидуална жалба регулиран со членот 34 е жалителите или потенцијалните жалители да можат да комуницираат слободно со Судот без да подложат на никаква форма на притисок од властите за да ги повлечат или модифицираат своите жалби (види, меѓу другите извори, *Akdivar and Others v. Turkey*, 16 September 1996, § 105, *Reports* 1996-IV, and *Aksoy v. Turkey*, 18 December 1996, § 105, *Reports* 1996-VI). Во овој контекст „притисокот“ вклучува не само директна присила и флагрантни акти на заплашување туку исто така други несоодветни посредни акти или контакти креирани да ги разубедат или обесхрабрат жалителите да посегнат по правниот лек на Конвенцијата (види *Kurt v. Turkey*, 25 May 1998, § 159, *Reports* 1998-III).

159. Дали контактите меѓу властите и жалителот достигнале или не неприфатлива пракса од гледна точка на членот 34 мора да биде утврдено во контекст на околностите на случајот. Во врска со ова мора да се земе во предвид ранливоста на жалителот и неговата или нејзината подложност на влијание извршено од властите (види *Акдивар и други*, цитиран горе, § 105, и *Курт*, цитиран горе, § 160). Дури и неформален „разговор“ со жалителот, на страна неговиот или нејзиниот формален распит, во врска со постапките во Стразбур, може да се смета како форма на заплашување (контраст *Sisojeva and Others v. Latvia* (striking out) [GC], no. 60654/00, §§ 117 et seq., ECHR 2007-I).

160. Судот нагласил во неколку прилики дека во принцип не било соодветно за органите на тужената држава да влезат во директен контакт со еден жалител во врска со неговиот случај пред Судот (види *Рјабов*, цитиран горе, §§ 59-65; *Федотова*, цитиран горе, § 51; *Akdeniz and Others v. Turkey*, no. 23954/94, §§ 118-21, 31 May 2001; *Assenov and Others v. Bulgaria*, 28 October 1998, §§ 169-71, *Reports* 1998-VIII; и *Ergi v. Turkey*, 28 July 1998, § 105, *Reports* 1998-IV). Особено, доколку Владата имала причина да верува дека во одреден случај правото на индивидуална жалба било повредено, соодветниот тек на делување бил Владата да го алармира Судот и да го информира за своите сомнежи. Распрашување од локалните власти може да се протолкува од

жалителот и како обид за негово заплашување (види *Tanrikulu v. Turkey* [GC], no. 23763/94, §§ 131-33, ECHR 1999-IV).

161. Истовремено Судот повторува дека не секое распрашување од властите за жалба која чека пред Судот може да се смета за „заstraшување“. На пример, Судот одлучи дека контактите на властите со жалителот заради постигнување на спогодба не достигнуваало ниво на попречување на остварувањето на правото на индивидуална жалба, под услов да се преземат чекори од државата во контекст на преговорите за договарање со жалителот да не вклучуваат никаква форма на притисок, заплашување или присила (види *Yevgeniy Alekseyenko v. Russia*, no. 41833/04, §§ 168-74, 27 January 2011). Во други случаи на испрашување на жалител од страна на локалните власти за околностите кои се во основата на неговата жалба, Судот исто така не можел да одлучи, во отсуство на докази за притисок или заплашување, дека жалителот бил попречен во остварувањето на неговото право на индивидуална жалба (види *Manoussos v. the Czech Republic and Germany* (dec.), no. 46468/99, 9 July 2002, и *Matyar v. Turkey*, no. 23423/94, §§ 158-59, 21 February 2002).

162. Осврнувајќи се на околностите во актуелниот случај, Судот забележува дека вечерта на 31 март 2011 г. службено лице од локалното воено обвинителство го посетил жалителот во неговиот стан. Службеното лице изјавило дека вршел проверка на барање на застапникот на Руската Федерација во Европскиот суд за човекови права. Тој поставил прашања за семејниот живот на жалителот и побарал од него да покаже документи. Службеното лице останало во станот околу еден час и заминало откако жалителот потпишал писмена изјава дека одбива да одговори на неговите прашања.

163. Судот прифаќа дека жалителот и неговото семејство се почувствувале уплашени од посетата на обвинителот на нивниот дом. Меѓутоа, нема докази дека посетата – која наводно имала за цел добивање ажурирани информациите за семејната ситуација на жалителот за потребите на поднесоците на Владата до Судот (види во параграфите 41 и 156 горе) – и околностите што ја проследиле биле пресметани за да го натераат жалителот да се повлече или да ја измени својата жалба или на друг начин да го попречи делотворното остварување на неговото право на индивидуална жалба или дека навистина имала таков ефект. Оттука, не можат да се смета дека властите на тужената држава го попречиле жалителот во остварувањето на своето право на индивидуална жалба. Соодветно на тоа, тужената држава не ги прекршила своите обврски согласно членот 34 од Конвенцијата.

III. ПРИМЕНА НА ЧЛЕНОТ 41 ОД КОНВЕНЦИЈАТА

164. Членот 41 од Конвенцијата уредува:

„Ако Судот оцени дека постои повреда на Конвенцијата или на нејзините Протоколи, и ако внатрешното право на засегнатата Висока страна договорничка дозволува само делумно обесштетување, Судот и доделува на оштетената страна, доколку е потребно, правичен надоместок.“

А. Штета

165. Жалителот побаруваше 400.000 евра („ЕУР“) за нематеријална штета. Во однос на материјалната штета тој бараше 59.855,12 руски рубљи (РУБ), кои се однесувале на бонуси кои би ги примел доколку не бил предмет на дисциплински санкции заради неговото отсуство за време на неговото родителско отсуство.

166. Владата се изјасни дека барањето за материјална штета не било поткрепено со никакви документи. Жалителот бил предмет на дисциплински санкции и пред раѓањето на неговото дете. Тој исто така добил и финансиска помош во износ кој ги надминал загубите кои наводно ги претрпел. Барањето за нематеријална штета било претерано. На жалителот му било доделено родителско отсуство и добил финансиска помош. Затоа тој не претрпел болка поврзана со наводната повреда на Конвенцијата.

167. Судот забележува дека жалителот не поднел никакви документи во поткрепа на неговото барање за материјална штета. Затоа го одбива тоа побарување.

168. Што се однесува до нематеријалната штета Судот смета дека жалителот мора да претрпел болка и фрустрација како резултат на дискриминација по основ на полот на која бил подложен. Правејќи проценка на правичната основа, Судот му доделува на жалителот 3.000 евра за нематеријална штета, плус секој данок што би можел да се наплати на тој износ.

Б. Трошоци и издатоци

169. Потпирајќи се на договорот за адвокатскиот хонорар, жалителот побаруваше 5.000 евра за адвокатските трошоци што настанале пред Големиот судски совет.

170. Владата го сметаше износот побаруван од жалителот за претеран. На жалителот му била дадена правна помош. Случајот не бил сложен и не барал многу работа од страна на застапниците. Исто така според договорот за адвокатскиот хонорар, жалителот требал да им плати на своите застапници 160.000 рубљи, што е околу 4.000 евра.

171. Според судската пракса на Судот еден жалител има право на рефундирање на своите трошоци и издатоци само доколку покажел

дека истите настанале реално и неопходно и биле разумни во однос на износот. Во актуелниов случај, со оглед на документите што ги поседува и фактот дека на жалителот му била платена правна помош, Судот смета дека е разумно да му додели износ од 3.150 евра, плус секој данок што би можел да му се наплати на жалителот на тој износ.

В. Казнена камата

172. Судот смета дека е соодветно казнената каматна стапка да се заснова на маргиналната стапка за позајмување на Европската Централна Банка на која треба да се додадат три процентни поени.

ОД ОВИЕ ПРИЧИНИ, СУДОТ

...

2. *Одлучи* со шеснаесет гласа наспроти еден дека имало до повреда на членот 14 од Конвенцијата разгледан во врска со членот 8 од Конвенцијата.
3. *Одлучи* со четиринаесет гласа наспроти три дека тужената држава не ги прекршила своите обврски согласно членот 34 од Конвенцијата.
4. *Одлучи* со четиринаесет гласа наспроти три
 - (а) дека тужената држава треба да му ги исплати на жалителот, во рок од три месеци, следниве износи конвертирани во руски рубљи по стапката што ќе важи на денот на исплатата:
 - (i) 3.000 евра (три илјади евра), плус секој данок што би можел да се наплати, за нематеријална штета;
 - (ii) 3.150 евра (три илјади и сто и педесет евра), плус секој данок што би можел да му се наплати жалителот, за трошоци и издатоци;
 - (б) дека од истекувањето на гореспоменатите три месеци до исплатата ќе се пресметува проста камата на гореспоменатите износи по стапка еднаква на маргиналната стапка за позајмување на Европската Централна Банка во текот на казнениот период плус три процентни поени;
4. Едногласно *ги отфрла* останатите побарувања на жалителот за правичен надоместок.

Изготвена на англиски и француски јазик, и усвоена на јавна расправа во Зградата на човековите права, Стразбур, на 22 март 2012 г.

Јохан Калеваерт
Заменик секретар

Николас Браца
Претседател

Во согласност со членот 45 § 2 од Конвенцијата и правилото 74 § 2 од Деловникот на Судот, кон оваа пресуда се приложени следниве издвоени мислења:

- (а) мислење на делумно согласување и делумно несогласување на судијата Пинто де Албукерки;
- (б) мислење на делумно несогласување на судијата Калајчиева;
- (в) мислење на делумно несогласување на судијата Нусбергер придружена од судијата Федорова;
- (г) мислење на несогласување на судијата Поповиќ.

Н.Б.
Ј.К.

Издвоените мислења не беа преведени но, се појавуваат на англиски јазик и француски јазик во верзиите на официјален јазик на пресудата кои може да се најдат во датабазата на судска пракса на Судот HUDOC.

© Совет на Европа/Европски суд за човекови права 2013.

Официјални јазици на Европскиот суд за човекови права се англискиот и францускиот. Овој превод е изработен со поддршка на Human Rights Trust Fund на Советот на Европа (www.coe.int/humanrightstrustfund). Преводот не е обврзувачки за Судот, ниту Судот презема било каква одговорност за неговиот квалитет. Преводот може да се префрли од HUDOC базата на податоци за судската пракса на Европскиот суд за човекови права (<http://hudoc.echr.coe.int>) или од други бази на податоци со кои Судот го споделил. Може да биде репродуциран за некомерцијални цели под услов да се наведе потполниот наслов на предметот заедно со горната назнака за авторски права и споменувањето на Human Rights Trust Fund. Ако постои намера да се употреби некој дел од овој превод за комерцијални цели, Ве молиме контактирајте ги publishing@echr.coe.int.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013.

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court, nor does the Court take any responsibility for the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is cited, together with the above copyright indication and reference to the Human Rights Trust Fund. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2013.

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour, et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echr.coe.int>), ou de toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus ainsi que de la référence au Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme. Toute personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à le signaler à l'adresse suivante : publishing@echr.coe.int.