



**GENDER AND  
THE JUDICIARY**  
in the Western Balkans



**THE AIRE CENTRE**  
Advice on Individual Rights in Europe

# Rodna ravnopravnost i diskriminacija na osnovu pola

Vodič kroz relevantnu jurisprudenciju  
Evropskog suda za ljudska prava





# **Rodna ravnopravnost i diskriminacija na osnovu pola**

Vodič kroz relevantnu jurisprudenciju  
Evropskog suda za ljudska prava

## Urednici

**Biljana Braithwaite**, direktorka Programa za Zapadni Balkan, AIRE centar  
**Catharina Harby**, viša pravna konsultantkinja, AIRE centar

## Autori

**prof. dr Ivana Jelić**, sudija Evropskog suda za ljudska prava  
**Hannah Smith**, advokatica i menadžerka pravnih projekata, AIRE centar

Zahvalni smo i **Edu Millettu** i **Naomi Sirrs** na njihovim doprinosima ovoj publikaciji.

© 2022 AIRE Centre

Tiraž  
1.500

Originalna engleska verzija prevedena je na bosanski/  
crnogorski/hrvatski/srpski, albanski i makedonski

Dizajn  
Kliker Dizajn

Štampa  
Kuća Štampe



Pripremu ove publikacije podržali su Program vladavine prava u JIE i Vlada Ujedinjenog Kraljevstva. Mišljenja predstavljena u publikaciji ne održavaju nužno zvanične stavove Fondacije „Konrad Adenauer” i Vlade Ujedinjenog Kraljevstva.

# SADRŽAJ

<b>Predgovor</b> .....	<b>9</b>
<b>Uvodna riječ sudije Ivane Jelić – Rodna ravnopravnost i Zapadni Balkan</b> ....	<b>11</b>
<b>Tabela akronima</b> .....	<b>16</b>
<b>Uvod</b> .....	<b>18</b>
a) O ovom Vodiču .....	18
b) Terminologija .....	20
<b>Dio 1 – Pregled relevantnih pravnih standarda i jurisprudencije ESLJP</b> .....	<b>21</b>
(1) <b>Pravni standardi</b> .....	<b>21</b>
a) Evropska konvencija o ljudskim pravima .....	21
b) Ključna načela antidiskriminacijskog prava shodno EKLJP .....	26
c) Ostali instrumenti Savjeta Evrope .....	29
d) Nadzorna tijela .....	30
e) Zakonodavstvo EU .....	30
f) Instrumenti međunarodnog prava .....	33
(2) <b>Nasilje u porodici, femicid i rodno zasnovano nasilje</b> .....	<b>37</b>
a) Pregled procesnih i materijalnih obaveza prema Konvenciji .....	37
b) Procesne obaveze na osnovu članova 2, 3 i 8 .....	44
c) Procesna obaveza na osnovu člana 13 – pravo na djelotvorno pravno sredstvo .....	46
d) Diskriminatorna priroda nasilja u porodici i RZN shodno članu 14 .....	46
(3) <b>Rodni stereotipi u sudskim presudama</b> .....	<b>51</b>
a) Seksistički ili diskriminatorni jezik .....	51
b) Stereotipna obrazloženja, pretpostavke i zaključci .....	52
c) Rodna raznolikost nacionalnih pravosuđa .....	53

(4) Diskriminacija na osnovu pola u vezi sa pravom na poštovanje privatnog i porodičnog života .....	55
a) Roditeljska prava .....	55
b) Starateljstvo nad djecom i kontakti sa djecom .....	57
c) Usvojenje .....	59
d) Roditeljsko odsustvo .....	60
e) Prava vezana za davanje imena .....	61
f) Transrodna prava .....	62
g) Seksualna i reproduktivna prava, uključujući prisilnu sterilizaciju .....	63
(5) Diskriminacija na osnovu pola u oblasti rada i javnog života .....	69
a) Član 1 Protokola br. 1 Konvencije – pravo na imovinu .....	70
b) Pristup zaposlenju .....	71
c) Mobing i zlostavljanje na radu .....	72
d) Naknade i zarada .....	73
e) Roditeljsko odsustvo .....	75
f) Učešće žena u javnom životu .....	75
g) Afirmativna akcija .....	76
(6) Diskriminacija na osnovu pola – pristup dobrima i uslugama, javnim uslugama, socijalnoj pomoći/naknadama .....	78
a) Socijalna sigurnost, pomoć i naknade .....	78
b) Invalidnina .....	80
c) Imovinska prava .....	80
(7) Diskriminacija na osnovu pola – sloboda izražavanja, seksualno uznemiravanje, zločini iz mržnje .....	82
a) Muslimanske marame .....	82
b) Zločini iz mržnje .....	84
(8) Diskriminacija na osnovu pola – Romkinje .....	86
(9) Diskriminacija na osnovu pola – žene izbjeglice / migrantkinje / tražiteljke azila .....	90
(10) Afirmativna akcija / opravdane razlike u postupanju na osnovu pola ....	95
a) Opravdana razlika u postupanju: trudnoća .....	95
b) Opravdana razlika u postupanju: određivanje i odlaganje izvršenja kazne zatvora .....	96

c) Opravdana razlika u postupanju: penzijski, socijalni i poreski sistemi .....	97
d) Opravdana razlika u postupanju: etničke manjine .....	99
e) Opravdana razlika u postupanju: osobe sa invaliditetom .....	99
f) Opravdana razlika u postupanju: žene kao ugrožena grupa .....	100
<b>(11) Efekat oboljenja COVID-19 na ženska prava</b>	
– efekat na nasilje u porodici, rodne uloge .....	101
a) Rodno zasnovano nasilje i nasilje u porodici .....	101
b) Nezaposlenost .....	104
c) Mjere socijalne zaštite .....	106
<b>(12) Zaključak .....</b>	<b>109</b>
<b>Dio 2 – Sažeci sudskih presuda poređani hronološkim redom .....</b>	<b>111</b>
PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU CHRISTINE GOODWIN PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA .....	111
PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU LEYLA SAHIN PROTIV TURSKE .....	116
PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU STEC I OSTALI PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA .....	119
PRESUDA U PREDMETU OPUZ PROTIV TURSKE .....	122
PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU KONSTANTIN MARKIN PROTIV RUSIJE .....	128
PRESUDA U PREDMETU S. A. S. PROTIV FRANCUSKE .....	133
PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU KHAMTOKHU I AKSENIČIK PROTIV RUSIJE .....	137
PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU MOLLA SALI PROTIV GRČKE .....	140
PRESUDA U PREDMETU VOLODINA PROTIV RUSIJE .....	144
PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU S. M. PROTIV HRVATSKE .....	148
PRESUDA U PREDMETU TËRSHANA PROTIV ALBANIJE .....	153
PRESUDA U PREDMETU B. PROTIV ŠVAJCARSKÉ .....	157
PRESUDA U PREDMETU SABALIĆ PROTIV HRVATSKE .....	160
PRESUDA U PREDMETU JURČIĆ PROTIV HRVATSKE .....	164
PRESUDA U PREDMETU J. L. PROTIV ITALIJE .....	168
PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU KURT PROTIV AUSTRIJE .....	173

PRESUDA U PREDMETU GALOVIĆ PROTIV HRVATSKE.....	179
PRESUDA U PREDMETU VOLODINA PROTIV RUSIJE (BR. 2).....	184
PRESUDA U PREDMETU ŠPADIJER PROTIV CRNE GORE.....	189
PRESUDA U PREDMETU A I B PROTIV GRUZIJE .....	192



# Predgovor

Unaprjeđenje ravnopravnosti polova predstavlja važan cilj država širom Evrope. Međutim, ovo pitanje je od naročito značajno za Zapadni Balkan zbog nekoliko društvenih faktora. Rasprostranjeno nasilje nad ženama i rodni stereotipi, nedovoljna zastupljenost žena u politici i na visokim položajima, kao i efekti oboljenja COVID-19 na žene koje se već nalaze u nepovoljnijem društvenom položaju samo su neki od faktora koji iziskuju preduzimanje dodatnih aktivnosti u cilju poboljšanja položaja žena u regionu.

Žene uživaju jednakost u pravu, ali ne i u stvarnosti. Zemlje regiona su uvele brojne ključne zakonske, institucionalne i političke okvire radi unaprjeđenja rodne ravnopravnosti. Međutim, sprovođenje mjera za obezbjeđivanje rodne ravnopravnosti, ravnopravnog pristupa pravdi i vladavine prava i dalje predstavlja ozbiljan izazov.

Domaći sudovi i pravni stručnjaci širom regiona imaju ključnu ulogu u prevazilaženju ovog izazova. Oni moraju djelotvorno da štite i ostvaruju prava i slobode vezane za rodnu ravnopravnost zajemčene Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i ostalim relevantnim međunarodnim instrumentima. Nadamo se da će ovaj Vodič predstavljati dragocjeno sredstvo za bolje razumijevanje prava i sloboda koje su ženama zagarantovane Konvencijom, pomoći pravicima da utvrde osnove po kojima mogu osporavati akte diskriminacije žena i podstaći domaće sudove da dosljedno inkorporiraju stavove Suda u Strazburu u svoje presude o ovim pitanjima.

Dublje razumijevanje i šira primjena sudske prakse koju analiziramo u ovom Vodiču nijesu, naravno, sami po sebi dovoljni kako bi se potpuno promijenio položaj žena u društvu. Unaprjeđenje rodne ravnopravnosti u regionu iziskuje sveobuhvatne promjene na svim nivoima i u svim segmentima društva, uključujući urođnjavanje u školama, medijima, politici i pravosuđu.<sup>[1]</sup> Od presudne je važnosti promijeniti stavove o ulogama žena i muškaraca u društvu, kao i zakone i politiku.

---

[1] Savjet Evrope definiše urođnjavanje (engl. „gender mainstreaming”) kao: „(re)organizaciju, unaprjeđenje, razvoj i evaluaciju procesa kreiranja politika od strane aktera koji obično kreiraju politiku, kako bi se obezbijedilo da je perspektiva rodne ravnopravnosti inkorporirana u sve javne politike, na svim nivoima i u svim fazama”. Vidi: <https://www.coe.int/en/web/genderequality/what-is-gender-mainstreaming>.

Često neprimjetne i nesvjesne, rodne predrasude i diskriminacija imaju štetne posljedice po sve – od pravnih stručnjaka do žena i muškaraca koji nastoje da realizuju svoja prava sudskim putem. Rodne predrasude u sudnicama mogu uticati na način predstavljanja predmeta, način na koji sudije o njima odlučuju, pa čak i na to da li predmeti uopšte stignu do suda.

Ova publikacija u tom pogledu predstavlja dio šire inicijative AIRE centre o Rodnoj ravnopravnosti i pravosuđu na Zapadnom Balkanu. Ova dugoročna inicijativa će, između ostalog, obuhvatiti obuku ključnih aktera u sudskom sistemu u cilju jačanja svijesti o rodnoj ravnopravnosti, sveobuhvatno istraživanje u cilju unaprjeđenja zakonodavstva i prakse, distribuciju publikacija o konkretnim pravima vezanim za rodnu ravnopravnost, kao i organizaciju skupova predstavnika ESLJP i sudija i stručnjaka iz sudova širom regiona radi podsticanja razmjene najbolje prakse. Što je možda i najvažnije, ova inicijativa će obuhvatati i uspostavljanje regionalne mreže u kojoj će se okupiti borci za rodnu ravnopravnost u pravosuđu i kojom će se stvoriti prilike za mentorisanje, uzajamnu podršku i razmjenu dobre prakse među ženskim i muškim sudijama u regionu. Nadamo se da će mreža predstavljati centralno mjesto na kojem će se otvarati i na praktičan način rješavati pitanja rodne ravnopravnosti.

Mreža za rodnu ravnopravnost formalno će biti uspostavljena na Forumu o rodnoj ravnopravnosti za Zapadni Balkan, koji će se održati u proljeće 2022. godine i na kojem će se sudije i pravnici iz cijelog regiona sastati sa sudijama ESLJP kako bi razgovarali o sudskoj praksi opisanoj u ovom Vodiču i razmijeniti najbolju praksu u prevazilaženju svih izazova u ostvarivanju i zaštiti prava opisanih u ovoj publikaciji.

Zahvalni smo Vladi UK i Fondaciji „Konrad Adenauer” što su prepoznali značaj našeg rada i podržali izradu ovog Vodiča. Nadamo se da će njegova distribucija, uz uspostavljanje regionalne pravosudne mreže i sveobuhvatne aktivnosti koje planiramo, doprinijeti borbi protiv predrasuda i diskriminacije žena koje prožimaju mnoge aspekte društava na Zapadnom Balkanu, uključujući pravosuđe. Pored toga, nadamo se da će naš višedimenzionalni pristup doprinijeti unaprjeđenju poimanju ravnopravnosti žena koje se ne usredsređuje samo na njihovu slobodu od prinude, diskriminacije i nasilja, već im omogućuje i da ostvaruju sve svoje potencijale u dostojanstvu, pravdi i uključenosti, što je ženama zajemčeno u mnogim aspektima njihovog života o kojima govorimo u ovom Vodiču.

**Biljana Braithwaite**

Direktorka Programa za Zapadni Balkan

AIRE centar

# Uvodna riječ sudije Ivane Jelić – Rodna ravnopravnost i Zapadni Balkan

Potrebno je hitno preduzeti korake u cilju unaprjeđenja rodne ravnopravnosti i suzbijanja predrasuda i diskriminacije žena i djevojčica na Zapadnom Balkanu. Žene i djevojčice u regionu nalaze se u nepovoljnijem položaju od muškaraca i dječaka u mnogo pogleda. Žene i djevojčice predstavljaju većinu žrtava nasilja u porodici i drugih oblika rodno zasnovanog nasilja, koje uglavnom čine muškarci. Organizacija za evropsku bezbjednost i saradnju (OEBS) u svom istraživanju iz 2019. godine upozorava na rasprostranjenost nasilja nad ženama u svim državama regiona. Na primjer, čak 70% žena je doživjelo neki oblik nasilja od strane partnera ili ne-partnera od svoje 15. godine, dok je 23% žena doživjelo fizičko i/ili seksualno nasilje od strane intimnih partnera.<sup>[2]</sup>

Nedovoljno urođnjavanje<sup>[3]</sup> u obrazovanju dovodi do nastavnih planova i programa koji obiluju rodnim stereotipima, a rodni stereotipi doprinose nepovoljnom položaju žena na tržištu rada. Žene su, opšte uzev, bolje obrazovane od muškaraca, ali je manje njih zaposleno; one koje jesu zaposlene češće obavljaju neformalne ili privremene poslove i manje zarađuju. Evropski komitet za socijalna prava (EKSP) utvrdio je povrede prava na jednaku zaradu i prava na jednake mogućnosti na radnom mjestu zajemčenih Evropskom socijalnom poveljom (ESP) u 14 od 15 zemalja u kojima se mogu podnijeti kolektivne pritužbe o povredi

---

[2] Vidi: [https://www.osce.org/files/f/documents/9/2/413237\\_0.pdf](https://www.osce.org/files/f/documents/9/2/413237_0.pdf). „Anketa o nasilju nad ženama koju je sproveo OEBS: Osnovni izvještaj”, Organizacija za evropsku bezbjednost i saradnju, 6. mart 2019.

[3] Prema definiciji Savjeta Evrope iz 1998. godine, termin „gender mainstreaming” – urođnjavanje – označava: „(re)organizaciju, unaprjeđenje, razvoj i evaluaciju procesa kreiranja politika od strane aktera koji obično kreiraju politiku, kako bi se obezbijedilo da je perspektiva rodne ravnopravnosti inkorporirana u sve javne politike, na svim nivoima i u svim fazama”. To bi u kontekstu obrazovanja značilo da treba voditi računa o različitim okolnostima, potrebama i uslovima života žena i muškaraca prilikom podučavanja i osmišljavanja sadržaja i formata obrazovnih programa. Vidi: <https://www.coe.int/en/web/genderequality/what-is-gender-mainstreaming>.

ESP.<sup>[4]</sup> Žene širom regiona su žrtve diskriminacije na tržištu rada, naročito kada je riječ o trudnoći i majčinstvu, kako tokom zapošljavanja, tako i na radnom mjestu. Mnoge žene su žrtve seksualnog uznemiravanja i mobinga.

Iako su sve države regiona uvele rodne kvote (uglavnom u skupštini), žene su i dalje nedovoljno zastupljene u politici i tijelima koja donose odluke. Seksualno i reproduktivno zdravlje i prava žena, naročito njihovo pravo na abortus, često su ugroženi. Žene posjeduju mnogo manje imovine nego muškarci, a i dalje se tradicionalno odriču prava na nasljedstvo u korist muških članova porodice, dok je imovina stečena u braku ili vanbračnoj zajednici uglavnom uknjižena na ime njihovih supruga/partnera. Mediji veoma često žene prikazuju kao predmete i seksualne simbole, ne promovišu uspješne žene i njihova dostignuća i rijetko pozivaju žene da razgovaraju o važnim društvenim temama. Preovlađuje tabloidno i senzacionalističko izvještavanje o nasilju nad ženama; mediji često ove događaje opisuju kao „porodične tragedije” i pronalaze izgovore za nasilnike, prebacujući krivicu za nasilje na žene.<sup>[5]</sup>

Neophodnost preduzimanja aktivnosti u regionu postala je još akutnija u uslovima pandemije oboljenja COVID-19. Tokom pandemije su postojeće nejednakosti u regionu postale još izraženije i dublje, pojavili su se novi oblici diskriminacije žena, a otežana je njihova mogućnost da realizuju svoja prava i/ili pobjegnu od situacija diskriminacije. Rasprostranjenost slučajeva nasilja u porodici nad ženama i djevojčicama u regionu je alarmantna. Na primjer, nasilje u ruralnim djelovima Crne Gore tokom 2021. često je imalo tragičan ishod.<sup>[6]</sup>

Zemlje regiona su ratifikovale dva najvažnija međunarodna ugovora značajna za rodnu ravnopravnost i prava žena: Konvenciju o eliminisanju

---

[4] Vidi: [https://search.coe.int/directorate\\_of\\_communications/Pages/result\\_details.aspx?ObjectId=09000016809ed61b](https://search.coe.int/directorate_of_communications/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016809ed61b), „Right to equal pay: European Committee of Social Rights finds violations in 14 countries”, Savjet Evrope, 29. jul 2020.

[5] Vidi, na primjer, <https://berlinprocess.info/wp-content/uploads/2018/04/CSF-PB-04-Gender-Issues-in-the-Western-Balkans.pdf>, „Gender Issues in the Western Balkans”, Ana Marjanović Rudan, Civil Society Forum Policy Brief No. 04, Civil Society Forum of the Western Balkan Summit Series, april 2018; <https://kvinnaatillkvinna.org/wp-content/uploads/2018/11/WRWB2018.pdf>, „Women’s Rights in Western Balkans”, Stana Tadić, Violeta Anđelković i Sofija Vrbaški, Fondacija Kvinna till Kvinna, novembar 2018; Evie Browne, „Gender norms in the Western Balkans”, K4D Helpdesk Report, Institute of Development Studies Brighton, 2017.

[6] <https://www.coe.int/sr/web/podgorica/-/-how-to-protect-family-from-domestic-violence-human-rights-day-marked-in-montenegro>, „Kako zaštititi porodicu od porodičnog nasilja: Dan ljudskih prava obilježen u Crnoj Gori”, Savjet Evrope, 10. decembar 2021.

svih oblika diskriminacije žena (*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, u daljem tekstu: CEDAW) i Konvenciju Savjeta Evrope o sprječavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici (tzv. Istanbulska konvenciju).<sup>[7]</sup> Istanbulska konvencija je prvi međunarodni pravno obavezujući ugovor značajan u kontekstu rasprostranjenog nasilja nad ženama i nasilja u porodici u svim zemljama regiona prouzrokovanog rodnom stereotipima i predrasudama i diskriminacijom žena u društvima Zapadnog Balkana. Ratifikacijom ove konvencije, ove zemlje su preuzele obavezu da svoje zakonodavstvo usaglase sa njenim odredbama kako bi omogućile sprječavanje i zaštitu od nasilja nad ženama i nasilja u porodici. Međutim, puko usaglašavanje domaćeg zakonodavnog okvira sa međunarodnim i evropskim pravnim standardima nije dovoljno ako se ti međunarodni standardi ne primjenjuju valjano ili u dovoljnoj mjeri na nacionalnom nivou. U kontekstu borbe protiv rodne nejednakosti u regionu od ključnog je značaja da su svi djelovi društva rodno osvješćeni i da sudovi počnu da izriču rodno osjetljivije presude.

Žene očigledno u stvarnosti ne uživaju ista prava i zaštitu koje uživaju u pravu. Za suzbijanje nasilja nad ženama i unaprjeđenje ravnopravnosti ključna je borba protiv rodne predrasude u sudskim sistemima regiona kako bi žene mogle djelotvorno da realizuju svoja prava i zaštitu na koju po zakonu imaju pravo. Posljedice rodne predrasude i stereotipa u sudskom sistemu utiču na sve – od pravnih stručnjaka do žena i muškaraca koji nastoje da ostvare svoja prava sudskim putem. Efekti te neravnoteže se ispoljavaju na dva izrazita načina.

Prvo, neravnoteža se ispoljava u sastavu pravosuđa, broju sudija, sudskog osoblja, porotnika itd. muškog i ženskog pola, kao i broju žena na rukovodećim položajima. Zapravo, žene čine većinu sudija u većini sudskih sistema na Zapadnom Balkanu, a broj žena zaposlenih u pravosuđu, naročito u prvostepenim i drugostepenim sudovima, poslednjih 20 godina raste u skoro svim državama

---

[7] CEDAW su ratifikovale Albanija (1994), Bosna i Hercegovina (1993), Hrvatska (1992), Srbija (2001), Sjeverna Makedonija (1994) i Crna Gora (2006). Tekst ove konvencije dostupan je na sljedećem linku: <https://ss-cg.org/?p=2474>; Istanbulska konvenciju su ratifikovale Albanija (2013), Bosna i Hercegovina (2013), Hrvatska (2018), Srbija (2013), Severna Makedonija (2018) i Crna Gora (2014). Tekst ove konvencije dostupan je na sljedećem linku: <https://womensrightscenter.org/wp-content/uploads/2020/09/Konvencija.pdf>. Kosovo nije ratifikovalo ove konvencije zbog svog statusa shodno Rezoluciji Savjeta bezbjednosti Ujedinjenih nacija br. 1244, ali je CEDAW jedan od međunarodnih ugovora o ljudskim pravima koji se neposredno primjenjuju na Kosovu, a koji su navedeni u članu 22 Ustava Kosova, dostupnom na: <https://kryeministri.rks-gov.net/wp-content/uploads/2018/03/Ustav1.pdf>.

regiona. Žene čine većinu sudija prvostepenih i drugostepenih sudova u Bosni i Hercegovini, Crnoj Gori, Sjevernoj Makedoniji, Srbiji i Hrvatskoj, kao i većinu sudija Vrhovnih sudova Bosne i Hercegovine, Crne Gore i Srbije.<sup>[8]</sup>

Međutim, rješavanje problema vezanih za rodnu ravnopravnost i pravosuđe, ostvarenje ravnopravnosti žena i eliminisanje rodni predrasuda ne mogu se svesti na puku zastupljenost žena. Rezultati studija pokazuju da veća zastupljenost žena sama po sebi nije mnogo unaprijedila rodnu ravnopravnost u pravosuđu. Rodni stereotipi i predrasude i dalje u većoj ili manjoj mjeri utiču na sudske odluke, a time i na zaštitu prava žena, bez obzira na pol sudije.

Drugi ključni efekat pristrasnog sudijskog razmišljanja odnosi se na značajnu opasnost da rodni stereotipi i predrasude utiču na sudske odluke. Sudije, tužioc, advokati, vještaci i ostali učesnici u sudskom postupku gaje određene rodne stereotipe i predrasude kojih ne moraju nužno biti svjesni. Rodne predrasude mogu da utiču na način na koji se predmeti predstavljaju, način na koji sudije o njima odlučuju, pa čak i na to da li predmeti uopšte stignu do suda. Na primjer, u predmetima o rodno zasnovanom nasilju, stereotipi mogu da ugroze nepristrasnost sudskih odluka, da utiču na sudijsko razumijevanje prirode tog krivičnog djela, na stavove sudija o kredibilitetu i poslovnoj sposobnosti svjedoka, kao i da dovedu do toga da sudije zaključe da nasilnici nijesu odgovorni za krivično djelo koje im se stavlja na teret. Oni mogu da utiču i na način na koji sudije i advokati ispituju

---

[8] Vidi: <http://www.instat.gov.al/media/7376/burra-dhe-gra-2020.pdf>, „Women and Men in Albania 2020”, INSTAT, 2020; Vidi: [https://arsbih.gov.ba/wp-content/uploads/2020/02/Muškarci-i-žene-u-BIH\\_2020.pdf](https://arsbih.gov.ba/wp-content/uploads/2020/02/Muškarci-i-žene-u-BIH_2020.pdf), „Žene i muškarci u BiH”, Tematski bilten br. 3, Agencija za statistiku BiH, Sarajevo, 2020; Vidi: [https://www.monstat.org/uploads/files/publikacije/Žene\\_i\\_muškarci\\_u\\_Crnoj\\_Gori.pdf](https://www.monstat.org/uploads/files/publikacije/Žene_i_muškarci_u_Crnoj_Gori.pdf), „Žene i muškarci u Crnoj Gori”, MONSTAT – Uprava za statistiku Crne Gore, Ministarstvo za ljudska i manjinska prava Crne Gore, Podgorica 2020, str. 64; Vidi: [https://www.unece.org/fileadmin/DAM/Gender/Beijing\\_20/Republic\\_of\\_North\\_Macedonia.pdf](https://www.unece.org/fileadmin/DAM/Gender/Beijing_20/Republic_of_North_Macedonia.pdf), „Report of the Government of the Republic of North Macedonia on the application of the Beijing Declaration and Platform for Action (1995) and the results of the 2nd special session of the UN General Assembly (2000) – Beijing +25”, Ministarstvo rada i socijalne politike Republike Sjeverne Makedonije, april 2019; Vidi: <https://www.stat.gov.rs/en-us/oblasti/stanovnistvo/statistika-polova/>, „Žene i muškarci u Republici Srbiji”, Republički zavod za statistiku Srbije, Beograd, 2021; Vidi: [https://www.dzs.hr/eng/publication/men\\_and\\_women.htm](https://www.dzs.hr/eng/publication/men_and_women.htm), „Žene i muškarci u Hrvatskoj 2020”, Državni zavod za statistiku – Republika Hrvatska, Zagreb, 2020; Vidi: <https://rm.coe.int/uporedna-procena/1680939686>, „Uporedna procjena pravosudnog sistema na Kosovu 2014–2017. na osnovu metodologije Evropske komisije za efikasnost pravosuđa (CEPEJ) za vrjednovanje pravosudnog sistema”, Savjet Evrope, februar 2019.

i postupaju prema ženama u sudnici.<sup>[9]</sup> Opšte uzev, rodni stereotipi neposredno podrivaju pravnu zaštitu žena i njihov pristup pravdi, zbog čega one rjeđe nastoje da realizuju svoja prava ili da se žale sudu jer ne veruju da će sistem dovesti do djelotvornog ishoda ili se plaše postupanja kojem će biti izložene tokom postupka. Ako se te predrasude smanje ili eliminišu, sudski sistemi regiona imaju potencijala da budu djelotvorniji, demokratičniji i pravedniji.

Pored suzbijanja predrasuda i rodni stereotipa u pravosuđu, neophodno je i da sudije i pravnici u potpunosti shvataju i primjenjuju relevantne međunarodne pravne garantije vezane za prava žena, uključujući CEDAW, Istanbulsku konvenciju i Evropsku konvenciju o ljudskim pravima (EKLJP). Rodna ravnopravnost podrazumijeva ravnopravno učešće žena i muškaraca u svim sferama javnog i privatnog života. To je podjednako važno za realizaciju vladavine prava, koja podrazumijeva učešće svih grupa građana u procesima odlučivanja, uključujući usvajanje zakona. Međutim, žene se tradicionalno smatraju politički nedominantnom i ekonomski inferiornom grupom, uprkos činjenici da čine većinu stanovništva u mnogim društvima. Ovo načelo je propisano u odredbama navedenih međunarodnih instrumenata i jurisprudenciji Evropskog suda za ljudska prava, a njima se države u regionu obavezuju ne samo da štite žene od nasilja i diskriminacije već i da im omoguće da ostvaruju sve svoje potencijale, tako što će im obezbijediti dostojanstvo, pravdu, zastupljenost i uključenost u svim aspektima njihovog života.

Krajnje je vrijeme da se region zaista temeljno pozabavi rodnom ravnopravnošću, kako bi djelotvorno suzbijao seksizam, nasilje i diskriminaciju, kao i da preduzme nužne korake u cilju potrebnog jačanja svijesti. Nadamo se da će ovaj Vodič biti kako od koristi sudijama, praktičarima i NVO u radu na predmetima koji se odnose na rodnu ravnopravnost i diskriminaciju, tako i podstaći razgovore i prijeko potrebne aktivnosti u regionu u borbi protiv rodni predrasuda u pravosuđu, a i šire.

**Ivana Jelić**

Sudija Evropskog suda za ljudska prava

---

[9] Simone Cusack, „Eliminating judicial stereotyping: Equal access to justice for women in gender-based violence cases”, konačni dokument podnjet Kancelariji visokog komesara za ljudska prava, 9. jun 2014; Lynn Hecht Schafraan, „Credibility in Courts: Why there is a Gender Gap”, *The Judges Journal*, vol. 34, zima 1995; Majda Halilović, Callum Watson, Heather Huhtanen i Mylene Socquet Juglard (ur.), „Rodne predrasude u primjeni prava: bosanskohercegovački i međunarodni pravni okviri i praksa”, AI/DCAF, Sarajevo, 2017.

## Tabela akronima

Akronim	Pun naziv i definicije
CEDAW	Konvencija o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena
SPEU	Sud pravde Evropske unije
ECAT	Konvencija Savjeta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima
EKSP	Evropski komitet za socijalna prava
ESP	Evropska socijalna povelja
EU	Evropska unija
Povelja EU	Povelja Evropske unije o osnovnim pravima
Direktiva 2011/36/EU	Direktiva 2011/36/EU Evropskog parlamenta i savjeta od 5. aprila 2011. o sprječavanju i borbi protiv trgovine ljudima i zaštiti njenih žrtava
RZN	Rodno zasnovano nasilje
GREVIO	Grupa eksperata za borbu protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici
OEBS	Organizacija za evropsku bezbjednost i saradnju
država/država članica	Država ugovornica Evropske konvencije o ljudskim pravima
UEU	Ugovor o Evropskoj uniji
UFEU	Ugovor o funkcionisanju Evropske unije
Konvencija/EKLJP	Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda
Sud/ESLJP	Evropski sud za ljudska prava



Akronim	Pun naziv i definicije
Direktiva o rodnoj ravnopravnosti (preinačena)	Direktiva 2006/54/EZ Evropskog parlamenta i Savjeta od 5. jula 2006. o primjeni načela jednakih mogućnosti i jednakog postupanja prema muškarcima i ženama u pitanjima zapošljavanja i rada (preinačena)
Istanbulska konvencija	Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici.

### Napomene o navođenju, fusnotama i rezimeima

Nazivi predmeta o kojima je Evropski sud za ljudska prava odlučivao dati su u kurzivu, nakon čega slijedi datum usvajanja odluke ili presude, te broj predstavke. U fusnotama će biti naznačeno ukoliko je rezime predmeta pomenutog u tekstu dat u Dijelu 2 ovog Vodiča.

### Upućivanje na članove i protokole

Osim ako nije drugačije navedeno, svi članovi i protokoli koji se pominju odnose se na članove EKLJP i protokole uz nju.

# Uvod

Kada je riječ o diskriminaciji na osnovu pola, Evropski sud za ljudska prava (u daljem tekstu: Sud ili ESLJP) više puta je izjavio da unaprjeđenje rodne ravnopravnosti danas predstavlja važan cilj država članica Savjeta Evrope i da se u načelu moraju predočiti „veoma važni razlozi” kako bi se moglo smatrati da je razlika u postupanju na osnovu pola u skladu sa Konvencijom.<sup>[10]</sup>

Jurisprudencija Suda o diskriminaciji na osnovu pola, koja se pored Evropske konvencije o ljudskim pravima (u daljem tekstu: EKLJP ili Konvencija) oslanja na čitav niz međunarodnih pravnih instrumenata, predstavlja ključni izvor savremenih sudskih stanovišta i teorije o pitanju rodne ravnopravnosti. Odluke koje je Sud usvojio poslednjih godina pokazuju da rodna ravnopravnost predstavlja pitanje koje evoluirá uporedo sa razvojem javnog mnjenja u državama članicama o ulogama žena – kod kuće, na poslu i u javnom životu. Štaviše, jurisprudencija Suda odlikuje se nijansiranim pristupom ovom složenom i višedimenzionalnom pitanju koje se brzo mijenja. Sud, na primjer, povremeno zauzima stav da je razlika u postupanju na osnovu pola dozvoljena da bi se eliminisale istorijske nejednakosti, čime ispoljava proaktivni pristup ostvarenju ravnopravnosti. Isto tako, Sud u drugim slučajevima priznaje da je rodna neravnopravnost po svojoj prirodi dvostrana i da može podjednako da naškodi i ženama i muškarcima.

## a) O ovom Vodiču

U Dijelu 1 ovog Vodiča data je sinteza jurisprudencije Suda o pitanju rodne ravnopravnosti i diskriminacije na osnovu pola.

Sinteza je podijeljena na tematske cjeline, uključujući diskriminaciju na osnovu pola u vezi sa: rodno zasnovanim nasiljem, poštovanjem privatnog i porodičnog života, radom i zaposlenjem, Romkinjama, izbjeglicama i tražiocima azila, itd. Autori Vodiča se takođe bave rodnim stereotipima i presudama i diskriminacijom tokom sudskog postupka. Robert Spano, sadašnji predsjednik Suda, s tim u vezi je govorio o potrebi za raznovrsnošću sudskih vijeća, kako vijeća samog Evropskog suda za ljudska prava, tako i vijeća nacionalnih sudova država članica:

---

[10] *Konstantin Markin protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 22. marta 2012, predstavka br. 30078/06, st. 127 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Abdulaziz, Cabales i Balkandali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 28. maja 1985, predstavka br. 9474/8, st. 78.

„Raznovrsnost sudskih vijeća važna je iz tri osnovna razloga: kako bi se obezbijedio legitimitet pravosuđa u očima javnosti, a naročito povjerenje naših podnosilaca predstavke; kako bi se unaprijedio kvalitet presuda zahvaljujući obilju sudijskih perspektiva najraznovrsnijih nadarenih stručnjaka; i, konačno, kako bi se obezbijedilo imenovanje sudija u pravičnim procesima izbora, kojima se određene demografske grupe ne stavljaju nehotice u povoljniji ili nepovoljniji položaj.”<sup>[11]</sup>

U Vodiču po potrebi analiziramo povezane osnove diskriminacije, poput invaliditeta, seksualne orijentacije, etničkog porijekla i prava transrodnih osoba, ali samo u mjeri u kojoj dolazi do intersekcije ovih pitanja sa diskriminacijom žena. Ovo odražava intersekcionalni karakter diskriminacije, zbog kojeg su razne manifestacije nejednakog postupanja kojem je neko lice izloženo povećane jer se preklapaju. Autori ovog Vodiča su svjesni da bavljenje diskriminacijom iz perspektive jednog jedinog „osnova” (poput roda, seksualne orijentacije, itd.) često ne uspijeva da uoči ili da se adekvatno uhvati ukoštac sa raznim manifestacijama nejednakog postupanja sa kojima se ljudi mogu suočavati u svakodnevnom životu. Međutim, sveobuhvatno razmatranje i diskusija o ovim drugim aspektima jurisprudencije Suda, poput, na primjer, prava transrodnih osoba, izlazi izvan okvira ovog Vodiča.<sup>[12]</sup>

U Dijelu 1 ovog Vodiča dat je i prikaz efekata pandemije COVID-19 na prava žena na Zapadnom Balkanu, premda je ovo, naravno, pitanje koje evoluirala i kojim se Sud do sada ograničeno bavio.

U Dijelu 2 ovog Vodiča su dati rezimeji niza ključnih odluka Suda u predmetima vezanim za diskriminaciju na osnovu pola, a koje se pominju u tekstu u Dijelu 1.

Nadamo se da će ova sinteza i rezimeji biti korisni nosiocima pravosudnih funkcija i kreatorima politike u regionu prilikom razmatranja predmeta ili politike vezane za diskriminaciju na osnovu pola.

---

[11] Vidi: [https://www.echr.coe.int/Documents/Speech\\_20210604\\_Spano\\_Seminar\\_Gender\\_Equality\\_Baden\\_Baden\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Speech_20210604_Spano_Seminar_Gender_Equality_Baden_Baden_ENG.pdf), „Seminar on Gender Equality in the Western Balkans: The Principle of Non-Discrimination on the Grounds of Sex in the Court's Case-Law”, Speech by Robert Spano, govor predsjednika ESLJP Roberta Spana na Seminaru o rodnoj ravnopravnosti na Zapadnom Balkanu, koji je AIRE centar organizovao 4. juna 2021. godine.

[12] Napomena: Opšti cilj Vodiča i programa AIRE centra „Rodna ravnopravnost i pravosuđe” jeste da pravosudnim sistemima u regionu pomognu u unaprjeđenju i poboljšanju stvarne rodne ravnopravnosti. AIRE centar će rado razmotriti i razgovarati o mogućnosti da pripremi dodatnu publikaciju koja bi se detaljnije usredredila na pitanja koja nijesu obuhvaćena ovim Vodičem ukoliko akteri smatraju da bi to bilo korisno.

## b) Terminologija

Sud ima tendenciju da naizmjenično koristi izraze „rod“ i „pol“. Na primjer, dok je članom 14 Evropske konvencije o ljudskim pravima zabranjena diskriminacija na osnovu pola, Sud pominje „unaprjeđenje rodne ravnopravnosti“ kao jedan od ključnih ciljeva država članica.<sup>[13]</sup> Stoga se ti izrazi koriste naizmjenično, kao sinonimi, i u ovom Vodiču.

Savjet Evrope je u prošlosti razmatrao pojam „rodna ravnopravnost“. On je, na primjer, pozvao na preduzimanje konkretnih aktivnosti u cilju njenog unaprjeđenja u oblastima kao što su: jezik i komunikacija; internet i društvene mreže; mediji, reklamiranje i ostali načini komunikacije; radna mjesta; javni sektor; sektor pravosuđa; obrazovne institucije; kultura i sport; i privatna sfera. Savjet Evrope podstiče države članice da usvajaju propise kojima se osuđuje seksizam i inkriminiše seksistički govor mržnje. On takođe od država iziskuje da prate primjenu antiseksističke politike na nacionalnom nivou i o tome periodično izvještavaju Savjet Evrope.<sup>[14]</sup>

Ovom poimanju rodne ravnopravnosti je korisno dodati „četvorodimenzionalni“ koncept suštinske ravnopravnosti koji predlaže naučnica Sandra Fredman. Prema njenom shvatanju, ovaj koncept sadrži četiri odvojena elementa za postizanje stvarne ravnopravnosti: (i) distributivnu dimenziju, koja nastoji da eliminiše štetu pričinjenu određenoj grupi, kao što su žene; (ii) dimenziju priznavanja, koja se odnosi na eliminisanje stigmatizacije, stereotipa, predrasuda i nasilja nad određenom grupom; (iii) participativnu dimenziju, koja nastoji da omogući puno učešće određene grupe i mogućnost da se čuje njen glas; i (iv) transformativnu dimenziju, koja podrazumijeva prihvatanje razlika određene grupe, uključujući putem sprovođenja strukturnih promjena.<sup>[15]</sup>

Svaki od ovih elemenata se u određenoj mjeri pojavljuje u sudskoj praksi o kojoj govorimo u ovom Vodiču.

---

[13] *Konstantin Markin protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 22. marta 2012, predstavka br. 30078/06, st. 127 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[14] Vidi: <https://rm.coe.int/cm-rec-2019-preventing-and-combating-sexism-serbian-168097f2b1>, „Sprječavanje i borba protiv seksizma“, Preporuka Savjeta Evrope CM/Rec(2019)1, usvojena 27. marta 2019.

[15] Sandra Fredman, „Emerging from the Shadows: Substantive Equality and Article 14 of the European Convention on Human Rights“, *Human Rights Law Review*, Volume 16, Issue 2, jun 2016, str. 273–301.

# Dio 1 – Pregled relevantnih pravnih standarda i jurisprudencije ESLJP

## (1) Pravni standardi

Jurisprudencija Suda o diskriminaciji prvenstveno je zasnovana na Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima (u daljem tekstu: Konvencija ili EKLJP), protokolima uz nju i drugim pravnim instrumentima Savjeta Evrope. Sud u svojoj praksi, pored toga, u obzir uzima aspekte zakonodavstva Evropske unije i drugih međunarodnih pravnih instrumenata. U tekstu koji slijedi dat je prikaz nekih od ključnih relevantnih instrumenata kojima se uređuje ova oblast, kao i nekih ključnih koncepata antidiskriminacijskog prava, poput posredne i neposredne diskriminacije.

### a) Evropska konvencija o ljudskim pravima

Savjet Evrope je usvojio niz ključnih pravnih instrumenata kojima se zabranjuje diskriminacija, a najvažniji od njih je EKLJP.<sup>[16]</sup>

#### **Član 14 Evropske konvencije o ljudskim pravima**

Prema članu 14 Konvencije, kojim se zabranjuje diskriminacija:

*Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.*

---

[16] Prema EKLJP, zaštita je, opšte uzev, zajemčena svima koji se nalaze u nadležnosti neke države članice, kako njenim državljanima tako i nedržavljanima, čak i ako se nalaze van prirodne teritorije države, u područjima koja se nalaze pod njenom djelotvornom kontrolom (npr. u okupiranim teritorijama). Međutim, ESLJP u svojoj praksi ukazuje na to da država može smatrati da se državljani i nedržavljeni nalaze u različitom položaju, te da u određenim okolnostima različito postupaju prema njima.

Spisak osnova po kojima je diskriminacija zabranjena u članu 14 nije iscrpan: premda ovom odredbom nijesu izričito obuhvaćeni ostali relevantni osnovi, poput seksualne orijentacije, invaliditeta i starosne dobi, Sud smatra da oni potpadaju pod „drugi status”. Shodno tome, Sud ima slobodu da ovom spisku dodaje osnove po kojima je zabranjena diskriminacija.

Članom 14 Konvencije se samo zabranjuje diskriminacija i jemči ravnopravnost u „uživanju prava i sloboda” zajemčenih Konvencijom. Sud je stoga nadležan da razmatra samo pritužbe o diskriminaciji shodno članu 14 kada one potpadaju pod polje dejstva nekog drugog prava zaštićenog Konvencijom, odnosno pravo zajemčeno članom 14 nije samostalno. To u praksi znači da Sud razmatra povredu člana 14 samo u vezi sa povredom neke druge materijalne odredbe Konvencije ili kada se pitanje njegovog poštovanja otvara preko neke druge odredbe.<sup>[17]</sup>

Međutim, primjena člana 14 ne pretpostavlja povredu jednog ili više članova Konvencije. Da bi član 14 bio primjenjiv u predmetu o kojem je riječ, dovoljno je da činjenice potpadaju *pod polje dejstva* neke druge materijalne odredbe Konvencije ili protokola uz nju.<sup>[18]</sup> Načelo polja dejstva omogućuje širu primjenu člana 14 jer podnosiocima predstavki oslobađa obaveze da utvrde povredu nekog drugog prava. To znači da mjera koja je sama po sebi u skladu sa zahtjevima člana kojim se jemči pravo ili sloboda o kojoj je riječ može ipak biti protivna tom članu kada se tumači u vezi se članom 14 zbog svog diskriminatornog karaktera.

Zabrana diskriminacije zajemčena članom 14 važi i u pogledu uživanja prava koja je država dobrovoljno odlučila da obezbijedi, mimo svojih obaveza na osnovu Konvencije, dok god ta prava potpadaju pod opšte polje dejstva nekog člana Konvencije.<sup>[19]</sup>

[17] *Marckx protiv Belgije*, presuda od 13. juna 1978, predstavka br. 6833/74, st. 32.

[18] Sud je ovo utvrdio u predmetu *Belgijski lingvistički predmet (br. 2)*, presuda od 23. jula 1968, predstavka br. 2126/64, a potom i u predmetu *Thlimmenos protiv Grčke*, presuda Velikog vijeća od 6. aprila 2000, predstavka br. 34369/97. Vidi, takođe, *Sommerfeld protiv Nemačke*, presuda Velikog vijeća od 8. jula 2003, predstavka br. 31871/96.

[19] *E. B. protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća od 22. januara 2008, predstavka br. 43546/02, u kojoj je Sud utvrdio da premda članom 8 nije zagarantovano pravo na usvajanje djeteta, francuskim domaćim zakonodavstvom je samcima izričito propisano pravo da podnesu zahtjev za dozvolu da usvoje dijete. Sud je smatrao da se ovo pravo, opšte uzev, nalazi u polju dejstva člana 8. Stoga država koja je pored svojih obaveza iz člana 8 kreirala takvo pravo ne može u primijeni tog prava preduzimati diskriminatorne mjere u smislu člana 14. Vidi, takođe, predmet *Khamtokhu i Aksenchik protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 24. januara 2017, predstavka

Podnosioci predstavki se u praksi žale na povredu nekog materijalnog prava, a pored toga i na povredu tog materijalnog prava u vezi sa članom 14. Međutim, Sud neće uvijek razmotriti pritužbu o diskriminaciji ako je već utvrdio povredu materijalnog prava, na primjer, kada smatra da bi to u suštini podrazumijevalo razmatranje iste pritužbe.<sup>[20]</sup> Stoga je nivo jurisprudencije u vezi sa zabranom diskriminacije na osnovu člana 14 prilično ograničen u poređenju sa drugim oblastima jurisprudencije Suda. To, međutim, ne znači da Sud diskriminaciju ne smatra relevantnim pitanjem.<sup>[21]</sup>

Kada god se neki podnosilac predstavke Sudu žali na povredu člana 14 zbog diskriminacije u kontekstu navodne povrede nekog drugog materijalnog prava, Sud *može* da razmotri njegovu pritužbu, pod uslovom da je do diskriminacije navodno došlo po nekom od zabranjenih osnova navedenih u članu 14 (pol, rasa, jezik itd.). EKLJP se u ovom pogledu znatno razlikuje od prava EU kojim se zabranjuje diskriminacija (vidi odjeljak ovog Vodiča 1 (e) (Zakonodavstvo EU)), budući da se Konvencijom pruža zaštita od diskriminacije u vezi sa pitanjima koja nijesu uređena antidiskriminacijskim pravom EU.

---

br. 60367/08 961/11, st. 58 (rezime dat u ovoj publikaciji), u kojem podnosioci predstavke nijesu tvrdili da je njihovo pravo na slobodu zajemčeno članom 5 prekršeno jer su osuđeni na kaznu doživotnog zatvora, već su se žalili na nepovoljnije postupanje prema njima nego prema ženama osuđenim za slična ili uporediva krivična djela, protivno članu 14 u vezi sa članom 5 Konvencije. Sud je ponovio da pitanja odmjeravanja odgovarajuće kazne u načelu izlaze iz okvira Konvencije, te da članom 5 st. 1 t. (a) Konvencije nije zajemčeno pravo na automatski uslovni otpust. Sud je, međutim, takođe potvrdio da mjere vezane za izvršenje ili prilagođavanje kazne utiču na pravo na slobodu iz člana 5 st. 1, te da može doći do povrede te odredbe zajedno sa članom 14 ako kaznena politika utiče na pojedince na diskriminatorsan način. Član 14 u vezi sa članom 5 je primjenljiv ako nacionalno zakonodavstvo o odmjeravanju kazne potpada „*pod polje dejstva*” člana 5.

[20] Vidi, na primjer, *J. L. protiv Italije*, presuda od 27. maja 2021, predstavka br. 5671/16 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[21] Sudija ESLJP Siofra O'Leary je tokom Seminara o rodnoj ravnopravnosti na Zapadnom Balkanu koji je AIRE centar organizovao 4. juna 2021. napomenula da je Sud ovim pristupom „propustio prilike da razvije i konsoliduje koherentnu sudsku praksu o članu 14 u vezi sa određenim oblicima diskriminacije ili određenim vrstama predmeta u kojima se rodne predrasude i stereotipi mogu nalaziti u srži pritužbi o povredi materijalnih odredbi koje razmatra”.

## **Protokol br. 12 uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima**

Prema članu 1 Protokola br. 12:

*Svako pravo koje zakon predviđa ostvarivaće se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao npr. polu, rasi, boji kože, jeziku, vjeroispovijesti, političkom i drugom uvjerenju, nacionalnom ili društvenom poreklu, povezanosti s nacionalnom manjinom, imovini, rođenju ili drugom statusu. Javne vlasti neće ni prema kome vršiti diskriminaciju po osnovima kao što su oni pomenuti u stavu 1.*

Protokolom br. 12 uz Konvenciju, koji je na snagu stupio 2005. godine, zabranjuje se diskriminacija u uživanju „svakog prava koje zakon predviđa”, i to od strane bilo koje „javne vlasti”. Stoga je polje dejstva člana 1 ovog Protokola šire od polja dejstva člana 14, kojim se zabranjuje samo diskriminacija u uživanju prava zajemčenih samom Konvencijom.

Otkad su države Zapadnog Balkana ratifikovale Protokol br. 12, podnosioci predstavi u regionu mogu da se žale ESLJP i zahtijevaju zaštitu od diskriminacije u pogledu svakog prava zajemčenog domaćim/nacionalnim pravom i u pogledu svakog akta javnih vlasti.<sup>[22]</sup>

U Obrazloženju Protokola br. 12 se navodi da se član 1 Protokola br. 12 odnosi na diskriminaciju:

- » u uživanju svakog prava konkretno zajemčenog nekom pojedincu nacionalnim pravom;
- » u uživanju prava koje se može izvesti iz jasne obaveze javne vlasti po nacionalnom pravu, odnosno, kada je javna vlast prema nacionalnom pravu u obavezi da se ponaša na određeni način;
- » od strane javne vlasti prilikom vršenja diskrecionih ovlašćenja (npr. odobravanja određenih subvencija); i

---

[22] Protokol br. 12 su ratifikovale Albanija (2004), Bosna i Hercegovina (2003), Hrvatska (2003), Crna Gora (2004), Sjeverna Makedonija (2004) i Srbija (2004). Zemlje koje nijesu potpisale ovaj protokol obuhvataju Ujedinjeno Kraljevstvo i Francusku, dok ga je Nemačka potpisala, ali ne i ratifikovala. Spisak svih zemalja koje su potpisale/ratifikovale ovaj protokol dostupan je na sljedećem linku: <https://www.coe.int/en/web/conventions/cets-number/-/abridged-title-known?module=signatures-by-treaty&treatyenum=177>.



- » do koje dolazi usljed činjenja ili nečinjenja javne vlasti (npr. ponašanja policije tokom obuzdavanja nereda).<sup>[23]</sup>

U Obrazloženju Protokola br. 12 se takođe navodi da Protokol važi u pogledu odnosa između fizičkih lica koje bi obično uređivala država.<sup>[24]</sup>

Sud potvrđuje da je članom 1 Protokola br. 12 uvedena opšta zabrana diskriminacije i „samostalno” pravo na nediskriminaciju,<sup>[25]</sup> kao i da se opseg zaštite zajemčen tim članom ne odnosi samo na „svako pravo predviđeno zakonom” već i na više od toga. To slijedi iz stava 2 člana 1 Protokola br. 12, prema kojem javne vlasti neće ni prema kome vršiti diskriminaciju.<sup>[26]</sup>

Kako bi se utvrdila primjenljivost člana 1 Protokola br. 12, prvo je neophodno utvrditi da li pritužba potpada pod neku od četiri kategorije u Obrazloženju navedenih gore u tekstu.<sup>[27]</sup>

Osnovi po kojima je zabranjena diskriminacija navedeni u Protokolu br. 12 identični su onima iz člana 14. Pored toga, osnovi poput seksualne orijentacije, invaliditeta, starosne dobi itd. potpadaju pod „drugi status” iz člana 1 Protokola br. 12 iako nijesu izričito nabrojani.

---

[23] Vidi: [\[24\] Vidi: \[https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook\\\_non\\\_discrim\\\_law\\\_HRV.pdf\]\(https://rm.coe.int/09000016800cce48#:~:text=I.-,The%20Protocol%20No.,II,„Explanatory Report to the Protocol No. 12 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms”, European Treaty Series, No. 177, st. 27–28.</a> Vidi takođe: <a href=\), „Priručnik o europskom antidiskriminacijskom pravu”, Agencija Evropske unije za osnovna prava i Evropski sud za ljudska prava, 2018, str. 34. U ovom priručniku se na sljedeći način sumira opšta funkcija Protokola br. 12: „U širem se smislu Protokolom br. 12 zabranjuje diskriminacija izvan isključivo osobnog konteksta, odnosno kad pojedinci vrše funkcije na kojima mogu odlučivati o načinu ponude javno dostupne robe i usluga.”](https://rm.coe.int/09000016800cce48#:~:text=I.-,The%20Protocol%20No.,II,„Explanatory Report to the Protocol No. 12 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms”, European Treaty Series, No. 177, st. 22.</a></p></div><div data-bbox=)

[25] *Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine*, presuda Velikog vijeća od 22. decembra 2009, predstavke br. 27996/06 i 34836/06, st. 53.

[26] *Savez crkava „Riječ života” i drugi protiv Hrvatske*, presuda od 9. decembra 2010, predstavka br. 7798/08, st. 104.

[27] *Savez crkava „Riječ života” i drugi protiv Hrvatske*, presuda od 9. decembra 2010, predstavka br. 7798/08, st. 104–105.

## b) Ključna načela antidiskriminacijskog prava shodno EKLJP

### ***Neposredna i posredna diskriminacija***

U pristupu Suda antidiskriminacijskom pravu predviđene su dvije vrste diskriminacije – „neposredna” i „posredna”. Međutim, član 14 Konvencije ne sadrži izričite definicije neposredne i posredne diskriminacije.

Do „neposredne” diskriminacije dolazi kada:

- i) se prema nekoj osobi postupa nepovoljnije;
- ii) nego što se postupa ili što bi se postupalo prema drugima koji se nalaze u istoj situaciji;
- iii) a razlog za to leži u konkretnoj karakteristici te osobe koja potpada pod „zaštićen osnov”.

Prema Konvenciji, neposredna diskriminacija postoji ako postoji „razlika u postupanju prema licima u analognom ili relevantno sličnom položaju”, a „na osnovu prepoznatljive karakteristike”.<sup>[28]</sup> Podnosilac predstavke takođe mora da dokaže da je „neposredno pogođen” mjerom o kojoj je riječ kako bi njegova predstavka bila prihvatljiva.<sup>[29]</sup>

S druge strane, do „posredne” diskriminacije dolazi kada:

- i) postoji naizgled neutralno pravilo, kriterijum ili praksa, koja
- ii) nesrazmjerno pogađa zaštićenu grupu zbog neke određene karakteristike.<sup>[30]</sup>

U ovom slučaju nije u pitanju različito postupanje, već efekti tog postupanja, koje će ljudi sa različitim karakteristikama različito osjećati.

---

[28] *Biao protiv Danske*, presuda Velikog vijeća od 24. maja 2016, predstavka br. 38590/10, st. 89; slično, *Carson i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 16. marta 2010, predstavka br. 42184/05, st. 61; *D. H. i drugi protiv Republike Češke*, presuda Velikog vijeća od 13. novembra 2007, predstavka br. 57325/00, st. 175; *Burden protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 29. aprila 2008, predstavka br. 13378/05, st. 60.

[29] Savjet Evrope i Evropski sud za ljudska prava, „Praktični vodič kroz uslove prihvatljivosti”, 2014, str. 11.

[30] *Biao protiv Danske*, presuda Velikog vijeća od 24. maja 2016, predstavka br. 38590/10, st. 103; *D. H. i drugi protiv Republike Češke*, presuda Velikog vijeća od 13. novembra 2007, predstavka br. 57325/00, st. 184.

Do posredne diskriminacije protivne članu 14 takođe može doći kada država ne postupa drugačije prema licima koja se nalaze u znatno drugačijem položaju, a za takvo postupanje *ne pruža objektivno i razumno opravdanje*.<sup>[31]</sup> Takvo postupanje se neće smatrati opravdanim ako ne „teži ostvarenju legitimnog cilja”.<sup>[32]</sup>

Na primjer, nekoj ženi može biti uskraćena mogućnost zaposlenja bilo zato što poslodavac ne želi da zapošljava žene (neposredna diskriminacija), bilo zato što su uslovi koje kandidat mora da ispuni tako formulisani da većina žena nije u stanju da ih ispuni (posredna diskriminacija).

### **Prebacivanje tereta dokazivanja**

Ključna odlika pritužbi o diskriminaciji koje Sud razmatra odnosi se na teret dokazivanja: u postupku pred Sudom je dozvoljeno „prebacivanje” tereta dokazivanja na tuženu državu. Ta mogućnost postoji jer može biti naročito teško dokazati da je drugačije postupanje prema podnosiocu predstavke bilo zasnovano na konkretnoj zaštićenoj karakteristici, budući da motiv za različito postupanje često postoji samo u svijesti navodnog optuženog. Shodno tome, pritužbe o diskriminaciji se često razmatraju na osnovu objektivnih zaključaka vezanih za dotično pravilo ili praksu.

U priručniku Savjeta Evrope o antidiskriminacijskom pravu na sljedeći način je sumirano načelo o prebacivanju tereta dokazivanja:

*Budući da navodni počinitelj posjeduje informacije potrebne za dokazivanje tužbe, u skladu s antidiskriminacijskim pravom dopušta se podjela tereta dokaza između tužioca i navodnog počinioca (prebacivanje tereta dokazivanja). Nakon što osoba koja tvrdi da je došlo do diskriminacije utvrdi pretpostavku o diskriminaciji (diskriminacija prima facie), teret dokazivanja prebacuje se na tuženog, koji mora dokazati da se različito postupanje ne temelji na diskriminaciji. To se može učiniti tako da se dokaže da ne postoji uzročno-posljedična veza između zabranjene osnove i različitog postupanja ili tako da se pokaže da za različito postupanje, iako je ono povezano sa zabranjenom osnovom, postoji razumno i objektivno opravdanje. Ako navodni počinitelj djela*

[31] *Thlimmenos protiv Grčke*, presuda Velikog vijeća od 6. aprila 2000, predstavka br. 34369/97, st. 33.

[32] *Vidi, na primjer, Stec i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 12. aprila 2006, predstavke br. 65731/01 i 65900/01, st. 51 (rezime dat u ovoj publikaciji).

*diskriminacije ne može dokazati nijedno od navedenog, smatraće se odgovornim za diskriminaciju.*<sup>[33]</sup>

Kako bi se teret dokazivanja prebacio na optuženog, podnosilac predstave mora stoga prvo da utvrdi činjenice na osnovu kojih se može pretpostaviti da je došlo do diskriminacije.

### ***Usko polje slobodne procjene u pogledu diskriminacije na osnovu pola***

Kada razmatra da li je neka država članica prekršila Konvenciju, Sud dozvoljava određeni stepen diskrecije u pogledu zakonodavnih, upravnih ili sudskih aktivnosti na nivou države u oblasti prava zajemčenog Konvencijom. Doktrina „polja slobodne procjene” Sudu omogućuje da u obzir uzme činjenicu da države članice različito tumače Konvenciju s obzirom na njihove različite pravne i kulturne tradicije.

Kada se polje slobodne procjene smatra „uskim”, Sud se upušta u detaljnije razmatranje. Različito postupanje od strane države u vezi sa pitanjima koja se smatraju suštinom ličnog dostojanstva teže je opravdati od različitog postupanja u vezi sa pitanjima opštije društvene ili fiskalne politike. Shodno tome, Sud se u tim predmetima upušta u detaljnije razmatranje, pri čemu ukazuje na to da država mora pružiti „veoma važne razloge” koji će ga uvjeriti da je neka razlika u postupanju isključivo na osnovu pola u skladu sa Konvencijom.<sup>[34]</sup>

### ***Diskriminacija na osnovu povezanosti***

Sud takođe potvrđuje da je članom 14 obuhvaćena diskriminacija „na osnovu povezanosti”, odnosno kada se prema nekom licu nepovoljnije postupa zbog zaštićene karakteristike nekog drugog lica – ovo pravno načelo proisteklo je iz jurisprudencije SPEU.<sup>[35]</sup>

---

[33] Vidi: [https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra\\_uploads/fra-2018-handbook-non-discrimination-law-2018\\_hr.pdf](https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2018-handbook-non-discrimination-law-2018_hr.pdf), „Priručnik o europskom nediskriminacijskom pravu”, Agencija EU za osnovna prava i Savjet Evrope, 2018, str. 242.

[34] *Burghartz protiv Švajcarske*, presuda od 22. februara 1994, predstavka br. 16213/90; *Jurčić protiv Hrvatske*, presuda od 4. februara 2021, predstavka br. 54711/15 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Abdulaziz, Cabales i Balkandali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 28. maja 1985, predstavka br. 9474/81.

[35] Sud je u presudi u predmetu *Guberina protiv Hrvatske*, izrečenoj 22. marta 2019, predstavka br. 23682/13, st. 78, utvrdio da postupanje prema podnosiocu predstave zbog invaliditeta njegovog djeteta predstavlja oblik diskriminacije na osnovu invaliditeta u svjetlu cilja i prirode

## c) Ostali instrumenti Savjeta Evrope

Pored Konvencije i protokola uz nju, pravila i smjernice Savjeta Evrope o antidiskriminacijskom pravu proističu iz niza različitih instrumenata. Jedan od njih je, na primjer, Evropska socijalna povelja (ESP) – drugi osnovni ugovor o ljudskim pravima Savjeta Evrope kojim se jemče osnovna socijalna i ekonomska prava, a koji predstavlja pandan zaštiti građanskih i političkih prava koju pruža EKLJP. Konkretno, član E ESP sadrži odredbu kojom se jemče sva ostala prava iz ESP bez diskriminacije na bilo kom osnovu, kao i konkretna prava na nediskriminaciju na osnovu pola u pogledu zaposlenja i zanimanja.<sup>[36]</sup>

Savjet Evrope je takođe izdao neobavezujuće preporuke o konkretnim pitanjima koja potpadaju pod nediskriminacijsko pravo. Među njima je i Preporuka Rec(2002)5 o zaštiti žena od nasilja, u kojoj se navodi niz mjera usmjeren na zaustavljanje svih oblika nasilja nad ženama, uključujući zakonodavne i mjere politike radi sprječavanja i istraživanja nasilja nad ženama, pomoći žrtvama, rada sa učiniocima, jačanja svijesti, edukacije i obuke, kao i prikupljanja relevantnih podataka. U Preporuci se države članice pozivaju da preispitaju domaće zakonodavstvo o nasilju nad ženama i da prepoznaju dužnost države da sa dužnom marljivošću radi „na prevenciji, istraživanju i kažnjavanju” nasilja nad ženama.<sup>[37]</sup>

---

prava zaštićenog članom 14. Sud je pritom potvrdio da su članom 14 obuhvaćeni slučajevi kada se prema nekom licu nepovoljnije postupa na osnovu statusa ili zaštićenih karakteristika nekog drugog lica. Veliko vijeće je ovo načelo kasnije potvrdilo u presudi u predmetu *Molla Sali protiv Grčke*, izrečenoj 19. decembra 2018, predstavka br. 20452/14 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[36] Evropskom socijalnom poveljom je uspostavljen poseban mehanizam za podnošenje kolektivnih žalbi, kojim se omogućuje organizacijama sa statusom učesnika (poput socijalnih partnera i NVO) da neposredno podnesu pritužbu Evropskom komitetu za socijalna prava (EKSP), tijelu zaduženom za nadzor nad primjenom ESP od strane država koje su je ratifikovale. Ovaj mehanizam pruža drugačiji način za obezbjeđivanje prava na nediskriminaciju koji se razlikuje od sistema podnošenja predstavi Sudu. Do sada je samo 15 država prihvatilo mehanizam za podnošenje kolektivnih žalbi. U pitanju su Belgija, Bugarska, Hrvatska, Kipar, Republika Češka, Finska, Francuska, Grčka, Irska, Italija, Holandija, Norveška, Portugalija, Slovenija i Švedska.

[37] Vidi: <http://www.womenngo.org.rs/paneuropejska/prevod2002-web.pdf>, „Preporuka Rec(2002)5 Komiteta ministara državama članicama o zaštiti žena od nasilja”, Savjet Evrope, preporuka II. Sprovođenje ove preporuke na nacionalnom nivou nije obavezno, ali njenu primjenu, otkad je objavljena, nadzire Komitet ministara Savjeta Evrope, koji procjenjuje napredak država članica i obaveštava ih o utvrđenim propustima.

Rodna ravnopravnost i nasilje nad ženama nalaze se visoko na zakonodavnom i nadzornom dnevnom redu Savjeta Evrope. Savjet Evrope je 2018. usvojio novu Strategiju o rodnoj ravnopravnosti za period od 2018. do 2023. godine, u kojoj je utvrđen niz ključnih tema: rodni stereotipi i seksizam, nasilje nad ženama i nasilje u porodici, pristup žena pravdi, uloga žena u donošenju političkih i javnih odluka, prava migrantkinja i žena koje traže azil, kao i urođnjavanje.<sup>[38]</sup> Savjet ministara Savjeta Evrope je marta 2019. usvojio Preporuku Rec(2019)1, u kojoj državama članicama preporučuje preduzimanje mjera za sprječavanje i borbu protiv seksizma i njegovih manifestacija u javnoj i privatnoj sferi, te podsticanje na sprovođenje relevantnog zakonodavstva.<sup>[39]</sup>

#### d) Nadzorna tijela

Evropska komisija protiv rasizma i netolerancije (*European Commission against Racism and Intolerance*, u daljem tekstu: ECRI) pri Savjetu Evrope predstavlja jedinstveno tijelo zaduženo za praćenje ostvarivanja ljudskih prava, specijalizovano za pitanja vezana za borbu protiv rasizma, diskriminacije (na osnovu „rase”, etničkog/nacionalnog porijekla, boje kože, državljanstva, vjeroispovijesti, jezika, seksualne orijentacije i rodnog identiteta), ksenofobije, antisemitizma i netolerancije u Evropi.<sup>[40]</sup> ECRI, između ostalog, posjećuje države članice kako bi analizirala situaciju u svakoj od njih i dala preporuke za rješavanje bilo kakvih uočenih problema vezanih za rasizam i netoleranciju.

#### e) Zakonodavstvo EU

##### **Međupovezanost zakonodavstva i jurisprudencije Savjeta Evrope i Evropske unije**

Premda Sud pravde Evropske unije (SPEU) i ESLJP predstavljaju dva nezavisna sudska sistema<sup>[41]</sup>, oba suda neformalno dijele širok skup vrijednosti i načela,

[38] Vidi: <https://ravnopravnost.gov.hr/UserDocImages/dokumenti/Vije%C4%87e%20Evrope/2018/Strategija%20za%20ravnopravnost%20spolova%20VE%202018-2023.pdf>, „Strategija za ravnopravnost spolova Vijeća Evrope od 2018. do 2023.”, Savjet Evrope, jun 2018.

[39] Vidi: <https://ravnopravnost.gov.hr/UserDocImages/dokumenti/Biblioteka%20ONA/Sprjecavanje%20i%20borba%20protiv%20seksizma%20-%20web.pdf>, „Sprječavanje i borba protiv seksizma: Preporuka CM/Rec(2019)1”, Savjet Evrope, str. 9.

[40] Vidi internet stranicu Evropske komisije protiv rasizma i netolerancije, dostupnu na engleskom: <https://rm.coe.int/leaflet-ecri-2019/168094b101>, Savjet Evrope, str. 2.

[41] Nadležnost SPEU proističe iz pravnog sistema Evropske unije i on odlučuje o primjeni i

naročito s obzirom na to da su sve države članice EU takođe i države članice Savjeta Evrope.

SPEU se poziva na EKLJP i ESP prilikom tumačenja prava EU<sup>[42]</sup> i formalno integriše jurisprudenciju ESLJP u dio opštih načela prava EU. S druge strane, i ESLJP i EKSP se pozivaju na pravo EU i jurisprudenciju SPEU u svojoj praksi.<sup>[43]</sup> Po riječima sudije ESLJP Siofre O'Leary: „Jurisprudencije ESLJP i SPEU se uzajamno osnažuju i ne mogu se u potpunosti shvatiti jedna bez druge.”<sup>[44]</sup>

### **Antidiskriminacijsko pravo EU**

Član 10 Ugovora o funkcionisanju Evropske unije (u daljem tekstu: UFEU) predstavlja najznačajniju materijalnu odredbu antidiskriminacijskog prava EU. U njemu je propisana obaveza država članica da se prilikom određivanja i sprovođenja politike i aktivnosti bore protiv diskriminacije na osnovu pola, rasnog ili etničkog porijekla, vjeroispovijesti ili uvjerenja, invaliditeta, starosne dobi ili seksualne orijentacije.

Opseg antidiskriminacijskog prava EU je od 2000. znatno proširen. Konkretno, usvajanjem Povelje EU o osnovnim pravima 2000. i stupanjem Amsterdamskog ugovora na snagu 1999. godine državama je pružena mogućnost da preduzimaju aktivnosti radi suzbijanja diskriminacije na većem broju osnova, a uslijedilo je usvajanje i novih direktiva o ravnopravnosti, o kojima će biti više riječi u nastavku teksta.

### **Povelja EU o osnovnim pravima**

Povelja EU je postala obavezujuća usvajanjem Lisabonskog ugovora 2009. godine. Povelja EU je usmjerena na institucije i tijela EU, kao i nacionalne vlasti

---

tumačenju prava EU, dok nadležnost ESLJP proističe iz pravnog sistema Savjeta Evrope i on odlučuje o primjeni i tumačenju EKLJP.

[42] Vidi, na primjer, *Kone Oyj i drugi protiv Evropske komisije*, presuda od 24. oktobra 2013, predmet br. C-510/11 P, st. 20–22; *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) protiv Tiziana Bruno i Massimo Pettini i Daniela Lotti i Clara Matteucci*, presuda od 10. juna 2010, predmeti br. C-395/08 i C-396/08, st. 31–32.

[43] Vidi, na primjer, *Biao protiv Danske*, presuda Velikog vijeća od 24. maja 2016, predstavka br. 38590/10.

[44] Govor sudije Siofra O'Leary na Seminaru o rodnoj ravnopravnosti i pravosuđu, koji je AIRE centar održao 4. juna 2021.

država članica, koje se obavezuju da mjerama koje preduzimaju ne zadiru u ljudska prava. Ona sadrži i zabranu diskriminacije. Kada je riječ o državama članicama EU, Povelja EU važi samo kada primjenjuju pravo EU. I Povelja EU je uzajamno povezana sa zakonodavstvom Savjeta Evrope. Na primjer, Evropska socijalna povelja Savjeta Evrope pominje se u Preambuli Povelje EU.

Odredbe o ravnopravnosti sadržane su u članovima 20–26 Povelje EU. Njima je, između ostalog, propisano da su svi jednaki pred zakonom (član 20), zabranjuje se diskriminacija po raznim osnovama navedenim u spisku koji nije iscrpan (član 21)<sup>[45]</sup> i jemči se rodna ravnopravnost (član 23). Za razliku od člana 14 Konvencije, član 21 Povelje EU je samostalan, što znači da ne zavisi od povrede nekog drugog prava.

### **Ključne direktive EU**

Direktivom 2006/54/EC (u daljem tekstu: Direktiva o rodnoj ravnopravnosti (preinačena)) jemči se ravnopravno postupanje na osnovu pola u svim oblastima, uključujući zaradu, socijalno osiguranje na osnovu zaposlenja, pristup zaposlenju, stručno usavršavanje, napredovanje i uslove rada. Pored toga su usvojene i druge direktive kojima se jemči rodna ravnopravnost u oblasti socijalnog osiguranja (Direktiva 79/7/EEC), jednakog postupanja prema samozaposlenim ženama i muškarcima (Direktiva 2010/41/EU), u vezi sa trudnoćom (Direktiva 92/85/EEC) i roditeljskim odsustvom (Direktiva 2010/18/EU).

Shodno pravu EU, navedene direktive kojima se zabranjuje diskriminacija podliježu načelu objektivne opravdanosti. To znači da SPEU u određenim slučajevima može utvrditi da je došlo do razlike u postupanju, ali da je ona prihvatljiva. SPEU u kontekstu zakona o radu nije voljan da prihvati ekonomske interese poslodavaca kao opravdanje za razliku u postupanju. Naprotiv, ovaj sud državama priznaje široko polje slobodne procjene u predmetima koji se odnose na ciljeve socijalne i politike zapošljavanja sa finansijskim implikacijama. SPEU je, na primjer, zaključio da naknada koja se dodjeljuje zaposlenim ženama za štetu koju trpe zbog prekida u karijeri kako bi podizale djecu predstavlja legitimni cilj koji opravdava posrednu diskriminaciju zaposlenog muškarca.<sup>[46]</sup>

[45] Članom 21 Povelje EU zabranjuje se diskriminacija „po bilo kom osnovu, na primjer, na osnovu pola, rase, boje kože, etničkog ili društvenog porijekla, genetskih karakteristika, jezika, vjeroispovijesti ili uvjerenja, političkog ili bilo kojeg drugog mišljenja, pripadnosti nacionalnoj manjini, imovnog stanja, rođenja, invaliditeta, starosnog doba ili seksualne orijentacije”.

[46] *Maurice Leone i Blandine Leone protiv Garde des Sceaux, ministre de la Justice i Caisse nationale*



Direktiva o rodnoj ravnopravnosti (preinačena) takođe podliježe izuzetku vezanom za „stvarni profesionalni uslov”, kojim se poslodavcima dozvoljava da prave razliku između pojedinaca na osnovu neke od zaštićenih karakteristika kada je ta karakteristika neposredna povezana sa podobnošću ili kompetentnošću za obavljanje dužnosti koje konkretno radno mjesto iziskuje. SPEU ukazuje na oblasti u kojima će ovaj izuzetak možda biti primjenljiv, poput umjetničkih profesija, koje mogu iziskivati angažovanje pojedinaca sa posebnim sposobnostima. Na primjer, operi će možda biti potrebna pjevačica ili mladi glumac za određenu ulogu.<sup>[47]</sup>

## f) Instrumenti međunarodnog prava

Instrumenti međunarodnog prava kojima se zabranjuje diskriminacija takođe su značajni za jurisprudenciju Suda. U članu 53 Konvencije je jasno propisano da se nijedna njena odredba neće tumačiti tako da ograničava, odnosno ugrožava ljudska prava i osnovne slobode koji bi bili priznati po zakonima svake visoke strane ugovornice ili po svakom drugom sporazumu čija je ona strana ugovornica.<sup>[48]</sup> Shodno tome, Konvencija se ne može tumačiti u vakuumu, već u saglasju sa opštim načelima međunarodnog prava i relevantnih instrumenata. U tekstu koji slijedi dat je prikaz ključnih međunarodnih pravnih instrumenata koji se odnose na rodnu ravnopravnost i zabranu diskriminacije.

### **Konvencija o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena**

Konvencija o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena (CEDAW) predstavlja instrument UN koji su ratifikovale sve države članice Savjeta Evrope. Sve potpisnice su se obavezale na poštovanje, zaštitu, unaprjeđenje i ostvarivanje ljudskih prava žena u svim okolnostima.<sup>[49]</sup> Države potpisnice CEDAW su se obavezale, prvo,

---

*de retraite des agents des collectivités locales*, presuda od 17. jula 2014, predmet br. C-173/13.

[47] *Komisija evropskih zajednica protiv Savezne Republike Njemačke*, presuda od 21. maja 1985, predmet br. C-248/83.

[48] Na primjer, odredbe CEDAW bile su od ključnog značaja za odluku Suda u predmetu *Opuz protiv Turske*, presuda od 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02.

[49] CEDAW su ratifikovale Albanija (1994), Bosna i Hercegovina (1993), Hrvatska (1992), Srbija (2001), Sjeverna Makedonija (1994) i Crna Gora (2006). Vidi: [https://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/15/TreatyBodyExternal/Treaty.aspx?Treaty=CEDAW&Lang=en](https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/Treaty.aspx?Treaty=CEDAW&Lang=en). Kosovo nije ratifikovalo CEDAW ili Istanbulsku konvenciju zbog svog statusa shodno Rezoluciji Savjeta bezbjednosti Ujedinjenih nacija predstavka br. 1244, ali je CEDAW jedan od međunarodnih ugovora o ljudskim pravima koji se neposredno primjenjuju na Kosovo i koji su navedeni u članu 22 Ustava Kosova, dostupnom na: <https://gzk.rks-gov.net/ActDetail.aspx?ActID=3702>.

da eliminišu sve oblike diskriminacije žena u svim oblastima života i, drugo, da obezbijede potpun razvoj i napredak žena, kako bi im se garantovalo ostvarivanje i uživanje ljudskih prava i osnovnih sloboda ravnopravno s muškarcima. To obuhvata preduzimanje mjera radi iskorenjivanja stereotipnih uloga žena i muškaraca; obezbjeđivanje ravnopravnog učešća žena u javnom životu; obezbjeđivanje jednakosti pred zakonom; i eliminisanje diskriminacije u oblasti zapošljavanja.

Članom 4 CEDAW je propisano da se afirmativne mjere ne smatraju diskriminacijom. U članu 5 je propisana obaveza država da preduzimaju odgovarajuće mjere „radi izmjene društvenih i kulturnih običaja u pogledu ponašanja muškaraca i žena da bi se otklonile predrasude ... zasnovane na shvatanju o inferiornosti ili superiornosti jednog ili drugog pola ili tradicionalnoj ulozi muškaraca, odnosno žena”.

Premda Sud ne primjenjuje CEDAW neposredno u svojem odlučivanju, on se na nju često poziva u svojoj jurisprudenciji, a i domaći sudovi se na nju oslanjaju kada odlučuju o diskriminaciji na osnovu pola.<sup>[50]</sup> Stoga sada postoji visok nivo normativnog preklapanja CEDAW i Konvencije.

### ***Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici (tzv. Istanbulska konvencija)***

Istanbulska konvencija predstavlja ključni međunarodni pravno obavezujući instrument čiji je cilj sprječavanje i borba protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici u svim državama članicama Savjeta Evrope. U njoj se prepoznaje da je nasilje nad ženama prouzrokovano rodnim stereotipima i predrasudama i diskriminacijom – problemima koji su izraženi u društvima na Zapadnom Balkanu. Sve države Zapadnog Balkana su ratifikovale Istanbulsku konvenciju i time preuzele obavezu da svoje zakonodavstvo usklade sa njenim odredbama kako bi omogućile sprječavanje i zaštitu od nasilja nad ženama i nasilja u porodici.<sup>[51]</sup>

[50] Vidi, na primjer, *Staatkundig Gereformeerde Partij protiv Holandije*, presuda od 10. jula 2012, predstavka br. 58369/10.

[51] Istanbulsku konvenciju su ratifikovale Albanija (2013), Bosna i Hercegovina (2013), Hrvatska (2018), Srbija (2013), Sjeverna Makedonija (2018) i Crna Gora (2014). Vidi: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/210/signatures?module=signatures-by-treaty&treatynum=210>. Evropski parlament je u više navrata pozivao na pristupanje Evropske unije Istanbulskoj konvenciji i na njenu ratifikaciju od strane pojedinačnih država članica. EU je Istanbulsku konvenciju potpisala 13. juna 2017, ali je svoje pristupanje ograničila na sudsku saradnju u krivičnim stvarima, azil i zabranu prisilnog vraćanja. Evropski

Sprječavanje nasilja, zaštita žrtava, krivično gonjenje učinilaca i potreba za integrisanom politikom na nacionalnom nivou predstavljaju četiri stuba Istanbulske konvencije. Što je od ključne važnosti, ove su mjere zasnovane na načelu da nasilje nad ženama predstavlja povredu ljudskih prava i oblik diskriminacije žena. Prema Istanbulskoj konvenciji, rodno zasnovano nasilje nad ženama razlikuje se od drugih vrsta nasilja budući da ono predstavlja kako uzrok tako i posljedicu nejednakih odnosa moći između žena i muškaraca, što dovodi do podređenog položaja žena u javnoj i privatnoj sferi.<sup>[52]</sup> Stoga je u Istanbulskoj konvenciji iskorištenje nasilja nad ženama i nasilja u porodici stavljeno u kontekst unaprjeđenja ravnopravnosti žena i muškaraca.

U Istanbulskoj konvenciji su, konkretno, propisane sljedeće obaveze država članica:

- » da inkriminišu određene oblike rodno zasnovanog nasilja (uključujući fizičko i psihičko nasilje, prinudni brak, prinudni prekid trudnoće, prisilnu sterilizaciju); i
- » da obezbijede da se kultura, običaji, vjeroispovijest, tradicija i takozvana „čast“ ne smatraju opravdanjem za bilo koji akt nasilja obuhvaćen ovom konvencijom.

### ***Grupa eksperata za borbu protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici (GREVIO)***

Istanbulskom konvencijom je predviđen mehanizam koji čine dva stuba zadužena za nadzor nad primjenom Istanbulske konvencije i unaprjeđenje njene primjene od strane država ugovornica: GREVIO i Komitet strana.

Konkretno, GREVIO sačinjava i objavljuje izvještaje u kojima ocjenjuje zakonodavne i ostale mjere koje države potpisnice preduzimaju radi primjene

---

parlament je septembra 2017. usvojio privremenu rezoluciju o potpunom pristupanju EU Istanbulskoj konvenciji. U njoj se države članice podstiču da ubrzaju pregovore o ratifikaciji Istanbulske konvencije od strane EU i poziva se na široko pristupanje EU toj konvenciji, bez ikakvih ograničenja. Pored toga, članovi Evropskog parlamenta su pozvali države članice EU koje nijesu ratifikovale Istanbulsku konvenciju da to učine. (Služba Evropskog parlamenta za istraživanje: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20191121PR67113/istanbul-convention-all-member-states-must-ratify-it-without-delay-say-meps>).

[52] Vidi: <https://www.coe.int/en/web/istanbul-convention/key-facts>, „Key Facts about the Istanbul Convention”, Savjet Evrope.

odredaba Istanbulske konvencije. GREVIO može po potrebi i da usvaja opšte preporuke o temama i konceptima Istanbulske konvencije u slučajevima kada je potrebno preduzeti neku aktivnost kako bi se spriječila ozbiljna, masovna ili postojana praksa bilo kakvog akta nasilja obuhvaćenog ovom konvencijom.<sup>[53]</sup>

### **Okvirna konvencija za zaštitu nacionalnih manjina (FCNM)**

Okvirna konvencija za zaštitu nacionalnih manjina (*Framework Convention for the Protection of national minorities* – FCNM, u daljem tekstu: Okvirna konvencija) predstavlja prvi pravno obavezujući multilateralni instrument posvećen zaštiti nacionalnih manjina širom svijeta, a njegovu primjenu nadzire Savjetodavni komitet, jedini međunarodni komitet posvećen isključivo pravima manjina.<sup>[54]</sup> Nadležnosti Savjetodavnog komiteta obuhvataju posjete zemljama i objavljivanje izvještaja o njima, kao i mišljenja koja za rezultat imaju usvajanje rezolucija sa preporukama mjera. Zaštita zajemčena Okvirnom konvencijom često se odnosi na oblasti u kojima često dolazi do intersekcije diskriminacije na osnovu pripadništva nacionalnoj manjini i diskriminacije na osnovu roda. Na primjer, Okvirnom konvencijom se promoviraju prava na obrazovanje i djelotvorno učešće u kulturnom, društvenom i ekonomskom životu, kao i u javnim poslovima.

---

[53] Kada je riječ o drugim međunarodnim instrumentima značajnim za ovo pitanje, potrebno je ukazati na Rezoluciju br. 1325 o ženama, miru i bezbjednosti, koju je Savjet bezbjednosti UN usvojio 31. oktobra 2000, a u kojoj se države pozivaju da povećaju zastupljenost žena na svim nivoima odlučivanja u nacionalnim institucijama. Rezolucija je dostupna na sljedećem linku: <https://www.peacewomen.org/sites/default/files/1325Bosnian.pdf>.

[54] Vidi: <http://www.bgcentar.org.rs/bgcentar/wp-content/uploads/2013/02/Okvirna-konvencija-za-za%C5%A1titu-nacionalnih-manjina.pdf>.

## (2) Nasilje u porodici, femicid i rodno zasnovano nasilje

Vršenje nasilja nad ženama se neodvojivo dovodi u vezu sa postojanjem rodnih stereotipa i predrasuda i diskriminacijom žena. Sprječavanje nasilja u porodici i rodno zasnovanog nasilja ključni je aspekt svih napora usmjerenih na unaprjeđenje rodne ravnopravnosti.

Sud se tokom prethodne decenije u nekoliko navrata bavio pitanjima nasilja u porodici i rodno zasnovanog nasilja (u daljem tekstu: RZN). Premda se nasilje u porodici ne pominje izričito u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima, Sud je u svojoj praksi o RZN, koja se i dalje razvija, utvrdio povrede članova Konvencije u tom kontekstu, uključujući:

- » pravo na život, zajemčeno **članom 2** – kada nasilje u porodici dosegne nivo na kojem dovodi u opasnost život žrtve;
- » zabranu mučenja i drugog nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja zajemčenu, **članom 3** – kada nasilje u porodici dosegne relevantni prag surovosti;
- » pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, zajemčeno **članom 8** – kada je došlo do zadiranja u „privatni život”, odnosno u moralni i fizički integritet žrtve, koje nije dovoljno surovo da bi predstavljalo povredu člana 3;
- » pravo na djelotvorno pravno sredstvo, zajemčeno **članom 13**; i
- » zabranu diskriminacije, zajemčenu **članom 14**.

### a) Pregled procesnih i materijalnih obaveza prema Konvenciji

Sud povlači ključnu razliku između „materijalnih” i „procesnih” obaveza država na osnovu članova Konvencije. Načelo na kojem je to razlikovanje zasnovano odnosi se na prirodu djelovanja koje se očekuje od država.

**Materijalne obaveze** državama nameću kako **negativne** tako i **pozitivne** obaveze. Negativnim obavezama se državama zabranjuje da neposredno učestvuju u zabranjenim aktima, poput namjernog i protivzakonitog lišenja života iz člana 2 ili mučenja i ponižavajućeg postupanja iz člana 3. Pozitivne obaveze su propisane kako bi se obezbijedilo da države preduzimaju mjere osmišljene da zaštite fizička lica u njihovoj nadležnosti od povreda ili opasnosti od povreda njihovih prava – poput onih iz članova 2 i 3 – uključujući i situacije u kojima takvo zlostavljanje vrše privatni pojedinci.<sup>[55]</sup>

[55] A. protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 23. septembra 1998, predstavka br.

Države takođe imaju pozitivnu obavezu da sprovede djelotvorne zvanične istrage navoda o povredama koje mogu, tamo gdje je to izvodljivo, dovesti do krivičnog gonjenja i osude.<sup>[56]</sup> Ove procesne obaveze smatraju se ključnim za praktično i djelotvorno uživanje prava zajemčenih Konvencijom.

Kao što opisujemo u nastavku teksta, predmeti koji se odnose na RZN i nasilje u porodici mogu da potpadaju pod opseg materijalnih i procesnih obaveza iz članova 2, 3 i 8.

### **Polje dejstva člana 2**

Pozitivne obaveze iz člana 2 od države iziskuju ne samo da se uzdržava od „namjernog” lišenja života već i da preduzima odgovarajuće korake kako bi zaštitila živote onih koji se nalaze u njenoj nadležnosti, odnosno država ima pozitivnu obavezu da štiti život.<sup>[57]</sup>

Do povrede člana 2 može doći ako je došlo do nezakonitog lišenja života (ili opasnosti da će do toga doći) usljed činjenja ili nečinjenja službenog lica. Prema takozvanom „Osman testu”, mora se utvrditi da:<sup>[58]</sup>

- » su vlasti znale ili je trebalo da znaju za postojanje stvarne i neposredne opasnosti po život identifikovanog lica od krivičnih djela trećeg lica; i
- » da nijesu preduzele mjere u okviru svojih ovlašćenja za koje se, prema razumnom sudu, moglo očekivati da će se njima izbjeći ta opasnost.

Kada je riječ o RZN/nasilju u porodici, kako bi se utvrdilo da je država povrijedila član 2 Konvencije, mora se dokazati da vlasti nijesu adekvatno zaštitile pojedinca od nasilnika kada su znale ili je trebalo da znaju da on predstavlja stvarnu i neposrednu opasnost po život tog pojedinca.<sup>[59]</sup> Takvi su, na primjer, slučajevi

---

100/1997/884/1096; *Z i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 10. maja 2001, predstavka br. 29392/95.

[56] *M. C. protiv Bugarske*, presuda od 4. decembra 2003, predstavka br. 39272/98.

[57] *Centar za pravne resurse u ime Valentina Câmpeanua protiv Rumunije*, presuda Velikog vijeća od 17. jula 2014, predstavka br. 47848/08, st. 130.

[58] *Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 28. oktobra 1998, predstavka br. 23452/94, st. 117.

[59] *Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 28. oktobra 1998, predstavka br. 23452/94; *Kontrová protiv Slovačke*, presuda od 31. maja 2007, predstavka br. 7510/04; *Opuz protiv Turske*, presuda od 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02 (rezime dat u ovoj

u kojima je neka osoba više puta policiji prijavila nasilne incidente i prijetnje smrću.<sup>[60]</sup>

### **Polje dejstva člana 3**

Prema članu 3, niko ne smije biti podvrgnut mučenju ili nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju. Ovo pravo je apsolutno i nije dozvoljeno nikakvo odstupanje od njega, čak ni u doba rata ili druge javne opasnosti koja prijeti „opstanku nacije”.<sup>[61]</sup>

Kad je riječ o nasilju u porodici/RZN, zlostavljanje nekog lica mora da dosegne minimalni prag surovosti iz člana 3 da bi aktiviralo pozitivne obaveze države po osnovu tog člana.<sup>[62]</sup> Procjena tog minimalnog praga je relativna: ona zavisi od svih okolnosti predmeta, poput prirode i konteksta postupanja, njegovog trajanja, kao i njegovih fizičkih i psihičkih posljedica.<sup>[63]</sup> Pol žrtve i odnos između nje i lica koje ju je zlostavljalo takođe su od značaja prilikom te procjene.<sup>[64]</sup>

Postupanje može biti „nečovječno” ako je počinjeno sa umišljajem, ako je trajalo satima i prouzrokovalo ili stvarne fizičke povrede ili intenzivnu fizičku i psihičku patnju.<sup>[65]</sup> Postupanje se može smatrati „ponižavajućim” ako je kod žrtava izazvalo osjećanja straha, teskobe i inferiornosti, koja su mogla da ih ponize i omalovaže i možda slome njihov fizički ili moralni otpor.<sup>[66]</sup> Sasvim je dovoljno

---

publikaciji); *Branko Tomašić i drugi protiv Hrvatske*, presuda od 15. januara 2009, predstavka br. 46598/06, st. 50.

[60] *Opuz protiv Turske*, presuda od 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[61] *Ocalan protiv Turske* (predstavka br. 2), presuda od 18. marta 2014, predstavke br. 24069/03, 6201/06, 10464/07, st. 97–98; *Aksoy protiv Turske*, presuda od 18. decembra 1996, predstavka br. 21987/93, st. 62; *Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 13. decembra 1977, predstavka br. 5310/71, st. 163.

[62] *Opuz protiv Turske*, presuda od 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02, st. 158 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[63] *Opuz protiv Turske*, presuda od 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Costello-Roberts protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 25. marta 1993, predstavka br. 13134/87.

[64] *Tunikova i drugi protiv Rusije*, presuda od 14. decembra 2021, predstavke br. 55974/16, 53118/17, 27484/18, i 28011/19, st. 73.

[65] *Labita protiv Italije*, presuda Velikog vijeća od 6. aprila 2000, predstavka br. 26772/95, st. 120.

[66] *Wieser protiv Austrije*, presuda od 22. februara 2007, predstavka br. 2293/03, st. 36.

da se žrtva nasilja u porodici osjeća poniženom čak i onda kada drugi u postupanju ne vide ništa ponižavajuće.<sup>[67]</sup>

Sud je, na primjer, smatrao da je fizičko zlostavljanje žene, uključujući davljenje, vučenje za kosu, udarce po licu i šutiranje u rebra i leđa, u kombinaciji sa osjećanjima straha i bespomoćnosti, dovoljno surovo da aktivira pozitivne obaveze države iz člana 3.<sup>[68]</sup>

Sud naglašava da, pored fizičkih povreda, i psihički efekat predstavlja važan aspekt nasilja u porodici. Strah od novih napada može biti dovoljno ozbiljan da kod žrtava nasilja u porodici izazove patnju i uznemirenost koja doseže minimalni prag surovosti za aktiviranje člana 3.<sup>[69]</sup> Na primjer, Sud je utvrdio da su psihički efekti (uključujući osjećanja straha i bespomoćnosti) prisiljavanja i kontrole, poput nadzora nad kretanjem žene, sačekivanja žene pred kućom, njenog zaključavanja u automobil i prijetnji smrću, dovoljno ozbiljni da bi potpali pod polje dejstva člana 3.<sup>[70]</sup>

### **Polje dejstva člana 8**

Član 8 svakom jemči pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, doma i prepiske. Osnovni cilj člana 8 jeste da pruži zaštitu od proizvoljnog zadiranja u privatni i porodični život, dom i prepisku od strane javnih vlasti.<sup>[71]</sup> Međutim, član 8 takođe podrazumijeva i pozitivne obaveze države da obezbijedi djelotvorno „poštovanje” privatnog i porodičnog života. Konkretno, prema članu 8, države su dužne da štite fizički i moralni integritet pojedinca od povreda od strane privatnih pojedinaca.<sup>[72]</sup>

Prava zajemčena članom 8 nijesu apsolutna. Države mogu da zadiru u uživanje prava iz člana 8 iz niza propisanih razloga (navedenih u stavu 2 tog člana), pod uslovom da je to zadiranje zakonito i neophodno. Kako bi utvrdio da li je zadiranje u prava iz člana 8 bilo opravdano, Sud procjenjuje da li je ono bilo „u skladu sa

[67] *Volodina protiv Rusije*, presuda od 9. jula 2019, predstavka br. 41261/17 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[68] *Valiulienė protiv Litvanije*, presuda od 26. marta 2013, predstavka br. 33234/07, st. 70.

[69] *Eremia protiv Republike Moldavije*, presuda od 28. maja 2013, predstavka br. 3564/11, st. 54.

[70] *Tunikova i drugi protiv Rusije*, presuda od 14. decembra 2021, predstavka br. 55974/16, st. 76.

[71] *Libert protiv Francuske*, presuda od 22. februara 2018, predstavka br. 588/13, st. 40–42.

[72] *Söderman protiv Švedske*, presuda Velikog vijeća od 12. novembra 2013, predstavka br. 5786/08.



zakonom” ili „propisano zakonom”, težilo „ostvarenju legitimnog cilja” i bilo „neophodno u demokratskom društvu”.

Ispitivanje neophodnosti zadiranja u neko pravo „u demokratskom društvu” podrazumijeva procjenu srazmjernosti legitimnog cilja čijem ostvarenju država teži u odnosu na prava pojedinca. U nekim slučajevima se prava pojedinaca iz člana 8 moraju odmjeriti i u odnosu na interese nekog drugog pojedinca koji su zaštićeni drugim odredbama Konvencije. To bi u kontekstu sprječavanja i istraživanja nasilja u porodici moglo obuhvatiti odmjeravanje prava žrtve na osnovu člana 8 u odnosu na prava navodnog učinioca na pravično suđenje i njegovu zaštitu od nezakonitog lišenja slobode, zajemčenih članovima 5 i 6 Konvencije.

Član 8 se aktivira kada zlostavljanje ili nasilje ugrožava fizički i moralni integritet nekog lica i kada akt nasilja u porodici/RZN ne doseže prag surovosti potreban za aktiviranje člana 3. To obuhvata slučajeve fizičkog, ekonomskog i psihičkog zlostavljanja ili uznemiravanja, poput, na primjer, slučaja tajnog snimanja gole maloljetnice od strane njenog očuha.<sup>[73]</sup>

Onlajn zlostavljanje i nadzor takođe su prepoznati kao aspekti nasilja nad ženama koji potpadaju pod polje dejstva člana 8. Oni obuhvataju, na primjer, hakovanje računara žrtve, krađu, dijeljenje ili manipulisanje podacima ili slikama, nezakonito praćenje, otvaranje i čuvanje prepiske nekog lica,<sup>[74]</sup> korišćenje nagih fotografija neke osobe radi kreiranja lažnih profila na društvenim mrežama i slanje nasilnih prijetnji preko društvenih mreža.<sup>[75]</sup>

Sud je u brojnim predmetima<sup>[76]</sup> u kojima su se podnosioci predstavki žalili na povredu kako člana 3, tako i člana 8 utvrdio povredu člana 8 i potom naveo da stoga nije nužno da razmotri i povredu člana 3.

---

[73] *Söderman protiv Švedske*, presuda Velikog vijeća od 12. novembra 2013, predstavka br. 5786/08.

[74] *Buturugă protiv Rumunije*, presuda od 11. februara 2020, predstavka br. 56867/15.

[75] *Volodina protiv Rusije (br. 2)*, presuda od 14. septembra 2021, predstavka br. 40419/19 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[76] *Bevacqua i S. protiv Bugarske*, presuda od 12. juna 2008, predstavka br. 71127/01; *A. protiv Hrvatske*, presuda od 14. oktobra 2010, predstavka br. 55164/08; *Kaluza protiv Hrvatske*, presuda od 24. aprila 2012, predstavka br. 57693/10; *Sandra Janković protiv Hrvatske*, presuda od 5. marta 2009, predstavka br. 38478/05.

U nastavku Vodiča rezimiramo obaveze država shodno članovima 2, 3 i 8 da zabranjuju, sprječavaju, istražuju, krivično gone i kažnjavaju povrede vezane za nasilje u porodici i RZN.

### **Obaveza države da primjenjuje adekvatan pravni okvir**

Države zakonodavnim mjerama koje preduzimaju treba da obezbijede ne samo djelotvornu zabranu povreda već i zaštitu od tih povreda, naročito ugroženim licima. Ta zaštita bi trebalo da podrazumijeva da država primjenom odgovarajućeg pravnog okvira preduzima razumne korake kako bi spriječila zabranjeno postupanje za koje su vlasti znale ili je trebalo da znaju.<sup>[77]</sup> To zakonodavstvo bi trebalo da ima odgovarajuće odvratajuće i zaštitno dejstvo kojim se može obezbijediti praktično sprječavanje nasilja u porodici.

To znači da zakonodavstvo mora biti dovoljno precizno i jasno kako bi:

- » potencijalne žrtve nasilja u porodici znale da ih zakon štiti i kako ih tačno štiti;
- » potencijalni učinioci nasilja u porodici znali da im je vršenje nasilja zakonom zabranjeno; i
- » potencijalni učinioci nasilja u porodici znali sa kojom će se kaznom suočiti ako pribjegnu nasilju ili zlostavljanju.

Kada je riječ o osnovnim vrijednostima i ključnim aspektima privatnog života, to u praksi podrazumijeva postojanje efikasnih krivičnopравниh odredaba. Na primjer, prema članovima 3 i 8 Konvencije, države imaju pozitivnu obavezu da usvoje krivičnopravne odredbe kojima se djelotvorno kažnjava silovanje i da ih primjenjuju u praksi tako što sprovode djelotvornu istragu i krivično gonjenje.<sup>[78]</sup>

### **Obaveza države da sprječava nasilje u porodici u cilju zaštite žrtve**

Materijalna pozitivna obaveza države da sprječava povrede prava zajemčenih članovima 2, 3 i 8, a time i pruža zaštitu tih prava ne podrazumijeva samo puko usvajanje zakona kojima se štiti lični integritet ugroženih lica.<sup>[79]</sup> Ona u odgovarajućim

---

[77] Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda Velikog vijeća od 28. oktobra 1998, predstavka br. 23452/94.

[78] *M. C. protiv Bugarske*, presuda od 4. decembra 2003, predstavka br. 39272/98.

[79] *Opuz protiv Turske*, presuda od 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02 (rezime dat u ovoj publikaciji).

okolnostima podrazumijeva i pozitivnu obavezu vlasti da preduzimaju **preventivne operativne mjere** u cilju zaštite pojedinca čiji se život ili fizička bezbjednost nalaze u opasnosti od krivičnih akata nekog drugog pojedinca.<sup>[80]</sup>

Premda je koncept „preventivnih operativnih mjera” uspostavljen u presudi u predmetu *Osman* u odnosu na član 2, Sud zaključuje da je propust države da usvoji preventivne operativne mjere protivan njenim obavezama iz člana 3<sup>[81]</sup> i člana 8<sup>[82]</sup>. Nakon što Sud ustanovi da je država imala saznanja o nekom događaju, on mora da razmotri da li je preduzela sve razumne preventivne operativne mjere. Ova se obaveza, međutim, mora tumačiti tako da organima vlasti ne nameće nemoguć ili nesrazmjern teret.<sup>[83]</sup> Shodno tome, neće svaka tvrdnja o opasnosti po život usloviti obavezu preduzimanja operativnih mjera kako bi se spriječila realizacija te opasnosti.

Sud je u presudi u predmetu *Valiulienė protiv Litvanije* razmatrao prirodu obaveze države da sprječava i štiti pojedince od nasilja u porodici u svjetlu testa uspostavljenog u presudi u predmetu *Osman*, pri čemu je napomenuo:

*Ako država zna ili je trebalo da zna da je neki dio njenog stanovništva, poput žena, izložen nasilju koje se ponavlja, a ipak ne spriječi nanošenje zla pripadnicima te grupe ljudi kada se suočavaju sa prisutnom (ali ipak ne neposrednom) opasnošću, može se utvrditi da je država odgovorna za nečinjenje koje dovodi do kršenja ljudskih prava. Konstruktivna očekivana dužnost sprječavanja i zaštite jeste naličje konteksta rasprostranjenog nasilja i zlostavljanja za koje državne vlasti već znaju.*<sup>[84]</sup>

To znači da klasični „Osman test” treba strože primjenjivati u kontekstu slučajeva nasilja u porodici kako bi u obzir bili uzeti teški, dugotrajni i rasprostranjeni problemi nasilja u porodici u društvu. Standard dužne marljivosti je rigorozniji, a državne vlasti su u obavezi da reaguju kada je opasnost već prisutna, ako ne i neposredna.

[80] *Opuz protiv Turske*, presuda od 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02, st. 128 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[81] *Valiulienė protiv Litvanije*, presuda od 26. marta 2013, predstavka br. 33234/07.

[82] *Hajduova protiv Slovačke*, presuda od 30. novembra 2010, predstavka br. 2660/03.

[83] *Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 28. oktobra 1998, predstavka br. 23452/94, st. 115.

[84] *Valiulienė protiv Litvanije*, presuda od 26. marta 2013, predstavka br. 33234/07, saglasno mišljenje sudije Pinto de Albuquerque.

## b) Procesne obaveze na osnovu članova 2, 3 i 8

Države na osnovu članova 2 i 3 imaju pozitivnu procesnu obavezu da djelotvorno istražuju prijavljena krivična djela koja su izvršili privatni pojedinci. Državne vlasti, dakle, imaju operativnu dužnost da sprovedu valjanu istragu ponašanja koje predstavlja povredu prava zajemčenih članovima 2 i 3. Osnovni cilj ovih istraga jeste da obezbijede djelotvornu primjenu domaćih zakona kojima se štite prava pojedinaca iz Konvencije.

Procesna obaveza koja proizlazi iz člana 2 vlastima nameće dužnost da postupaju blagovremeno i sa razumnom ekspeditivnošću<sup>[85]</sup> čim saznaju za djelo o kojem je riječ. One ne mogu da prepuste inicijativu najbližim srođnicima da podnesu formalnu pritužbu ili preuzmu odgovornost za sprovođenje bilo kog istražnog postupka.<sup>[86]</sup> Procesna obaveza na osnovu člana 3 postoji kada su tvrdnje o postojanju zabranjenog postupanja „dokazive”.<sup>[87]</sup> Štaviše, kada okolnosti nekog napada imaju obilježja rodno zasnovanog nasilja, vlasti treba da sa posebnom marljivošću sprovede istražne radnje. Naročito je važno da energično sprovede istrage sumnji da je napad motivisan polom žrtve.<sup>[88]</sup>

Tokom djelotvorne istrage navodne povrede članova 2, 3 i/ili 8 moraju se uzeti u obzir konkretne odlike nasilja u porodici u skladu sa Konvencijom Savjeta Evrope o sprječavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici.<sup>[89]</sup> To obuhvata (ali se ne svodi na):

- » sprovođenje istrage bez nepotrebnog odlaganja;
- » nastojanje da se prikupe svi relevantni dokazi i preduzmu sve neophodne mjere kako bi se rasvijetlile okolnosti slučaja;
- » obezbjeđivanje da dokazi o seksualnoj prošlosti ili ponašanju žrtve mogu da se iznesu tokom građanskog ili krivičnog postupka samo kada su relevantni i neophodni;

[85] *Opuz protiv Turske*, presuda od 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02, st. 128 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Yasa protiv Turske*, presuda od 2. septembra 1998, predstavka br. 22495/93, st. 102–104.

[86] *Al-Skeini i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 7. jula 2011, predstavka br. 55721/07, st. 165; *Nihayet Arici i drugi protiv Turske*, presuda od 23. oktobra 2012, predstavke br. 24604/04 i 16855/05, st. 159.

[87] *Chiriță protiv Rumunije*, presuda od 29. septembra 2009, predstavka br. 37147/02.

[88] *Tërshana protiv Albanije*, presuda od 4. avgusta 2020, predstavka br. 48756/14, st. 160 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[89] *Buturugă protiv Rumunije*, presuda od 11. februara 2020, predstavka br. 56867/15.

- » zaštitu prava i interesa žrtava, uključujući njihove posebne potrebe u svojstvu svjedoka, tokom svih faza istrage i sudskog postupka, na primjer, obezbjeđivanje da se, kada god je to moguće, izbjegne kontakt između žrtve i učinioca u sudu ili policiji; i
- » mogućnost da vladine ili nevladine organizacije i savjetnici za nasilje u porodici žrtvama na njihov zahtjev pružaju pomoć i/ili podršku tokom istrage i sudskog postupka.

Lični integritet žrtve mora se poštovati u skladu sa članom 8 tokom sprovođenja policijske istrage i eventualnog sudskog postupka koji slijedi. Na primjer, neodgovarajuće ili agresivno unakrsno ispitivanje žrtve tokom suđenja moglo bi predstavljati povredu člana 8.<sup>[90]</sup>

Pored toga, istragom moraju biti obuhvaćeni svi aspekti navodnog nasilja u porodici kako bi se stekao sveobuhvatan uvid u sve moguće oblike nasilja u porodici prijavljene u nekoj pritužbi. Na primjer, ako neko lice tvrdi da je žrtva onlajn zlostavljanja, emotivnog ili finansijskog zlostavljanja nasilnog partnera, vlasti moraju da istraže te navode, kao i navode o fizičkom nasilju u okviru iste pritužbe/istrage o nasilju u porodici.<sup>[91]</sup>

Države takođe treba da preduzimaju mjere kako bi žrtve zaštitile od daljeg zlostavljanja tokom istrage. Čak i kada se podnosilac predstavke ne žali na prirodu krivične istrage navoda o nasilju u porodici, Sud može utvrditi da je država prekršila član 8 jer je propustila da preduzme preventivne zaštitne mjere tokom istrage, budući da, na primjer, nije naložila navodnom nasilniku da se iseli iz stana koji dijeli sa podnositeljkom predstavke do okončanja istrage.<sup>[92]</sup>

[90] *Y. protiv Slovenije*, presuda od 28. maja 2015, predstavka br. 41107/10, st. 114–116. Sud je u presudi u tom predmetu utvrdio da država podnositeljki predstavke nije obezbedila dovoljnu zaštitu njenog prava na poštovanje privatnog života, naročito njenog ličnog integriteta prilikom unakrsnog ispitivanja od strane optuženog tokom krivičnog postupka vezanog za navodne seksualne napade na nju.

[91] *Buturugă protiv Rumunije*, presuda od 11. februara 2020, predstavka br. 56867/15. Sud je prilikom razmatranja tvrdnje podnositeljke predstavke o onlajn zlostavljanju i njenog zahtjeva da se pretraži porodični računar utvrdio da su nacionalni organi nastupili isuviše formalistički kada se odbacili svaku vezu sa nasiljem u porodici koje im je već bila prijavila. Podnositeljka predstavke je morala da podnese novu pritužbu o povredi povjerljivosti njene prepiske. Vlasti su tu pritužbu razmatrale odvojeno od prijave nasilja u porodici, te u obzir nijesu uzele mogućnost da se nasilje u porodici ispoljava u raznim oblicima.

[92] *Levchuk protiv Ukrajine*, presuda od 3. septembra 2020, predstavka br. 17496/19, st. 90.

Određivanje ovakvih zaštitnih mjera treba da bude moguće od trenutka pokretanja istrage i ne bi trebalo da zavisi od toga da li je, na primjer, prikupljeno dovoljno dokaza za podnošenje optužbe protiv navodnog nasilnika.<sup>[93]</sup>

### **c) Procesna obaveza na osnovu člana 13 – pravo na djelotvorno pravno sredstvo**

Članom 13 Konvencije se jemči pravo na djelotvorno pravno sredstvo: „Svako kome su povređena prava i slobode predviđeni u ovoj Konvenciji ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred nacionalnim vlastima, bez obzira na to jesu li povredu izvršila lica koja su postupala u službenom svojstvu.”

Pored procesnih obaveza sadržanih u članovima 2, 3 i 8, članom 13 se uvodi posebna, dalekosežna obaveza. Konkretno, „pored isplate naknade kada je to primjereno, članom 13 se nameće obaveza sprovođenje iscrpne i djelotvorne istrage koja može dovesti do identifikacije i kažnjavanja odgovornih, uključujući djelotvoran pristup podnosioca pritužbe istražnom postupku”.<sup>[94]</sup>

Članom 13 se državi nameće obaveza obezbjeđivanja djelotvornog pravnog sredstva na nacionalnom nivou kada postoji dokaziva povreda nekog prava iz Konvencije. Sud može da utvrdi povredu člana 13 ako država nije istražila suštinu pritužbe i nije obezbijedila odgovarajuće pravno sredstvo.

### **d) Diskriminatorna priroda nasilja u porodici i RZN shodno članu 14**

Sud je u više navrata utvrdio da rodno zasnovano nasilje, uključujući nasilje u porodici, predstavlja pitanje ravnopravnosti koje aktivira član 14 Konvencije i

---

[93] *Volodina protiv Rusije (br. 2)*, presuda od 14. septembra 2021, predstavka br. 40419/19 (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud je u presudi u ovom predmetu utvrdio da novo rješenje o zabrani određenog ponašanja ne pruža adekvatnu zaštitu žrtvama koje se nalaze u položaju podnositeljke predstavke, jer se takva rješenja mogu izdati tek pošto je prikupljeno dovoljno dokaza za optužbu učinioca, ali da istraga u predmetu podnositeljke predstavke nije napredovala dalje od faze sumnje.

[94] Vidi, na primjer, *Isayev i drugi protiv Rusije*, presuda od 21. juna 2011, predstavka br. 43368/04, st. 186–187; *Anguelova protiv Bugarske*, presuda od 13. juna 2002, predstavka br. 38361/97, st. 161; *Mahmut Kaya protiv Turske*, presuda od 28. marta 2000, predstavka br. 22535/93, st. 107; *El-Masri protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, presuda Velikog vijeća od 13. decembra 2012, predstavka br. 39630/09, st. 255; *Labita protiv Italije*, presuda Velikog vijeća od 6. aprila 2000, predstavka br. 26772/95, st. 131.

koje naročito pogađa žene (vidi odjeljak 1 (b) (Ključna načela antidiskriminacijskog prava shodno EKLJP) ovog Vodiča, u kojem je dat prikaz zahtjeva vezanih za član 14).<sup>[95]</sup>

Predmet *Opuz protiv Turske* bio je prvi koji se odnosio na nasilje u porodici u kojem je Sud utvrdio povredu člana 14 (uz povrede članova 2 i 3). Sud je utvrdio da opšti izostanak reakcije turskog sudskog sistema na pitanje RZN i nekažnjivost koju uživaju nasilnici ukazuju na to da vlasti nijesu dovoljno predane preduzimanju odgovarajućih mjera kako bi suzbile nasilje u porodici, iako su nedavno unaprijedile propise o nasilju u porodici.<sup>[96]</sup>

U presudi u predmetu *Opuz* izdvajaju se tri dodatna elementa stanovišta Suda o RZN kao pitanju diskriminacije protivne članu 14:

1. Sud je u presudi u ovom predmetu potvrdio da ne postoje procesne prepreke prihvatljivosti dokaza kako bi procijenio da li je došlo do razlike u postupanju prema podnositeljki predstavke u vezi sa RZN. Sud je uvažio statističke podatke o rasprostranjenosti nasilja nad ženama u konkretnom regionu Turske koje je podnositeljka predstavke podnijela i njima potkrijepio svoj zaključak da je dokazala da su nasiljem u porodici uglavnom pogođene žene i da je preovlađujuća i diskriminatorna pasivnost domaćih sudova dovela

---

[95] *Volodina protiv Rusije*, presuda od 9. jula 2019, predstavka br. 41261/17 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[96] *Opuz protiv Turske*, presuda od 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02. Sud je istakao da stigmatizacija, stereotipi i predrasude protiv žena mogu vlasti navesti da odbiju da žrtve RZN smatraju vrijednim zaštite države i do pasivnog ili aktivnog odobravanja akata učinilaca. Vidi: Sandra Fredman, „Emerging from the Shadows: Substantive Equality and Article 14 of the European Convention on Human Rights”, *Human Rights Law Review*, Volume 16, Issue 2, jun 2016, str. 292. Sud je i kasnije u presudi u predmetu *Eremia protiv Republike Moldavije*, izrečenoj 28. maja 2013, predstavka br. 3564/11, primijenio sličan pristup kao i u predmetu *Opuz protiv Turske*. I ovaj se predmet odnosio na nasilje u porodici i Sud je i utvrdio povredu člana 14: prva podnositeljka predstavke bila je žrtva nasilja u porodici koje je vršio njen suprug, službenik policije. Njihove dvije kćerke, druga i treća podnositeljka predstavke, redovno su svjedočile tom nasilju, što je uticalo na njihovo psihičko blagostanje. Sud je stao na stanovište da propust organa da zaštite podnositeljke predstavke ukazuje na činjenicu da ne priznaju ozbiljnost nasilja nad ženama. Zaključio je da neobaziranje vlasti na problem nasilja nad ženama u Republici Moldaviji predstavlja diskriminatorno postupanje na osnovu pola, koje je protivno članu 14 u vezi sa članom 3.

do klime koja pogoduje nasilju u porodici.<sup>[97]</sup> Podnesci koji sadrže zaključke, dokaze i izvještaje o opštem položaju žena koji preovlađuje u državi mogu se iskoristiti za dokazivanje postojanja sistemskih predrasuda, što znači da podnositeljka predstavke ne mora nužno da dokaže da je bila žrtva konkretne predrasude.<sup>[98]</sup>

2. Sud nije zahtijevao dokaze o namjeri države da diskriminiše podnositeljku predstavke u svom zakonodavstvu ili postupanju u njenom slučaju. Ovo predstavlja ilustraciju načela „prebacivanja tereta dokazivanja” u vezi sa diskriminacijom.
3. Sud je ukazao na svoje očekivanje da vlasti treba da nastave da istražuju navode o RZN i nasilju u porodici čak i kada pretpostavljena žrtva povuče prijavu, kao što je to učinila podnositeljka predstavke u predmetu *Opuz*, nakon što je nasilnik prijetio smrću njoj i njenoj kćerki. Sud je konstatovao da među državama ugovornicama ne postoji konsenzus da li treba nastaviti krivični postupak nakon povlačenja prijave. Međutim, bio je svjestan da postoji stvarna vjerovatnoća da je prijava povučena pod velikim pritiskom, uključujući prijetnje nasiljem. Stoga je zaključio da „što je teže krivično djelo ili veća opasnost od novih krivičnih djela, to je veća vjerovatnoća da tužilaštvo treba da nastavi postupak u javnom interesu, čak i ako žrtve povuku prijavu”.<sup>[99]</sup>

Nakon presude u predmetu *Opuz*, Sud je utvrdio da je država odgovorna za diskriminatorno postupanje ne samo kada vlasti svojim postupcima ne reaguju na akte nasilja već i kada država ispoljava „postojanu toleranciju” prema RZN koja „održava diskriminatorni stav prema podnositeljki predstavke kao ženi”.<sup>[100]</sup>

[97] Sandra Fredman, „Emerging from the Shadows: Substantive Equality and Article 14 of the European Convention on Human Rights”, *Human Rights Law Review*, Volume 16, Issue 2, jun 2016, str. 292.

[98] *Tunikova i drugi protiv Rusije*, presuda od 14. decembra 2021, predstavka br. 55974/16, st. 129.

[99] *Opuz protiv Turske*, presuda od 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02, st. 139 (rezime dat u ovoj publikaciji); Sandra Fredman, „Emerging from the Shadows: Substantive Equality and Article 14 of the European Convention on Human Rights”, *Human Rights Law Review*, Volume 16, Issue 2, jun 2016, str. 293.

[100] *Talpis protiv Italije*, presuda od 2. marta 2017, predstavka br. 41237/14, st. 141. Kao i u presudi u predmetu *Opuz protiv Turske*, izrečenoj 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02, st. 145, Sud se pozvao na statističke podatke o nasilju u porodici u Italiji, uvaživši da su njime uglavnom pogođene žene i da, uprkos reformama, znatan broj žena i dalje ubijaju njihovi partneri ili bivši partneri, dok i dalje postoje diskriminatorni društveni i kulturni stavovi o nasilju u porodici.



Kada razmatra predmete o nasilju u porodici, Sud u obzir uzima zahtjeve iz Istanbulske konvencije (vidi odjeljak 1 (f) ovog Vodiča (Instrumenti međunarodnog prava)), naročito stav da države imaju „posebne” obaveze da sa dužnom marljivošću istražuju rodno zasnovano nasilje i da tokom internog postupka moraju da vode računa o specifičnostima akata nasilja u porodici, potvrđenim u preambuli Istanbulske konvencije.<sup>[101]</sup> Sud Istanbulsku konvenciju koristi kao osnovni instrument za tumačenje pozitivnih obaveza vezanih za prava zajemčena Konvencijom, te bi se moglo reći da postepeno nameće sve stroži standard dužne marljivosti kada je riječ o slučajevima nasilja u porodici.<sup>[102]</sup>

### **Potreba za sprovođenjem mjera zaštite od RZN shodno članu 14**

Propust države da zaštiti žene od nasilja u porodici, čak i kada je nenamjeran, može dovesti do kršenja njihovog prava na jednaku zaštitu pred zakonom.<sup>[103]</sup> To potvrđuje potrebu da države sprovedu mjere zaštite u cilju borbe protiv nasilja nad ženama.

Sud ovo načelo potvrđuje u predmetima u kojima je podnositeljki predstavke godinama bila uskraćena pravda, čak i ako je država u međuvremenu uvela relevantne mjere zaštite. Sud je u presudi u predmetu *M. G. protiv Turske* zaključio da je država prekršila članove 3 i 14 jer pet i po godina nije adekvatno krivično gonila lice prijavljeno za nasilje u porodici.<sup>[104]</sup> Konkretno, tokom dugačkog postupka u Turskoj je na snagu stupilo novo zakonodavstvo kojim se razvedenim ženama obezbjeđuje zaštita od bivših supruuga. Uprkos ovim novim propisima, Sud je smatrao da su propisi koji su bili na snazi u vrijeme prvih incidenata bili dovoljni da se utvrdi povreda člana 14 s obzirom na preovlađujuću i diskriminatornu pasivnost sudova u Turskoj.

[101] *Talpis protiv Italije*, presuda od 2. marta 2017, predstavka br. 41237/14, st. 129.

[102] Sara De Vido, „The ECtHR Talpis v. Italy Judgment: Challenging the Osman Test through the Council of Europe Istanbul Convention?”, *Ricerca Giuridica Università Ca' Foscari Venezia*, Volume 6, Number 2, decembar 2017.

[103] *M. G. protiv Turske*, presuda od 22. marta 2016, predstavka br. 646/10.

[104] *M. G. protiv Turske*, presuda od 22. marta 2016, predstavka br. 646/10. Sud je u ovoj presudi takođe naglasio da izraz „nasilje nad ženama” iz člana 3 Istanbulske konvencije treba tumačiti kao povredu ljudskih prava i oblik diskriminacije žena, čime je ponovo potvrdio značaj ove konvencije za svoje razmišljanje o ovom pitanju.

Sud je, slično tome, utvrdio povredu člana 14 jer država nije obezbijedila da optuženi za nasilje u porodici zaista poštuje nalog domaćeg suda izdat po okončanju njegovog krivičnog gonjenja.<sup>[105]</sup>

### **Član 14 i minimalni prag surovosti iz člana 3**

Kao što smo pomenuli gore u tekstu, kako bi sud utvrdio da je nekim incidentom nasilja u porodici/RZN prekršen član 3, krivično djelo o kojem je riječ mora da dosegne minimalni prag surovosti. Sud u praksi potvrđuje da je prag za utvrđivanje povrede člana 3 relativan<sup>[106]</sup> i da zavisi od svih okolnosti predmeta.<sup>[107]</sup>

U načelu, diskriminatorno postupanje može predstavljati ponižavajuće postupanje u smislu člana 3 kada dosegne nivo surovosti kojim se vrijeđa ljudsko dostojanstvo.<sup>[108]</sup> Akti koji pojedinačno ne bi dosegli minimalni nivo surovosti kako bi predstavljali povredu člana 3 mogu biti okvalifikovani kao mučenje i zlostavljanje zbog diskriminatorne prirode tog postupanja.<sup>[109]</sup>

Dakle, diskriminatorna priroda nasilja u porodici/RZN može predstavljati faktor od značaja za procjenu da li je pređen prag minimalne surovosti da bi došlo do povrede člana 3.

[105] *Halime Kiliç protiv Turske*, presuda od 28. juna 2016, predstavka br. 63034/11. Sud je u presudi u ovom predmetu utvrdio povrede članova 2 i 14 u vezi sa smrću kćeri podnositeljke predstavke, koju je njen suprug ubio uprkos tome što je ona ranije podnijela četiri prijave i izdejstvovala tri sudska naloga o mjerama zaštite i zabrane. Država nije kaznila supruga podnositeljke predstavke zbog nepoštovanja sudskih naloga. Stoga su nacionalne vlasti ove naloge lišile djelotvornosti, čime su kreirale kontekst nekažnjivosti koji mu je omogućio da kontinuirano napada svoju ženu i ne biva pozivan na odgovornost – protivno pozitivnoj obavezi iz člana 2. Sud je takođe smatrao neprihvatljivom činjenicu da je kći podnositeljke predstavke ostala bez resursa ili zaštite kada se suočila sa nasilnim ponašanjem svog supruga, te da su vlasti kreirale klimu koja pogoduje nasilju u porodici jer su ignorisale stalne akte nasilja i prijetnji smrću žrtvi.

[106] *Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 20. marta 2018, predstavka br. 5310/71, st. 130.

[107] *Khlaifia i drugi protiv Italije*, presuda Velikog vijeća od 15. decembra 2016, predstavka br. 16483/12, st. 160.

[108] *M. C. i A. C. protiv Rumunije*, presuda od 12. aprila 2016, predstavka br. 12060/12.

[109] *Identoba i drugi protiv Gruzije*, presuda od 12. maja 2015, predstavka br. 73235/12, st. 65, u kojoj se pominju presude u predmetima *East African Asians protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, izveštaj Evropske komisije za ljudska prava od 14. decembra 1973, predstavka br. 4403/70 itd., st. 208; *Smith i Grady protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 27. decembra 1999, predstavke br. 33985/96 i 3986/96, st. 121; i *Moldovan i drugi protiv Rumunije (br. 2)*, presuda od 12. jula 2005, predstavke br. 41138/98 i 64320/01, st. 111.

### (3) Rodni stereotipi u sudskim presudama

Sud naglašava da korišćenje diskriminatornog jezika i rodnih stereotipa u sudskom postupku osujećuje mogućnost žena da pristupe pravdi i djelotvornim pravnim lijekovima na zadovoljavajući način. Diskriminacija može imati oblik:

- » korišćenja seksističkog ili diskriminatornog jezika tokom postupka ili u presudi; i
- » pozivanja na diskriminatorne pretpostavke ili stereotipne razloge kojima se opravdava neka odluka.

#### a) Seksistički ili diskriminatorni jezik

Eksplisito korišćenje seksističkog i stereotipnog jezika od strane državnih organa predstavlja povredu člana 14, s obzirom na njegov negativni efekat na pravo na jednakost pojedinca.<sup>[110]</sup>

Stereotipni jezik koji domaći organi koriste takođe može predstavljati povredu prava podnosioca predstave na poštovanje ličnog života i ličnog integriteta iz člana 8.<sup>[111]</sup> Korišćenje takvog jezika i argumenata takođe dovodi do opasnosti od „sekundarne viktimizacije” žrtava RZN tokom istrage ili krivičnog gonjenja, protivno članu 8.<sup>[112]</sup>

Sud je, između ostalog, utvrdio da su sljedeće formulacije i iskazi u sudskim odlukama bili diskriminatorni i/ili protivni članu 8.<sup>[113]</sup>

- » komentari o stilu života podnositeljke predstave koji su nebitni za predmet, poput komentara o njenom stavu prema seksu, odjeći, seksualnosti ili ranijim seksualnim odnosima; i
- » moralizatorski jezik i jezik koji izaziva osjećanja krivice.

---

[110] *Carvalho Pinto de Sousa Morais protiv Portugalije*, presuda od 25. jula 2017, predstavka br. 17484/15, st. 53–54.

[111] *J. L. protiv Italije*, presuda od 27. maja 2021, predstavka br. 5671/16 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[112] *J. L. protiv Italije*, presuda od 27. maja 2021, predstavka br. 5671/16 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[113] *J. L. protiv Italije*, presuda od 27. maja 2021, predstavka br. 5671/16, st. 141 (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud je zaključio da su italijanski sudovi doveli žrtve rodno zasnovanog nasilja u opasnost od „sekundarne viktimizacije” i podrili njihovo povjerenje u sudski sistem korišćenjem moralizatorskog jezika kojim se nameće osjećanje krivice.

## b) Stereotipna obrazloženja, pretpostavke i zaključci

Rodni stereotipi u stavovima domaćih sudija mogu biti artikulisani i eksplicitno i implicitno,<sup>[114]</sup> a sudijska obrazloženja ili odluke zasnovane na diskriminatornim pretpostavkama u vezi sa rodom mogu predstavljati povredu člana 14.<sup>[115]</sup>

Neka presuda će se smatrati diskriminatornom ako je zasnovana na pretpostavkama o ženama i njihovoj ulozi u društvu, naročito kada sud ne razmotri suprotne argumente kako bi ispitao valjanost te pretpostavke. Na primjer:

- » pretpostavka da će žena prestati da radi kada rodi dijete i da će biti „isključivo aktivna kao domaćica i majka”.<sup>[116]</sup>
- » pretpostavka da pedesetogodišnjoj ženi koja ima dvoje dece seksualnost nije toliko važna koliko nekoj mlađoj ženi;<sup>[117]</sup>
- » pretpostavka da je ženska seksualnost u suštini povezana sa majčinstvom, pri čemu se zanemaruje njen fizički i psihički značaj za samoostvarenje žena kao ljudskih bića.<sup>[118]</sup>

[114] U predmetu *Carvalho Pinto de Sousa Morais protiv Portugalije*, presuda od 25. jula 2017, predstavka br. 17484/15, uz eksplicitni ejdžistički stereotip u stavu domaćeg suda da pedesete „nijesu godine u kojima je seks važan kao u mlađem dobu”, Sud je utvrdio i implicitni stereotip o rodnim ulogama u stavu tog suda da podnositeljki predstavke nije potrebna služavka budući da „joj vjerovatno preostaje da se samo brine o mužu”.

[115] *Schuler-Zraggen protiv Švajcarske*, presuda od 24. juna 1993, predstavka br. 14518/89.

[116] *Schuler-Zraggen protiv Švajcarske*, presuda od 24. juna 1993, predstavka br. 14518/89, st. 64: Sud se oslonio na ovu pretpostavku kako bi zaključio da čak i da nije morala da prestane da radi zbog problema sa plućima, ona ne bi ni bila ekonomski aktivna jer je rodila dijete, te da zato nema pravo na invalidsku penziju.

[117] *Carvalho Pinto de Sousa Morais protiv Portugalije*, presuda od 25. jula 2017, predstavka br. 17484/15. Sud je utvrdio da je presuda portugalskog Vrhovnog upravnog suda bila zasnovana na predrasudama i stereotipima o ženskoj seksualnosti, koji ukazuju na predrasude koje preovlađuju u portugalskom pravosuđu. Domaći žalbeni sudovi su smanjili naknadu dosuđenu podnositeljki predstavke za neuspjelu operaciju zbog koje nije mogla da ima seksualne odnose, što je dovelo do njene depresije i suicidalnih misli. Domaći sudovi su zaključili da podnositeljki predstavke treba isplatiti manji iznos budući da se nalazi u „starosnom dobu kad seks nije onoliko važan kao što je u mlađem dobu, budući da se njegov značaj smanjuje sa godinama”. Pored toga, domaći sud je kao jedan od razloga za smanjenje dosuđene naknade naveo da su troškovi života podnositeljke predstavke niži jer „joj vjerovatno preostaje da se samo brine o mužu” s obzirom na starost djece.

[118] *Carvalho Pinto de Sousa Morais protiv Portugalije*, presuda od 25. jula 2017, predstavka br.

U ovom kontekstu nema potrebe da procjena diskriminacije na osnovu pola obuhvata i uporednu analizu kako bi se dokazalo da bi se prema nekom muškarcu drugačije postupalo zbog njegovog pola. Korišćenje seksističkog jezika ili postojanje obrazloženja zasnovanog na stereotipnim pretpostavkama dovoljno je za zaključak da je prekršen član 14.<sup>[119]</sup>

Prilikom razmatranja navoda o diskriminaciji u ovom kontekstu takođe je bitno u obzir uzeti i statističke podatke i izveštaje kojima se ukazuje na širi kontekst stereotipa o ulozi žena u društvu države o kojoj se radi.<sup>[120]</sup>

Sud takođe potvrđuje da ovakvi zaključci i pretpostavke mogu biti proizvod intersekcije raznih osnova diskriminacije, poput, na primjer, intersekcije ejdžizma i seksizma kako bi se umanjio značaj nereproduktivnog seksa u životu žene.<sup>[121]</sup>

### c) Rodna raznolikost nacionalnih pravosuđa

Sud je razvio i jurisprudenciju u pogledu rodne raznolikosti nacionalnih pravosuđa. Kada je riječ o raznolikosti nosilaca sudijskih funkcija, postupak imenovanja novog sudije mora biti u skladu sa zahtjevima relevantnog domaćeg zakona o ravnopravnosti.<sup>[122]</sup>

Unaprjeđenje zastupljenosti žena i pripadnika nacionalnih manjina u pravosuđu ohrabruje se i u relevantnim međunarodnim instrumentima.<sup>[123]</sup> Na

---

17484/15, st. 52.

[119] *Carvalho Pinto de Sousa Morais protiv Portugalije*, presuda od 25. jula 2017, predstavka br. 17484/15. Sudija Yudkivska je u izdvojenom saglasnom mišljenju konstatovala da je „za utvrđenje povrede člana 14 sasvim dovoljno da su predrasude i stereotipi uticali na sudsku ocjenu dokaza”.

[120] Sud je u presudama u predmetima *Opuz, Talpis i J. L.* očigledno bio spreman da prihvati statističke podatke kao dokaze. Uzeo je u obzir izvještaje UN i GREVIO o eliminisanju diskriminacije žena u Italiji i zaključio da ovi izvještaji ukazuju na postojanost stereotipa o ulozi žena u italijanskom društvu i otpor koji to društvo ima prema ostvarenju ravnopravnosti polova.

[121] *Carvalho Pinto de Sousa Morais protiv Portugalije*, presuda od 25. jula 2017, predstavka br. 17484/15.

[122] *Guðmundur Andri Ástráðsson protiv Islanda*, presuda Velikog vijeća od 1. decembra 2020, predstavka br. 26374/18, st. 260–262 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[123] Shodno Osnovnim načelima UN, prilikom izbora sudija je zabranjena diskriminacija nekog lica na osnovu rase, boje kože, pola, vjeroispovijesti, političkog ili drugog mišljenja, nacionalnog ili društvenog porijekla, imovnog stanja, rođenja ili statusa. Uslov da kandidat za pravosuđnu

primjer, premda ističe da kvalitet treba da bude najvažniji kriterijum prilikom odabira nosilaca pravosudnih funkcija, Evropska komisija za demokratiju putem prava (Venecijanska komisija) Savjeta Evrope navodi da raznolikost u sudstvu omogućuje javnosti da ima povjerenje u sudstvo i da ga prihvata u cjelini, te da sudijske funkcije treba da budu otvorene i pristupačne svim kvalifikovanim licima iz svih sektora društva.<sup>[124]</sup>

Pored toga, Savjet Evrope u svom Akcionom planu navodi da rodnu ravnotežu, i šire, zastupljenost društva u cjelini, u sastavu pravosuđa treba promovisati na svim, uključujući i na najvišim nivoima.<sup>[125]</sup> Konsultativno vijeće evropskih sudija smatra da je primjereno ohrabrivati žene i pripadnike etničkih manjina da se prijavljuju za sudijske funkcije i naglašava potrebu ostvarenja ravnopravnosti žena i muškaraca u pravosuđu.<sup>[126]</sup>

---

funkciju mora biti državljanin zemlje u kojoj se bira ne smatra se diskriminacijom. Vidi takođe: <https://undocs.org/A/HRC/32/34>, „Report of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers”, Savjet za ljudska prava, 5. april 2016. U ovom izvještaju se navodi da države takođe treba da obezbijede da svi mogu da budu advokati, tužioc i sudije bez diskriminacije po bilo kom osnovu, naročito na osnovu roda, te da države treba da promovišu veću zastupljenost žena i pripadnika nacionalnih manjina u tim profesijama.

[124] Vidi: <https://rm.coe.int/3-coe-venice-commission-and-cm-documents-serbian/1680a11de3>, str. 98, „Izvjestaj o nezavisnosti sudskog sistema, Prvi dio”, Evropska komisija za demokratiju putem prava, mart 2010.

[125] Vidi: <https://rm.coe.int/1680700285>, „Plan of Action on Strengthening Judicial Independence and Impartiality”, Savjet Evrope, april 2016, Aktivnost 1.2.

[126] Vidi: <https://rm.coe.int/1-coe-ccje-opinions-serbian/1680a11de1>, „Mišljenje br. 1 o standardima vezanim za nezavisnost sudija i stalnost sudijskih funkcija”, Konsultativno vijeće evropskih sudija, novembar 2001, st. 31.

## (4) Diskriminacija na osnovu pola u vezi sa pravom na poštovanje privatnog i porodičnog života

Sud je tokom godina razvio praksu o diskriminaciji na osnovu pola u oblasti privatnog i porodičnog života u vezi sa čitavim nizom pitanja, pri čemu su se podnosioci predstavki često žalili na povredu člana 14 u vezi sa članom 8. Vidi odjeljak 2 (a) (Pregled procesnih i materijalnih obaveza prema Konvenciji), u kojem je dat pregled strukture člana 8 i prakse o tom članu u vezi sa nasiljem u porodici/RZN. Privatni život zajemčen članom 8 predstavlja širok pojam:

*[...] pojam „privatnog života” u smislu člana 8 Konvencije predstavlja širok koncept kojim su, između ostalog, obuhvaćeni pravo na uspostavljanje i razvoj odnosa sa drugim ljudima [...] pravo na „lični razvoj” [...] ili pravo na samoopredjeljenje kao takvo. Njime su obuhvaćeni elementi poput imena [...] rodne identifikacije, seksualne orijentacije i seksualnog života, koji potpadaju pod ličnu sferu zaštićenu članom 8 [...] i pravo na poštovanje odluke da li roditi dijete.<sup>[127]</sup>*

Po mišljenju Suda, osnovni element porodičnog života jeste pravo na zajednički život kako bi se porodični odnosi mogli normalno razvijati<sup>[128]</sup> i kako bi članovi porodice mogli uživati u uzajamnom društvu.<sup>[129]</sup> U nastavku razmatramo jurisprudenciju Suda u ovoj oblasti po temama.

### a) Roditeljska prava

Države moraju da primjenjuju djelotvorne mehanizme koji očevima omogućavaju da osporavaju ili utvrđuju očinstvo.<sup>[130]</sup> Kada je riječ o njihovom interesu da osporavaju očinstvo, Sud smatra da se majke i očevi nalaze u analognoj situaciji u smislu člana 14.<sup>[131]</sup> Međutim, različito postupanje prema majkama i očevima u određenim okolnostima može biti opravdano u interesu pravne sigurnosti i radi zaštite najboljih interesa djeteta i sigurnosti porodičnih odnosa. Na primjer, u nekim okolnostima je dozvoljeno uvođenje različitih vremenskih

[127] *E. B. protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća od 22. januara 2008, predstavka br. 43546/02, st. 43.

[128] *Marckx protiv Belgije*, presuda od 13. juna 1979, predstavka br. 6833/74, st. 31.

[129] *Olsson protiv Švedske (br. 1)*, presuda od 24. marta 1988, predstavka br. 10465/83, st. 59.

[130] *Paulík protiv Slovačke*, presuda od 10. oktobra 2006, predstavka br. 10699/05.

[131] *Paulík protiv Slovačke*, presuda od 10. oktobra 2006, predstavka br. 10699/05, st. 54.

rokova do kojih je moguće pokrenuti postupak vezan za utvrđivanje očinstva.<sup>[132]</sup> Međutim, navodni očevi moraju u najmanju ruku imati priliku da osporavaju ili utvrđuju očinstvo, a države ih u tome ne mogu spriječiti rigidnom primjenom rokova u kojima moraju pokrenuti postupak.<sup>[133]</sup>

S druge strane, majka djeteta mora imati ista prava da osporava očinstvo kao i navodni otac.<sup>[134]</sup> Poštovanje porodičnog života iz člana 8 iziskuje postojanje prilike da biološka i društvena stvarnost prevagne nad pravnom pretpostavkom u vezi sa roditeljskim pravima. Na primjer, majka mora imati mogućnost izbora da osporava pravnu pretpostavku da je njen suprug istovremeno i otac njenog djeteta, kada je biološka i društvena realnost da je neki drugi čovjek otac njenog djeteta.<sup>[135]</sup>

U krajnjem slučaju, kada je riječ o utvrđivanju ili osporavanju očinstva, oba roditelja moraju imati mogućnost da zatraže procjenu u kojoj se u obzir uzimaju sve okolnosti slučaja. Pravo na privatni i porodični život navodnog oca mora se odmjeriti u odnosu na najbolje interese djeteta i pravo na porodični život roditelja sa kojima dijete živi,<sup>[136]</sup> pri čemu se mora voditi računa o društvenoj realnosti situacije, poput, na primjer, nivoa kontakata ili bliskosti navodnog oca i djeteta.<sup>[137]</sup>

[132] *Rasmussen protiv Danske*, presuda od 28. novembra 1984, predstavka br. 8777/79, st. 41.

[133] Uporedi presudu u predmetu *Mizzi protiv Malte*, izrečenu 12. januara 2006, predstavka br. 26111/02, sa presudom u predmetu *Rasmussen protiv Danske*. Sud je u potpunosti predmetu konstatovao da bi uvođenje različitih rokova za muževe i žene moglo biti opravdano kako bi se obezbijedila pravna sigurnost i zaštitili interesi djeteta. Međutim, podnosilac predstavke u tom predmetu imao je priliku da se odrekne djeteta prvih pet godina od njegovog rođenja, a u roku od 12 mjeseci otkad je postao svjestan okolnosti koje su mu pružile osnov za sumnju da nije otac djeteta. Za razliku od toga, podnosilac predstavke u predmetu *Mizzi protiv Malte* tu priliku nije imao. Sud je utvrdio da je on bio lišen mogućnosti da realizuje svoja prava zajemčena članovima 6 i 8 Konvencije zbog primjene roka i odbijanja vlasti da dozvole izuzetak od ovog pravila.

[134] *Kroon i drugi protiv Holandije*, presuda od 27. oktobra 1994, predstavka br. 18535/91.

[135] *Kroon i drugi protiv Holandije*, presuda od 27. oktobra 1994, predstavka br. 18535/91.

[136] *Róžański protiv Poljske*, presuda od 18. maja 2006, predstavka br. 55339/00, st. 78–79.

[137] *Nylund protiv Finske*, odluka od 29. juna 1999, predstavka br. 27110/95. Sud je u presudi u ovom predmetu pridao značaj činjenici da podnosilac predstavke nije vidao kći niti se sa njom zblizilo. Sud je povukao razliku između ovog predmeta i predmeta *Kroon i drugi*, u kojem su podnosioci predstavke bili bliski sa djecom o kojoj je riječ.



## b) Starateljstvo nad djecom i kontakti sa djecom

Sud je ranije bio spreman da prihvati različito postupanje prema majkama i očevima u pogledu starateljstva nad djetetom u slučajevima kada roditelji djeteta nijesu bili vjenčani.<sup>[138]</sup> Sud je te odluke pravdao stavom da se snažan porodični odnos između djeteta i majke uspostavlja samim činom rođenja, pri čemu nevjenčane majke održavaju tu porodičnu vezu, dok nevjenčani otac djeteta možda nije spreman da preuzme nijednu porodičnu obavezu. Sud je u odlukama koje je usvajao osamdesetih godina 20. vijeka utvrđivao da davanje prava na staranje i starateljstvo nad djetetom nevjenčanih roditelja isključivo majci, čak iako roditelji žive zajedno, predstavlja srazmjernu pravnu posljedicu odluke para da se ne vjenča.<sup>[139]</sup>

Sud je, međutim, izmijenio ovaj stav u svojoj savremenoj sudskoj praksi. Sud sada dosljedno potvrđuje da pojam „porodičnog života” iz člana 8 nije ograničen isključivo na odnose zasnovane na braku i da može obuhvatati druge *de facto* „porodične” veze kada strane žive u vanbračnoj zajednici.<sup>[140]</sup> Uživljanje roditelja i djeteta u uzajamnom društvu predstavlja osnovni element shodno članu 8, čak i u slučaju da su se odnosi između roditelja pokvarili.<sup>[141]</sup> Stoga moraju biti predočeni veoma važni razlozi kako bi se moglo smatrati da je u ovom kontekstu razlika u postupanju na osnovu pola ili rođenja u braku ili van njega u skladu sa Konvencijom.<sup>[142]</sup>

U kontekstu postupka starateljstva koji pokreće otac, postojanje ili nepostojanje „porodičnog života” u smislu člana 8 predstavlja činjenično pitanje koje ne zavisi od bračnog statusa oca. Procjena o povredi ili zadiranju u član 8 zavisi od procjene postojanja bliskih ličnih veza između oca i djeteta u praksi, posebno očevog dokazivog interesovanja i privrženosti djetetu, kako prije tako i nakon njegovog rođenja.<sup>[143]</sup> Uzima se, na primjer, u obzir koliko je dugo otac živio sa djetetom, mjera u kojoj se starao o potrebama svog djeteta, kao i koliko kontakta ima sa djetetom.<sup>[144]</sup>

[138] *B., R. i J. protiv Savezne Republike Njemačke*, odluka od 15. marta 1984, predstavka br. 9639/82.

[139] *B., R. i J. protiv Savezne Republike Njemačke*, odluka od 15. marta 1984, predstavka br. 9639/82, st. 4–5.

[140] *Kroon i drugi protiv Holandije*, presuda od 24. oktobra 1994, predstavka br. 18535/91, st. 30.

[141] *Zaunegger protiv Njemačke*, presuda od 3. decembra 2009, predstavka br. 22028/04, st. 51.

[142] *Zaunegger protiv Njemačke*, presuda od 3. decembra 2009, predstavka br. 22028/04.

[143] *L. protiv Holandije*, presuda od 1. juna 2004, predstavka br. 45582/99, st. 36.

[144] *Zaunegger protiv Njemačke*, presuda od 3. decembra 2009, predstavka br. 22028/043.

Sud dopušta da je zbog zaštite interesa djeteta možda prihvatljivo da se starateljstvo nad njim prvo dodijeli majci, kako bi se obezbijedilo da po njegovom rođenju postoji osoba koja može da nastupa u ime djeteta na pravno obavezujući način.<sup>[145]</sup> Pored toga, možda postoje valjani razlozi za uskraćivanje roditeljskog starateljstva nevjenčanom ocu, na primjer, ako dobrobit djeteta može biti ugrožena zbog svađa ili nepostojanja komunikacije između roditelja. Međutim, države ne smiju da sprovedu zakone ili politike u ovoj oblasti koji su zasnovani na opštoj pretpostavci da takvi problemi predstavljaju uobičajenu karakteristiku odnosa između nevjenčanih očeva i njihove djece.<sup>[146]</sup> Države, opšte uzev, ne treba da nameću opštu pretpostavku da zajedničko starateljstvo suprotno volji majke *prima facie* nije u interesu djeteta.<sup>[147]</sup>

Otac mora imati priliku da zahtijeva zajedničko starateljstvo nad svojim djetetom, bez obzira na to da li je oženjen njegovom majkom.<sup>[148]</sup> Domaći sudovi ne smiju da sprječavaju nevjenčane očeve ili da im postavljaju zakonske prepreke pristupu postupku starateljstva kada takve prepreke ne postoje za majke.<sup>[149]</sup> Oba roditelja moraju imati pristup pravičnom postupku odlučivanja u sporovima vezanim za starateljstvo. U tim postupcima odlučivanja mora se voditi računa o svim činjenicama i okolnostima predmeta, bez oslanjanja na opšte ili rodno zasnovane pretpostavke o odnosima između djeteta i njegove majke ili oca. Sud je, na primjer, utvrdio povrede Konvencije u sljedećim okolnostima:

- » Kada su domaći organi odlučili da starateljstvo nad djetetom dodijele majci djeteta, pri čemu su se pozvali isključivo na uzrast djeteta i njegovu potrebu za „majčinskom njegom i ljubavlju” (za razliku od očinske), pri čemu u obzir nijesu uzeli ostale okolnosti predmeta.<sup>[150]</sup>

---

[145] *Zaunegger protiv Njemačke*, presuda od 3. decembra 2009, predstavka br. 22028/043, st. 55.

[146] *Zaunegger protiv Njemačke*, presuda od 3. decembra 2009, predstavka br. 22028/043, st. 56.

[147] *Zaunegger protiv Njemačke*, presuda od 3. decembra 2009, predstavka br. 22028/043, st. 59.

[148] *Zaunegger protiv Njemačke*, presuda od 3. decembra 2009, predstavka br. 22028/043. Vidi takođe: *Sporer protiv Austrije*, presuda od 3. februara 2011, predstavka br. 35637/03; *Sommerfeld protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća od 8. jula 2003, predstavka br. 31871/96, st. 91.

[149] *Zaunegger protiv Njemačke*, presuda od 3. decembra 2009, predstavka br. 22028/043. Vidi takođe: *Sporer protiv Austrije*, presuda od 3. februara 2011, predstavka br. 35637/03; *Sommerfeld protiv Njemačke*, presuda Velikog vijeća od 8. jula 2003, predstavka br. 31871/96, st. 91.

[150] *Ilker Ensar Uyanik protiv Turske*, presuda od 3. maja 2012, predstavka br. 60328/09, st. 57.

- » Kada su domaći organi odlučili da starateljstvo nad djetetom dodijele isključivo majci zbog očeve seksualne orijentacije.<sup>[151]</sup>

Kada je starateljstvo dodijeljeno jednom roditelju, država ima pozitivnu obavezu da preduzme sve neophodne korake kako bi omogućila da dijete održava kontakte sa drugim roditeljem, u mjeri u kojoj se to može zahtijevati u konkretnim okolnostima predmeta. To bi moglo obuhvatati, na primjer, zahtjev da se obezbijede djelotvorni kontakti između oca i kćerke u vrijeme kada to ocu odgovara zbog njegovih poslovnih obaveza i službenih putovanja.<sup>[152]</sup>

### c) Usvojenje

Članom 8 se ne jemči pravo na formiranje porodice (ono je sadržano u članu 12, kojim se jemči pravo na brak, premda je sudska praksa o ovom pitanju ograničena), kao ni pravo na usvojenje.<sup>[153]</sup> Međutim, pravo na uspostavljanje i razvoj odnosa sa drugim ljudskim bićima, kao i odluka da li roditi dijete ili ne, potpadaju pod polje dejstva člana 8.<sup>[154]</sup> Stoga predmeti koji se odnose na usvojenje potpadaju pod nadležnost Suda.

Premda se veliki dio prakse Suda u ovoj oblasti odnosi na razlike u postupanju zbog seksualne orijentacije, a ne pola, ona ipak ilustruje nedavno razmišljanje Suda o diskriminaciji u vezi sa usvojenjem.

Nacionalne mjere kojima se usvojenje sprječava prvenstveno zbog seksualne orijentacije podnosioca predstave jesu diskriminatorne, naročito kada postoje mjere kojima se usvojenje dozvoljava osobama koje žive same.<sup>[155]</sup> Međutim, Sud nije utvrdio povredu člana 14 u jednom predmetu u kojem je homoseksualna vanbračna partnerka biološke majke željela da usvoji njeno dijete, smatrajući da

---

[151] *Salgueiro da Silva Mouta protiv Portugalije*, presuda od 21. decembra 1999, predstavka br. 33290/96.

[152] *Gluhaković protiv Hrvatske*, presuda od 12. aprila 2011, predstavka br. 21188/09.

[153] *E. B. protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća od 22. januara 2008, predstavka br. 43546/02, st. 41.

[154] *E. B. protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća od 22. januara 2008, predstavka br. 43546/02, st. 43.

[155] U predmetu *E. B. protiv Francuske*, podnositeljka predstave je odbijen zahtjev da usvoji dijete jer u njenom domaćinstvu ne živi nijedan muškarac koji bi bio uzor djetetu. Budući da je po domaćem pravu osobama koje nijesu vjenčane bilo dozvoljeno da usvajaju djecu, Sud je zaključio da je odluka organa bila prvenstveno zasnovana na činjenici da je podnositeljka predstave u vezi sa drugom ženom sa kojom živi. Sud je stoga konstatovao da je došlo do diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije.

situacija podnositeljki predstavke nije uporediva sa situacijom vjenčanih parova jer, prema francuskom zakonodavstvu, brakom se dodjeljuje poseban status onima koji u njega stupaju, a Konvencija ne ide toliko daleko da države primorava da ozakone istopolni brak.<sup>[156]</sup> Sud je konstatovao da bi, prema mjerodavnim odredbama, i zahtjev heteroseksualnog para u vanbračnoj vezi bio odbijen, te da ne postoji razlika u postupanju na osnovu seksualne orijentacije podnositeljki predstavke, premda se one nalaze u uporedivoj pravnoj situaciji.<sup>[157]</sup>

#### d) Roditeljsko odsustvo

Sud smatra da se žene i muškarci nalaze u analognom položaju kada je riječ o roditeljskom odsustvu po rođenju djeteta. Premda porodijsko odsustvo ima za cilj da ženi omogući da se oporavi od porođaja i da doji svoju bebu ako želi, roditeljsko odsustvo se odnosi na period koji slijedi i smatra se da za cilj ima da omogući jednom roditelju da ostane kod kuće i da se lično stara o djetetu. Iako mogu postojati razlike između majke i oca u pogledu njihovog odnosa sa djetetom, Sud smatra da su muškarci i žene „u sličnom položaju” kada je riječ o njihovom pravu na roditeljsko odsustvo radi njege djeteta.<sup>[158]</sup>

Stoga sve razlike u roditeljskom odsustvu koje se nudi ženama i muškarcima moraju biti opravdane. Kada se razmatra opravdanost razlika u roditeljskom odsustvu žena i muškaraca, tradicionalna podjela rodničkih uloga u društvu ne predstavlja razumno i objektivno opravdanje za razliku u postupanju. Oslanjanje na ove uloge produžava rodne stereotipe i nepovoljno utiče na karijere žena, jer

---

[156] *Gas i Dubois protiv Francuske*, presuda od 15. marta 2012, predstavka br. 25951/07.

[157] Uporedi predmet *Gas i Dubois protiv Francuske* sa predmetom *X i drugi protiv Austrije*, presuda Velikog vijeća od 19. februara 2013, predstavka br. 19010/07, u kojem su podnositeljke predstavke takođe bile u istopolnom partnerstvu, a jedna od njih je željela da usvoji dijete svoje partnerke. Za razliku od okolnosti u predmetu *Gas i Dubois*, prema relevantnim odredbama austrijskog zakona, nevjenčanim heteroseksualnim parovima je bilo dozvoljeno da usvoje dijete svog partnera. Budući da je zakonom bilo apsolutno zabranjeno usvojenje djeteta istopolnog partnera, nacionalni sudovi nijesu razmatrali osnovanost zahtjeva za usvojenje, niti je očevo odbijanje da pristane na usvojenje igralo bilo kakvu ulogu u ocjeni nacionalnih sudova. Sud je utvrdio da ova činjenica predstavlja razliku u postupanju prema podnositeljicama predstavke u poređenju sa heteroseksualnim nevjenčanim parovima, koja nije bila razumno i objektivno opravdana.

[158] *Konstantin Markin protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 22. marta 2012, predstavka br. 30078/06, st. 132 (rezime dat u ovoj publikaciji).

potvrđuje njihovu odgovornost za staranje o djeci i za porodični život muškaraca.<sup>[159]</sup> Sud je u presudi u predmetu *Konstantin Markin protiv Rusije* zaključio:

*Konkretno, pozivanje na tradicije, opšte pretpostavke ili preovlađujuće društvene stavove u određenoj zemlji ne predstavlja dovoljno opravdanje za razlike u postupanju na osnovu pola. Primjera radi, državama se ne dozvoljava da nameću tradicije koje proizlaze iz primarne uloge muškarca i sekundarne uloge žene u porodici.*<sup>[160]</sup>

### e) Prava vezana za davanje imena

Pravila kojima se: (i) roditelji sprječavaju da svom djetetu daju majčino prezime<sup>[161]</sup> ili (ii) roditelji sprječavaju da prije očevo prezimena djetetu dodaju majčino prezime,<sup>[162]</sup> predstavljaju diskriminaciju na osnovu pola. Sud prihvata da ova pravila mogu težiti ostvarenju legitimnog cilja – obezbjeđivanja poštovanja tradicije jedinstva porodice i pravne sigurnosti. Međutim, uvrežene tradicije i društveni stavovi većine ne mogu opravdati diskriminaciju žena. Pored toga, cilj očuvanja pravne sigurnosti se podjednako lako može ostvariti dodavanjem majčinog prezimena prije očevo.

Stoga mora postojati mogućnost odstupanja od svakog pravila o automatskom davanju očevo prezimena djetetu prilikom registrovanja njegovog rođenja. Dok pravilo da očevo prezime treba da bude prvo u slučaju da se roditelji ne mogu dogovoriti nije neizostavno protivno Konvenciji, nepostojanje mogućnosti odstupanja od ovog pravila jeste isuviše striktno i diskriminatorno.<sup>[163]</sup> Nije dovoljno pružiti djetetu mogućnost da naknadno promijeni prezime. Mogućnost neke osobe da naknadno promijeni ime ne neutrališe negativne efekte koje bi mogla da pretrpi majka (a time i njeno dijete) zbog nemogućnosti da odredi ime djeteta kada se ono rodi.<sup>[164]</sup>

[159] *Konstantin Markin protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 22. marta 2012, predstavka br. 30078/06 (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud je u ovom predmetu takođe odbio da prihvati argument države da bi odobravanje roditeljskog odsustva vojnim licima imalo negativne posljedice po borbenu gotovost i operativnu djelotvornost ruskih oružanih snaga.

[160] *Konstantin Markin protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 22. marta 2012, predstavka br. 30078/06, st. 127 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[161] *Cusan i Fazzo protiv Italije*, presuda od 7. januara 2014, predstavka br. 77/07.

[162] *León Madrid protiv Španije*, presuda od 26. oktobra 2021, predstavka br. 30306/13.

[163] *León Madrid protiv Španije*, presuda od 26. oktobra 2021, predstavka br. 30306/13.

[164] *León Madrid protiv Španije*, presuda od 26. oktobra 2021, predstavka br. 30306/13.

Kada je riječ o pravu bračnih parova da izaberu svoje novo prezime, države moraju da predoče „veoma važne razloge“ kako bi opravdale sprječavanje porodice da uzme ženino prezime.<sup>[165]</sup> Slično tome, sprječavanje udatih žena da zadrže svoje prezime kada se udaju, a dozvoljavanje muškarcima da zadrže svoj prezime predstavlja diskriminaciju.<sup>[166]</sup> Sud je u vezi sa ovim pitanjem zaključio:

*Prvo pitanje o kojem Sud treba da odluči jeste da li se može smatrati da tradicija da muževljevo prezime odražava porodično jedinstvo predstavlja odlučujući faktor u ovom predmetu. Ta tradicija nesumnjivo proističe iz primarne uloge muškarca i sekundarne uloge žene u porodici. Unaprjeđenje jednakosti polova u državama članicama Savjeta Evrope, uključujući Tursku, a naročito značaj koji se pridaje načelu nediskriminacije u današnje vrijeme, sprječavaju države da tu tradiciju nameću udatim ženama.<sup>[167]</sup>*

## f) Transrodna prava

Premda ovim Vodičem, opšte uzev, nijesu obuhvaćena prava transrodnih osoba, u nastavku navodimo nekoliko ključnih odluka Suda zbog njihove intersekcije sa ostalim pravima i zabranom diskriminacije na osnovu roda.

Presuda u predmetu *Goodwin protiv Ujedinjenog Kraljevstva* predstavlja ilustrativan primjer ove intersekcije.<sup>[168]</sup> Podnositeljka ove predstavke – transrodna žena koja se podvrgla operaciji promjene pola – tvrdila je da je Ujedinjeno Kraljevstvo prekršilo svoju pozitivnu obavezu iz člana 8 da joj obezbijedi poštovanje privatnog života jer joj nije omogućilo pravno priznanje promjene pola.<sup>[169]</sup>

[165] *Burghartz protiv Švajcarske*, presuda od 22. februara 1994, predstavka br. 16213/90. U ovom predmetu je porodica za porodično prezime izabrala prezime žene (Burghartz), dok je njen suprug odlučio da mu doda svoje prezime (Schnyder-Burghartz). Švajcarski organi su registrovali Schnyder kao porodično prezime, odbili zahtjev porodice da ga zamijene prezimenom Burghartz i da registruju prezime muškarca „Schnyder-Burghartz“.

[166] *Ünal Tekeli protiv Turske*, presuda od 16. novembra 2004, predstavka br. 29865/96.

[167] *Ünal Tekeli protiv Turske*, presuda od 16. novembra 2004, predstavka br. 29865/96, st. 63. Vidi takođe: *Losonci Rose i Rose protiv Švajcarske*, presuda od 9. novembra 2010, predstavka br. 664/06.

[168] *Christine Goodwin protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 11. jula 2002, predstavka br. 28957/95 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[169] Podnositeljka predstavke se Sudu žalila na čitav niz povreda njenih prava, uključujući uznemiravanje i diskriminaciju na radnom mjestu, nemogućnost pristupa državnoj penziji i

Sud je utvrdio povredu člana 8, pri čemu je potvrdio promjenu društvenog konteksta za transrodne osobe u društvima država članica. Shodno tome, prerogativ države da uvede ili ne uvede zakonske mjere kojima se podržavaju transrodne osobe više ne potpada pod polje slobodne procjene države. Štaviše, Sud je konstatovao da ne postoje nikakvi značajni faktori javnog interesa koji pretežu nad interesom podnositeljke predstavke da izdejstvuje pravno priznanje promjene pola.<sup>[170]</sup>

Sud je takođe utvrdio da je domaće zakonodavstvo kojim se transrodne osobe sprječavaju da stupe u brak protivno članu 12 (kojim se jemči pravo na brak).<sup>[171]</sup> Sud je zaključio da je država ugovornica ta koja treba da odredi uslove pod kojima se utvrđuje da je promjena pola transrodne osobe koja traži zakonsko priznanje valjano obavljena, kao i formalnosti vezane za budući brak, uključujući, na primjer, podatke koje treba da predoče budući supružnici. Međutim, ne postoji opravdanje za zabranu transrodnoj osobi da uživa u pravu na brak pod bilo kojim okolnostima.<sup>[172]</sup>

### g) Seksualna i reproduktivna prava, uključujući prisilnu sterilizaciju

Niz pitanja potpada pod seksualna i reproduktivna prava, uključujući abortus, prisilnu sterilizaciju i opštija pitanja vezana za diskriminaciju i trudnoću, na

---

ostalim državnim davanjima, kao i na zahtjev koji joj je u brojnim navratima postavljen – da bira da li će objelodaniti svoj status transrodne osobe ili pristupiti uslugama, poput dobijanja kredita.

[170] *Christine Goodwin protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 11. jula 2002, predstavka br. 28957/95, st. 93 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[171] *I. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 11. jula 2002, predstavka br. 25680/94. Predstavku u ovom predmetu podnijela je transrodna žena koja se podvrgla operaciji promjene pola, a koja se žalila na kršenje članova 8, 12 i 14 zbog odbijanja države da zakonski prizna njenu promjenu pola. Nije mogla da dobije izvod iz matične knjige rođenih u kojem je bio registrovan njen ženski pol i u brojnim navratima je morala da podnese originalni izvod iz matične knjige rođenih. To je uticalo na aspekte njenog života gdje je njen pol bio od pravnog značaja – na primjer, u vezi sa prijavom za kurs za medicinske sestre, zaposlenjem u zatvoru i studentskim kreditom.

[172] Sud je prilikom odlučivanja o predmetu *I. protiv Ujedinjenog Kraljevstva* takođe konstatovao da se članom 8 štiti lična sfera svakog pojedinca, uključujući pravo da utvrdi pojedinosti svog identiteta kao ljudskog bića i da nezadovoljavajuća situacija u kojoj se nalaze transrodne osobe poslije operacije promjene pola koje žive u međuzoni u kojoj nijesu potpuno jednog ili drugog pola više nije održiva.

primjer, u kontekstu zaposlenja (vidi odjeljak 5 (Diskriminacija na osnovu pola u oblasti rada i javnog života) ovog Vodiča).

## **Abortus**

Sud obično državama daje široko polje slobodne procjene kada je riječ o uređenju prekida trudnoće.<sup>[173]</sup> Sud, međutim, priznaje da odluka trudne žene da li će zadržati dijete ili ne potpada pod sferu privatnog života i autonomije. Dakle, iako se članom 8 ne jemči pravo na abortus, propisi kojima se uređuje prekid trudnoće otvaraju pitanje povrede člana 8.<sup>[174]</sup>

Premda neće svaki propis o prekidu trudnoće predstavljati zadiranje u pravo na poštovanje privatnog života, zabrana abortusa radi očuvanja zdravlja i/ili dobrobiti predstavlja zadiranje u pravo žene na poštovanje njenog privatnog života zajemčenog članom 8, što znači da takvo ograničenje mora biti neophodno i srazmjerno u datim okolnostima.<sup>[175]</sup>

Ako država odluči da u određenim situacijama dozvoli abortus, pravni okvir ustanovljen u tom cilju mora biti dovoljno jasan i pristupačan kako bi i trudna žena i medicinski stručnjaci koji vode računa o njenom zdravlju mogli da razumiju situacije u kojima ona zakonito može da se podvrgne prekidu trudnoće. U tom pogledu, nije dovoljno da postoje opšte odredbe o tome kada je abortus dozvoljen. One moraju biti jasno formulisane, a medicinskim stručnjacima se moraju obezbijediti jasne smjernice.<sup>[176]</sup>

Države na osnovu člana 8 imaju pozitivnu obavezu da obezbijede fizički integritet budućih majki. One su, shodno članu 8, u obavezi da obezbijede

[173] *A, B i C protiv Irske*, presuda Velikog vijeća od 16. decembra 2010, predstavka br. 25579/05, st. 237. Sud je u presudi u ovom predmetu zaključio da pitanje kada počinje pravo na život potpada pod polje slobodne procjene države budući da u Evropi ne postoji konsenzus o naučnoj i pravnoj definiciji početka života, što znači da je nemoguće odgovoriti na pitanje da li je nerođeno dijete osoba, te da samim tim uživa zaštitu člana 2.

[174] *R. R. protiv Poljske*, presuda od 26. maja 2011, predstavka br. 27617/04, st. 180–181.

[175] *A, B i C protiv Irske*, presuda Velikog vijeća od 16. decembra 2010, predstavka br. 25579/05, st. 214 i 245.

[176] *A, B i C protiv Irske*, presuda Velikog vijeća od 16. decembra 2010, predstavka br. 25579/05, st. 249; *R. R. protiv Poljske*, presuda od 26. maja 2011, predstavka br. 27617/04 st. 187; *P. i S. protiv Poljske*, presuda od 30. oktobra 2012, predstavka br. 57375/08, st. 99; *Tysiąc protiv Poljske*, presuda od 20. marta 2007, predstavka br. 5410/03, st. 116 i 178.



postojanje djelotvornih i pristupačnih postupaka kojima se utvrđuje pravni položaj žene u vezi sa njenim pravom na abortus. Tim se postupcima mora obezbijediti blagovremenost odluka, kako bi se ograničila ili spriječila šteta po ženino zdravlje koja može nastupiti usljed kasnog abortusa. Ta funkcija se ne može ostvariti postupcima naknadnog preispitivanja odluka o dostupnosti zakonitog abortusa. Pored toga, tim postupcima se mora obezbijediti način za rješavanje bilo kakve konfuzije koja nastaje usljed različitih ljekarskih mišljenja, a trudnoj ženi garantovati u najmanju ruku mogućnost da se lično izjasni o prekidu trudnoće i da će njeni stavovi biti uzeti u obzir.<sup>[177]</sup>

Sud potvrđuje da krivične odredbe kojima se zabranjuje abortus mogu imati „odvraćajuće dejstvo“, kako na žene tako i na medicinske stručnjake, koje potonje mogu odvratiti od odobrenja abortusa u odsustvu transparentnih i jasno definisanih postupaka za utvrđivanje dozvoljenosti abortusa.<sup>[178]</sup>

Članom 8 se štiti i pravo žene na pristup podacima o njenom zdravlju. Ovo obuhvata i pristup prenatalnom dijagnostičkom testiranju i informacijama neophodnim za odluku o tome da li će zadržati dijete, primati dostupnu terapiju ili se pripremiti za rođenje djeteta, uključujući i u slučajevima kada se utvrdi anomalija fetusa.<sup>[179]</sup>

Pravo na pristup informacijama o abortusu zaštićeno je i članom 10. Sud je, na primjer, utvrdio povredu člana 10 zbog zabrane kojom se ograničava sloboda primanja i saopštavanja informacija u pogledu putovanja radi prekida trudnoće u neku drugu zemlju u kojoj je on dozvoljen. Sud je naglasio da te usluge mogu biti od ključnog značaja za zdravlje i blagostanje žene.<sup>[180]</sup>

U ovom kontekstu, žene u „reproduktivnoj dobi“ ne moraju nužno biti trudne prije no što se požale na pristup informacijama o abortusu. Činjenica da bi mogle da zatrudne, te da budu dovedene u opasnost da mjere kojima se uređuje abortus budu primijenjene na njihovu štetu dovoljna je da bi im se priznao status „žrtve“ shodno članu 34 Konvencije.<sup>[181]</sup>

[177] *Tysiąg protiv Poljske*, presuda od 20. marta 2007, predstavka br. 5410/03, st. 107 i 118–124.

[178] *A, B i C protiv Irske*, presuda Velikog vijeća od 16. decembra 2010, predstavka br. 25579/05, st. 254; *Tysiąg protiv Poljske*, presuda od 20. marta 2007, predstavka br. 5410/03, st. 116.

[179] *R. R. protiv Poljske*, presuda od 26. maja 2011, predstavka br. 27617/04.

[180] *Open Door i Well Woman protiv Irske*, presuda od 29. oktobra 1992, predstavka br. 14234/88.

[181] *Open Door i Well Woman protiv Irske*, presuda od 29. oktobra 1992, predstavka br. 14234/88, st. 44.

Pored toga, Komitet CEDAW navodi da kriminalizacija abortusa predstavlja vrstu „rodno zasnovanog nasilja koje, u zavisnosti od okolnosti, može predstavljati mučenje ili nečovječno ili ponižavajuće postupanje”.<sup>[182]</sup>

Sud potvrđuje da uskraćivanje pristupa abortusu može predstavljati povredu člana 3.<sup>[183]</sup> U ovom kontekstu je bitno priznati da odsustvo namjere da se žrtva ponizi ili omalovaži ne vodi neizostavno ka zaključku da nije došlo do kršenja člana 3. Činjenje ili nečinjenje organa vlasti u oblasti zdravstvene zaštite može takođe otvoriti pitanje njihove odgovornosti za povredu člana 3.<sup>[184]</sup> Prilikom utvrđivanja da li je u ovom kontekstu došlo do kršenja člana 3, važno je imati u vidu i starost i relativnu ugroženost žene ili djevojčice.<sup>[185]</sup>

Sud je utvrdio povrede člana 3 u sljedećim okolnostima:<sup>[186]</sup>

1. Kada je trudnoj ženi uskraćen pristup informacijama o zdravstvenom stanju njenog fetusa zbog odugovlačenja medicinskih stručnjaka. Nedeljama je trpjela neizvjesnost i veliku patnju u vezi sa zdravljem fetusa, sopstvene budućnosti i budućnosti svoje porodice, kao i mogućnosti da će podizati dijete koje boluje od neizlječive bolesti. Rezultate testova zdravstvenog stanja bebe je dobila kada je već bilo prekasno da donese informisanu odluku o tome da li će zadržati dijete ili će se podvrgnuti zakonitom prekidu trudnoće, budući da je rok propisan domaćim zakonodavstvom već istekao.<sup>[187]</sup>

[182] Komitet CEDAW, Opšti komentar br. 35 o rodno zasnovanom nasilju nad ženama, kojim se ažurira Opšta preporuka br. 19 (2017) (UN Doc. CEDAW/C/GC/35), st. 18.

[183] *A, B i C protiv Irske*, presuda Velikog vijeća od 16. decembra 2010, predstavka br. 25579/05, st. 160–164, premda je Sud utvrdio da postupanje u ovom predmetu nije bilo protivno članu 3.

[184] *R. R. protiv Poljske*, presuda od 26. maja 2011, predstavka br. 27617/04, st. 151–152.

[185] *P i S protiv Poljske*, presuda od 30. oktobra 2012, predstavka br. 57375/08, st. 161–162.

[186] U vrijeme pripreme ovog Vodiča, Sud je predmet *K. B. i drugi protiv Poljske*, predstavka br. 1819/21, dostavio državi na izjašnjenje. Poljski Ustavni sud je 22. oktobra 2020. izrekao presudu u kojoj je zaključio da odredba domaćeg zakona kojom se ozakonjuje abortus u slučaju abnormalnosti fetusa nije u skladu sa poljskim Ustavom. Ovaj predmet se odnosi na pitanje da li podnositeljke predstavke (žene koje trenutno nijesu trudne, ali se brinu zbog efekta ove presude u slučaju da zatrudne) mogu tvrditi da su žrtve povrede prava na osnovu članova 8 i/ili 3, da li je došlo do zadiranja u njihova prava zajemčena članom 8, da li je država prekršila svoje pozitivne obaveze iz člana 8 i da li se otvara pitanje povrede člana 3.

[187] *R. R. protiv Poljske*, presuda od 26. maja 2011, predstavka br. 27617/04.

2. Kada je četrnaestogodišnja djevojčica zatrudnjela pošto je silovana, ljekari su vršili značajan pritisak na nju i njenu majku da zadrži dijete. Pored toga, bila je prinuđena da razgovara sa sveštenikom, bolnica je objelodanila podatke o njenom slučaju medijima, nakon čega je primala nametljive i neželjene poruke, njen zahtjev da joj se pruži zaštita od aktivista koji se protive abortusu je odbijen, a Sud je utvrdio da se pristup vlasti, opšte uzev, odlikovao odugovlačenjem, konfuzijom i odsustvom valjanog i objektivnog savjetovanja i informacija.<sup>[188]</sup>

### **Odluka osobe da li će postati roditelj ili ne**

Član 8 se takođe odnosi na odluku osobe da li će postati roditelj ili ne. Na primjer, osobama je dozvoljeno da povuku saglasnost za korišćenje embriona začetog zajedno sa nekom drugom osobom čak i kada bi se time potonja osoba spriječila da ima dijete sa kojim bi bila u genetskom srodstvu. Međutim, uslovi vezani za pristanak na ovaj postupak moraju biti jasno objašnjeni svakom učesniku u vrijeme kada ga otpočinju. Na primjer, na samom početku je objema osobama potrebno objasniti da se genetski materijal ne može koristiti bez saglasnosti obje strane ako je to slučaj. Pored toga, propisi o tim postupcima treba da budu jasni i uzimaju u obzir društvene, etičke i pravne implikacije razvoja događaja u oblasti ljudske oplodnje i embriologije, a moraju i da ostvaruju pravičnu ravnotežu između suprotstavljenih interesa o kojima se radi.<sup>[189]</sup>

Sud državama daje široko polje slobodne procjene u ovom kontekstu, priznajući da primjena postupka vantjelesne oplodnje otvara osetljiva moralna i etička pitanja u svjetlu ubrzanog razvoja medicine i nauke.<sup>[190]</sup>

### **Prisilna sterilizacija**

Sud je razmatrao niz predstavi o prisilnoj sterilizaciji žena, naročito Romkinja (više o pravima Romkinja u odjeljku 8 ovog Vodiča (Diskriminacija na osnovu pola – Romkinje)). Sud je u presudi u predmetu *V. C. protiv Slovačke* potvrdio da sterilizacija utiče na brojne aspekte ličnog integriteta nekog lica, uključujući njegovo fizičko i mentalno blagostanje i emocionalni, duhovni i porodični život,

[188] *P i S protiv Poljske*, presuda od 30. oktobra 2012, predstavka br. 57375/08.

[189] *Evans protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 10. aprila 2007, predstavka br. 6339/05.

[190] *Evans protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 10. aprila 2007, predstavka br. 6339/05, st. 81.

budući da se odnosi na jednu od ključnih tjelesnih funkcija ljudskih bića.<sup>[191]</sup> Shodno tome, države imaju pozitivnu obavezu da primjenjuju djelotvorne pravne garantije kako bi zaštitile žene od sterilizacije bez njihove saglasnosti. Zaštita od sterilizacije je posebno potrebna Romkinjama zbog historije prisilne sterilizacije ove ugrožene etničke manjine.<sup>[192]</sup> Ova jurisprudencija se odnosi i na nehotičnu sterilizaciju, kada ljekar ne sprovede odgovarajuće provjere ili ne dobije informisanu saglasnost tokom postupka prekida trudnoće. Kada se žena podvrgava medicinskoj intervenciji koja bi mogla da dovede do toga da ne može imati djecu, medicinski stručnjaci moraju da je uključe u sve odluke o lečenju i terapiji i da je valjano obavijeste o opasnostima koje intervencija nosi sa sobom kako bi dobili njenu informisanu saglasnost.<sup>[193]</sup>

---

[191] *V. C. protiv Slovačke*, presuda od 8. novembra 2011, predstavka br. 18968/07, st. 106. Vidi takođe: *N. B. protiv Slovačke*, presuda od 12. juna 2012, predstavka br. 29518/10; *I. G. i drugi protiv Slovačke*, presuda od 13. novembra 2012, predstavka br. 15966/04; *R. K. protiv Republike Češke*, odluka od 27. novembra 2012, predstavka br. 7883/08; *G. H. protiv Hrvatske*, odluka od 9. juna 2015, predstavka br. 54041/14.

[192] *V. C. protiv Slovačke*, presuda od 8. novembra 2011, predstavka br. 18968/07, st. 154–155; *I. G. i drugi protiv Slovačke*, presuda od 13. novembra 2012, predstavka br. 15966/04, st. 143–146.

[193] *Csoma protiv Rumunije*, presuda od 15. januara 2013, predstavka br. 8759/05, st. 65–68.

## (5) Diskriminacija na osnovu pola u oblasti rada i javnog života

Oblasti rada i javnog života predstavljaju ključni ambijent u kojem se pojavljuju rodna neravnopravnost i diskriminacija na osnovu pola. Uprkos tome, Konvencija po svojoj strukturi ne omogućuje neposredno utvrđenje diskriminacije na radu. Njome se ne jemči izričito pravo na rad i ona nije neposredno obavezujuća po privatne poslodavce.<sup>[194]</sup> Po ovom pitanju postoji velika razlika između skromne prakse Suda i razvijene jurisprudencije SPEU o diskriminaciji u oblasti rada i pristupa dobrima i uslugama, uključujući o diskriminaciji od strane privatnih preduzeća (vidi odjeljak 1 (e) (Zakonodavstvo EU) ovog Vodiča u kojem je dat kratak pregled relevantnih pravnih instrumenata EU).

Evropskom socijalnom poveljom je takođe izričito zaštićeno pravo na jednaku zaradu i jednake mogućnosti žena i muškaraca. Prema članu 4 st. 3 ESP, države ugovornice moraju da priznaju prava zaposlenih muškaraca i žena na jednaku zaradu za rad jednake vrijednosti. Ovom se poveljom ohrabruje primjena zakonodavstva kojim se jemči jednakost zarada, kao i prikupljanje kvalitetnih statističkih podataka o zaradama razvrstanim po polu kako bi se mogli analizirati uzroci rodnog jaza u platama i kreirati politika kojom se eliminiše taj jaz.<sup>[195]</sup> Pored toga, u članu 8 ESP su propisane konkretne mjere zaštite zaposlenih žena, poput prava na odgovarajuće porodiljsko odsustvo i zaštite od otkaza tokom porodiljskog odsustva.

U tekstu koji slijedi je dat kratak prikaz nekih od brojnih predmeta u ovoj oblasti u kojima je Sud utvrdio povredu člana 8 i člana 1 Protokola br. 1 (prava na imovinu) u ovoj oblasti.

---

[194] Sandra Fredman, „Emerging from the Shadows: Substantive Equality and Article 14 of the European Convention on Human Rights”, *Human Rights Law Review*, Volume 16, Issue 2, jun 2016, str. 290.

[195] Vidi: [https://www.youtube.com/watch?v=xtjokvpwa6A&list=PLy62ZXxDue4-hbowjJO-SHmu\\_kV3V8LQo&index=4](https://www.youtube.com/watch?v=xtjokvpwa6A&list=PLy62ZXxDue4-hbowjJO-SHmu_kV3V8LQo&index=4), „Equal pay and equal opportunities: a right under the European Social Charter”, YouTube kanal Direktorata za opšta ljudska prava i vladavinu prava Savjeta Evrope, 12. maj 2021.

## a) Član 1 Protokola br. 1 Konvencije – pravo na imovinu

Prema članu 1 Protokola br 1: „Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine.”<sup>[196]</sup> U Konvenciji ne postoji izričito opšte pravo na socijalnu sigurnost sâmo po sebi: članom 1 Protokola br. 1 se ni na koji način ne ograničava sloboda države da uspostavi ili ne uspostavi neki oblik socijalne sigurnosti ili izabere vrstu ili iznos naknada po osnovu socijalnog osiguranja.<sup>[197]</sup>

Definicija izraza „imovina” u ovoj odredbi obuhvata i pokretnu i nepokretnu imovinu, kao i druge imovinske interese. Primjeri imovinskih interesa koji, po mišljenju Suda, predstavljaju „imovinu” i potpadaju pod polje dejstva člana 1 Protokola br. 1 obuhvataju:

- » neke oblike socijalne sigurnosti, poput isplata davanja, naknada na osnovu socijalnog osiguranja.<sup>[198]</sup> Kada neko lice ima dokazivo pravo na socijalnu pomoć po domaćim propisima, značaj tog interesa znači da je primjenljiv član 1 Protokola br. 1.<sup>[199]</sup>
- » državne penzije,<sup>[200]</sup> bilo da je u pitanju penzijski sistem zasnovan na doprinosima ili ne;<sup>[201]</sup>

[196] EKLJP, član 1 Protokola br. 1.

[197] *Sukhanov i Ilchenko protiv Ukrajine*, presuda od 26. juna 2014, predstavke br. 68385/10 i 71378/10, st. 36; *Kolesnyk protiv Ukrajine*, odluka od 3. juna 2014, predstavka br. 57116/10, st. 89 i 91; *Fakas protiv Ukrajine*, odluka od 3. juna 2014, predstavka br. 4519/11, st. 34, 37–43 i 48; *Fedulov protiv Rusije*, presuda od 8. oktobra 2019, predstavka br. 53068/08, st. 66.

[198] *Stec i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 12. aprila 2006, predstavke br. 65731/01 i 65900/01, st. 47–56 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[199] *Stec i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 12. aprila 2006, predstavka br. 65731/01, st. 51 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Moskal protiv Poljske*, presuda od 15. septembra 2009, predstavka br. 10373/05, st. 39; *Andrejeva protiv Letonije*, presuda Velikog vijeća od 18. februara 2009, predstavka br. 55707/00, st. 77.

[200] *Stec i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 12. aprila 2006, predstavka br. 65731/01 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Luczak protiv Poljske*, presuda od 27. novembra 2007, predstavka br. 77782/01; *Andrejeva protiv Letonije*, presuda Velikog vijeća od 18. februara 2009, predstavka br. 55707/00; *Koua Poirrez protiv Francuske*, presuda od 30. septembra 2003, predstavka br. 40892/98; *Gaygusuz protiv Austrije*, 16. septembra 1996, predstavka br. 17371/90; *Pichkur protiv Ukrajine*, presuda od 7. novembra 2013, predstavka br. 10441/06.

[201] *Bucheň protiv Republike Češke*, presuda od 26. novembra 2002, predstavka br. 36541/97, st. 46; *Koua Poirrez protiv Francuske*, presuda od 30. septembra 2003, predstavka br. 40892/98, st. 37; *Wessels-Bergervoet protiv Holandije*, odluka od 4. juna 2002, predstavka br. 34462/97;

» imovinski interes žene da naslijedi imovinu svog pokojnog supruga.<sup>[202]</sup>

Član 14 važi u vezi sa sprovođenjem i primjenom ovih sistema i realizacijom ovih imovinskih prava usljed činjenice da ovi imovinski interesi potpadaju pod polje dejstva člana 1 Protokola br. 1, što znači da propisi kojima se uređuje pristup sistemu socijalnog osiguranja, penziji i nasljedstvu ne smije da diskriminiše žene, shodno članu 14 u vezi sa članom 1 Protokola br. 1.

## b) Pristup zaposlenju

Uprkos ograničenjima odredaba Konvencije u pogledu diskriminacije na radnom mjestu, Sud preduzima korake kako bi ovaj oblik diskriminacije podveo pod polje dejstva EKLJP. Premda se iz člana 8 ne mogu izvesti nikakva opšta prava na zaposlenje, na pristup zaposlenju u javnom sektoru ili na izbor određene profesije, pojam „privatnog života” u načelu ne isključuje aktivnosti profesionalnog ili poslovnog karaktera.<sup>[203]</sup> Konkretno, postoje neki tipični aspekti privatnog života koji mogu biti pogođeni radnim sporovima, poput otkaza, nazadovanja u službi, uskraćivanja prava na bavljenje određenom profesijom ili drugih sličnih nepoželjnih mjera.<sup>[204]</sup>

U definiciji parametara „privatnog života” koju Sud daje ističe se značaj rada za materijalno blagostanje, samopoštovanje, kao i za odnose sa drugim ljudima:

*[...] koncept „privatnog života” odnosi se i na aspekte vezane za lični identitet, a pol neke osobe predstavlja integralni dio njenog identiteta. Stoga mjera koja je drastična, poput otkaza na radnom mjestu isključivo zbog pola, osobe ima nepovoljne posljedice na njen identitet, samopercepciju i samopoštovanje, a time i na njen privatni život.*<sup>[205]</sup>

---

*Van den Bouwhuisen i Schuring protiv Holandije*, odluka od 16. decembra 2003, predstavka br. 44658/98.

[202] *Molla Sali protiv Grčke*, presuda Velikog vijeća od 19. decembra 2018, predstavka br. 20452/14 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[203] *Bărbulescu protiv Rumunije*, presuda Velikog vijeća od 5. septembra 2017, predstavka br. 61496/08, st. 71; *Jankauskas protiv Litvanije (br. 2)*, presuda od 27. juna 2017, predstavka br. 50446/09, st. 56–57; *Fernandez Martinez protiv Španije*, presuda Velikog vijeća od 12. juna 2014, predstavka br. 56030/07, st. 109–110.

[204] *Denisov protiv Ukrajine*, presuda od 25. septembra 2018, predstavka br. 76639/11.

[205] *Emel Boyraz protiv Turske*, presuda od 2. decembra 2014, predstavka br. 61960/08, st. 44; Sandra Fredman, „Emerging from the Shadows: Substantive Equality and Article 14 of the

Budući da diskriminacija na osnovu pola na radnom mjestu može da potpada pod polje dejstva člana 8, u ovom je kontekstu primjenljiv i član 14.<sup>[206]</sup> Otkaz ženi zbog toga što je žena predstavlja povredu člana 14 u vezi sa članom 8 ako organi vlasti ne mogu da pruže dovoljno obrazloženje kojim opravdavaju njenu navodnu nesposobnost da obavlja taj posao podjednako dobro kao i muškarac, pogotovu ako je žena o kojoj je riječ već dokazala da adekvatno može vršiti tu ulogu.<sup>[207]</sup>

Sporovi o diskriminaciji na osnovu pola u kontekstu zaposlenja takođe mogu da potpadaju pod polje dejstva člana 6 (kojim se jemči pravo na pravično suđenje) u vezi sa članom 14. Na primjer, propust poslodavaca – organa koji zapošljavaju – da primjenjuju rješenja o radnom vremenu žene ili da joj isplate naknadu pošto se utvrdi da je bila žrtva diskriminacije na radnom mjestu može predstavljati povredu člana 6 st. 1 u vezi sa članom 14.<sup>[208]</sup>

### c) Mobing i zlostavljanje na radu

Prema članu 8, države su u obavezi da uspostave i primjenjuju odgovarajući pravni okvir kojim se pruža zaštita od zlostavljanja na radu.<sup>[209]</sup> Pritužbe o mobingu treba detaljno razmotriti u svakom pojedinačnom slučaju, u svjetlu konkretnih okolnosti svakog predmeta i uzimajući u obzir cio kontekst. Države ne treba

---

European Convention on Human Rights", *Human Rights Law Review*, Volume 16, Issue 2, jun 2016, str. 290.

[206] *Emel Boyraz protiv Turske*, presuda od 2. decembra 2014, predstavka br. 61960/08. Vidi takođe: *Hülya Ebru Demirel protiv Turske*, presuda od 19. juna 2018, predstavka br. 30733/08.

[207] U predmetu *Emel Boyraz protiv Turske*, podnositeljka predstavke je bila otpuštena sa radnog mjesta službenice obezbjeđenja u jednoj grani turske državne službe jer zadaci službenika obezbjeđenja podrazumijevaju rizike i odgovornosti za koje se vjerovalo da žene ne mogu da preuzimaju, poput noćnog rada u ruralnim sredinama ili upotrebe vatrenog oružja i fizičke snage.

[208] *García Mateos protiv Španije*, presuda od 19. februara 2013, predstavka br. 38285/09. Ovaj predmet se odnosio na samohranu majku koja je imala zakonsko starateljstvo nad svojim sinom, koji tada još nije bio napunio šest godina, a njen poslodavac je odbio da joj odobri smanjenje broja sati rada u jednom supermarketu. Španski Ustavni sud je presudio u njenu korist i poništio odluku suda za radne sporove kojom je ovaj odbacio njen zahtjev i predmet vratio na ponovno razmatranje sudu za radne sporove, koji je ponovo odbio njen zahtjev. Podnositeljka predstavke se žalila ESLJP da španski Ustavni sud nije ispravio povredu načela o zabrani diskriminacije na osnovu pola koju je utvrdio u njenom slučaju.

[209] *Špadijer protiv Crne Gore*, presuda od 9. novembra 2021, predstavka br. 31549/18 (rezime dat u ovoj publikaciji), st. 87.



da nameću prestroge definicije zlostavljanja na radu. Na primjer, ne treba da zahtijevaju dostavljanje dokaza o minimalnom broju ili učestalosti incidenata.<sup>[210]</sup>

Positivna obaveza države da djelotvorno primjenjuje zakone kojima se zabranjuju teški oblici zlostavljanja na radu shodno članu 8 naročito dobija na značaju u okolnostima kada je takvo zlostavljanje možda podstaknuto žrtvinim „uzbunjivanjem” u vezi sa ponašanjem njenog poslodavca ili kolega.<sup>[211]</sup> To je, na primjer, bio slučaj kada je jedna žena svoje kolege prijavila za nedolično ponašanje na radnom mjestu, nakon čega je bila podvrgnuta mobingu, uključujući prijetnje i verbalno i fizičko zlostavljanje. Sud je utvrdio povredu člana 8 jer država nije primijenila mehanizme građanskog i krivičnog prava u odgovor na njene pritužbe. Konkretno, država nije ocijenila sve incidente na koje se podnositeljka žalila i nije u obzir uzela cjelokupan kontekst, uključujući potencijalni kontekst uzbunjivanja, kada se činilo da je bila žrtva takvih incidenata od strane svojih kolega koji su pokušavali da je kazne i učutkaju.<sup>[212]</sup>

#### d) Naknade i zarada

Kada je riječ o naknadama i zaradi, države mogu da uvedu mjere, na primjer, u vezi sa trudnoćom i/ili majčinstvom, kako bi *konkretno* zaštitile status žena i ostvarile načelo ravnopravnog postupanja prema ženama i muškarcima.

Sud smatra da je uvođenje mjera u cilju zaštite majčinstva od ključnog značaja za realizaciju načela ravnopravnog postupanja prema zaposlenim ženama i muškarcima.<sup>[213]</sup> Odbijanje države da zaposli ili prizna naknadu u vezi sa radom trudnoj ženi zato što je trudna predstavlja neposrednu diskriminaciju na osnovu pola, koja se ne može opravdati finansijskim interesima države. Na primjer, Sud je utvrdio povredu člana 14 u vezi sa članom 1 Protokola br. 1 (kojim se jemči pravo

[210] *Špadijer protiv Crne Gore*, presuda od 9. novembra 2021, predstava br. 31549/18 (rezime dat u ovoj publikaciji), st. 95. Sud je utvrdio da mogu postojati okolnosti u kojima incidenti predstavljaju mobing iako se nijesu dešavali ređe od jednom nedeljno u periodu od šest mjeseci, kao i da postoje okolnosti u kojima su takvi incidenti češći, ali ipak ne predstavljaju mobing.

[211] *Špadijer protiv Crne Gore*, presuda od 9. novembra 2021, predstava br. 31549/18 (rezime dat u ovoj publikaciji), st. 90 i 97.

[212] *Špadijer protiv Crne Gore*, presuda od 9. novembra 2021, predstava br. 31549/18 (rezime dat u ovoj publikaciji), st. 101.

[213] *Jurčić protiv Hrvatske*, presuda od 4. februara 2021, predstava br. 54711/15 (rezime dat u ovoj publikaciji), st. 76.

na imovinu) kada je jednoj ženi uskraćen status osiguranice po osnovu zaposlenja, a u tom kontekstu i naknada u vezi sa zaposlenjem (naknada zarade tokom bolovanja), jer je njeno zaposlenje proglašeno fiktivnom zato što je trudna.<sup>[214]</sup>

Samo žene mogu biti izložene različitom postupanju zbog trudnoće, što znači da će razlike u postupanju predstavljati neposrednu diskriminaciju na osnovu pola ako se ne mogu opravdati. U načelu, čak i kada raspoloživost zaposlenog predstavlja preduslov za valjanu realizaciju ugovora o radu, zaštita koja se pruža ženama tokom trudnoće ne može se uslovljavati nužnošću njenog prisustva na poslu tokom trudnoće i nakon porođaja za valjano funkcionisanje njenog poslodavca ili činjenicom da je privremeno spriječena da obavlja poslove zbog kojih je zaposlena. Privremeni negativni efekat na preduzeće u ovom kontekstu ne predstavlja dovoljno opravdanje za diskriminaciju na osnovu trudnoće.<sup>[215]</sup>

Sud takođe izražava zabrinutost zbog rodni stereotipa i pretpostavki o ulogama žena u društvu koji utiču na odluke državnih organa o pravu žena na naknadu ili traženje posla. Odluke kojima se implicira da žene ne treba da rade ili traže posao tokom trudnoće, čak i kada ovo nije izričito navedeno, predstavljaju ozbiljnu prepreku ostvarenju stvarne suštinske rodne ravnopravnosti.<sup>[216]</sup>

Sud je primijenio sličnu logiku u nizu predmeta koji su se odnosili na pravo na penziju i ostale naknade: uvažavao je različito postupanje države u korist žena kako bi se ispravila faktička ili istorijska nejednakost u korist muškaraca.<sup>[217]</sup> O takvim predmetima govorimo u odjeljku 5 (g) (Afirmativna akcija) i odjeljku 6 (Diskriminacija na osnovu pola – pristup dobrima i uslugama, javnim uslugama, socijalnoj pomoći/naknadama) ovog Vodiča.

---

[214] *Jurčić protiv Hrvatske*, presuda od 4. februara 2021, predstavka br. 54711/15 (rezime dat u ovoj publikaciji). U ovom predmetu su podnositeljki predstavke odbijeni status osiguranice i naknade po osnovu zaposlenja jer je njeno zaposlenje proglašeno fiktivnim zbog trudnoće vještačkom oplodnjom, do koje je došle malo prije nego što je zasnovala radni odnos.

[215] *Jurčić protiv Hrvatske*, presuda od 4. februara 2021, predstavka br. 54711/15 (rezime dat u ovoj publikaciji), st. 76.

[216] *Jurčić protiv Hrvatske*, presuda od 4. februara 2021, predstavka br. 54711/15 (rezime dat u ovoj publikaciji), st. 83.

[217] Vidi, na primjer, *Andrle protiv Republike Češke*, presuda od 17. februara 2011, predstavka br. 6268/08; *Lindsay protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, odluka od 11. novembra 1986, predstavka br. 11089/84; *Stec i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 12. aprila 2006, predstavka br. 65731/01 (rezime dat u ovoj publikaciji).

## e) Roditeljsko odsustvo

Prema članu 8 u vezi sa članom 14, u domaćem zakonodavstvu kojim se obezbjeđuje roditeljsko odsustvo za žene mora biti obezbijeđeno i roditeljsko odsustvo za muškarce.<sup>[218]</sup> Ovo pitanje podrobno je razmotreno u odjeljku 4 ovog Vodiča (Diskriminacija na osnovu pola u vezi sa pravom na poštovanje privatnog i porodičnog života) budući da u ovom pogledu postoji značajno preklapanje prava na poštovanje porodičnog života i prava na poštovanje privatnog života.<sup>[219]</sup>

## f) Učešće žena u javnom životu

Praksa Suda u vezi sa ulogom žena u javnom životu je ograničena. Jedan predmet koji je nedavno razmatrao odnosio se na ulogu žena u nacionalnoj politici.<sup>[220]</sup> Premda je Sud na kraju predstavku proglasio neprihvatljivom, u odluci o njoj je potvrdio da „unaprjeđenje jednakosti polova u državama članicama Savjeta Evrope danas sprječava državu da podržava stavove o primarnoj ulozi muškaraca i sekundarnoj ulozi žena”.<sup>[221]</sup> Sud je time potvrdio svoje čvrsto stanovište o

[218] *Weller protiv Hrvatske*, presuda od 31. marta 2019, predstavka br. 44399/05, st. 30–35; *Hulea protiv Rumunije*, presuda od 2. oktobra 2012, predstavka br. 33411/05. U predmetu *Hulea protiv Rumunije*, domaći sudovi su odbijali da dosude naknadu jednom vojniku za povredu njegovog prava na porodijsko odsustvo. Rumunski Ustavni sud je utvrdio da su propisi o kojima je riječ, a po kojima su samo vojna lica ženskog pola imala pravo na porodijsko odsustvo, bili diskriminatorni. Međutim, rumunski žalbeni sudovi su odbacili žalbu podnosioca predstavke i odbili njegov zahtjev za naknadu jer zakonska odredba o kojoj je riječ ne važi u njegovom slučaju. Sud je ovu odluku proglasio diskriminatornom jer je njome prekršeno pravo podnosioca predstavke na nediskriminaciju u uživanju prava na porodični i privatni život.

[219] *Konstantin Markin protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 22. marta 2012, predstavka br. 30078/06 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[220] *Staatkundig Gereformeerde Partij protiv Holandije*, odluka od 10. jula 2012, predstavka br. 58369/10. U ovom predmetu, poslije dugotrajnih postupka pred domaćim sudovima, holandski Vrhovni sud je utvrdio da je država na osnovu člana 7 CEDAW u obavezi da obezbijedi da političke stranke ženama dozvoljavaju da realizuju svoje pravo da se kandiduju na izborima. Predstavku je podnijela tradicionalna politička stranka koja ženama nije dozvoljavala da se kandiduju na izborima za predstavnička tijela. Nakon postupka pred nacionalnim sudovima, podnijela je predstavku Sudu u kojoj se žalila na povredu njenih prava iz člana 9 (prava na slobodu vjeroispovesti), člana 10 (prava na slobodu izražavanja) i člana 11 (prava na okupljanje).

[221] *Staatkundig Gereformeerde Partij protiv Holandije*, odluka od 10. jula 2012, predstavka br. 58369/10, st. 73. Ova odluka je takođe vrijedna pažnje jer je Sud preduzeo neobičan korak i preispitao osnove svog režima zaštite ljudskih prava, pri čemu je naglasio (st. 70): „*Konvencija*

diskriminaciji na osnovu rodnih stereotipa, premda nije u velikoj mjeri razvio svoju jurisprudenciju konkretno u vezi sa ulogom žena u politici.

Sud je zaključio da domaći propisi u vezi sa porotnicima predstavljaju diskriminaciju na osnovu pola kada se njima nameće različito postupanje prema ženama i muškarcima. U predmetu u kojem se muškarcima prijetilo krivičnim sankcijama ako se ne odazovu pozivu da služe kao porotnici, dok se od žena to skoro nikada nije očekivalo, Sud je utvrdio da je taj pristup diskriminatoran, protivno članu 14 u vezi sa članom 4 st. 3 (zabrana prinudnog rada).<sup>[222]</sup> Sud je pritom odbio argument države da izuzeće od obaveze služenja u poroti može biti odobreno onima koji se staraju o porodici i da se više žena nego muškaraca može s uspjehom pozvati na zakonsku odredbu o kojoj je riječ.<sup>[223]</sup> Čak i u regionima u kojima ne postoji obaveza služenja u poroti, Sud može utvrditi povredu člana 14 u vezi sa zabranom prinudnog rada iz člana 4 st. 3 kada je riječ o obaveznim aspektima javne službe građana koji se različito primjenjuju na žene i muškarce.

### g) Afirmativna akcija

Kao što navedena jurisprudencija pokazuje, Sud može biti proaktivan u svom nastojanju ka ostvarenju stvarne ravnopravnosti, što može podrazumijevati dozvoljavanje domaćih mjera u korist žena kako bi se ispravila faktička ili istorijska nejednakost. To je očigledno u vezi sa mjerama „afirmativne akcije“, odnosno politike i prakse neke vlade ili organizacije kojom ona nastoji da uključi i promovise određene grupe na osnovu njihovog pola, rase, seksualnosti, vjeroispovesti ili nacionalnosti u oblastima u kojima nijesu dovoljno zastupljene, poput obrazovanja ili zaposlenja. To bi obuhvatalo rodne kvote ili mjere vezane za

---

*je osmišljena kako bi promovisala ideale i vrijednosti demokratskog društva. Demokratija [...] predstavlja jedini model koji se razmatra u Konvenciji i jedini model koji je u skladu sa njom. Na osnovu formulacije stava 2 člana 11, kao i članova 8, 9 i 10 Konvencije, jedina nužnost koja može opravdati zadiranje u bilo koje od prava zajemčenih ovim članovima jeste ono za koje se može tvrditi da proističe iz „demokratskog društva“.*

[222] Sud je u presudi u predmetu *Zarb Adami protiv Malte*, izrečenoj 20. juna 2006, predstavka br. 17209/02, konstatovao da je došlo do povrede člana 14 u vezi sa članom 4 st. 3 (d) Konvencije jer je podnosiocu predstavke izrečena novčana kazna zato što se nije odazvao pozivu da služi kao porotnik u krivičnom postupku pred domaćim sudom. Podnosilac predstavke se žalio da je žrtva diskriminacije na osnovu pola, jer je procenat žena od koji se zahtijevalo da služe kao porotnici u Malti bio zanemarljiv, dok je njemu prijetio krivični postupak u vezi sa nametanjem diskriminatorne građanske dužnosti.

[223] *Zarb Adami protiv Malte*, presuda od 20. juna 2006, predstavka br. 17209/02, st. 82.

pristup javnim službama, kada Sud dozvoljava opravdanu razliku u postupanju na osnovu pola. Vidi odjeljak 10 ovog Vodiča (Afirmativna akcija/opravnane razlike u postupanju na osnovu pola), u kojem se proučava jurisprudencija Suda o ovom pitanju.

## (6) Diskriminacija na osnovu pola – pristup dobrima i uslugama, javnim uslugama, socijalnoj pomoći/naknadama

Kada je riječ o diskriminaciji na osnovu pola u smislu pristupa javnim uslugama poput socijalne pomoći i naknada, Sud tradicionalno državama daje dosta široko polje slobodne procjene. Sud naglašava da su države u načelu u boljem položaju od međunarodnih sudija da ocjenjuju šta je u javnom interesu društva ili privrede, budući da su neposredno upoznate sa društvom i njegovim potrebama. Takođe potvrđuje da, opšte uzev, poštuje domaće političke odluke u ovoj oblasti izuzev kada su očigledno neutemeljene.<sup>[224]</sup> Ipak, Sud se bavi rodno zasnovanom diskriminacijom u ovom kontekstu, naročito kada je riječ o pravima na imovinu i socijalnoj sigurnosti, socijalnoj pomoći i naknadama.

### a) Socijalna sigurnost, pomoć i naknade

U Konvenciji nije eksplicitno propisano opšte pravo na socijalnu sigurnost, ali je na osnovu jurisprudencije Suda jasno da neki oblici socijalne sigurnosti, poput isplata socijalnih naknada ili državnih penzija, mogu potpadati pod polje dejstva člana 8 ili člana 1 Protokola br. 1 (kojim se jemči pravo na imovinu), u slučaju potonjih zbog toga što predstavljaju „imovinu” u smislu te odredbe.<sup>[225]</sup> Vidi odjeljak 5 (a) ovog Vodiča (Član 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju – pravo na imovinu), u kojem detaljnije govorimo o ovom pitanju.

Niz predmeta u ovoj oblasti odnosi se na diskriminatorno postupanje prema ženama i muškarcima u pogledu njihovog prava na socijalnu sigurnost. Premda, opšte uzev, poštuje polje slobodne procjene država u ovoj oblasti, Sud rado usvaja proaktivni pristup ispravljanju istorijskih ili faktičkih nejednakosti u cilju ostvarenja stvarne ravnopravnosti žena i muškaraca. U jednom takvom predmetu, koji se odnosio na starosnu granicu za odlazak u penziju muškaraca koji sami podižu djecu, Sud je utvrdio da je ova razlika u postupanju bila objektivno i razumno opravdana kako bi se ispravile nejednakosti sa kojima se žene suočavaju (poput

[224] *Luczak protiv Poljske*, presuda od 27. novembra 2007, predstavka br. 77782/01, st. 48.

[225] *Stec i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 12. aprila 2006, predstavka br. 65731/01 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Luczak protiv Poljske*, presuda od 27. novembra 2007, predstavka br. 77782/01; *Andrejeva protiv Letonije*, presuda Velikog vijeća od 18. februara 2009, predstavka br. 55707/00; *Koua Poirrez protiv Francuske*, presuda od 30. septembra 2003, predstavka br. 40892/98; *Gaygusuz protiv Austrije*, 16. septembra 1996, predstavka br. 17371/90; *Pichkur protiv Ukrajine*, presuda od 7. novembra 2013, predstavka br. 10441/06.

niže zarade i penzije) i teškoće prouzrokovane očekivanjem da će raditi puno radno vrijeme i voditi računa o djeci i domaćinstvu.<sup>[226]</sup>

Domaće zakonodavstvo u ovoj oblasti mora držati korak sa trenutnim uslovima života i preovlađujućim javnim stavovima u današnjim demokratskim državama. Države ne mogu da opravdaju razliku u postupanju prema ženama i muškarcima u vezi sa socijalnom sigurnošću pozivanjem na tradiciju, opšte pretpostavke ili preovlađujuće društvene stavove.<sup>[227]</sup> Sud je u jednom predmetu koji se odnosio na pravo udovaca na javne naknade stao na stanovište da je domaće zakonodavstvo diskriminatorno, pri čemu je konstatovao da je ono možda bilo opravdano ulogom i statusom pripisivanih ženi u švajcarskom društvu u vrijeme kada je usvojeno 1948. godine, ali da Konvencija predstavlja „živi instrument”. Shodno tome, Sud je zaključio da se država ne može više pozivati na pretpostavku da muškarac izdržava svoju suprugu (koncept „hranioca porodice”) kako bi opravdala razliku u postupanju koja udovce stavlja u nepovoljniji položaj u odnosu na udovice.<sup>[228]</sup>

Nediskriminatorni pristup socijalnoj sigurnosti može se preklopiti i sa drugim pravima iz Konvencije sa rodnim elementom, poput zaštite od nasilja u porodici.

[226] *Andrle protiv Republike Češke*, presuda od 17. februara 2011, predstavka br. 6268/08, o kojoj detaljnije govorimo u odjeljku 10 (c) ovog Vodiča (Opravdana razlika u postupanju: penzioni, socijalni i poreski sistemi).

[227] *B. protiv Švajcarske*, presuda od 20. oktobra 2020, predstavka br. 78630/12 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[228] *B. protiv Švajcarske*, presuda od 20. oktobra 2020, predstavka br. 78630/12 (rezime dat u ovoj publikaciji). NB: Ovaj predmet je upućen na razmatranje Velikom vijeću marta 2021, koje o njemu još nije odlučilo. Vidi takođe presudu u predmetu *Willis protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 11. juna 2002, predstavka br. 36042/97. U tom predmetu, podnosiocu predstavke su nakon smrti njegove supruge uskraćene određene državne naknade na koje su udovice imale pravo, poput penzije i dodatka. Mišljenje Suda bilo je podijeljeno: proglasio je povredu Konvencije kada je riječ o određenim naknadama, ali ne i drugim. Sud je zaključio da je došlo do povrede člana 14 u vezi sa članom 1 Protokola br. 1 u slučajevima naknada za koje je država činjenicu da je podnosilac predstavke muško navela kao jedini razlog zašto ih uskraćuje, a na koje bi zapravo imao pravo da je žensko. Sud je zauzeo sličan pristup u još nekoliko predmeta: *Runkee i White protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 10. maja 2007, predstavke br. 42949/98 i 53134/99; *Cross protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 9. oktobra 2007, predstavka br. 62776/00; *Blackgrove protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 28. aprila 2009, predstavka br. 2895/07. Konačno, vidi takođe: *Aldeguer Tomás protiv Španije*, presuda od 14. juna 2016, predstavka br. 35214/09 – podnosilac ove predstavke se žalio na diskriminaciju zbog seksualne orijentacije budući da mu je bila uskraćena porodična penzija nakon smrti njegovog istopolnog partnera.

U jednom predmetu u kojem se žena nalazila u opasnosti od ekstremnog nasilja u porodici i u kojem joj je zbog toga dozvoljeno da adaptira svoju imovinu (uključujući instalaciju „sobe za paniku” na tavanu za sebe i svog sina), što je dovelo do promjene njenog statusa prema pravilima o subvencionisanju troškova najma, Sud je konstatovao da postoji sukob između novih pravila o stambenim subvencijama i cilja državnog programa za sprječavanje RZN, osmišljenog kako bi žrtvama omogućio da ostanu da žive u svojim domovima.<sup>[229]</sup> Država bi u takvoj situaciji morala da predoči „veoma važne razloge” koji opravdavaju davanje prioriteta novim pravilima o stambenim subvencijama nad programom za sprječavanje RZN.

## b) Invalidnina

Invalidnine se takođe moraju ocjenjivati u svjetlu načela o rodnoj ravnopravnosti. Sud je, na primjer, utvrdio povredu člana 14 u vezi sa članom 8 kada je država obustavila isplatu naknade za invaliditet prouzrokovan na radnom mjestu jednoj ženi pošto je rodila dijete, jer je smatrala da ona ne bi radila puno radno vrijeme kada rodi djecu. Premda je cilj invalidskog osiguranja o kojem je riječ – da zaštiti osobe u opasnosti da neće biti u stanju da se zaposle zbog invaliditeta – bio legitiman, Sud je smatrao da postupanje prema podnositeljki predstavke nije bilo srazmjerno. Način na koji su vlasti izračunale do kada naknada važi „nije više u skladu sa naporima za ostvarivanje rodne ravnopravnosti u savremenom društvu u kojem žene sve više legitimno nastoje da ostvare ravnotežu između svog porodičnog života i karijere”.<sup>[230]</sup>

## c) Imovinska prava

Sud ima raznovrsnu praksu o diskriminaciji koja je protivna članu 14 u vezi sa članom 1 Protokola br. 1 (kojim se jemče imovinska prava). Kao što je već navedeno, neki oblici socijalne sigurnosti, poput isplate naknada i penzija, mogu potpasti pod polje dejstva člana 1 Protokola br. 1 jer predstavljaju „imovinu” u smislu te odredbe.

[229] *J. D i A. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 24. oktobra 2019, predstavke br. 32949/17 i 34614/17. Podnositeljka predstavke je tvrdila da su nova pravila o subvencionisanim troškovima najma socijalnog stana (neformalno poznata kao „porez na spavaću sobu”) bila diskriminatorna u odnosu na nju s obzirom na njenu situaciju žrtve RZN. Sud je ustanovio povredu člana 14 u vezi sa članom 1 Protokola br. 1.

[230] *Di Trizio protiv Švajcarske*, presuda od 2. februara 2016, predstavka br. 7186/09, st. 100.



Pravo na porodičnu penziju<sup>[231]</sup> i nasljedna prava takođe potpadaju pod polje dejstva člana 1 Protokola br. 1 i mogu biti povezana sa diskriminacijom na osnovu pola i na drugim osnovama.<sup>[232]</sup> To je, na primjer, bio slučaj kada je Grkinji muslimanskog porijekla uskraćeno pravo na imovinu njenog pokojnog supruga jer su grčke vlasti primijenile islamsko nasljedno pravo, a ne grčko građansko pravo. Sud je konstatovao međunarodnu zabrinutost zbog primjene šerijatskog prava na grčke muslimane u Zapadnoj Trakiji i diskriminacije do koje je ona dovela, naročito diskriminacije žena i djece, i to ne samo njihove diskriminacije u odnosu na muškarce u okviru te manjine već i u odnosu na Grke koji nijesu muslimani,<sup>[233]</sup> i prihvatio je da se podnositeljka predstavke nalazila u drugačijem položaju od udovice ostavioca koji nije musliman.

Sud je ocijenio da diskriminatorno postupanje koje je podnositeljka predstavke doživjela predstavlja diskriminaciju na osnovu vjeroispovesti.<sup>[234]</sup> Bez ulaženja u legitimitet različitog postupanja na osnovu pola, Sud je utvrdio da opisana razlika u postupanju na osnovu vjeroispovesti nije opravdana jer nije srazmjerna cilju čijem se ostvarenju teži. Dok je država tvrdila da primjenjuje šerijatsko pravo u cilju zaštite muslimanske manjine u Grčkoj, Sud je naglasio da država ne može preuzeti ulogu jemca manjinskog identiteta konkretne grupe stanovništva nauštrb prava članova te grupe da izaberu da joj ne pripadaju ili da se ne pridržavaju njenih običaja i pravila. Članovi vjerske manjine moraju imati pravo da se dobrovoljno izuzmu i imaju koristi od običnog prava, te bi uskraćivanjem ove prilike bili uskraćeni prava na samoodređenje.<sup>[235]</sup>

---

[231] *Aldeguer Tomás protiv Španije*, presuda od 14. juna 2016, predstavka br. 35214/09.

[232] *Fabris protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća od 7. februara 2013, predstavka br. 16574/08.

[233] *Molla Sali protiv Grčke*, presuda Velikog vijeća od 19. decembra 2018, predstavka br. 20452/14, st. 154 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[234] *Molla Sali protiv Grčke*, presuda Velikog vijeća od 19. decembra 2018, predstavka br. 20452/14 (rezime dat u ovoj publikaciji). Podnositeljki predstavke, Grkinji muslimanskog porijekla, bio je uskraćen pristup imovini njenog pokojnog supruga jer je testament, izvršen u skladu sa grčkim građanskim pravom, proglašen nevažećim. Do toga je došlo jer je prema nizu obavezujućih međunarodnih sporazuma i relevantnih domaćih propisa u ovom slučaju primijenjeno islamsko nasljedno pravo, a ne grčko građansko pravo u skladu sa načelom zakonskog pluralizma koji je važio u slučaju grčkih muslimana.

[235] *Molla Sali protiv Grčke*, presuda Velikog vijeća od 19. decembra 2018, predstavka br. 20452/14, st. 157 (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud je dodao da uskraćivanje članovima neke vjerske zajednice prilike da izađu iz manjinskih okvira i primijene redovno pravo, kao što je to učinilo grčko građansko pravo koje je grčke muslimane prinuđivalo da poštuju islamska pravila, dovodi ne samo do diskriminatornog postupanja već i do povrede prava od ključnog značaja za pravo

## (7) Diskriminacija na osnovu pola – sloboda izražavanja, seksualno uznemiravanje, zločini iz mržnje

Često dolazi do intersekcije prava vezanih za slobodu izražavanja i prava na slobodu od diskriminacije na osnovu pola. U tekstu koji slijedi govorimo o dvije teme u jurisprudenciji Suda: prvo, o predmetima u kojima su se podnosioci predstavlki žalili na povredu svojih prava iz člana 9 (sloboda mišljenja, savjesti i vjeroispovesti) i člana 10 (sloboda izražavanja) u kontekstu domaćeg zakonodavstva za koje su tvrdili da je diskriminatorno; drugo, o predmetima u kojima su podnosioci predstavlki tvrdili da domaće vlasti nijesu ispunile svoje pozitivne obaveze (na primjer, iz člana 3) da zaštite osobe, kao što su žene, od govora mržnje, zločina iz mržnje i seksizma.

### a) Muslimanske marame

Članom 9 Konvencije štiti se pravo na slobodu mišljenja, savjesti i vjeroispovesti, kao i prava na mijenjanje i ispoljavanje tog mišljenja, savjesti i vjeroispovesti. Prema stavu 2 člana 9, država ima pravo da zadire u tu slobodu ako je to zadiranje „propisano zakonom” i „neophodno u demokratskom društvu” u interesu iscrpnog spiska legitimnih ciljeva: javne bezbjednosti, zaštite javnog reda, zdravlja i morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih. Kako bi neko ograničenje ove slobode bilo u skladu sa Konvencijom, ono mora naročito da teži ostvarenju nekog cilja povezanog sa jednim od onih navedenih u ovoj odredbi.<sup>[236]</sup>

Sud obično državama daje široko polje slobodne procjene kada je riječ o domaćim propisima o nošenju marama iz vjerskih razloga. Ograničenja nošenja marama predstavljaju zadiranje u pravo na slobodu vjeroispovesti iz člana 9. Sud je, na primjer, utvrdio da su zabrana nošenja vela preko cijelog lica na javnim mjestima i zabrana nošenja marama u obrazovnim institucijama<sup>[237]</sup> protivne članu 9. Međutim, u dva ključna predmeta o ovom pitanju, Sud je utvrdio da je miješanje u pravo žena na slobodu vjeroispovesti bilo opravdano.

---

na samoodređenje. Sud je naglasio da ovo pravo predstavlja kamen temeljac međunarodnog prava o zaštiti manjina.

[236] *Svyato-Mykhaylivska Parafiya protiv Ukrajine*, presuda od 14. juna 2007, predstavka br. 77703/01, st.132 i 137; *S. A. S. protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća od 1. jula 2014, predstavka br. 43835/11, st. 113 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[237] *Leyla Şahin protiv Turske*, presuda Velikog vijeća od 10. novembra 2005, predstavka br. 44774/98, st.78 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Sud je u presudi u predmetu *Leyla Şahin protiv Turske* smatrao da su ograničenja nošenja marame težila ostvarenju legitimnih ciljeva zaštite prava i sloboda drugih i zaštite javnog reda, te nije utvrdio povredu člana 9. Kada je riječ o neophodnosti ovog miješanja, Sud je konstatovao da je ono bilo zasnovano na načelima sekularizma i ravnopravnosti Republike Turske. Sud je takođe ukazao na naglasak koji se u turskom ustavnom sistemu stavlja na zaštitu prava žena. I turski Ustavni sud je prilikom odlučivanja o ovom pitanju zaključio da rodna ravnopravnost – koju Sud prepoznaje kao jedno od ključnih načela na kojima se temelji Konvencija i cilj koji treba da ostvare države članice Savjeta Evrope – predstavlja načelo implicitno sadržano u vrijednostima na kojima se zasniva turski Ustav.<sup>[238]</sup>

Prilikom razmatranja zabrane nošenja vela preko cijelog lica na javnim mjestima u predmetu *S. A. S. protiv Francuske*, Sud je potvrdio da muslimanka koja želi da iz vjerskih razloga u javnosti nosi veo preko cijelog lica ima status „žrtve” u smislu pritužbe o povredi člana 9. Žena ne mora da dokaže da joj njena vjeroispovest nalaže da nosi veo kojim prekriva cijelo lice. Sud prihvata da određene muslimanke smatraju da nošenje vela preko cijelog lica predstavlja vid praktičnog pridržavanja vjere i da se može shvatiti kao „vjerski običaj” u smislu člana 9 st. 1.<sup>[239]</sup>

Sud je zaključio da je zadiranje države bilo opravdano jer je bilo usmjereno na zaštitu prava i sloboda drugih. Sud, međutim, nije prihvatio da je zabrana

[238] *Leyla Şahin protiv Turske*, presuda Velikog vijeća od 10. novembra 2005, predstavka br. 44774/98, st.115 (citira se presuda vijeća, st. 107–109) (rezime dat u ovoj publikaciji). Sud se pozvao na svoje ranije obrazloženje u odluci u predmetu *Dahlab protiv Švajcarske*, usvojenoj 15. februara 2001, predstavka br. 42393/98, koji se odnosio na nastavnicu osnovne škole koja je nosila muslimansku maramu. Sud je u toj odluci naglasio da marama predstavlja „moćni spoljni simbol” koji je nespojiv sa rodnom ravnopravnošću budući da je ženama nametnut islamskim pravilima. Takođe je konstatovao da se nošenje muslimanske marame ne može lako pomiriti sa porukom o toleranciji, poštovanju drugih, a nadalje o ravnopravnosti i nediskriminaciji, koju bi svi nastavnici u jednom demokratskom društvu trebalo da prenose svojim učenicima. Vrijedno je pomena i nesaglasno mišljenje sudije Tulkensa u presudi u predmetu *Leyla Şahin protiv Turske*, koji je konstatovao da „Ravnopravnost i nediskriminacija predstavljaju subjektivna prava koja moraju ostati pod kontrolom onih koji imaju pravo da imaju koristi od njih” [st. 12].

[239] *S. A. S. protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća od 1. jula 2014, predstavka br. 43835/11, st. 56 (rezime dat u ovoj publikaciji). Podnositeljka ove predstavke žalila se da joj je po francuskom pravu zabranjeno da nosi burku ili nikab, velove koji joj pokrivaju cijelo lice, protivno njenim pravima iz članova 8, 9, 10 i 14 Konvencije. Kada je riječ o članu 14, podnositeljka predstavke je tvrdila da je zabrana nošenja vela u tuženoj državi dovela do diskriminacije na osnovu pola, vjeroispovesti i nacionalnog porijekla, na štetu žena koje poput nje nose veo preko cijelog lica.

utemeljena na poštovanju rodne ravnopravnosti i ukazao je na to da se država ne može pozivati na rodnu ravnopravnost kako bi zabranila običaj koji muslimanke zapravo brane u kontekstu prava zajemčenih članovima 8 i 9. Dodao je da takva zabrana predstavlja izbor društva o kojoj ne postoji konsenzus u državama članicama Savjeta Evrope, te da Francuska mora da ima široko polje slobodne procjene u vezi s ovim pitanjem.

## b) Zločini iz mržnje

Članom 10 se štiti pravo na slobodu izražavanja, uključujući pravo na mišljenje i primanje i saopštavanje informacija i ideja bez miješanja. Međutim, smatra se da ostvarivanje ovih sloboda sa sobom nosi dužnosti i obaveze. Zadiranje u ovo pravo može biti dozvoljeno ako je propisano zakonom i neophodno u demokratskom društvu radi ostvarenja nekog od legitimnih ciljeva navedenih u članu 10 st. 2. Ovi ciljevi obuhvataju ograničenja u interesu očuvanja nacionalne bezbjednosti, teritorijalnog integriteta ili javne sigurnosti, radi sprječavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, zaštite ugleda ili prava drugih, sprječavanja otkrivanja obavještenja dobijenih u povjerenju ili radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva. Na primjer, radi zaštite žena od govora mržnje.

Pozitivne obaveze država da štite ljude od govora mržnje, zločina iz mržnje, seksizma i seksualnog uznemiravanja naročito su važne u kontekstu zaštićenih osnova, poput roda i seksualne orijentacije.

Sud je utvrdio povredu člana 14 u vezi sa članom 3 jer državni organi nijesu preduzeli djelotvorno krivično gonjenje nasilnog homofobičnog zločina iz mržnje protiv jedne homoseksualne žene.<sup>[240]</sup> Sud je prihvatio da je ovaj zločin iz mržnje dosegao prag surovosti da bi potpao pod polje dejstva člana 3 i pojasnio da pretrpljeno zlostavljanje ne mora nužno da obuhvata stvarnu tjelesnu povredu ili intenzivnu fizičku ili psihičku patnju. Čak i u odsustvu ovih aspekata, postupanje se može okarakterisati kao ponižavajuće i potpasti pod zabranu iz člana 3 kada se njime neko lice ponižava ili omalovažava, kada se njime iskazuje nepoštovanje prema licu ili urušava njegovo ljudsko dostojanstvo ili se kod njega izazivaju

---

[240] *Sabalić protiv Hrvatske*, presuda od 14. januara 2021, predstavka br. 50231/13 (rezime dat u ovoj publikaciji). Nakon nasilnog napada na podnositeljku predstavke, za koji je učinilac osuđen po prekršajnom pravu, podnositeljka predstavke se žalila Sudu da je propust domaćih organa da na adekvatan način kazne krivično djelo bio motivisan diskriminacijom na osnovu njene seksualne orijentacije. Vlasti su odbile zahtjev podnositeljke predstavke da optuženog optuže za krivično djelo i zločin iz mržnje.

osjećanja straha, tjeskobe ili inferiornosti, koja mogu da slome njegov moralni ili fizički otpor.<sup>[241]</sup>

Ovaj predmet ilustruje pozitivnu obavezu države u vezi sa diskriminatornim zločinima iz mržnje na osnovu člana 3. S obzirom na to da nijesu pokrenule krivični postupak zbog napada i razmotrile element zločina iz mržnje, domaće vlasti nijesu adekvatno i djelotvorno ispunile svoju procesnu obavezu iz Konvencije u vezi sa nasilnim napadom motivisanim seksualnom orijentacijom. Sud je utvrdio da je takvo ponašanje bilo protivno njihovoj dužnosti da se bore protiv nekažnjivosti za zločine iz mržnje koji su naročito pogubni po osnovna ljudska prava.<sup>[242]</sup>

---

[241] *Sabalić protiv Hrvatske*, presuda od 14. januara 2021, predstavka br. 50231/13, st. 68 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[242] *Sabalić protiv Hrvatske*, presuda od 14. januara 2021, predstavka br. 50231/13, st. 114 (rezime dat u ovoj publikaciji).

## (8) Diskriminacija na osnovu pola – Romkinje

Svi problemi sa kojima se sve žene suočavaju i sva njihova prava o kojima govorimo u kontekstu njihove diskriminacije u cijelom ovom Vodiču jesu, naravno, od značaja i za Romkinje. Savjet Evrope je, međutim, prepoznao da se Romkinje širom Evrope suočavaju sa dodatnim teretom rasizma, kao i rodno zasnovanom diskriminacijom, što ih gura na marginu društva i pogoršava njihov doživljaj problema sa kojima se sve žene suočavaju, a o kojima govorimo u ovom Vodiču.<sup>[243]</sup> Stoga je neophodno razmotriti njihovo pravo na slobodu od diskriminacije na osnovu etničkog porijekla, kao i na osnovu pola, kako bi se primijenio interseksionalni pristup unaprjeđenju suštinske ravnopravnosti Romkinja.

Sud potvrđuje da su Romi zbog svoje burne prošlosti i stalnog premještanja postali posebna vrsta ranjive manjine koja je u nepovoljnom položaju, te da im je zato potrebna posebna zaštita od posredne i neposredne diskriminacije.<sup>[244]</sup> Usvojivši ovaj pristup, Sud je u raznim kontekstima zaključio da je ponašanje prema Romima bilo diskriminatorno. Na primjer, o praksi Suda vezanoj za prisilnu sterilizaciju Romkinja govorimo gore u odjeljku 4 (g) ovog Vodiča (Seksualna i reproduktivna prava, uključujući prisilnu sterilizaciju).

Sud je u kontekstu krivičnog pravnog sistema utvrdio povredu člana 6 u vezi sa članom 14 kada je Romkinji izrečena teža kazna za krivično djelo, koja se vjerovatno smatrala egzemplarnom kaznom za romsku zajednicu.<sup>[245]</sup> Takvim postupanjem se podriva uživanje jemstava pravičnog suđenja, kao i načelo jednakosti svih građana pred zakonom.<sup>[246]</sup>

[243] Vidi: <https://rm.coe.int/16806f32ff> - :~:text=Romani women often fall victims,by various state actors, etc, „Strategy on the Advancement of Romani Women and Girls (2014–2020)”, Savjet Evrope, 2016.

[244] *D. H. i drugi protiv Republike Češke*, presuda Velikog vijeća od 13. novembra 2007, predstavka br. 57325/00, st. 182.

[245] *Paraskeva Todorova protiv Bugarske*, presuda od 25. marta 2010, predstavka br. 37193/07. U ovom predmetu, podnositeljku predstavke, koja je bila romskog porijekla, domaći sudovi su za krivično djelo prevare osudili na kaznu zatvora, a ne na uslovnu kaznu, zbog navodno rasprostranjenog „osjećanja nekažnjivosti” u bugarskom društvu, „naročito među manjinskim grupama” koje su smatrale da je uslovna kazna blaža od krivične osude (st. 10, citat iz presude Okružnog suda u Plovdivu).

[246] *Paraskeva Todorova protiv Bugarske*, presuda od 25. marta 2010, predstavka br. 37193/07, st. 45.

Sud je utvrdio da diskriminacija, rasizam i rodna neravnopravnost podrivaju pristup Romkinja pravdi, usljed čega oklijevaju da koriste mehanizme pritužbi i traže pravdu pred sudom, djelimično zbog nepovjerenja u pravosudni sistem.<sup>[247]</sup> Nedostatak povjerenja u sudove može biti razlog što Romkinje ne nastoje da realizuju svoja prava i ne preduzimaju korake zbog incidenata diskriminacije na osnovu pola. Zaštita prava na pravično suđenje Roma i obezbjeđivanje njihove nediskriminacije u kontaktu sa sistemom krivične pravde jeste stoga naročito važno u kontekstu zaštite Romkinja od diskriminacije.

Loša obrazovna postignuća, neredovno pohađanje nastave i napuštanje školovanja jesu uobičajeni problemi sa kojima se Romkinje suočavaju.<sup>[248]</sup> U mnogim evropskim zemljama je rasprostranjena praksa segregacije romske djece u školama, koja se često opravdava time da romska djeca imaju posebne potrebe ili da ne znaju jezik većine. Ovo opravdanje se čini u skladu sa legitimnim ciljem prilagođavanja razlikama u antidiskriminacijskom pravu. Međutim, školovanje Roma je u praksi mnogo inferiornije: kada se iznese tvrdnja da je posebno postupanje uslovljeno potrebom ispravljanja nepovoljnosti kojima su izložena romska djeca, jasno je da takva politika predstavlja izgovor za produžavanje nepovoljnosti.<sup>[249]</sup>

Sud prihvata da može postojati potreba za preduzimanjem konkretnih mjera kako bi se Romi uključili u društvo, uključujući posredstvom obrazovanja, ali da to ne podrazumijeva zahtijevanje od njih da se asimiliraju: „*ranjivi položaj Roma/ Cigana znači da je potrebno obratiti posebnu pažnju na njihove potrebe i različiti stil života kako u relevantnom regulatornom okviru, tako i prilikom odlučivanja u konkretnim predmetima.*”<sup>[250]</sup>

[247] Vidi: <https://rm.coe.int/16806f32ff> - :-:text=Romani women often fall victims,by various state actors, etc, „Strategy on the Advancement of Romani Women and Girls (2014–2020)”, Savjet Evrope, 2016.

[248] Vidi: <https://rm.coe.int/16806f32ff> - :-:text=Romani women often fall victims,by various state actors, etc, „Strategy on the Advancement of Romani Women and Girls (2014–2020)”, Savjet Evrope, 2016.

[249] Sandra Fredman, „Emerging from the Shadows: Substantive Equality and Article 14 of the European Convention on Human Rights”, *Human Rights Law Review*, Volume 16, Issue 2, jun 2016, str. 288.

[250] *Oršuši drugi protiv Hrvatske*, presuda Velikog vijeća od 16. marta 2010, predstavka br. 15766/03, st. 148. Shodno tome, Sud je zaključio da je prekršen član 14 u vezi sa članom 2 Protokola br. 1 (pravo na obrazovanje). Vidi takođe: *D. H. i drugi protiv Republike Češke*, presuda Velikog vijeća od 13. novembra 2007, predstavka br. 57325/00; i *Horváth i Kiss protiv Hrvatske*, presuda

Sud takođe odlučuje o predmetima vezanim za prava Romkinja na socijalnu sigurnost, poput prava na porodičnu penziju. U jednom takvom predmetu, Romkinji je odbijen zahtjev za porodičnu penziju nakon smrti njenog muža jer su španske vlasti smatrale da je njen brak – zaključen isključivo u skladu sa romskom tradicijom – ništavan po španskom građanskom pravu.<sup>[251]</sup> Sud je zaključio da je španska država, koja je podnositeljki predstavke i njenoj porodici obezbijedila zdravstveno osiguranje i od njenog muža ubirala doprinose za socijalno osiguranje duže od 19 godina, nesrazmjerno postupila kada je odbila da prizna njen romski brak kada se radilo o odobravanju porodične penzije nakon smrti njenog supruga. Za Sud je od odlučujućeg značaja bila činjenica da je romski brak zaključen u dobroj vjeri i da su ga vlasti faktički priznale budući da su pružale zdravstveno osiguranje porodici i ubirale doprinose za socijalno osiguranje.<sup>[252]</sup>

Romkinje se takođe mogu suočiti sa višim nivoom nezaposlenosti ili lošijim prilikama za zaposlenje.<sup>[253]</sup> Migracije u cilju prosjačenja i neformalni rad na ulici postali su uobičajena strategija zarađivanja za život brojnih rumunskih romskih zajednica<sup>[254]</sup> i mogu predstavljati osnovni način na koji Romkinje zarađuju sredstva za život. U predmetu koji se odnosio na rumunsku Romkinju kojoj je naloženo da plati novčanu kaznu od 500 švajcarskih franaka (oko 464 eura) za prosjačenje na javnom mjestu u Ženevi i koja je potom zadržana pet dana u pritvoru jer nije platila kaznu, Sud je zaključio da zabrana prosjačenja na javnim mjestima predstavlja neprihvatljivo zadiranje u njen privatni život jer je ona njome lišena sredstava za život. Sud je zapazio da je podnositeljka predstavke nepismena, da potiče iz veoma siromašne porodice, da nema posao i da ne prima socijalnu pomoć. Stoga je zaključio da prosjačenje u njenom slučaju predstavlja sredstvo za preživljavanje.

---

od 29. januara 2013, predstavka br. 11146/11, u kojoj je Sud naglasio da država ima pozitivne obaveze da prekine istoriju rasne segregacije u specijalnim školama i izbjegne nastavak te ranije diskriminacije. Strukturne manjkavosti iziskuju primjenu pozitivnih mjera kako bi se, između ostalog, podnosiocima predstavke pomoglo da prevaziđu sve teškoće sa kojima su se suočili u praćenju nastave.

[251] *Muñoz Díaz protiv Španije*, presuda od 8. decembra 2009, predstavka br. 49151/07.

[252] *Muñoz Díaz protiv Španije*, presuda od 8. decembra 2009, predstavka br. 49151/07, st. 61. Sud je priznao da „premda činjenica da neko pripada manjini ne znači da je izuzet od poštovanja propisa o braku, ona može imati efekta na način primjene tih propisa”.

[253] Vidi: [https://rm.coe.int/16806f32ff-...:text=Romani\\_women\\_often\\_fall\\_victims\\_by\\_various\\_state\\_actors,\\_etc](https://rm.coe.int/16806f32ff-...:text=Romani_women_often_fall_victims_by_various_state_actors,_etc), „Strategy on the Advancement of Romani Women and Girls (2014–2020)”, Savjet Evrope, 2016.

[254] Jon Horgen Friberg, „Poverty, networks, resistance: The economic sociology of Roma migration for begging”, *Migration Studies*, Volume 8, Issue 2, jun 2020, str. 228–249.



Budući da se očigledno nalazila u ugroženom položaju, imala je pravo, svojstveno ljudskom dostojanstvu, da bude u stanju da ispoljava svoju patnju i pokuša da svoje osnovne potrebe zadovolji prosjačenjem.<sup>[255]</sup>

Do intersekcije prava Roma dolazi i u drugim oblastima građanskog prava u jurisprudenciji Suda, uključujući propise o planiranju. Na primjer, pravo na poštovanje doma iz člana 8 obuhvata mobilne domove poput prikolica, čak i u situaciji kada se oni nalaze na nezakonitim mjestima.<sup>[256]</sup>

---

[255] *Lăcătuș protiv Švajcarske*, presuda od 19. januara 2021, predstavka br. 14065/15.

[256] *Buckley protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 29. septembra 1996, predstavka br. 20348/92, st. 60. U ovom predmetu je podnositeljki predstavke, inače Romkinji, odbijen zahtjev za dozvolu da živi u prikolici na zemlji koju poseduje. Tvrđila je da je nacionalnim pravom na osnovu kojeg je njen zahtjev odbijen ona diskriminisana zbog svog romskog etničkog porijekla. Sud, međutim, nije smatrao da je nacionalno pravo diskriminatorno jer se činilo da podnositeljka predstavke nikad nije bila kažnjena ili izložena štetnom postupanju zato što je nastojala da živi tradicionalnim romskim stilom života.

## (9) Diskriminacija na osnovu pola – žene izbjeglice / migrantkinje / tražiteljke azila

Države, opšte uzev, imaju široko polje slobodne procjene u određivanju svoje imigracione politike. Sud je, međutim, utvrdio povrede člana 14 zbog diskriminatornog postupanja prema migrantkinjama na osnovu pola.

Različito postupanje prema imigrantima na osnovu pola ne može biti opravdano komparativnim efektom žena i muškaraca na tržište rada države. Sud je, na primjer, utvrdio da imigraciona pravila koja su zasnovana na ideji da će muškarac vjerovatno biti ekonomski aktivniji, te otežavaju mogućnost muškarca da se pridruži svojoj supruzi ili vjerenici u drugoj zemlji u poređenju sa mogućnošću žene da se pridruži svom suprugu ili vjereniku u toj zemlji predstavljaju diskriminaciju na osnovu pola, protivnu članu 14 u vezi sa članom 8.<sup>[257]</sup> Zaštita tržišta rada neke zemlje predstavlja legitimni cilj koji država nastoji da ostvari prilikom osmišljavanja svog imigracionog sistema.<sup>[258]</sup> Međutim, budući da unaprjeđenje ravnopravnosti polova predstavlja bitan cilj u državama članicama Savjeta Evrope, potrebno je predočiti veoma važne razloge kako bi se razlika u postupanju na osnovu pola u osmišljavanju ili primjeni imigracionih pravila mogla smatrati u skladu sa Konvencijom.<sup>[259]</sup> Sud naglašava da, mada veliki dio imigrantkinja, u onoj mjeri u kojoj su „ekonomski aktivne”, radi skraćeno radno vrijeme, ne treba potcijeniti njihov uticaj u poređenju sa uticajem imigranata na domaće tržište rada.<sup>[260]</sup>

Pitanja vezana za diskriminaciju na osnovu pola iz člana 14 (u vezi sa članom 1 Protokola br. 1) takođe se otvaraju u vezi sa pravom izbjeglica i migranata da dobijaju naknade. Razlika u postupanju na osnovu pola u vezi sa pravima izbjeglica ili njihove djece na socijalnu sigurnost, poput stambenih subvencija, ne može se opravdati predstavama o tradicionalnim porodičnim ulogama, poput ideje da je veća vjerovatnoća da će sredstva za život zarađivati raseljeni muškarci nego raseljene žene.<sup>[261]</sup> Iako su te uloge možda odražavale preovlađujuću ekonomsku

[257] *Abdulaziz, Cabales i Balkandali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 28. maja 1985, predstavke br. 9214/80, 9473/81 i 9474/81.

[258] *Abdulaziz, Cabales i Balkandali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 28. maja 1985, predstavka br. 9214/80, 9473/81 i 9474/81, st. 75.

[259] *Abdulaziz, Cabales i Balkandali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 28. maja 1985, predstavka br. 9214/80, 9473/81 i 9474/81, st. 78.

[260] *Abdulaziz, Cabales i Balkandali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 28. maja 1985, predstavka br. 9214/80, 9473/81 i 9474/81, st. 79.

[261] *Vrountou protiv Kipra*, presuda od 13. oktobra 2015, predstavka br. 33631/06. Ovaj predmet

realnost u vrijeme kada su uvedene, to ne opravdava tretiranje svih raseljenih muškaraca kao hranilaca porodice, a svih raseljenih žena kao nesposobnih da vrše tu ulogu.<sup>[262]</sup> Štaviše, takva razlika u postupanju ne može se opravdati pukom potrebom određivanja prioriteta na koje će se trošiti javni resursi: budžetska ograničenja sama po sebi ne mogu opravdati razliku u postupanju zasnovanu isključivo na polu.

Postoji i intersekcija prava migrantkinja sa svim ostalim pitanjima vezanim za pol o kojima govorimo u ovom Vodiču, poput propisa o osporavanju očinstva (vidi odjeljak 4 (a) ovog Vodiča (Roditeljska prava), u kojem su detaljnije opisani predmeti u ovoj oblasti). U tom pogledu, razlika u postupanju prema podnosiocima zahtjeva za besplatnu pravnu pomoć u postupcima starateljstva nad djetetom zasnovana na boravišnom statusu podnosioca zahtjeva može biti diskriminatorna ako ne postoji nikakav uvjerljiv razlog koji opravdava razliku u postupanju prema licima sa dozvolom boravka i prema onima koji tu dozvolu nemaju. Na primjer, kada je podnositeljka predstavke već preduzela korake kako bi regulisala svoj položaj, od nje se ne može osnovano očekivati da sačeka produženje dozvole boravka i rizikuje istek roka za osporavanje očinstva propisanog domaćim pravom.<sup>[263]</sup>

U ovom kontekstu dolazi i do preklapanja sa zabranom diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije. Pojam poštovanja „porodičnog života” iz člana 8 ne odnosi se samo na veze zasnovane na braku već i na stabilna faktička istopolna partnerstva bez obzira na to da li par živi zajedno.<sup>[264]</sup> U svjetlu toga, odbijanje države da izda dozvolu za spajanje porodice istopolnim partnerima kada nevjenčani heteroseksualni parovi imaju pravo na takvu dozvolu predstavlja diskriminaciju na osnovu seksualne orijentacije iz člana 14 u vezi sa članom 8.<sup>[265]</sup>

---

se odnosio na stambene subvencije koje je tražila državljanka Kipra na osnovu statusa njene majke, koja je bila izbjeglica. Po domaćem pravu, djeca i žene koji nisu raseljeni mogli su da se registruju na izbjegličkim kartama svojih raseljenih očeva, odnosno supruge. Međutim, postojala je izričita zabrana registracije djece i muževa raseljenih žena kao raseljenih lica.

[262] *Vrontou protiv Kipra*, presuda od 13. oktobra 2015, predstavka br. 33631/06, st. 79–80.

[263] *Anakomba Yula protiv Belgije*, presuda od 10. marta 2009, predstavka br. 45413/07. Podnositeljki predstavke u ovom predmetu odbijen je zahtjev za besplatnu pravnu pomoć kako bi osporila očinstvo njenog djeteta u propisanom roku od jedne godine budući da je nezakonito boravila u Belgiji.

[264] *Pajić protiv Hrvatske*, presuda od 23. februara 2016, predstavka br. 68453/13, st. 63–64.

[265] Potrebno je napomenuti da je Sud ranije u presudi Velikog vijeća u predmetu *Jeunesse protiv Holandije*, izrečenju 3. oktobra 2014, predstavka br. 12738/10, st. 107, potvrdio da član 8 državi ne nameće opšte obaveze da omogućuje spajanje porodice.

## Trgovina ljudima

Članom 4 Konvencije zabranjuju se ropstvo i prinudni rad. Premda trgovina ljudima nije izričito obuhvaćena članom 4, ESLJP je utvrdio da je i trgovina ljudima zabranjena tim članom.<sup>[266]</sup> Države stoga imaju brojne pozitivne procesne i materijalne obaveze na osnovu članova 2, 3 i 4 da istražuju trgovinu ljudima, krivično gone trgovce ljudima i štite pojedince od trgovine ljudima i savremenog ropstva. Iako se u ovom Vodiču ne bavimo detaljnom analizom obaveza država da se bore protiv trgovine ljudima, slijedi nekoliko primjera tih obaveza:

- » Države moraju da usvoje i primjenjuju odgovarajući i sveobuhvatni zakonodavni i administrativni okvir kojim se zabranjuje i kažnjava prinudni ili obavezni rad, ropski položaj, ropstvo i trgovina ljudima.<sup>[267]</sup>
- » Nacionalne vlasti moraju momentalno da istražuju postojanje osnovane sumnje da je neko lice žrtva trgovine ljudima.<sup>[268]</sup>
- » Istrage sumnji o trgovini ljudima moraju biti djelotvorne i nezavisne u odnosu na lica koja su umiješana u događaje i moraju biti u stanju da dovedu do identifikacije, osude i kažnjavanja odgovornih lica. One moraju biti blagovremene i razumno ekspeditivne i da za cilj imaju prikupljanje svih relevantnih dokaza, a žrtve ili njihovi najbliži srodnici moraju biti uključeni u postupak u mjeri u kojoj je to neophodno kako bi se zaštitili njihovi legitimni interesi.<sup>[269]</sup>
- » Nacionalne vlasti moraju da razmotre mogući efekat psihičke traume na sposobnost podnosioca predstavke da suvislo opiše okolnosti eksploatacije tokom istrage i pravnog postupka.<sup>[270]</sup>

Ove obaveze važe i u pogledu trgovine ljudima unutar zemlje i van njenih granica. Nepostojanje međunarodnog elementa nije bitno. Članom 2 Konvencije Savjeta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima (ECAT) obuhvaćeni su „svi oblici trgovine ljudima, kako nacionalne tako i međunarodne”.<sup>[271]</sup>

[266] *Rantsev protiv Kipra i Rusije*, presuda od 7. januara 2010, predstavka br. 25965/04.

[267] *Rantsev protiv Kipra i Rusije*, presuda od 7. januara 2010, predstavka br. 25965/04.

[268] *Rantsev protiv Kipra i Rusije*, presuda od 7. januara 2010, predstavka br. 25965/04.

[269] *S. M. protiv Hrvatske*, presuda Velikog vijeća od 25. juna 2020, predstavka br. 60561/14 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[270] *S. M. protiv Hrvatske*, presuda Velikog vijeća od 25. juna 2020, predstavka br. 60561/14 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[271] *S. M. protiv Hrvatske*, presuda Velikog vijeća od 25. juna 2020, predstavka br. 60561/14 (rezime dat u ovoj publikaciji).

Premda je jasno da i žene i djevojčice i muškarci i dječaci mogu biti žrtve trgovine ljudima, evropski i međunarodni instrumenti i organizacije usredsređeni na sprječavanje trgovine ljudima naglašavaju značaj primjene rodno osjetljivog pristupa sprječavanju i zaštiti od trgovine ljudima i savremenog ropstva.<sup>[272]</sup> Ženama se često ne trguje na isti način ili iz istog razloga kao muškarcima, a i njihov doživljaj trgovine ljudima se može veoma razlikovati. Cio ciklus trgovine ljudima je nesumnjivo u velikoj mjeri prožet rodnim elementima, počev od osnovnih uzroka zbog kojih su žene i djevojčice ugroženije, sve do političkih pristupa i mjera usmjerenih na borbu protiv trgovine ljudima. Na primjer, prema podacima EU, 60% žrtava identifikovanih u EU bile su predmet trgovine ljudima u cilju seksualne eksploatacije, a njih 92% su žene i djevojčice, dok muškarci čine više od 70% trgovaca ljudima.<sup>[273]</sup>

Rodne dimenzije trgovine ljudima prepoznate su u relevantnim evropskim i međunarodnim instrumentima.<sup>[274]</sup> Na primjer, u Konvenciji Savjeta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima propisano je da države moraju nastojati da unaprjeđuju rodnu ravnopravnost i integrišu rodnu ravnopravnost u razvoj, primjenu i ocjenu mjera, politike i programa koji se pominju na drugim mjestima u Konvenciji, kao i da uvedu obrazovne programe za dječake i djevojčice tokom njihovog školovanja

[272] Vidi, na primjer, Brifing Evropske komisije o rodnoj dimenziji trgovine ljudima iz februara 2016: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/577950/EPRS\\_BRI\(2016\)577950\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/577950/EPRS_BRI(2016)577950_EN.pdf), Komplet Savjeta Evrope o rodnoj ravnopravnosti i trgovini ljudima: <https://rm.coe.int/gender-mainstreaming-toolkit-21-gender-equality-and-trafficking-in-hum/168092e9ed> i Dokument OEBS-a „Primjena rodno osjetljivih pristupa u borbi protiv trgovine ljudima”: [https://www.osce.org/files/f/documents/7/4/486700\\_1.pdf](https://www.osce.org/files/f/documents/7/4/486700_1.pdf).

[273] Brifing Evropske komisije o rodnoj dimenziji trgovine ljudima iz februara 2016: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/577950/EPRS\\_BRI\(2016\)577950\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/577950/EPRS_BRI(2016)577950_EN.pdf), str. 4.

[274] Na primjer, Protokol UN o sprječavanju, suzbijanju i kažnjavanju trgovine ljudima, naročito ženama i djecom, kojim se dopunjuje Konvencija UN o borbi protiv transnacionalnog organizovanog kriminala, koji je Generalna skupština usvojila u Rezoluciji br. 55/25 od 15. novembra 2000. Prema članu 6 st. 4, sve države potpisnice će prilikom primjene odredaba iz ovog člana uzimati u obzir godine starosti, pol i posebne potrebe žrtava nezakonite trgovine ljudima. Prema članu 10 st. 2, države potpisnice će obezbijediti ili ojačati obuku policijskih i imigracionih službenika, kao i drugih nadležnih službenih lica o sprječavanju nezakonite trgovine ljudima. Obuka treba da bude usredsređena na metode koje se koriste u sprječavanju nezakonite trgovine ljudima, na gonjenje trgovaca ljudima i na zaštitu prava žrtava, uključujući i njihovu zaštitu od trgovaca ljudima. Obuka takođe treba da uzme u obzir i potrebu vođenja računa o ljudskim pravima i pitanja osjetljive prirode koja se odnose na djecu i na pol.

u kojima se naglašavaju neprihvatljivost diskriminacije na osnovu pola, kao i njene razorne posljedice, značaj rodne ravnopravnosti i dostojanstva i integriteta svih ljudskih bića.<sup>[275]</sup> Isto tako, u Direktivi EU o sprječavanju i suzbijanju trgovine ljudima i zaštiti žrtava iz 2011. godine<sup>[276]</sup> prepoznaju se specifičnosti trgovine ljudima vezane za pol i preporučuje se da mjere pomoći i podrške treba da po potrebi budu rodno specifične.<sup>[277]</sup>

Države stoga moraju da primjenjuju rodno osjetljiv pristup prilikom ispunjenja svojih obaveza na osnovu članova 2, 3 i 4 EKLJP kada je riječ o osmišljavanju i primjeni mjera usmjerenih na suzbijanje, istragu i krivično gonjenje trgovine ljudima i zaštitu u žrtava. Potreba za adekvatnim rodno osjetljivim pristupima tokom cijelog krivičnogopravnog procesa, uključujući rodno osjetljivu obuku usredsređenu na žrtve za službenike policije i nosioce pravosudnih funkcija, predstavlja ključni aspekt ovakvog pristupa, o kojem smo govorili u odjeljku (3) ovog Vodiča (Rodni stereotipi u sudskim presudama).<sup>[278]</sup>

---

[275] Vidi naročito članove 5 st. 3, član 6 st. (d) i član 17 ECAT.

[276] Premda se Direktiva 2011/36/EU neposredno primjenjuje samo u zemljama EU, Sud u svojoj jurisprudenciji u obzir uzima njene odredbe.

[277] Vidi naročito član 1 i stavove 3 i 25 Preambule Direktive 2011/36/EU.

[278] Dokument OEBS-a „Primjena rodno osjetljivih pristupa u borbi protiv trgovine ljudima” sadrži brojne preporuke o primjeni rodno osjetljivog pristupa u borbi protiv trgovine ljudima: <https://www.osce.org/files/f/documents/8/6/510299.pdf>.

## (10) Afirmativna akcija / opravdane razlike u postupanju na osnovu pola

Mjere koje podrazumijevaju razliku u postupanju prema ženama i muškarcima mogu biti opravdane kako bi se ispravile postojeće nejednakosti. Članom 14 se državi članici ne zabranjuje različito postupanje prema grupama radi ispravljanja „faktičkih nejednakosti” među njima.<sup>[279]</sup> Stoga afirmativne ili pozitivne mjere kojima se unaprjeđuje potpuna i djelotvorna ravnopravnost mogu biti u skladu sa članom 14 ako su objektivno i razumno opravdane.

Ovaj pristup se potvrđuje u Preambuli Protokola br. 12, u kojoj se navodi da:

*[...] načelo nediskriminacije ne sprječava potpisnice da preduzimaju mjere radi unaprjeđivanja pune i stvarne jednakosti pod uslovom da postoji objektivno i razumno opravdanje za ovakve mjere.*

Takve mjere se smatraju kratkoročnim, pa više nijesu opravdane kada je faktička nejednakost smanjena.<sup>[280]</sup> Pored toga, moraju da postoje i drugi razlozi zašto je neka razlika u postupanju na osnovu pola opravdana koji nijesu povezani sa ispravljanjem nejednakosti ili unaprjeđenjem ravnopravnosti. To je, na primjer, slučaj kada se one smatraju neophodnim radi zaštite prava drugih.

U tekstu koji slijedi dati su kratki prikazi presuda u kojima Sud utvrdio da je razlika u postupanju na osnovu pola bila opravdana.

### a) Opravdana razlika u postupanju: trudnoća

Prestanak radnog odnosa neke žene prvenstveno zato što je trudna predstavlja razliku u postupanju na osnovu pola budući da samo žene mogu da zatrudne. Međutim, u određenim okolnostima, takva razlika u postupanju može biti

[279] *Stec i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 12. aprila 2006, predstavka br. 65731/01 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Belgijski lingvistički predmet (br. 2)*, presuda od 23. jula 1968, predstavka br. 2126/64, st. 10.

[280] *Belgijski lingvistički predmet (br. 2)*, presuda od 23. jula 1968, predstavka br. 2126/64. Potrebno je takođe istaći da je sličan pristup afirmativnoj akciji usvojen i u članu 4 st. 1 CEDAW: „Usvajanje posebnih privremenih mjera od strane država članica, čiji je cilj da se ubrza ostvarenje faktičke ravnopravnosti muškaraca i žena, ne smatra se diskriminacijom kako je definisana u ovoj konvenciji, ali ne smije ni na koji način imati za posljedicu nejednaka ili različita mjerila; ove mjere će prestati da važe kada se ostvari cilj da se svima pruže jednake mogućnosti i tretman.”

opravdana ako je prestanak radnog odnosa neophodan kako bi se izbjeglo ugrožavanje funkcionalnog kapaciteta poslodavca.<sup>[281]</sup>

Opravdanost prestanka radnog odnosa, međutim, zavisi od prirode posla koji zaposlena obavlja i konkretnog efekta njenog daljeg zaposlenja. Na primjer, Sud je utvrdio da je ranije povlačenje žene sa diplomatskog položaja u inostranstvu bilo neophodno kako bi se obezbijedilo da funkcionalni kapacitet konzularnog odjeljenja ambasade ne bude ugrožen zbog njenog porodiljskog bolovanja i kako bi se obezbijedilo ostvarenje legitimnog cilja zaštite prava drugih, konkretno – rumunskih državljana kojima je potrebna konzularna pomoć u Sloveniji.<sup>[282]</sup> Međutim, podnositeljka predstave u ovom predmetu nije dobila otkaz, već je samo povučena sa diplomatskog položaja.

Takođe je bitno razmotriti kakve efekte prestanak radnog odnosa ima na ženu, uključujući da li je doveo do značajnog zastoja u njenoj karijeri.<sup>[283]</sup> Potrebno je, na primjer, razmotriti da li se prekid radnog odnosa odnosi na konkretan aspekt zaposlenja žene, ali ona može da se vrati na posao kada se porodi i da li nastavlja da dobija unaprjeđenja tokom porodiljskog bolovanja i uskoro pošto se vrati na posao.

## **b) Opravdana razlika u postupanju: određivanje i odlaganje izvršenja kazne zatvora**

Različito postupanje prema ženama i muškarcima može biti opravdano potrebom zaštite žena od rodno zasnovanog nasilja, zlostavljanja i seksualnog uznemiravanja u zatvoru, kao i potrebom zaštite trudnoće i majčinstva.

Sud, opšte uzev, nacionalnim vlastima daje široko polje slobodne procjene kada je riječ o kaznenoj politici, pri čemu konstatuje da nije na njemu da određuje odgovarajuću kaznu za krivično djelo o kojem je riječ.<sup>[284]</sup> Sud stoga državama daje

---

[281] *Napotnik protiv Rumunije*, presuda od 20. oktobra 2020, predstavka br. 33139/13, st. 77.

[282] *Napotnik protiv Rumunije*, presuda od 20. oktobra 2020, predstavka br. 33139/13.

[283] *Napotnik protiv Rumunije*, presuda od 20. oktobra 2020, predstavka br. 33139/13: za zaključak Suda da nije prekršen Protokol br. 12 bila je bitna činjenica da je podnositeljka predstave nastavila da napreduje i tokom prvog trudničkog bolovanja, a potom i godinu dana nakon povratka na posao.

[284] *Khamtokhu i Aksenchik protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 24. januara 2017, predstave br. 60367/08 i 961/11, st. 78 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Alexandru Enache protiv Rumunije*, presuda od 3. oktobra 2017, predstavka br. 16986/12, st. 72.



široko polje slobodne procjene i kada je riječ o ocjeni da li je u ovom kontekstu opravdana razlika u postupanju.<sup>[285]</sup>

Sud je zaključio da je razlika u postupanju bila opravdana u sljedećim okolnostima:

- » Izuzeće žena osuđenih za krivično djelo od doživotnog zatvora radi njihove zaštite od rodno zasnovanog nasilja, zlostavljanja i seksualnog uznemiravanja u zatvoru, a na osnovu „*potreba zaštite trudnoće i majčinstva*“.<sup>[286]</sup>
- » Primjena posebne mjere po kojoj je ženama osuđenim za krivično djelo odobreno odlaganje izvršenja kazne zatvora do prvog rođendana njihovog djeteta ako su trudne ili njihovo dijete još nije navršilo godinu dana radi zaštite najboljih interesa djeteta, uzimajući u obzir poseban položaj trudnice i posebnu vezu između majke i djeteta tokom prve godine njegovog života.<sup>[287]</sup>

Kada je riječ o izuzeću od kazne doživotnog zatvora, Sud je u obzir uzeo statističke podatke koji pokazuju da postoji relativno mali broj zatvorenica i da samo njih nekoliko služi kazne doživotnog zatvora, što ukazuje na to da za politiku izuzeća postoji očigledan javni interes. Stoga je Sud zaključio da postoji razuman odnos srazmjernosti između primijenjenih sredstava i legitimnog cilja unaprjeđenja „načela pravde i humanosti“, te da nije došlo do povrede člana 14.

### c) Opravdana razlika u postupanju: penzijski, socijalni i poreski sistemi

Razlika u postupanju prema ženama i muškarcima u oblasti penzijskog, socijalnog i poreskog sistema mogla bi biti opravdana ako je usmjerena na ispravljanje faktičkih nejednakosti. O ovim temama govorimo gore u odjeljku 6 (a) ovog Vodiča (Socijalna sigurnost, pomoć i naknade), ali ih ovdje pominjemo u kontekstu situacija u kojima je razlika u postupanju opravdana.

[285] *Clift protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 13. jula 2010, predstavka br. 7205/07, st. 73; *Costel Gaciu protiv Rumunije*, presuda od 23. juna 2015, predstavka br. 39633/10, st. 56; *Khamtokhu i Aksenchik protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 24. januara 2017, predstavke br. 60367/08 i 961/11, st. 85 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[286] *Khamtokhu i Aksenchik protiv Rusije*, presuda Velikog vijeća od 24. januara 2017, predstavke br. 60367/08 i 961/11, st. 82 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[287] *Alexandru Enache protiv Rumunije*, presuda od 3. oktobra 2017, predstavka br. 16986/12, st. 76.

Kao i u slučaju kaznene politike, nacionalne vlasti imaju široko polje slobodne procjene u oblasti ekonomske ili socijalne strategije,<sup>[288]</sup> jer se nalaze u najboljem položaju da odlučuju o složenim pitanjima koja zavise od raznovrsnih domaćih varijabli i neposrednog poznavanja društva o kojem je riječ.<sup>[289]</sup> U kontekstu „privremene mjere u okviru sistema koji se primjenjuje kako bi se ispravila neka nejednakost”, umjesto uobičajenog strogog testa za utvrđivanje diskriminacije na osnovu pola primjenjuje se test „očigledno bez razumnog osnova”, što znači da Sud prihvata izbor nacionalnih organa izuzev ako on nije očigledno bez razumnog osnova.<sup>[290]</sup>

Kada je riječ o penzijskom, socijalnom i poreskom sistemu, Sud naglašava prirodu poslovnog i kućnog života žena koja se postojano razvija usljed čega je nemoguće utvrditi tačan datum kada mjere kojima se ispravlja faktička nejednakost više nijesu neophodne. Stoga Sud oklijeva da kritikuje nacionalne organe što nijesu ranije ukinuli mjere kojima se ispravlja faktička nejednakost.<sup>[291]</sup>

Na primjer, Sud je utvrdio da je razlika u postupanju bila opravdana, te da nije prekršen član 14 u sljedećim okolnostima:

- » Isplata socijalne pomoći do ispunjenja starosnih uslova za penziju, pri čemu su se starosni uslovi za penziju žena i muškaraca razlikovali kako bi se korigovao nepovoljniji ekonomski položaj žena zbog njihove tradicionalne uloge domaćice.<sup>[292]</sup>
- » Smanjenje starosnih uslova za penziju žena koje su rodile djecu kako bi se ženama nadoknadile nejednakosti (uključujući nižu platu i penziju) i teškoće izazvane očekivanjima da žene treba da rade puno radno vrijeme, a istovremeno da se staraju o djeci i vode domaćinstvo.<sup>[293]</sup>

[288] *Stec i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 12. aprila 2006, predstavka br. 65731/01 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[289] *Andrle protiv Republike Češke*, presuda od 17. februara 2011, predstavka br. 6268/08.

[290] *J. D i A. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 24. oktobra 2019, predstavke br. 32949/17 i 34614/17, st. 88; *Runkee i White protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 10. maja 2007, predstavke br. 42949/98 i 53134/99.

[291] *Runkee i White protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 10. maja 2007, predstavke br. 42949/98 i 53134/99.

[292] *Stec i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 12. aprila 2006, predstavka br. 65731/01 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[293] *Andrle protiv Republike Češke*, presuda od 17. februara 2011, predstavka br. 6268/08. Vidi takođe: *Runkee i White protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 10. maja 2007, predstavke

- » Preferencijalno postupanje kada je riječ o penzijama za udovice kako bi se prepoznala činjenica da se starije udovice kao grupa suočavaju sa finansijskim teškoćama i nejednakošću zbog tradicionalne uloge žena koja podrazumijeva staranje o suprugu i porodici kod kuće, a ne zarađivanje novca na radnom mjestu.<sup>[294]</sup>
- » Poreske povoljnosti za porodice u kojima je majka glavni hranilac porodice kako bi se udate žene podstakle da se vrate na posao poslije porođaja.<sup>[295]</sup>

#### d) Opravdana razlika u postupanju: etničke manjine

Kada je riječ o grupama etničkih manjina, poput Roma (vidi i odjeljak 8 ovog Vodiča (Diskriminacija na osnovu pola – Romkinje)), Sud navodi da „bi se moglo reći da u državama članicama Savjeta Evrope postoji sve veći međunarodni konsenzus kojim se prepoznaju posebne potrebe manjina i obaveza zaštite njihove bezbjednosti, identiteta i stila života, ne samo radi zaštite interesa samih manjina već i radi očuvanja kulturne raznovrsnosti od vrijednosti za cijelu zajednicu”.<sup>[296]</sup>

#### e) Opravdana razlika u postupanju: osobe sa invaliditetom

Žene sa invaliditetom predstavljaju još jednu grupu kojoj naročito prijete diskriminacija zbog njihovih brojnih interseksionalnih identiteta. Na primjer, žene sa invaliditetom su u većoj opasnosti od nasilja, nemaju pristupa uslugama prilagođenim žrtvama nasilja sa invaliditetom, a suočavaju se i sa dodatnim preprekama u pristupu uslugama zaštite i podrške, kao i sa većom opasnošću da će biti podvrgnute prinudnom abortusu i prisilnoj sterilizaciji.<sup>[297]</sup> Stoga je prilikom primjene pozitivnih mjera radi unaprjeđenja ravnopravnosti žena takođe važno imati u vidu obaveze iz EKLJP o preduzimanju pozitivne ili afirmativne akcije u kontekstu diskriminacije na osnovu invaliditeta. Sud je, na primjer, utvrdio diskriminaciju na osnovu invaliditeta jer država nije izvršila razumna prilagođavanja kako bi obezbijedila da studenti sa invaliditetom mogu da uživaju u obrazovanju

br. 42949/98 i 53134/99.

[294] *Runkee i White protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda od 10. maja 2007, predstavke br. 42949/98 i 53134/99.

[295] *Lindsay protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, odluka od 11. novembra 1986, predstavka br. 11089/84.

[296] *D. H. i drugi protiv Republike Češke*, presuda Velikog vijeća od 13. novembra 2007, predstavka br. 57325/00, st. 181.

[297] Vidi: <https://eca.unwomen.org/en/news/stories/2020/12/women-with-disabilities-at-higher-risk-of-violence-in-private-and-public-realms>, „Women with disabilities at higher risk of violence in private and public realms”, UN Women, 7. decembar 2020.

(nije, na primjer, prilagodila načine podučavanja kako bi oni bili pristupačni i slijepim učenicima).<sup>[298]</sup> Kada je riječ o pozitivnim obavezama koje opisujemo u cijelom Vodiču, na primjer, u odjeljcima o nasilju u porodici i reproduktivnim pravima, države moraju da ih sprovedu na način kojim se u obzir uzimaju posebne potrebe žena sa invaliditetom. Na primjer, informativni materijali o uslugama podrške treba da budu pristupačni gluvim i slijepim ženama i one moraju da imaju pristup uslugama podrške.

## f) Opravdana razlika u postupanju: žene kao ugrožena grupa

Sud ne smatra da su žene u državama Savjeta Evrope, opšte uzev, ugrožena grupa na isti način na koji recimo Rome smatra ugroženom grupom. Umjesto toga, Sud ima tendenciju da se usredsređuje na konkretne situacije koje mogu izazvati ugroženost žena, uključujući žene koje su žrtve nasilja u porodici ili trudne žene.

Na primjer, kao što smo rekli u odjeljku 2 ovog Vodiča (Nasilje u porodici, femicid i rodno zasnovano nasilje), države imaju brojne pozitivne obaveze da istražuju rodno zasnovano nasilje i pružaju zaštitu od njega.<sup>[299]</sup> Sud takođe smatra da je „uvođenje mjera za zaštitu majčinstva ključno za podršku načela o ravnopravnom postupanju prema ženama i muškarcima u radnom odnosu”.<sup>[300]</sup> S druge strane, Sud je u određenim okolnostima konstatovao da pozitivni razvoj događaja u pogledu radnog i kućnog života žena eliminiše potrebu za preduzimanjem pozitivne ili afirmativne akcije.

---

[298] *Çam protiv Turske*, presuda od 23. februara 2016, predstavka br. 51500/08.

[299] *Kalucza protiv Hrvatske*, presuda od 24. aprila 2012, predstavka br. 57693/10, st. 53; *Opuz protiv Turske*, presuda od 9. juna 2009, predstavka br. 33401/02, st. 139 (rezime dat u ovoj publikaciji).

[300] *Jurčić protiv Hrvatske*, presuda od 4. februara 2021, predstavka br. 54711/15, st. 76 (rezime dat u ovoj publikaciji).

## (11) Efekat oboljenja COVID-19 na ženska prava – efekat na nasilje u porodici, rodne uloge

Efekat pandemije oboljenja COVID-19 produbio je već duboki rodni jaz zasnovan na patrijarhalnim strukturama i kulturi na Zapadnom Balkanu i širom Evrope. Povećan je broj incidenata nasilja u porodici, dok je broj sistema podrške na raspolaganju žrtvama nasilja u porodici smanjen. Mjere zatvaranja su dovele do veće stope nezaposlenosti žena nego muškaraca, žene su češće morale da uzimaju odsustvo ili su im smanjene plate, mjere socijalne zaštite usvojene kao odgovor na pandemiju bile su u manjoj mjeri dostupne ženama, a žene su bile opterećenije neplaćenim radom i poslovima u domaćinstvu.

Potrebno je napomenuti i da žene čine većinu zaposlenih u sektoru zdravstva, te da su u većoj opasnosti da se zaraze virusom korona.<sup>[301]</sup>

Prava i obaveze koje opisujemo u narednim odjeljcima Vodiča i dalje važe tokom cijele pandemije i nakon nje. Međutim, pandemija je dovela do novih situacija u kojima prava žena moraju biti zaštićena, novih konteksta u kojima se mora ostvariti ravnoteža između različitih prava zajemčenih Konvencijom, kao i novih faktora koje je potrebno uzimati u obzir prilikom procjene srazmjernosti mjera za zaštitu prava koja nijesu „apsolutna”.

### a) Rodno zasnovano nasilje i nasilje u porodici

Pandemija oboljenja COVID-19, a naročito mjere zatvaranja koje su uslijedile dovele su do povećanja broja incidenata rodno zasnovanog nasilja i nasilja u porodici usljed brojnih faktora, uključujući veći stres vezan za opasnost po zdravlje, skućene i teške uslove života, ekonomske gubitke i urušene mehanizme podrške u zajednici.<sup>[302]</sup>

[301] U Bosni i Hercegovini žene čine 67% zaposlenih u sektoru zdravstva i njege. Taj procenat iznosi 77% u Sjevernoj Makedoniji, 81% u Crnoj Gori, a 76% u Srbiji. Vidi: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---sro-budapest/documents/publication/wcms\\_774439.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---sro-budapest/documents/publication/wcms_774439.pdf), „Covid-19 and the World of Work: Assessment of the Employment Impacts and Policy Responses in Bosnia and Herzegovina”, Međunarodna organizacija rada, 2021.

[302] Prema Mreži odbora za ljudska prava i rodnu ravnopravnost na Zapadnom Balkanu, broj poziva za pomoć žrtava rodno zasnovanog i nasilja u porodici povećan je za 40% u doba pandemije. Vidi: <https://www.vijesti.me/vijesti/drustvo/517081/pandemija-produbljuje-nejednakosti-teret-krize-posebno-osjecaju-zene>, Vijesti Online, 2. mart 2021. Slično tome, parlamentarni Odbor za rodnu jednakost u Hrvatskoj je izjavio da je broj slučajeva nasilja u

Došlo je do povećanja broja incidenata psihičkog nasilja, koje odlikuju svađe i sukobi prvenstveno među roditeljima, ali i među roditeljima i djecom, naročito adolescentima.<sup>[303]</sup> Priroda nasilja se takođe promijenila, a povećan je broj pritužbi o onlajn nasilju.<sup>[304]</sup>

Pandemija oboljenja COVID-19 je pored toga dodatno ograničila mogućnost žena da pobjegnu od nasilnika. To se dijelom može pripisati strahu od ove bolesti ili njenog prenošenja drugima, obustavljanju ili smanjenju usluga sprječavanja nasilja i zaštite žena, nepostojanju informacija o novim vrstama usluga, ograničenjima kretanja i nepostojanju pristupa novim onlajn uslugama.<sup>[305]</sup> Neke sigurne kuće su zatvorene, neke nijesu imale dovoljno adekvatnog prostora zbog mjera izolacije i fizičke distance kojih su korisnice morale da se pridržavaju, dok mnoge od njih nijesu imale potrebnu zaštitnu opremu i sredstva za dezinfekciju.<sup>[306]</sup>

Žene sa invaliditetom su bile u većoj mjeri izložene rodno zasnovanom nasilju budući da su češće bile zatvorene sa nasilnikom od koga su na neki način zavisile.<sup>[307]</sup>

---

porodici u toj zemlji tokom 2020. porastao za 31%. Vidi: <https://www.worldbank.org/en/news/opinion/2021/03/05/gender-inequality-the-pandemic-has-hit-women-at-more-levels-than-men>, Valerie Morrica i Nga Thi Viet Nyuyen, Svjetska banka, 5. mart 2021. U Bosni i Hercegovini je Udruženje socijalnih radnika izjavilo da je došlo do povećanja broja slučajeva rodno zasnovanog nasilja i nasilja u porodici. Vidi: [Odgovor na krizu uzrokovanu pandemijom COVID-19: analiza iz perspektive ljudskih prava i rodne ravnopravnosti](#), OEBS, Misija u Bosni i Hercegovini, 17. novembar 2020.

[303] Vidi: <https://www.vijesti.me/vijesti/drustvo/517081/pandemija-produbljuje-nejednakosti-teret-krize-posebno-osjecaju-zene>, Vijesti Online, 2. mart 2021.

[304] Vidi: <https://www.endviolenceagainstwomen.org.uk/online-abuse-during-covid-almost-half-of-women-have-experienced-online-abuse-during-pandemic/>, „Online abuse during Covid: Almost half of women have experienced abuse online during pandemic”, End Violence Against Women, 8. septembar 2020.

[305] Vidi: <https://eca.unwomen.org/en/news/in-focus/in-focus-gender-equality-in-covid-19-response>, „In Focus Gender equality matters in COVID-19 responses”, UN Women News, 23. mart 2020. Vidi takođe: [Odgovor na krizu uzrokovanu pandemijom COVID-19: analiza iz perspektive ljudskih prava i rodne ravnopravnosti](#), OEBS, Misija u Bosni i Hercegovini, 17. novembar 2020.

[306] Vidi: [https://www2.unwomen.org/-/media/field\\_office\\_eca/attachments/publications/2020/06/infographic-safe-houses-in-bosnia-and-herzegovina-and-covid-19-min.pdf?la=en&vs=1237](https://www2.unwomen.org/-/media/field_office_eca/attachments/publications/2020/06/infographic-safe-houses-in-bosnia-and-herzegovina-and-covid-19-min.pdf?la=en&vs=1237), „Efekat pandemije COVID-19 na funkcionisanje sigurnih kuća Bosni i Hercegovini”, UN Women, mart 2020.

[307] Vidi: [Odgovor na krizu uzrokovanu pandemijom COVID-19: analiza iz perspektive ljudskih](#)

Žene u ruralnim krajevima, uključujući Romkinje, suočavaju se sa preprekama koje ih sprječavaju da lično prijave nasilje ili pronađu informacije ili dopru do usluga podrške preko onlajn kanala; te prepreke uključuju neposjedovanje mobilnog telefona, računara ili interneta i život u izolovanim, depriviranim sredinama.<sup>[308]</sup> Ženama izbjeglicama su potrebni složeni oblici podrške, uključujući prevodioce, advokate i socijalne radnike, ali je organizacijama koje pružaju podršku u izbjegličkim kampovima bilo zabranjeno da u njih ulaze, a one su utvrdile da onlajn komunikacija nije djelotvorna.<sup>[309]</sup>

Sve navedene teškoće sa kojima se suočavaju žene bez pristupa internetu ili koje žive u izolovanim sredinama produbljene su ograničenjem kretanja, uključujući ukidanje javnog prevoza.<sup>[310]</sup>

Sve mjere koje se preduzimaju radi sprječavanja širenja virusa korona u cilju zaštite života i zdravlja moraju u obzir uzimati obaveze države da štiti život i sprječava nečovječno i ponižavajuće postupanje nasilnika. Obaveze na osnovu članova 2 i 3, koje su opisane u odjeljku 2 (Nasilje u porodici, femicid i rodno zasnovano nasilje) ovog Vodiča, jesu apsolutne. Države od tih obaveza ne mogu odstupati čak ni u vanrednim okolnostima.

U svjetlu ovih pozitivnih obaveza da sprječavaju, zabrane, istražuju i krivično gone učinitelje nasilja u porodici, države treba da obezbijede da organi vlasti, uključujući policiju i sudove, nastavljaju da definišu i tretiraju incidente nasilja u porodici kao hitne slučajeve kojima treba da daju prioritet i za koje treba opredjeljivati sredstva čak i tokom pandemije.

Države takođe treba da nastoje da usvajaju mjere kako bi obezbijedile nastavak rada sigurnih kuća i usluga podrške u najvećoj mogućoj mjeri, a da pritom ne dovode u pitanje mjere za očuvanje zdravlja i bezbjednosti tokom pandemije.<sup>[311]</sup>

---

[prava i rodne ravnopravnosti](#), OEBS, Misija u Bosni i Hercegovini, 17. novembar 2020.

[308] Vidi: <https://eca.unwomen.org/en/news/in-focus/in-focus-gender-equality-in-covid-19-response>, „In Focus Gender equality matters in COVID-19 responses”, UN Women News, 23. mart 2020.

[309] Vidi: <https://eca.unwomen.org/en/news/in-focus/in-focus-gender-equality-in-covid-19-response>, „In Focus Gender equality matters in COVID-19 responses”, UN Women News, 23. mart 2020.

[310] Vidi: <https://eca.unwomen.org/en/news/in-focus/in-focus-gender-equality-in-covid-19-response>, „In Focus Gender equality matters in COVID-19 responses”, UN Women News, 23. mart 2020.

[311] Vidi: <https://eca.unwomen.org/en/news/stories/2020/4/albania-adopts-new-protocol-to-ensure-undisrupted-shelterservices>, „Albania adopts new protocol to ensure undisrupted

Sva ograničenja kretanja i obustave zatvaranje usluga podrške moraju biti neophodni i srazmjerni radi ostvarenja cilja zaštite zdravlja i sprječavanja širenja bolesti COVID-19. S obzirom na diskriminatorni efekat na žene i djecu i štetu koju može nanijeti njihovom psihičkom i fizičkom zdravlju, zatvaranje svih sigurnih kuća i skloništa teško da će biti ocijenjeno kao srazmjerno sredstvo za ostvarenje cilja zaštite zdravlja. Pored toga, sva paušalna ograničenja kretanja ili mjere kojima se zabranjuje boravak na drugoj adresi, a kojima nijesu predviđeni izuzeci za one koji nastoje da pobjegnu od nasilja u porodici, teško da će biti ocijenjeni kao neophodna ili srazmjerna ograničenja kretanja.

Kada primjenjuju opštu politiku kao što je politika „ostani kod kuće, ostani bezbjedan”, države moraju da uzimaju u obzir potencijalne raznovrsne posljedice takve politike na različite grupe i mogućnost njihovog diskriminatornog efekta na ugrožene grupe, poput žrtava nasilja u porodici, kojima kuća ne mora biti bezbjedno mjesto.<sup>[312]</sup> One moraju da obraćaju „posebnu pažnju” na efekat njihovih odluka na najugroženije<sup>[313]</sup> i vrše razumna prilagođavanja opšte politike kako bi neutralisale sve utvrđene diskriminatorne efekte. U stvarnosti, mjere država podležu kritici jer ne uzimaju u obzir različite potrebe, a u nekim slučajevima vlasti nijesu čak ni razmislile niti se konsultovale sa relevantnim akterima o prilagođavanjima kojima bi mogle da zaštite žene.<sup>[314]</sup>

## b) Nezaposlenost

Mjere sprovedene radi sprječavanja širenja pandemije oboljenja COVID-19, poput mjera zatvaranja, dovele su do značajnog povećanja nezaposlenosti, koja je teže pogodila žene od muškaraca.<sup>[315]</sup> Mogućnost gubitka posla i prihoda

shelter services”, UN Women News, 21. april 2020.

[312] Vidi: [Odgovor na krizu uzrokovanu pandemijom COVID-19: analiza iz perspektive ljudskih prava i rodne ravnopravnosti](#), OEBS, Misija u Bosni i Hercegovini, 17. novembar.

[313] *Enver Šahin protiv Turske*, presuda od 30. januara 2018, predstavka br. 23065/12, st. 68.

[314] Na primjer, dva predstavnika sigurnih kuća (jedna u Federaciji Bosne i Hercegovine, a druga u Republici Srpskoj) potvrdila su da ih niko nije konsultovao prije uvođenja mjera zatvaranja. Vidi: <https://www.osce.org/files/f/documents/7/a/470658.pdf>, „Odgovor na krizu uzrokovanu pandemijom COVID-19: analiza iz perspektive ljudskih prava i rodne ravnopravnosti”, OEBS Misija u Bosni i Hercegovini, 17. novembar 2020.

[315] U Srbiji je 2020. godine bilo 7% nezaposlenih žena i 4% nezaposlenih muškaraca. Vidi: <https://www.danas.rs/ekonomija/pandemijaska-kriza-najvise-pogodila-zene/>, M. N. Stevanović, Danas Online, 6. april 2021. U Crnoj Gori je od kraja februara do kraja juna 2020. broj nezaposlenih žena povećan za 3.560, odnosno one su činile 56% svih nezaposlenih u tom periodu. Taj trend je



veća je među ženama, dok je njihova mogućnost dobijanja socijalne pomoći, uključujući one konkretno povezane sa pandemijom COVID-19, manja.<sup>[316]</sup> Pored nezaposlenosti, žene su često morale da odu na prinudni odmor ili su im bile smanjene plate zbog pandemije COVID-19.<sup>[317]</sup>

Osnovni razlog koji je doveo do toga da žene čine većinu nezaposlenih (ili nedovoljno zaposlenih) nakon izbijanja pandemije COVID-19 leži u činjenici da žene često čine većinu zaposlenih u sektorima na koje je pandemija imala veliki efekat, kao što su uslužne djelatnosti poput restorana, hotela, usluge lične njege i usluge zabave, kao i u sektoru neformalnog rada. Shodno tome, postojala je veća vjerovatnoća da će žene biti ekonomski pogođene mjerama zatvaranja i karantina, održavanja fizičke distance i usporavanja ekonomije.<sup>[318]</sup> Štaviše, žene koje neformalno pružaju usluge domaćinstvima, poput usluga čišćenja/održavanja domaćinstva, staranja o djeci ili starima, u mnogim slučajevima su ostale bez posla ili prihoda.<sup>[319]</sup> Mnoge žene su skratile radno vrijeme ili morale da potpuno prestanu da rade kako bi se starale o djeci i podučavale ih kod kuće u vrijeme kada su škole bile zatvorene.

Dodatni faktor koji je doprinio tome da žene čine većinu onih koji su ostali bez posla nakon pojave pandemije oboljenja COVID-19 leži u činjenici da poslodavci preferiraju da zapošljavaju muškarce budući da je veća vjerovatnoća da će tridesetogodišnja žena otići na odsustvo kako bi podizala dijete.<sup>[320]</sup>

---

nastavljen: marta 2021. žene su činile 58.5% nezaposlenih u ovoj državi. Vidi: [Tokom pandemije značajno se povećao broj nezaposlenih žena](#), Gradski portal, 13. maj 2021.

[316] Vidi: <https://www.worldbank.org/hr/news/opinion/2021/03/05/gender-inequality-the-pandemic-has-hit-women-at-more-levels-than-men>, Valerie Morrica i Nga Thi Viet Nyuyen, Svjetska banka, 5. mart 2021.

[317] Vidi: <https://www.danas.rs/ekonomija/pandemijska-kriza-najvise-pogodila-zene/>, M. N. Stevanović, Danas Online, 6. april 2021.

[318] *COVID-19 i efekat na ljudska prava* – AIRE centar; u Hrvatskoj 52% žena naspram 18% muškaraca radi u uslužnim djelatnostima kao što su zdravstvo i obrazovanje, te u sektorima u kojima je češće naloženo zatvaranje, poput frizera, ili u ugostiteljstvu i turizmu. Vidi: <https://www.worldbank.org/hr/news/opinion/2021/03/05/gender-inequality-the-pandemic-has-hit-women-at-more-levels-than-men>, Valerie Morrica i Nga Thi Viet Nyuyen, Svjetska banka, 5. mart 2021.

[319] Vidi: <https://eca.unwomen.org/en/digital-library/publications/2020/05/impact-of-the-covid-19-pandemic-on-specialist-services-for-victims-and-survivors-of-violence>, „Impact of the COVID-19 Pandemic on specialist services for victims and survivors of violence in the Western Balkans and Turkey: A proposal for addressing the needs”, UN Women, 2020.

[320] Vidi: <https://bit.ly/3iilSR6>, RTS Online, 8. oktobar 2020.

Kao što smo objasnili gore u odjeljku 5 (b) ovog Vodiča (Pristup zaposlenju), davanje otkaza ženi bez dovoljnog opravdanja zašto je otpuštena žena a ne muškarac može predstavljati povredu člana 14 u vezi sa članom 8.<sup>[321]</sup> Pored toga, otpuštanje žene s posla prvenstveno zbog toga što je trudna predstavlja razliku u postupanju na osnovu pola koja je opravdana samo u ograničenim okolnostima. Kada poslodavac daje otkaz određenim zaposlenima usljed ekonomskog efekta mjera zatvaranja i sl., odluke o otpuštanju žena a ne muškaraca bez ikakvog opravdanja osim činjenice da su žene ili da mogu zatrudnjeti vjerovatno će predstavljati neopravdanu diskriminaciju na osnovu člana 1 Protokola br. 12 ili člana 14 u vezi sa članom 8.<sup>[322]</sup>

Kao što smo pomenuli u odjeljcima 5 (g) i 10 ovog Vodiča (Afirmativna akcija/ opravdane razlike u postupanju na osnovu pola), članom 14 se državama članicama ne zabranjuje da postupaju različito prema grupama kako bi ispravile „faktičke nejednakosti” među njima.<sup>[323]</sup> Dakle, afirmativne ili pozitivne mjere kojima se unaprjeđuje potpuna i djelotvorna ravnopravnost mogu biti u skladu sa članom 14 ako su objektivno i razumno opravdane. Prilikom procjene objektivne i razumne opravdanosti mjera, Sud u obzir uzima mjeru u kojoj faktička nejednakost i dalje postoji, odnosno mjeru u kojoj je ostvaren napredak u ispravljanju te nejednakosti.

Efekat koji pandemija ima na mogućnosti zapošljavanja žena, kao i načini na koje je ona podrila napredak ka unaprjeđenju tih mogućnosti trebalo bi stoga da budu od značaja za sve procjene opravdanosti neke razlike u postupanju prema ženama i muškarcima u ovom kontekstu. Na primjer, mjere za oporavak privrede ili programi zapošljavanja usmjereni na žene nakon pandemije vjerovatno će biti opravdani s obzirom na nesrazmjerno teže efekte koje je pandemija imala na njihove mogućnosti zapošljavanja.

### c) Mjere socijalne zaštite

Značajan broj žena se suočio sa pandemijom oboljenja COVID-19 bez osnovnih naknada na osnovu socijalnog osiguranja, poput naknada za nezaposlene, doprinosa za penziju, prava na bolovanje i zdravstvenog osiguranja. Ovo se u

[321] *Emel Boyraz protiv Turske*, presuda od 2. decembra 2014, predstavka br. 61960/08.

[322] *Napotnik protiv Rumunije*, presuda od 20. oktobra 2020, predstavka br. 33139/13; *Emel Boyraz protiv Turske*, presuda od 2. decembra 2014, predstavka br. 61960/08.

[323] *Stec i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 12. aprila 2006, predstavka br. 65731/01 (rezime dat u ovoj publikaciji); *Belgijski lingvistički predmet (br. 2)*, presuda od 23. jula 1968, predstavka br. 2126/64.

velikoj mjeri može pripisati činjenici da su žene koje ostaju kod kuće, obrađuju zemlju, koje su neformalno zaposlene ili pomažu u porodičnom biznisu često nevidljive u sistemu socijalnog osiguranja.<sup>[324]</sup>

Ova situacija je dodatno pogoršana usljed činjenice da vlade u svojim reakcijama na pandemiju oboljenja COVID-19 nijesu u obzir uzimale različite potrebe žena i muškaraca i različite kontekste u kojima žive i rade.<sup>[325]</sup> Na primjer, žene zaposlene u neformalnom sektoru i samohrane majke na Kosovu nijesu bile obuhvaćene državnom pomoći namijenjenom zaposlenima i preduzećima.<sup>[326]</sup>

Pandemija oboljenja COVID-19, a naročito mjere zatvaranja, dodatno su opteretile žene neplaćenim radom – staranjem o djeci, starima i članovima porodice sa invaliditetom ili posebnim potrebama, kao i kućnim poslovima uopšte. Žene su se češće od muškaraca starale o djeci i školovale ih kod kuće u vrijeme kada su vrtići i škole bili zatvoreni, kao i o starijim članovima porodice u vrijeme kada im je kretanje bilo smanjeno ili zabranjeno.<sup>[327][328]</sup>

[324] Istraživanje koje je Svjetska banka sproveda u Hrvatskoj ukazuje na to da žene u toj državi u prosjeku dobijaju 23% niže penzije ili socijalna davanja za stare nego muškarci. U zavisnosti od dužine perioda nezaposlenosti, najmanje 40% muškaraca naspram 30% žena primaju naknadu za nezaposlene. Vidi: <https://www.worldbank.org/hr/news/opinion/2021/03/05/gender-inequality-the-pandemic-has-hit-women-at-more-levels-than-men>, Valerie Morrica i Nga Thi Viet Nyuyen, Svjetska banka, 5. mart 2021. Na Kosovu je oko 30% žena neformalno zaposleno u privatnom sektoru i nije u mogućnosti da pristupi socijalnim naknadama. Vidi: <https://www.radiokim.net/vesti/saopstenja/sgg-poziva-vladu-na-usvajanje-mera-za-podrsku-zena.html>, Radio Kim Online, 17. april 2020.

[325] Vidi: <https://data.undp.org/gendertracker/>, „COVID-19 Global Gender Response. Tracker”, Program za razvoj Ujedinjenih nacija. Vidi: [https://crd.org/wp-content/uploads/2021/03/Kosovo\\_eng\\_web.pdf](https://crd.org/wp-content/uploads/2021/03/Kosovo_eng_web.pdf), „Striking a Balance: Human Rights v. Combating COVID-19 in Kosovo”, Civil Rights Defenders, mart 2021.

[326] Vidi: [https://crd.org/wp-content/uploads/2021/03/Kosovo\\_eng\\_web.pdf](https://crd.org/wp-content/uploads/2021/03/Kosovo_eng_web.pdf), „Striking a Balance: Human Rights v. Combating COVID-19 in Kosovo”, Civil Rights Defenders, mart 2021.

[327] Vidi: <https://eca.unwomen.org/en/digital-library/publications/2020/05/impact-of-the-covid-19-pandemic-on-specialist-services-for-victims-and-survivors-of-violence>, „Impact of the COVID-19 Pandemic on specialist services for victims and survivors of violence in the Western Balkans and Turkey: A proposal for addressing the needs”, UN Women, 2020.

[328] Vidi: <https://hcabl.org/covid-19-znacajno-usporio-postizanje-rodne-ravnopravnosti/?la=en>, „Covid-19 značajno usporio postizanje rodne ravnopravnosti”, Helsinški parlament građana, 11. mart 2021. Vidi: <https://www.worldbank.org/hr/news/opinion/2021/03/05/gender-inequality-the-pandemic-has-hit-women-at-more-levels-than-men>, Valerie Morrica i Nga

Manje obrazovane žene su nesrazmjerno bile pogođene neravnopravnom podjelom porodičnih obaveza.<sup>[329]</sup> Stoga se manje obrazovane žene suočavaju sa nizom izazova koji se uzajamno ojačavaju: veća je vjerovatnoća da će izgubiti posao ili prihode, manja je vjerovatnoća da će primati socijalnu ili hitnu pomoć zbog pandemije oboljenja COVID-19, pri čemu obavljaju veliku većinu neplaćenih kućnih poslova, što znatno ograničava njihovu mogućnost da pronađu novi posao.<sup>[330]</sup>

Kao što smo prethodno naveli u odjeljku 6 ovog Vodiča (Diskriminacija na osnovu pola – pristup dobrima i uslugama, javnim uslugama, socijalnoj pomoći/naknadama), premda se Konvencijom ne jemči opšte pravo na socijalnu sigurnost, kada postoje sistemi socijalnog osiguranja, njihovo funkcionisanje mora se procjenjivati u svjetlu načela rodne ravnopravnosti. Posebno je važno da način na koji vlasti obračunavaju naknade bude u skladu sa naporima ka ostvarenju rodne ravnopravnosti u savremenom društvu.

Države u kojima je ženama bilo teže da pristupe socijalnim davanjima ili paketima finansijske pomoći uvedenim tokom pandemije, na primjer, zato što je jedan od kriterijuma bio da dokažu da su obavljale vrstu poslova koje češće obavljaju muškarci, morale bi biti u stanju da dokažu da je postojalo opravdanje za neuvođenje razumnih prilagođavanja te politike kojima se u obzir uzimaju njeni potencijalni različiti efekti na žene.

---

Thi Viet Nyuyen, Svjetska banka, 5. mart 2021.

[329] Vidi: <https://www.worldbank.org/hr/news/opinion/2021/03/05/gender-inequality-the-pandemic-has-hit-women-at-more-levels-than-men>, Valerie Morrica i Nga Thi Viet Nyuyen, Svjetska banka, 5. mart 2021.

[330] Vidi: <https://www.worldbank.org/hr/news/opinion/2021/03/05/gender-inequality-the-pandemic-has-hit-women-at-more-levels-than-men>, Valerie Morrica i Nga Thi Viet Nyuyen, Svjetska banka, 5. mart 2021.

## (12) Zaključak

Položaj žena i djevojčica na Zapadnom Balkanu očigledno je u mnogim aspektima nepovoljniji od položaja muškaraca. Domaći sudovi širom regiona treba da igraju ključnu ulogu u eliminisanju ove neravnoteže. Moraju djelotvorno da štite i ostvaruju prava i slobode vezane za rodnu ravnopravnost zajemčene Konvencijom i ostalim relevantnim međunarodnim instrumentima.

Uporedo sa razvojem uloge žena u društvu i izazova sa kojima se one suočavaju razvijaju se i priroda i obim zaštite koju Konvencija pruža. Jurisprudencija Suda koja je prikazana u ovom Vodiču ubuduće će vjerovatno biti od sve većeg značaja s obzirom na efekat pandemije oboljenja COVID-19 na žene, uključujući specifične društvene i ekonomske posljedice sa kojima su se suočavale, kao i alarmantni porast nasilja u porodici.

Sud u svojoj jurisprudenciji o rodnoj ravnopravnosti i ženskim pravima priznaje da pitanja položaja žena u društvu i najdjelotvornijih načina borbe protiv neravnopravnosti nikako nijesu riješena u svim evropskim državama. U tom pogledu, primjena doktrine polja slobodne procjene od strane Suda državama pruža nešto prostora da razvijaju socijalnu, ekonomsku i kulturnu politiku i propise kojima se u obzir uzimaju stvarnost i posebne potrebe žena u njihovom društvu.

Sud, međutim, postojano ističe da unaprjeđenje ravnopravnosti polova predstavlja važan cilj država članica Savjeta Evrope i da se u svakom kontekstu moraju predočiti veoma važni razlozi kako bi se neka razlika u postupanju na osnovu pola mogla smatrati opravdanom. Doktrina polja slobodne procjene se stoga ne može iskoristiti za podriivanje napora koji se ulažu u unaprjeđenje ravnopravnosti. U sferama u kojima se državama obično daje široko polje slobodne procjene, poput, na primjer, uređenja imigracionih pravila ili fiskalne politike, Sud je voljan da interveniše kada se ti propisi ili politika primjenjuju na diskriminatoran način.

Konvencija predstavlja živi instrument, a prilikom njenog tumačenja moraju se uzeti u obzir promjene vezane za ulogu žena u društvu. Sud u tom pogledu naglašava da se razlike u postupanju prema ženama i muškarcima ne mogu opravdati na osnovu stereotipa, pretpostavki ili tradicionalnih, prevaziđenih stanovišta o ulogama žena i muškaraca u društvu.

Kako bi se obezbijedilo stvarno unaprjeđenje ravnopravnosti žena u zemljama Savjeta Evrope, države moraju da usvoje višedimenzionalni i intersekcionalni pristup zasnovan na distributivnim, participativnim, transformativnim

elementima, kao i na elementu priznavanja za postizanje stvarne ravnopravnosti. To u nekim kontekstima može iziskivati razliku u postupanju prema ženama i muškarcima kako bi se ispravile faktičke nejednakosti ili unaprijedio položaj žena u društvu. Sud u svojoj praksi sve više ukazuje na značaj intersekcionalnog pristupa diskriminaciji na osnovu pola i svjestan je kumulativnog efekta višestrukih osnova diskriminacije na podnosiocice predstavki. To je bio slučaj u predmetu *B. S. protiv Španije*, koji se odnosio na Španjolku nigerijskog porijekla koju je policija verbalno i fizički zlostavljala kada ju je zaustavila zbog bavljenja prostitucijom. Sud je zaključio da je došlo do povrede člana 14 u vezi sa članom 3, pri čemu je obratio pažnju na posebnu ugroženost svojstvenu položaju afričke žene koja radi kao prostitutka.<sup>[331]</sup> Slično tome, Sud je u presudi u predmetu *S. A. S. protiv Francuske* (vidi gore odjeljak 7 (a) ovog Vodiča (Muslimanske marama)) potvrdio da zabrana nošenja vela preko cijelog lica ima određene negativne efekte na položaj muslimanki koje žele da nose veo.<sup>[332]</sup>

Konačno, kako bi obezbijedili djelotvorno sprovođenje obaveza i primjenu garantija o kojima smo govorili u ovom Vodiču, sudovi i pravni stručnjaci širom Zapadnog Balkana moraju takođe da usvoje rodno osjetljivi pristup sprovođenju pravnih postupaka i izricanju presuda, kao i da nastoje da unaprijeđuju rodnu ravnopravnost u samom pravosuđu. Jurisprudencija Suda u predmetima poput *J. L. protiv Italije* i *Carvalho Pinto de Sousa Morais protiv Portugalije* ilustruje posljedice pogubnih rodnih stereotipa na sudijsko odlučivanje i domino efekat koji to može imati na napore usmjerene ka unaprijeđenju ravnopravnosti.

---

[331] *B. S. protiv Španije*, presuda od 24. jula 2012, predstavka br. 47159/08.

[332] *S. A. S. protiv Francuske*, presuda Velikog vijeća od 1. jula 2014, predstavka br. 43835/11 (rezime dat u ovoj publikaciji).

## Dio 2 – Sažeci sudskih presuda poređani hronološkim redom

*Time što nije u svim oblastima života priznala novi pol transseksualne žene nakon hirurškog zahvata za promjenu pola država je prekršila član 8 i član 12 nakon što je Sud suzio njeno polje slobodne procjene*

### **PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU CHRISTINE GOODWIN PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA**

(predstavka br. 28957/95)

**11. jul 2002.**

#### **1. Osnovne činjenice**

Podnositeljka predstavke, gđa Christine Goodwin, bila je državljanka Ujedinjenog Kraljevstva rođena 1937. godine. Sredinom 1960-ih, njoj je data dijagnoza da je transseksualna osoba, uz njeno sopstveno mišljenje da njen 'pol u mozgu' ne odgovara polu njenog tijela. Od sredine 1960-ih do 1984. godine, dok je bila u braku sa ženom i imala četvoro djece, podnositeljka predstavke se oblačila kao muškarac na poslu, ali kao žena u slobodno vrijeme. U januaru 1985. godine, počela je javno finansirani medicinski postupak za promjenu pola, koji je uključivao hormonsku terapiju, terapiju glasnih žica i puni hirurški zahvat promjene pola. Tokom tog perioda podnositeljka predstavke razvela se od svoje supruge, ali je nastavila da uživa u odnosima ljubavi sa svojom djecom.

Početakom 1990. godine, podnositeljka predstavke je navela da je seksualno uznemiravana na poslu i zatim otpuštena zbog svog statusa transseksualne osobe. Kasnije nije mogla da vodi postupak zbog diskriminacije, jer je po zakonu smatrana muškarcem. Njen zahtjev da njena državna penzija odražava njenu promjenu pola bio je zatim odbijen, a njen kasniji poslodavac je zbog toga otkrio njen status transseksualne osobe, što je dovelo do toga da ona opet bude izložena diskriminatorskom postupanju. Podnositeljka predstavke nije bila u mogućnosti ni da promijeni godine starosti propisane za penzionisanje u 60 godina, koliko je bilo potrebno za penzionisanje žena, sa 65 godina, koliko je bilo propisano za muškarce. Iako je uspjela da uredi da se njeni doprinosi za penziju modifikuju nakon što napuni 60 godina, slučaj podnositeljke predstavke tada je označen kao

'osjetljiv' i od nje se tražilo da zakazuje posebne sastanke u direktnom kontaktu u relevantnim ministarstvima čak i za najtrivijalnije stvari. Nadalje, u evidenciji u Vladi ona se i dalje vodila kao muškarac, a sve adrese su bile na njeno prethodno muško ime, a ne na njeno žensko ime.

Na kraju, podnositeljka predstavke je navela da je u velikom broju prilika morala da izabere da li će pokazati svoj izvod iz matične knjige rođenih i tako otkriti svoj status transseksualne osobe ili ostvariti pristup benefitima, kao što su kredit, ponuda za refinansiranje hipoteke i pravo na dodatak za ogrijev. Od nje se tražilo i da plati veće premije osiguranja za motorna vozila, koje se plaćaju za muškarce, a jednom je osjetila da nije u stanju da prijavi policiji krivično djelo čija je žrtva bila iz straha da bi istraga nužno vodila do toga da se otkrije njen transseksualni identitet.

## 2. Odluka Suda

Pozivajući se na član 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života), 12 (pravo na brak), 14 (slobodu od diskriminacije) i 13 (pravo na djelotvoran pravni lijek) Evropske konvencije o ljudskim pravima, podnositeljka predstavke se žalila Sudu da je postupanje prema njoj predstavljalo povredu Konvencije. Konkretno, ona je tvrdila da Vlada UK nije preduzela konstruktivne korake da pronađe rješenje za patnju i bol koje je iskusila ona i druge trans osobe koje su se podvrgle hirurškom zahvatu promjene pola i da je to što nije priznala njen promijenjeni pol dovelo do diskriminacije i poniženja od kojeg nije imala pravnu zaštitu.

### Član 8

Sud je najprije konstatovao da se u predmetu radi o pitanjima koja se odnose na to da li je država ispunila svoje pozitivne obaveze po članu 8 da podnositeljki predstavke obezbijedi da može uživati pravo na poštovanje privatnog života. Takve pozitivne obaveze Sud priznaje kao obaveze koje zavise od polja slobodne procjene koje se daje državama u utvrđivanju kako da ispune svoje obaveze. U svakom slučaju, po Konvenciji, država mora da ispuni svoje pozitivne obaveze tako što će obezbijediti da se postigne pravična ravnoteža između opštih interesa zajednice i interesa pojedinca o kome je riječ.

U ranijim predmetima koji su se odnosili na pitanja pokrenuta u ovom predmetu Sud nije utvrdio povredu Konvencije. Sud je prepoznao da bez jakog razloga ne treba da odstupa od svojih vlastitih precedenata, ali je takođe potvrdio da se Konvencija mora tumačiti na način koji njena prava čini praktičnim i



djelotvornim, a ne teoretskim i iluzornim. Pošto se kontekst oko transseksualnih osoba promijenio od prethodnih presuda Suda, bilo je neophodno utvrditi kakvo treba da bude odgovarajuće tumačenje i primjena Konvencije.

Da bi ocijenio kako je najbolje tumačiti i primijeniti Konvenciju, Sud je razmatrao svaki od relevantnih aspekata i interesa u ovom predmetu, jedan za drugim. Sud je najprije razmatrao situaciju podnositeljke predstavke kao trans osobe, posebno to što je podnositeljka predstavke, iako je prošla kroz hirurški zahvat promjene pola i živjela u društvu kao žena, pravno gledano još uvijek bila muškarac. Čak i kada je dobila posebna izuzeća, kao što je bilo izuzeće vezano za doprinose za njenu državnu penziju, Sud je prepoznao da su i takva izuzeća i dalje skretala pažnju na njen trans status. Sud je ranije prepoznao da se, kada domaći zakoni stoje u sukobu sa važnim aspektom ličnog identiteta pojedinca, stres i otuđenje koji su time izazvani ne mogu smatrati manjom neugodnošću. Sud je dalje bio zatečen činjenicom da je medicinski postupak kroz koji je prošla podnositeljka predstavke bio obezbijeden u državnom zdravstvenom sistemu i činilo se nelogičnim da država odbije da u zakonu prizna implikacije postupka koji je sama finansirala.

Drugi argument bio je vezan za medicinsko i naučno znanje. Sud je smatrao naročito značajnim da je transseksualizam široko međunarodno priznat kao medicinsko stanje, za koje se kao pomoć mogu obezbijediti postupci, kao što su postupci koje je obezbijedio državni zdravstveni sistem u Ujedinjenom Kraljevstvu. S obzirom na nepovratne, bolne i brojne medicinske intervencije koje su sastavni dio takvih postupaka i nivo posvećenosti i ubjeđenja koji je potreban da se promijeni društvena rodna uloga osobe, Sud je smatrao da nije bilo ničeg proizvoljnog ili kapricioznog u odluci da se prođe kroz postupak promjene pola. Kada se završe hormonski i hirurški tretmani, Sud je smatrao da jedini nepromijenjeni aspekt rodnog identiteta lica jeste hromosomski element. Sud nije taj element smatrao odlučujućim faktorom za svrhe rodne identifikacije. Stoga je Sud smatrao da medicinsko ili naučno znanje ne mogu kritički da odrede bilo koji argument vezan za pravno priznavanje transseksualne osobe.

Treći argument bio je stanje evropskog i međunarodnog konsenzusa. Sud je prepoznao da je u stranama ugovornicama i međunarodno gledano postojao rastući trend ka obezbjeđivanju pravnog priznavanja nakon hirurškog zahvata promjene pola. Sud je cijenio da je u to vrijeme i dalje postojao mali konsenzus o ovoj stvari među državama. Stoga je Sud priznao da je na tom osnovu Ujedinjeno Kraljevstvo moglo da uživa široko polje slobodne procjene kada je riječ o odlučivanju o mjerama koje su potrebne da obezbijede konvencijska prava unutar

njene jurisdikcije po principu supsidijarnosti. Međutim, Sud je konstatovao da je postojao jasan i nesporan trend ka pravnom priznavanju novog seksualnog identiteta transseksualnih osoba nakon hirurškog zahvata.

Završni argument bio je uticaj sistema matične knjige rođenih u Ujedinjenom Kraljevstvu. Sud je priznao da je ranije vladama dozvoljavao da veliku važnost pridaju istorijskoj prirodi sistema evidencije rođenja i funkciji koju ta evidencija ima u istorijskim zapisima. Međutim, Sud je priznao da je napravljeno mnogo izuzetaka od tog principa da su matične knjige rođenih istorijski dokumenti. Sud je zauzeo stav da još jedan izuzetak koji bi se odnosio na transseksualne osobe ne bi ugrozio čitav sistem.

Sud je zatim prešao na razmatranje ravnoteže između interesa podnositeljke predstavke i interesa javnosti. Tu je prepoznao teškoće koje je podnositeljka predstavke doživjela i naveo da pravo transseksualnih osoba da uživaju svoja prava po članu 8 na istom nivou kao druge osobe nije moglo da bude stvar kontroverze i da 'međuzona' u kojoj se podnositeljka predstavke našla nije bila održiva. Sud je priznao poteškoće sa kojima se države suočavaju kada prave značajne promjene svojih pravnih sistema, ali takođe i da se od društva može razumno očekivati da toleriše određene neprijatnosti kako bi omogućilo pojedincima da žive dostojanstveno i vrijedno u skladu sa svojim identitetom, naročito ako je taj identitet stečen po velikoj ličnoj cijeni. U ranijim predmetima Sud je Ujedinjenom Kraljevstvu naglasio koliko je važno da se stalno revidira potreba za odgovarajućim pravnim mjerama kako bi se uzela u obzir naučna i društvena dešavanja, ali Sud nije vidio dokaz da se to radilo. S obzirom na te faktore, Sud je odlučio da odluka da li će se uvesti te pravne mjere ili ne sada više nije u polju slobodne procjene Ujedinjenog Kraljevstva i da nije bilo značajnih faktora od javnog interesa koji bi prevagnuli u odnosu na interese podnositeljke predstavke. Iako odluka o tome kako uvesti odgovarajuću mjeru i dalje ulazi u polje slobodne procjene države, pravična ravnoteža koja je svojstvena Konvenciji sada je bila na strani podnositeljke predstavke i stoga je utvrđeno da je došlo do kršenja njenog prava na privatni život po članu 8.

## Član 12

Razmatrajući pitanja i zaključke koji su doneseni u vezi sa argumentima podnositeljke predstavke vezane za član 8, Sud je smatrao da, iako je bilo na državama da odrede uslove pod kojima lice može da traži zakonsko priznavanje kao transseksualna osoba i da u skladu s tim poništi prethodne brakove, kao i da uredi formalnosti koje se primjenjuju na buduće brakove, nije bilo opravdanja da

se djelotvorno brani transseksualnim osobama da uživaju pravo da stupe u brak pod bilo kojim okolnostima. Stoga je sprečavanje podnositeljke predstavke da sklopi brak sa njenim muškim partnerom predstavljalo povredu člana 12.

#### Član 14

Sud je konstatovao da nema pitanja po članu 14 koja nisu riješena u vezi sa članom 8 i stoga nije vidio razlog da se bavi bilo kojim od pitanja po ovom članu.

#### Član 13

Sud je potvrdio da pravo na djelotvoran pravni lijek ne treba tumačiti kao pravo da se traži pravni lijek protiv stanja domaće prava, pošto bi za to bilo potrebno da Konvencija bude ugrađena u domaće pravo. Stoga nije bilo povrede člana 13.

#### Član 41

Sud nije smatrao prikladnim da dosudi naknadu štete u ovom predmetu jer je ocijenio da je bilo dovoljno da Vlada preduzme mjere kako bi ispunila svoje nove obaveze po Konvenciji nakon što je Sud utvrdio da to pitanje ne ulazi više u okvire polja slobodne procjene države. Sud je dosudio 39.000 eura na ime troškova i izdataka.

*Zabrana nošenja zara koju je uveo univerzitet nije predstavljala povredu prava podnositeljke predstavke na slobodu vjeroispovesti i obrazovanja, a Sud se pozvao na načelo rodne ravnopravnosti u zaključku o srazmjernosti ovog miješanja*

## **PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU LEYLA SAHIN PROTIV TURSKE**

(predstavka br. 44774/98)

**10. novembar 2005.**

### **1. Osnovne činjenice**

Predstavku je podnijela turska državljanka Leyla Sahin, rođena 1973. godine. Ona je živjela je u Beču od 1999. godine, kada je napustila Istanbul da bi nastavila studije medicine na Medicinskom fakultetu Univerziteta u Beču. Potala je iz tradicionalne muslimanske porodice i nošenje zara je smatrala svojom vjerskom obavezom.

U relevantno vrijeme podnositeljka predstavke je bila student pete godine Medicinskog fakulteta Univerziteta u Istanbulu. Zamjenik rektora univerziteta izdao je 23. februara 1998. godine cirkular kojim se studentima sa bradom i studentkinjama koje nose zar zabranjuje pristup predavanjima, kursevima i vježbama.

U martu 1998. godine podnositeljki predstavke zbog nošenja zara nije dozvoljeno polaganje pismenog ispita iz jednog od predmeta. Zatim su univerzitetske vlasti iz istog razloga odbile da je upišu na kurs i da joj dozvole da pohađa više predavanja i polaže pismene ispite. Takođe je dobila upozorenje fakulteta zbog kršenja univerzitetskih pravila oblačenja i suspendovana je tokom jednog semestra zbog učešća u neodobrenom protestnom okupljanju protiv ovih pravila. Sve disciplinske kazne podnositeljke predstavke ukinute su u skladu sa zakonom o amnestiji.

### **2. Odluka Suda**

Podnositeljka predstavke se žalila na povredu člana 9 Konvencije, jer joj je zabranjeno nošenje zara na univerzitetu i zbog neopravdanog miješanja u pravo na obrazovanje, u smislu člana 2 Protokola br. 1. Ona se požalila i na povredu članova 8, 10 i 14 Konvencije.

Vijeće suda je u presudi izrečenoj 29. juna 2004. zaključilo da nije prekršen član 9 i da se ne otvara pitanje povrede članova 8 i 10, člana 14 zajedno sa članom 9 i člana 2 Protokola br. 1. Na zahtjev podnositeljke predstavke, predmet je u skladu sa članom 43 upućen na razmatranje Velikom vijeću.

### Član 9

Veliko vijeće je smatralo da je cirkular kojim je nametnuto ograničenje mjesta i načina nošenja zara na univerzitetu predstavljao miješanje u pravo podnositeljke predstavke na ispoljavanje vjeroispovijesti.

U pogledu toga da li je miješanje bilo „propisano zakonom”, Sud je primijetio da je odluku donio zamjenik rektora u skladu sa pravnim okvirom propisanim Zakonom br. 2547, a u skladu sa ranije usvojenim zakonskim odredbama i praksom Ustavnog suda u Turskoj. U tim okolnostima, Sud je zaključio da je u turskom zakonodavstvu postojao pravni osnov za miješanje, te da je podnositeljki predstavke trebalo da bude jasno da je od trenutka stupanja na univerzitet nošenje zara ograničeno i da od dana izdavanja cirkulara 1998. godine postoji mogućnost da joj bude zabranjen pristup predavanjima i ispitima ako i dalje bude nosila zar. Odluke viših domaćih sudova kojima se potvrđuje zabrana bile su zasnovane na konceptu da je nošenje zara na univerzitetu protivno osnovnim načelima republičkog ustrojstva. Po njihovom mišljenju, to je naročito značajno s obzirom na to da nošenje zara sve više postaje politički simbol vizije koja je protivna ženskim pravima i slobodama.

Sud je prihvatio da je sporno miješanje težilo ostvarenju opravdanih ciljeva zaštite prava i sloboda drugih i očuvanju javnog reda.

U pogledu toga da li je miješanje bilo neophodno, Sud je primijetio da je ono zasnovano naročito na načelima svjetovnosti i jednakosti. Ovo načelo, prema praksi Ustavnog suda, sprječava državu da daje prednost određenoj vjeroispovijesti ili uvjerenju i time usmjerava državu u njenoj ulozi nepristrasnog arbitra, te nužno obuhvata slobodu vjeroispovijesti i savjesti.

Sud je takođe ukazao na naglasak koji se u turskom ustavnom sistemu stavlja na zaštitu prava žena. I turski Ustavni sud je zaključio da rodna ravnopravnost – koja po Sudu predstavlja jedno od ključnih načela na kojima je Konvencija zasnovana, kao i cilj koji treba da ostvare države članice Savjeta Evrope – predstavlja načelo u srži vrijednosti na kojima je zasnovan Ustav.

U tim okolnostima, i imajući u vidu polje slobodne procjene države ugovornice, Sud je zaključio da je miješanje o kojem je riječ bilo u načelu opravdano i srazmjerno ciljevima kojima je težilo, te da se može smatrati „neophodnim u demokratskom društvu“. Stoga nije utvrdio povredu člana 9.

#### Član 2 Protokola br. 1

Sud je prvo ispitao primjenljivost člana 2 Protokola br. 1 u okolnostima ovog predmeta. Iako se prvom rečenicom te odredbe suštinski uspostavlja pravo na pristup osnovnom i srednjem obrazovanju, Sud je smatrao da ne postoji striktna podjela između višeg i drugih vidova obrazovanja. Zauzeo je stav da sve institucije višeg obrazovanja koje postoje u dato vrijeme potpadaju pod polje dejstva prve rečenice člana 2 Protokola br. 1, jer pravo na pristup tim institucijama čini sastavni dio prava zajemčenih tom odredbom. Sud je stoga zaključio da je član 2 Protokola br. 1 primjenljiv u ovom predmetu.

Analogno obrazloženju pitanja o postojanju miješanja prema članu 9 Konvencije, Sud je prihvatio da pravila na osnovu kojih je podnositeljki predstavke zabranjen pristup predavanjima i ispitima zbog nošenja zara predstavljaju ograničenje prava na obrazovanje. Kao i pod članom 9 Konvencije, zabrana je bila predvidljiva i težila je opravdanim ciljevima, a primijenjena sredstva bila su srazmjerna.

Zabrana nošenja zara nije ugrozila samu suštinu prava podnositeljke predstavke na obrazovanje, niti je u sukobu sa drugim pravima zajemčenim Konvencijom i protokolima uz nju. Sud je stoga zaključio da nije bilo povrede člana 2 Protokola br. 1.

#### Članovi 8, 10 i 14

Sud za ljudska prava je zaključio da nije došlo do povrede članova 8, 10 i 14 Konvencije.

*Postavljanje uslova za isplatu socijalne naknade vezanih za različite starosne granice za penzionisanje muškaraca i žena nije bilo protivno članu 14 zajedno sa članom 1 Protokola br. 1*

## **PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU STEC I OSTALI PROTIV UJEDINJENOG KRALJEVSTVA**

(predstavke br. 65731/01 i 65900/01)

**12. april 2006.**

### **1. Osnovne činjenice**

Predstavke su podnijeli Anna Stec, rođena 1933, koja je živjela u mjestu Stoke-on-Trent, Patrick Lunn, rođen 1923, koji je živio u mjestu Stockton-on-Tees, Sybil Spencer, rođena 1926, koja je živjela u mjestu Bury, i Oliver Kimber, rođen 1924, koji je živio u mjestu Pevensey.

Svim podnosiocima predstavke je odobrena socijalna naknada zbog umanjenih prihoda usljed povrede na radu. Svi oni su pokrenuli postupak pred nadležnim socijalnim sudom koji je odlučivao o žalbama na odluke vezane za socijalno osiguranje (*Social Security Appeals Tribunal*, u daljem tekstu: SSAT) žaleći se na diskriminaciju. SSAT je presudio u korist tri podnosioca predstavke i odbacio je žalbu četvrtog. Na sve odluke SSAT su izjavljene žalbe Povjereniku za socijalno osiguranje (u daljem tekstu: Povjerenik), koji je spojio predmete i Evropskom sudu pravde (ESP) podnio zahtjev za prethodno odlučivanje. Nakon što je ESP zaključio da je različito postupanje prema ženama i muškarcima objektivno nužno, Povjerenik je izbrisao sa spiska predmeta one u kojima su žalbe izjavili podnosioci predstavke, a odobrio razmatranje žalbi koje su izjavili službenici SSAT.

Socijalna naknada o kojoj je riječ zove se *naknada za one sa smanjenim prihodima* (*Reduced Earnings Allowance*, u daljem tekstu: REA), a ova dodatna naknada vezana za prihode uvedena je 1948. pod drugim nazivom (*Special Hardship Allowance*). Krajem osamdesetih godina 20. vijeka, država je usvojila razne zakonske propise kako bi ukinula ili smanjila pravo na tu naknadu licima koja više nijesu u radno aktivnom dobu. Prije toga su lica kontinuirano uživala pravo na REA bez obzira na to da li su stekla starosne uslove za penziju. Primijenjen je sljedeći metod za smanjenje prava na naknadu: naknada se mogla primati do sticanja zakonskih uslova za penziju (odnosno 65 godina starosti za muškarce i 60 godina starosti za žene do 1996. godine, uz smanjenje ove razlike sve do 2020. godine, kada bi se starosna granica izjednačila).

## 2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su se žalili na to da je ovaj metod diskriminatoran i protivan članu 14 Konvencije zajedno sa članom 1 Protokola br. 1. Tvrdili su da je trebalo uvesti jedinstvenu starosnu granicu ili propise o odbijanju naknade od penzije umjesto povezivanja prava na naknadu sa starosnom granicom za državnu penziju, budući da odabrani metod predstavlja diskriminaciju na osnovu pola. Vijeće Suda je u skladu sa članom 30 Konvencije nadležnost za ovaj predmet ustupilo Velikom vijeću.

### Član 14 Konvencije zajedno sa članom 1 Protokola br. 1

Sud je iznio relevantna načela i konstatovao da član 14 Konvencije ne sprječava države da različito postupaju prema nekim grupama ako to čine zbog faktičkih razlika između njih. To različito postupanje mora biti objektivno opravdano, odnosno mora da teži ostvarenju legitimnog cilja i da bude razumno srazmjerno tom cilju. Države uživaju određeno polje slobodne procjene u tom pogledu, a širina tog polja zavisi od okolnosti. S jedne strane, potrebni su veoma snažni razlozi koji opravdavaju bilo kakvu diskriminaciju na osnovu pola kako bi ona bila saglasna sa Konvencijom. S druge strane, države uživaju široko polje slobodne procjene kada je riječ o opštim mjerama ekonomske ili socijalne strategije.

Strane nijesu sporile da odluka o obustavi isplate REA licima koji više nijesu u radno aktivnom dobu predstavlja legitimni cilj. REA predstavlja naknadu vezanu za rad. Stoga je tužena država 1986. donela odluku da ukine pravo na ovu naknadu onima koji više neće biti zaposleni za platu. Time je ispunjena prva faza opisanog testa.

Kada je riječ o srazmjernosti preduzetih mjera, Sud je utvrdio da je tužena država opravdano povezala pravo na REA sa zakonskim uslovima za starosnu penziju. Sud je odbacio tvrdnju podnosioca predstavke da je trebalo odrediti jedinstvenu starosnu granicu za obustavu isplate naknade, zaključivši da bi se time samo izazvao veći disparitet između muškaraca i žena. Pitanje kako najbolje ostvariti utvrđeni legitimni cilj zapravo predstavlja pitanje administrativne ekonomičnosti, koje potpada pod slobodno polje procjene države. Sud je pridao značajnu pažnju odluci ESP, koji je prepoznao ovo opravdanje, budući da se neposredno odnosilo na pritužbe podnosioca predstavke.

Kada je riječ o istorijskom napredovanju ka jednakosti polova, Sud je ukazao na dešavanja, uključujući reforme penzijskog sistema iz 1977. i 1978. godine, koje su



išle u prilog žena koje nijesu radile duži vremenski period, zakon iz 1986. godine, kojim je poslodavcima zabranjeno da propisuju različite godine za penzionisanje žena i muškaraca, kao i Bijelu knjigu Vlade iz 1993, u kojoj se potvrđuje da je broj žena zaposlenih za platu znatno porastao od 1967. do 1992. godine. Najznačajniji korak je preduzet u Zelenoj knjizi Vlade iz 1991, koji je predstavljao „prvi konkretni korak” ka univerzalnoj starosnoj granici za odlazak u penziju.

Sud je ispitao da li je ova osnovna razlika u postupanju prema muškarcima i ženama bila opravdana shodno članu 14 Konvencije. S obzirom na istorijat prakse rada u Ujedinjenom Kraljevstvu, priznao je da istorijski različito postupanje prema polovima ima za cilj da ispravi faktičke nejednakosti. Naročito, razlika u postupanju imala je za cilj da smanji finansijske teškoće koje proističu iz tradicionalne uloge žene domaćice. S obzirom na postepene promjene u smjeru ujednačavanja radnih praksi muškaraca i žena, nemoguće je utvrditi tačan trenutak kada različito postupanje nije više opravdano. Sud je na kraju zaključio da odluka o najboljem načinu upravljanja tranzicijom ka jednakosti polova u ovoj oblasti potpada pod polje slobodne procjene države ugovornice.

Ukratko, Sud je utvrdio da istorijska razlika u postupanju prema ženama i muškarcima ima za cilj da ispravi faktičke nejednakosti. Razlika u starosnom dobu za odlazak u državnu penziju razumno je i objektivno opravdana dok god te nejednakosti postoje. Odluke vlasti o preciznom tempiranju i načinu ispravljanja nejednakosti nijesu toliko očigledno nerazumne da bi izašle iz širokog polja slobodne procjene u ovoj oblasti. Odluka tužene države da poveže REA sa starosnom granicom za državnu penziju bila je razumno i objektivno opravdana, jer je ta naknada neraskidivo povezana sa radnom aktivnošću nekog lica. Sud je stoga zaključio da nije došlo do povrede člana 1 Protokola br. 1 zajedno sa članom 14 Konvencije.

*Države na osnovu članova 2 i 3 imaju pozitivne obaveze da štite žene od nasilja u porodici od strane nedržavnih aktera, a diskriminatorna sudska pasivnost u pogledu rodno zasnovanog nasilja protivna je članu 14*

## **PRESUDA U PREDMETU OPUZ PROTIV TURSKJE**

(predstavka br. 33401/02)

**9. jun 2009.**

### **1. Osnovne činjenice**

Podnositeljka predstavke, Nahide Opuz, turska je državljanka koja je rođena 1972. godine i živi u Turskoj. Podnositeljka predstavke je 1990. godine počela da živi sa H. O., inače sinom supruga svoje majke. Podnositeljka predstavke i H. O. vjenčali su se u novembru 1995. godine i izrodili su troje djece – 1993, 1994. i 1996. godine. Od samog početka su se ozbiljno svađali, te su se kasnije razveli.

U periodu između aprila 1995. i marta 1998. godine dogodila su se četiri incidenta u kojima se H. O. nasilno ponašao i prijetio podnositeljki predstavke i njenoj majci. Vlastima su prijavljeni svi ti incidenti. Radilo se o teškim premlaćivanjima, jednoj žestokoj svađi tokom koje je H. O. izvadio nož i jednoj situaciji kada je H. O. automobilom jurio podnositeljku predstavke i njenu majku. Poslije tih napada obje žene bile su podvrgnute ljekarskim pregledima i u zvaničnim ljekarskim izvještajima potvrđene su razne povrede, uključujući krvarenja, posjekotine, ubode, oderotine i modrice. Medicinski je potvrđeno da su obje žene pretrpjele povrede koje su opasne po život: podnositeljka predstavke jednom prilikom kada je posebno teško pretučena, a njena majka poslije napada automobilom.

Protiv H. O. je u tri slučaja pokrenut krivični postupak zbog prijetnji smrću, nanošenja teških tjelesnih povreda i pokušaja ubistva. Što se tiče incidenta sa potezanjem noža, odlučeno je da se u tom slučaju krivično ne goni zbog nedostatka dokaza. H. O. je dva puta zadržan u pritvoru da bi potom bio pušten na slobodu do okončanja postupka.

Međutim, pošto su podnositeljka predstavke i njena majka povukle krivične prijave u svakom od tih predmeta, domaći sudovi su obustavljali postupke, pošto je po Krivičnom zakoniku Turske bilo neophodno da postoji krivična prijava kako bi se krivično gonjenje moglo nastaviti. Ipak, nastavljan je krivični postupak koji se vodio zbog incidenta sa automobilom u odnosu na majku podnositeljke

predstavke, s obzirom na težinu njenih povreda, pa je H. O. na kraju osuđen na tri mjeseca zatvora, što je docnije preinačeno u novčanu kaznu.

H. O. je 29. oktobra 2001. godine sedam puta izbo nožem podnositeljku predstavke i ona je prebačena u bolnicu. H. O. je optužen za napad nožem i osuđen na još jednu novčanu kaznu od skoro 840.000 turskih lira (otprilike 385 eura), koju je mogao da plati u osam rata. Poslije ovog incidenta, majka podnositeljke predstavke zatražila je da H. O. bude zadržan u pritvoru, navodeći da su u ranijim prilikama ona i njena kćerka morale da povuku svoje krivične prijave protiv njega zbog njegovih neprestanih pritisaka i prijetnji smrću.

Majka podnositeljke predstavke je potom odlučila da se preseli u Izmir sa svojom kćerkom. Dana 11. marta 2002. godine nalazila se u kombiju za selidbu kada je H. O. prisilio kombi da se zaustavi, otvorio suvozačeva vrata i pucao u nju. Majka podnositeljke predstavke izdahnula je odmah, na licu mjesta.

U martu 2008. godine H. O. je osuđen zbog ubistva i nezakonitog posjedovanja vatrenog oružja na doživotnu robiju. Pušten je na slobodu do okončanja žalbenog postupka. U aprilu 2008. godine podnositeljka predstavke je podnijela još jednu krivičnu prijavu tužilaštvu, tražeći da vlasti preduzmu mjere da je zaštite, budući da je njen bivši muž ponovo počeo da joj prijeti otkako je pušten na slobodu. U maju i novembru 2008. godine zastupnik podnositeljke predstavke obavijestio je Sud da nije preduzeta nijedna takva mjera, pa je Sud zatražio objašnjenje. Vlasti su od tada preduzele konkretne mjere za zaštitu podnositeljke predstavke, prije svega tako što su svim policijskim stanicama dostavile fotografiju i otiske prstiju njenog bivšeg muža uz nalog za hapšenje u slučaju da bude primijećen u blizini stana podnositeljke predstavke.

U međuvremenu je u januaru 1998. godine u Turskoj stupio na snagu Zakon o zaštiti porodice, koji predviđa konkretne mjere za zaštitu od nasilja u porodici.

## **2. Odluka Suda**

Podnositeljka predstavke je u predstavi navela da turske vlasti nijesu zaštitile pravo na život njene majke i da su se nehatno odnosile prema više puta ponovljenom nasilju, prijetnjama smrću i povredama koje je ona lično pretrpjela. Pozvala se na članove 2, 3, 6 i 13 Konvencije. Pored toga, u pritužbi je ukazala na to da tursko domaće zakonodavstvo ne predviđa zaštitu žena od nasilja u porodici, protivno članu 14 Konvencije.

## Član 2

Sud je zauzeo stav da je u predmetu ove podnositeljke predstavke novo nasilje, čak i napad sa smrtnim ishodom, bilo ne samo moguće već i sasvim predvidljivo s obzirom na historijat nasilničkog ponašanja H. O. i njegov krivični dosije u vezi s ponašanjem prema ženi i njenoj majci, kao i s obzirom na njegove stalne prijetnje po njihovo zdravlje i bezbjednost.

U skladu s uobičajenom praksom u državama ugovornicama, što je krivično djelo teže ili što je veći rizik od novih krivičnih djela, to je vjerovatniji nastavak krivičnog gonjenja u javnom interesu, čak i u slučaju kada žrtve povuku svoje krivične prijave. Međutim, kada su podnositeljka predstavke i njena majka u više navrata odlučile da obustave krivični postupak protiv H. O., vlasti su se isključivo pozivale na potrebu za uzdržavanjem od miješanja u ono što su one smatrale „porodičnom stvari”. Vlasti očigledno nijesu razmotrile motive za povlačenje tih krivičnih prijava, uprkos izjavi koju je majka podnositeljke predstavke dala tužilaštvu – da ona i njena kćerka smatraju da to moraju da učine zbog toga što im H. O. prijeti smrću i vrši pritisak na njih. Sud je odbio argument tužene države da bi svako dalje miješanje od strane vlasti dovelo do povrede prava podnositeljke predstavke iz člana 8. Takvo miješanje u privatni ili porodični život pojedinaca može biti nužno radi zaštite zdravlja i prava drugih ili sprječavanja izvršenja krivičnih djela. Takva intervencija vlasti bila je neophodna s obzirom na ozbiljnost opasnosti koja je prijetila majci podnositeljke predstavke.

Uprkos povlačenju krivičnih prijava, tužilaštvu je zakonskim okvirom trebalo da bude omogućeno da nastavi krivičnu istragu protiv H. O. na osnovu toga što je njegovo nasilničko ponašanje bilo u dovoljnoj mjeri teško i ozbiljno da nalaže krivično gonjenje i zbog toga što je postojala stalna prijetnja fizičkom integritetu podnositeljke predstavke. Sud je zaključio da pravni okvir koji je u to vrijeme bio na snazi nije zadovoljavao zahtjeve vezane za pozitivne obaveze države da uspostavi i djelotvorno primjenjuje sistem kojim se kažnjavaju svi oblici nasilja u porodici, a žrtvama pružaju dovoljne mjere zaštite.

Sud je zaključio da nacionalne vlasti nijesu ispoljile dužnu revnost u sprječavanju nasilja protiv podnositeljke predstavke i njene majke, prvenstveno tako što bi preduzele mjere krivičnog gonjenja ili druge odgovarajuće preventivne mjere protiv H. O. U tom svjetlu, tužena država nije ispunila svoju pozitivnu obavezu da preduzme preventivne operativne mjere kako bi zaštitila pojedince čiji je život u opasnosti, niti bi se istraga ubistva, za koje je postojalo priznanje, mogla opisati kao djelotvorna budući da postupak ni poslije šest godina nije okončan. Štaviše,

sistem krivičnog prava nije imao odvrćajući efekat u ovom predmetu. Sud je ponovio da se, nakon što dobiju informacije o situaciji, državne vlasti ne mogu oslanjati na stav žrtve i njime pravdati vlastito nepreduzimanje odgovarajućih mjera. Stoga je zaključio da turske vlasti nijesu zaštitile pravo na život majke podnositeljke predstavke, protivno članu 2 Konvencije.

### Član 3

Sud je smatrao da podnositeljka predstavka pripada grupi „ranjivih pojedinaca” koji imaju pravo na zaštitu države. Mogla je da pripada toj kategoriji zbog nasilja koje je pretrpjela, svog društvenog porijekla, prijetnji koje joj je upućivao H. O. i situacije u kojoj se nalaze žene u jugoistočnoj Turskoj. Pored toga, nasilje koje je podnositeljka pretrpjela u obliku fizičkih povreda i psihičkog pritiska bilo je dovoljno ozbiljno kako bi predstavljalo zlostavljanje u smislu člana 3. Država je stoga bila u obavezi da preduzme sve razumne mjere kako bi spriječila ponovne nasilne napade na fizički integritet podnositeljke predstavke.

Sud je zaključio da je odgovor na ponašanje H. O., s obzirom na težinu njegovih krivičnih djela, bio izrazito neprimjeren. Sudske odluke, koje nijesu imale nikakav vidljivi preventivni ili odvrćajući efekat na H. O., bile su nedjelotvorne, a čak su ukazivale i na izvestan stepen tolerancije prema njegovim postupcima. Tako upada u oči da je posle incidenta sa automobilom H. O. u zatvoru proveo samo 25 dana, da bi na kraju bio dužan da plati samo novčanu kaznu za teške povrede koje je nanio majci podnositeljke predstavke. Još je karakterističnije to da je za nekoliko ubodnih rana koje je nanio podnositeljki predstavke osuđen samo na malu novčanu kaznu, koju je pritom mogao da plaća u ratama.

U turskom pravnom sistemu nijesu bile obezbijeđene konkretne administrativne i policijske mjere za zaštitu posebno osjetljivih i ranjivih lica od nasilja u porodici prije januara 1998. godine, kada je stupio na snagu Zakon o zaštiti porodice. Čak i poslije tog datuma, domaće vlasti nijesu djelotvorno primjenjivale te mjere i sankcije radi zaštite podnositeljke predstavke.

Konačno, Sud je sa velikom zabrinutošću konstatovao da nasilje čija je žrtva bila podnositeljka predstavke nije okončano, a da su vlasti zadržale svoj indolentan stav.

Uprkos zahtjevu podnositeljke predstavke iz aprila 2008. godine da vlasti preduzmu mjere kako bi je zaštitile, ništa nije učinjeno sve dok Sud nije zatražio od tužene države da mu dostavi informacije o mjerama zaštite koje je preduzela.

Sud je stoga zaključio da je došlo do povrede člana 3, zbog toga što vlasti nijesu preduzele zaštitne mjere kojima bi djelotvorno odvratile H. O. od teških povreda ličnog integriteta podnositeljke predstavke.

#### Član 14

Sud je izjavio da diskriminacija označava različito postupanje prema osobama u sličnim situacijama bez objektivnog ili razumnog opravdanja. Opšta politika ili mjera koja ima nesrazmjerno loše efekte po određenu grupu može se smatrati diskriminatornom čak i ako nije usmjerena na tu konkretnu grupu. Ponovio je da kada neki podnosilac predstavke dokaže razliku u postupanju, teret dokazivanja njene opravdanosti leži na državi. Ne postoje procesne barijere prihvatljivosti dokaza za ocjenu Suda da li je postojala razlika u postupanju i Sud se može oslanjati na statističke podatke.

Prema izvještajima koje je podnijela podnositeljka predstavke, a koje su sačinile dvije vodeće nevladine organizacije i država ih nije osporila, najveći broj prijavljenih žrtava nasilja u porodici nalazi se u Diyarbakiru, upravo onom području u kome je podnositeljka predstavke živela u vreme incidenata. Sve te žrtve su žene, a velika većina njih su pripadnice kurdske etničke zajednice, nepismene ili slabo obrazovane i obično bez nezavisnog izvora prihoda. U stvari, iz izvještaja se može zaključiti da vlasti tolerišu nasilje u porodici i da pravni lijekovi na koje država ukazuje nijesu djelotvorni.

Iz tih razloga, Sud je zaključio da je podnositeljka predstavke dokazala kako su žrtve nasilja u porodici mahom žene i kako opšta i diskriminatorna pravosudna pasivnost u Turskoj stvara klimu koja je podsticajna za nasilje u porodici. Imajući sve to na umu, može se zaključiti da je nasilje čije su žrtve bile podnositeljka predstavke i njena majka rodno zasnovano, što predstavlja poseban oblik diskriminacije žena. Uprkos reformama koje je turska država preduzela tokom posljednjih nekoliko godina, opšta inertnost pravosudnog sistema i činjenica da nasilnici ostaju nekažnjeni, što je bio slučaj u ovom predmetu, ukazuju na to da nema dovoljno opredijeljenosti i volje da se preduzmu odgovarajuće mjere kako bi se država uhvatila u koštac sa nasiljem u porodici. Zato je Sud zaključio da je u ovom predmetu bio prekršen član 14 u vezi sa članovima 2 i 3 Konvencije.

#### Ostali članovi

S obzirom na navedene zaključke, Sud je smatrao da nije neophodno da iste te činjenice razmatra i u kontekstu članova 6 i 13 Konvencije.

## Član 41

Sud je podnositeljki predstavke dosudio iznos od 30.000 eura na ime nematerijalne štete i 6.500 eura na ime sudskih i ostalih troškova.

*Uskraćivanje pripadnicima oružanih snaga prava na roditeljsko odsustvo koje uživaju pripadnice oružanih snaga predstavlja diskriminaciju na osnovu pola protivnu članu 14 u vezi sa članom 8 i održava rodne stereotipe*

## **PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU KONSTANTIN MARKIN PROTIV RUSIJE**

(predstavka br. 30078/06)

**22. mart 2012.**

### **1. Osnovne činjenice**

Predstavku je podnio ruski državljanin Konstantin Markin, rođen 1976. godine.

On je 2004. potpisao ugovor o službi u vojsci na osnovu koga se obavezao da će „služiti u skladu sa zakonom propisanim uslovima”. Vojnu službu je počeo kao obavještajni radista, a na tom poslu su ga često zamjenjivale žene takođe zaposlene u vojsci.

Podnosilac predstavke je svoje troje djece podizao sam nakon što se razveo od njihove majke. Oktobra 2005, nedugo po rođenju trećeg djeteta, podnio je zahtjev za trogodišnje roditeljsko odsustvo. Komandir njegove jedinice je ovaj zahtjev odbio i izjavio da trogodišnje roditeljsko odsustvo mogu da dobiju samo pripadnice oružanih snaga. Podnosiocu predstavke je odobreno tromjesečno odsustvo. On je, međutim, 23. novembra 2005. pozvan da se vrati na dužnost. Podnosilac predstavke je izjavio žalbu na tu odluku, koju je Vojni sud Garnizona prihvatio i potvrdio da podnosilac predstavke ima pravo da iskoristi još 39 radnih dana tromjesečnog odsustva.

Podnosilac predstavke je novembra 2005. pokrenuo postupak protiv svoje vojne jedinice i podnio zahtjev za trogodišnje roditeljsko odsustvo budući da sâm odgaja svoju djecu. Vojni sud Garnizona „Puškin” je 14. marta 2006. odbacio zahtjev podnosioca predstavke uz obrazloženje da za njega ne postoji pravni osnov. Taj je sud konstatovao da samo pripadnice oružanih snaga imaju pravo na trogodišnje roditeljsko odsustvo. Podnosilac predstavke je izjavio žalbu, tvrdeći da je odbijanje njegovog zahtjeva za trogodišnje roditeljsko odsustvo protivno načelu ravnopravnosti žena i muškaraca zajemčenim Ustavom. Vojni sud Lenjingradske komande je 27. aprila 2006. godine odbacio njegovu žalbu, zaključivši da „muški vojni kadar nema pravo na roditeljsko odsustvo pod bilo kojim okolnostima”.



Uprkos presudama vojnih sudova, vojna jedinica u kojoj je podnosilac predstavke radio oktobra 2006. odobrila mu je roditeljsko odsustvo u trajanju od skoro dvije godine i finansijsku pomoć od oko 5.900 eura zbog njegove teške finansijske situacije. Vojni sud Garnizona „Puškin” potom je usvojio odluku u kojoj je kritikovao vojnu jedinicu što je podnosiocu predstavke odobrila roditeljsko odsustvo i ukazao na nezakonitost njenih postupaka.

Podnosilac predstavke je izjavio žalbu Ustavnom sudu u avgustu 2008, tvrdeći da su odredbe Zakona o vojnoj službi kojima se uređuje trogodišnje roditeljsko odsustvo protivne ustavnoj odredbi o rodnoj ravnopravnosti. Ustavni sud je u januaru 2009. odbio njegovu žalbu, zaključivši da su odredbe tog zakona u skladu sa Ustavom.

Vojni tužilac je 13. marta 2011. godine posjetio podnosioca predstavke kod kuće. Prema tvrdnji ruskih vlasti, do posjete je došlo na zahtjev zastupnika Rusije pred Evropskom sudom za ljudska prava, a u cilju ispitivanja porodične situacije podnosioca predstavke. Pošto se telefonom konsultovao sa advokatom, podnosilac predstavke je odbio da odgovori na sva pitanja i predoči bilo kakve dokumente. Potpisao je pismenu izjavu o tome, nakon čega je tužilac odmah napustio njegov stan. Tužilac je ispitao susjede podnosioca predstavke, koji su posvjedočili da on i njegova bivša supruga žive zajedno. Po tvrdnji tužene države, tokom ispitivanja je ustanovljeno da se podnosilac predstavke ponovo oženio svojom bivšom ženom i majkom svoje djece u aprilu 2008, kao i da im se u avgustu 2010. godine rodilo četvrto dijete. Podnosilac predstavke je u decembru 2008. godine iz zdravstvenih razloga dao otkaz. On i njegova supruga od tada žive zajedno sa svoje četvoro djece i njenim roditeljima.

## 2. Odluka Suda

Podnosilac predstavke se žalio na povredu člana 14 u vezi sa članom 8 Konvencije, tvrdeći da uskraćivanje prava na roditeljsko odsustvo predstavlja diskriminaciju po osnovu pola. Vijeće Suda je 7. oktobra 2010. utvrdilo povredu člana 14 u vezi sa članom 8. Predmet je na zahtjev tužene države upućen na razmatranje Velikom vijeću u skladu sa članom 43.

### Član 37 st. 1 t. (b)

Država je u preliminarnom prigovoru nastojala da izdejstvuje brisanje pritužbe podnosioca predstavke sa liste predmeta, tvrdeći da je stvar već riješena u skladu sa članom 37 st. 1 t. (b). Država je tvrdila da je podnosiocu predstavke odobreno roditeljsko odsustvo i da je dobio finansijsku pomoć.

Sud je odbio zahtjev tužene države. Prvo je zaključio da efekti potencijalne povrede Konvencije nisu u dovoljnoj mjeri neutralisani kako bi mogao da zaključi da je stvar riješena u smislu člana 37 st. 1 t. (b). Iako je podnosiocu predstavke vojna jedinica u kojoj je radio odobrila roditeljsko odsustvo, ona je to učinila sa zakašnjenjem od jedne godine i odobrila mu je dvogodišnje odsustvo. Podnosilac predstavke nije primio nikakvu naknadu za to zakašnjenje ili za to što mu je odobreno kraće odsustvo. Pored toga, vojna jedinica u kojoj je podnosilac predstavke radio odobrila mu je finansijsku pomoć zbog njegove teške finansijske situacije, a ne na ime naknade.

Sud je takođe naglasio da njegove presude ne služe samo da pojedincu pruže pomoć, već da služe i za zaštitu i razvoj pravila Konvencije, čime se opšti standardi zaštite ljudskih prava uzdižu na viši nivo, a jurisprudencija u oblasti ljudskih prava proširuje širom zajednice visokih strana ugovornica Konvencije. Shodno tome, ovaj predmet se odnosi na važno pitanje od opšteg interesa, ne samo za Rusiju već i za druge visoke strane ugovornice Konvencije, kojim se Sud još nije bavio. Stao je na stanovište da će dalje razmatranje ove predstavke doprinijeti pojašnjenju, očuvanju i razvoju standarda zaštite na osnovu Konvencije.

#### Član 14 u vezi sa članom 8

Sud je konstatovao da unaprjeđenje rodne ravnopravnosti predstavlja danas jedan od najvažnijih ciljeva država članica Savjeta Evrope, koje su sve visoke strane ugovornice Konvencije. Stoga bi trebalo predočiti veoma ubjedljive razloge da bi se ovakva razlika u postupanju mogla smatrati saglasnom sa Konvencijom. Pozivanje na tradicije, opšte pretpostavke ili preovlađujuće društvene stavove u određenoj zemlji ne predstavljaju dovoljna opravdanja za razliku u postupanju po osnovu pola.

Sud je u konkretnom kontekstu oružanih snaga prihvatio mogućnost ograničavanja određenih prava i sloboda pripadnika oružanih snaga koja se inače ne nameću civilima.

Sud je napomenuo da član 8 ne sadrži pravo na roditeljsko odsustvo niti nameće bilo kakvu pozitivnu obavezu državama da obezbjeđuju naknadu za roditeljsko odsustvo. Međutim, roditeljsko odsustvo i naknada za to odsustvo potpadaju pod polje dejstva člana 8 Konvencije, budući da se njima podstiče porodični život i da neizostavno utiču na način na koji je taj porodični život organizovan. Slijedi da se u ovom predmetu otvara pitanje povrede člana 14 u vezi sa članom 8. Shodno tome, država koja odluči da uvede roditeljsko odsustvo mora to da učini u skladu sa članom 14 Konvencije.

Kako bi utvrdio da li je došlo do povrede člana 14 u vezi sa članom 8, Sud je prvo ispitaio da li se podnosilac predstavke nalazio u analognoj situaciji kao i pripadnice oružanih snaga. Sud je ponovio da se muškarci nalaze u analognoj situaciji kao i žene kada je riječ o roditeljskom odsustvu i naknadi za njega budući da se muškarci i žene nalaze u „sličnom položaju” kada je riječ staranju o djeci tokom perioda roditeljskog odsustva. Stoga je svrha roditeljskog odsustva podnosioca predstavke, pripadnika oružanih snaga, bila analogna situaciji pripadnica oružanih snaga.

Sud je potom ispitaio da li postoji objektivno i razumno opravdanje za razliku u postupanju prema pripadnicima i pripadnicama oružanih snaga u skladu sa članom 14. Sud je odbacio argument tužene države da se razlika u postupanju može opravdati posebnom društvenom ulogom žena da podižu djecu. Konstatovao je da je u većini evropskih zemalja, uključujući Rusiju, na snazi zakonodavstvo koje dozvoljava i ženama i muškarcima da odu na roditeljsko odsustvo. Slijedi da se evropska društva kreću ka ravnomjernijoj podjeli obaveza između muškaraca i žena u odgoju djece i da je priznata uloga muškaraca u njihovom odgoju.

Sud nije prihvatio tvrdnju da se razlika u postupanju prema pripadnicima i pripadnicama oružanih snaga može objasniti pozitivnom diskriminacijom u korist žena. U suštini, Sud je ustanovio da takvo različito postupanje ima za posljedicu održavanje rodni stereotipa i nanosi štetu i karijeri žena i porodičnom životu muškaraca. Slično tome, razlika u postupanju ne može se opravdati pozivanjem na preovlađujuće tradicije. Percepcija žena kao primarnih odgajatelja djece i muškaraca kao primarnih hranilaca porodice ne može se sama po sebi smatrati dovoljnim opravdanjem za razlike u postupanju ništa više od sličnih stereotipa po osnovu rase, porijekla, boje kože ili seksualne orijentacije.

Sud je prihvatio da izvjesna ograničenja u pogledu prava na roditeljsko odsustvo mogu biti opravdana s obzirom na važnost koju vojska ima za zaštitu nacionalne bezbjednosti, ali pod uslovom da nijesu diskriminatorna. Na primjer, vojnom osoblju, kako muškog tako i ženskog pola, može biti zabranjen odlazak na roditeljsko odsustvo ako su zaposleni na mjestima na kojima im je teško naći zamjenu zbog njihovog hijerarhijskog položaja, retkih tehničkih kvalifikacija ili učešća u aktivnim vojnim dejstvima.

U Rusiji je, nasuprot tome, pravo na roditeljsko odsustvo zavisilo isključivo od pola osobe o kojoj je riječ. Opšte ograničenje uvedeno je zakonskim odredbama kojima je to pravo uskraćeno pripadnicima oružanih snaga. Sud je ustanovio da takvo opše i automatsko ograničenje, koje obuhvata na grupu ljudi na osnovu njihovog pola, izlazi van bilo kakvog prihvatljivog polja slobodne procjene države.

Sud je konstatovao da su podnosioca predstavke, koji je radio kao obavještajni radista, mogli da zamjenjuju i pripadnici i pripadnice oružanih snaga. Te pripadnice oružanih snaga imale su bezuslovno pravo na trogodišnje roditeljsko odsustvo. S druge strane, podnosilac predstavke to pravo nije imao, i to samo zato što je muškarac. Stoga je bio izložen diskriminaciji na osnovu pola.

Konačno, Sud je odbio argument tužene države da se podnosilac predstavke potpisivanjem ugovora sa vojskom dobrovoljno odrekao prava da ne bude izložen diskriminaciji. Osnovni značaj zabrane diskriminacije po osnovu pola jeste da nikakvo odricanje od tog prava ne može biti prihvatljivo budući da bi bilo protivno važnom javnom interesu.

S obzirom na sve navedeno, Sud je smatrao da se ne može reći da je uskraćivanje prava na roditeljsko odsustvo pripadnicima oružanih snaga razumno ili objektivno opravdano. Sud je zaključio da ova razlika u postupanju, čija je žrtva podnosilac predstavke bio, predstavlja diskriminaciju na osnovu pola, te da je prekršen član 14 u vezi sa članom 8.

#### Član 34

Sud je naglasio da u načelu nije primjereno da vlasti države protiv koje je Sudu podnijeta predstavka ostvaruju neposredni kontakt s podnosiocem predstavke u vezi s tim predmetom. Kada je riječ o posjeti tužioca domu podnosioca predstavke, nije bilo dokaza da je ta posjeta bila sračunata da ga podstakne na to da odustane od svoje predstavke podnijete Sudu ili da je izmijeni, niti je sama posjeta u praksi imala takvo dejstvo. Stoga se ne može smatrati da su vlasti osujetile podnosioca predstavke u njegovom ostvarivanju prava na podnošenje pojedinačne predstavke, te je Sud konstatovao da Rusija nije prekršila svoju obavezu prema članu 34 Konvencije.

#### Član 41

Sud je zaključio da je Rusija dužna da podnosiocu predstavke isplati 3.000 eura na ime nematerijalne štete i 3.150 eura na ime sudskih troškova i ostalih izdataka.

*Opšta zabrana nošenja u javnosti odjeće koja pokriva lice  
mogla se opravdati kao legitimni cilj radi zaštite prava i  
sloboda drugih shodno članovima 8 i 9 Konvencije*

## **PRESUDA U PREDMETU S. A. S. PROTIV FRANCUSKE**

(predstavka br. 43835/11)

**1. jul 2014.**

### **1. Osnovne činjenice**

Predstavku je podnijela S. A. S., državljanka Francuske rođena 1990. godine. Ona je muslimanka po vjeroispovijesti i živi u Francuskoj. Žalila se da je zabrana nošenja odjeće skrojene kako bi od javnosti sakrila lice osobe koja je nosi, propisana Zakonom br. 20101192, usvojenim 11. oktobra 2010. godine (u daljem tekstu: Zakon), lišava mogućnosti da nosi kompletan veo u javnosti.

Podnositeljka predstavke je navela da burku i nikab nosi u skladu sa svojom vjerom, kulturom i ličnim ubjeđenjima. Takođe je naglasila da ni njen muž niti bilo koji drugi član njene porodice ne vrši na nju pritisak da se tako oblači. Dodala je da nikab nosi u javnosti i iza zatvorenih vrata, ali da to ne čini sistematski. Konačno, nije joj cilj da uznemiri druge, već da pronađe svoj unutrašnji mir. Podnositeljka predstavke nije tvrdila da treba da bude u mogućnosti da nosi nikab kada prolazi bezbjednosne provjere u banci ili na aerodromu.

### **2. Odluka Suda**

Podnositeljka predstavke se žalila na zakonom propisanu zabranu nošenja odjeće skrojene kako bi sakrila lice u javnosti, tvrdeći da je protivna članovima 8, 9 i 10 Konvencije. Žalila se i na povredu člana 14, tvrdeći da zabrana za posljedicu ima diskriminaciju na osnovu pola, vjeroispovijesti i etničkog porekla žena poput nje, koje nose veo preko cijelog lica.

#### Članovi 8 i 9

Zabrana da se nosi veo preko lica utiče na lični izbor podnositeljke predstavke po pitanju toga kako će se pojaviti u javnosti, a u vezi je sa izražavanjem ličnosti i samim tim zadire u njeno pravo na poštovanje privatnog života po članu 8. Međutim, pošto se podnositeljka predstavke požalila da joj je onemogućeno da u javnosti nosi odjeću koju joj nalaže njena vjera, to otvara pitanje slobode

ispoljavanja vjeroispovijesti ili uvjerenja, zajemčene članom 9 Konvencije. Stoga je Sud ovaj predmet ispitao po članu 8 i članu 9, sa naglaskom na član 9.

Sud je ustanovio da je postojalo kontinuirano miješanje u ostvarivanje prava podnositeljke predstavke utvrđenih članovima 8 i 9, zato što je ona suočena s dilemom da li da poštuje Zakon tako što će se uzdržavati od oblačenja koje odgovara njenom pristupu svojoj vjeroispovijesti ili da odbije da se povinuje odredbama Zakona, te da se suoči s krivičnim sankcijama. Miješanje o kome je riječ propisano je zakonom.

Sud je prihvatio da navedeno miješanje ima dva legitimna cilja od onih koji su pobrojani u članovima 8 i 9 – zaštitu javne bezbjednosti i zaštitu prava i sloboda drugih.

Sud je prvo analizirao cilj zaštite javne bezbjednosti i konstatovao da Zakon zadovoljava potrebu identifikovanja pojedinaca kako bi se spriječila opasnost koja bi mogla nastupiti po bezbjednost lica i imovine i kako bi se omogućila borba protiv krađe identiteta. Međutim, s obzirom na uticaj Zakona na prava žena koje žele da iz vjerskih razloga velom potpuno prekriju svoje lice, opšta zabrana nošenja u javnosti odjeće koja sakriva lice mogla bi se smatrati srazmjernom samo u kontekstu postojanja opšte opasnosti po javnu bezbjednost i onda kada javna bezbjednost ne može biti osigurana jednostavnom obavezom uklanjanja odjeće s vjerskom konotacijom u kontekstu kontrola iz bezbjednosnih razloga. Država nije dokazala da zabrana koja je uvedena Zakonom potpada pod taj kontekst, te Zakon o kojem je riječ nije neophodan u demokratskom društvu radi zaštite javne bezbjednosti.

Sud je potom razmotrio da li ovo miješanje teži ostvarenju legitimnog cilja zaštite prava i sloboda drugih. Država su pozvala na potrebu da „obezbjedi poštovanje minimalnog skupa vrijednosti karakterističnih za jedno otvoreno demokratsko društvo”, pri čemu je pobrojala sljedeće vrijednosti: poštovanje rodne ravnopravnosti, poštovanje ljudskog dostojanstva i poštovanje minimalnih zahtjeva života u jednom društvu (odnosno „zajedničkog života”). Sud je prihvatio da rodna ravnopravnost može da predstavlja opravdanje za miješanje u ostvarivanje određenih prava. Na primjer, kada država ugovornica svima zabranjuje da primoravaju žene da kriju svoje lice, ta zabrana teži ostvarenju cilja koji odgovara „zaštiti prava i sloboda drugih” u smislu članova 8 i 9. Međutim, država ugovornica ne može da se pozove na rodnu ravnopravnost kako bi zabranila praksu koju žene brane, kao što je to slučaj u predmetu podnositeljke predstavke. Sud je takođe zaključio da poštovanje ljudskog dostojanstva ne može da opravda opštu

zabranu nošenja vela preko cijelog lica na javnim mjestima. Veo preko cijelog lica predstavlja izraz kulturnog identiteta, koji doprinosi pluralizmu svojstvenom demokratskoj zemlji. Sud je pak prihvatio da barijera koja se nošenjem vela preko cijelog lica podiže prema drugima može da podrije koncept „zajedničkog života” budući da lice igra značajnu ulogu u društvenim interakcijama.

S obzirom na fleksibilnost načela „zajedničkog života”, Sud je morao brižljivo da ispita nužnost sporne mjere, posebno to da li je navedena zabrana srazmjerna cilju kome se teži. Sud je istakao da opšta zabrana može djelovati prekomjerno i nesrazmjerno s obzirom na mali broj žena na koje se odnosi. Mada je Sud svestan da sporna zabrana uglavnom pogađa određene žene islamske vjeroispovijesti, on je ipak primijetio da nema ograničenja slobode da se u javnosti nosi bilo koji komad odjeće koji ne sakriva lice. Prema tome, ta zabrana nije izričito zasnovana na vjerskoj konotaciji odjeće o kojoj je riječ, već isključivo na činjenici da se njome prikriva lice. Pored toga, kazne koje su zapriječene Zakonom (novčana kazna u maksimalnom iznosu od 150 eura i/ili uz moguću obavezu pohađanja kursa za sticanje francuskog državljanstva) spadaju među najlakše koje su se uopšte mogle zamisliti. Sem toga, budući da pitanje treba li dopustiti nošenje takvog vela na javnim mjestima predstavlja izbor društva, oko koga nema konsenzusa u državama članicama Savjeta Evrope, Francuska uživa široko polje slobodne procjene. U tom kontekstu, Sud je dužan da ispolji izvjestan stepen uzdržanosti u svojoj analizi poštovanja Konvencije.

Zabrana na koju se požalila podnositeljka predstavke u ovom predmetu može se smatrati srazmjernom cilju kome se teži, konkretno, očuvanju uslova „zajedničkog života”. Stoga se sporno ograničenje može smatrati „neophodnim u demokratskom društvu”. Shodno tome, Sud je zaključio da u ovom predmetu nijesu prekršeni ni član 8 ni član 9.

#### Član 10

Sud je takođe stao na stanovište da se u ovom predmetu ne otvara posebno pitanje povrede prava na slobodu izražavanja, bilo zasebno bilo u vezi sa članom 14.

#### Član 14 u vezi sa članovima 8 i 9

Podnositeljka predstavke se požalila na postojanje posredne diskriminacije zato što ona kao muslimanka pripada kategoriji pojedinaca koji su posebno pogođeni zabranom o kojoj je riječ. Iako je tačno da zabrana uvedena Zakonom

ima konkretne negativne posljedice po položaj muslimanki koje iz vjerskih razloga žele da potpuno prekriju velom svoje lice u javnosti, ta mjera ipak ima objektivno i razumno opravdanje iz već navedenih razloga. Prema tome, u ovom predmetu nije bio prekršen član 14 u vezi sa članovima 8 ili 9.



*Nepovoljno postupanje prema muškarcima starim između 18 i 65 godina kada je riječ o osudi na kaznu doživotnog zatvora u poređenju sa ostalim grupama nije predstavljalo povredu člana 14 zajedno sa članom 5*

## **PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU KHAMTOKHU I AKSENIČIK PROTIV RUSIJE**

(predstavke br. 60367/08 i 961/11)

**24. januar 2017.**

### **1. Osnovne činjenice**

Predstavke su podnijeli g. Khamtokhu, rođen 1970. godine, i g. Aksenchik, rođen 1985. godine. Prvi podnosilac predstavke je oglašen krivim za razna krivična djela, uključujući bjekstvo iz zatvora, pokušaj ubistva policajaca i državnih službenika i nezakonito posjedovanje vatrenog oružja. Drugi podnosilac predstavke je oglašen krivim za tri ubistva.

Obojica su osuđena na kaznu doživotnog zatvora. Prema članu 79 st. 5 Krivičnog zakonika Ruske Federacije, učinilac osuđen na kaznu doživotnog zatvora ima pravo na prijevremeni otpust tek nakon što odsluži 25 godina. Međutim, u članu 57 je propisan izuzetak po kojem se kazna doživotnog zatvora ne može izreći ženama, licima koja nijesu navršila 18 godina i licima starijim od 65.

### **2. Odluka Suda**

Podnosioci predstavki su se žalili da različito postupanje prema njihovoj grupi, kako po osnovu godina života tako i po osnovu pola, predstavlja diskriminatorno postupanje protivno članu 14 zajedno sa članom 5 Konvencije.

#### Član 14 zajedno sa članom 5

Sud je prvo razmotrio da li predmet potpada pod polje dejstva člana 5 zajedno sa članom 14. Konstatovao je da je podnosiocima predstavki osudio nadležni sud, kao što se iziskuje članom 5 st. 1, i naveo da pitanja određivanja kazne opšte uzev ne potpadaju pod njegovu nadležnost. Iako član 14 nije samostalan, zabrana diskriminacije se odnosi na dodatna prava koja potpadaju pod opšte polje dejstva svakog člana Konvencije koji je država dobrovoljno odlučila da jemči. Budući da su po domaćem zakonodavstvu određene kategorije osuđenih zatvorenika izuzete od kazne doživotnog zatvora, ovaj predmet potpada pod član 5 st. 1 u smislu člana 14.

Konačno, Sud je potvrdio da je članom 14 zabranjena diskriminacija i po osnovu starosti i po osnovu pola. Stoga je konstatovao da se u ovom predmetu otvara pitanje povrede člana 5 zajedno sa članom 14.

Sud je potom razmotrio da li je odredba kojom se određene kategorije osuđenih zatvorenika izuzimaju od kazne doživotnog zatvora u skladu sa Konvencijom. Test koji je sproveo sastojao se od dva dijela: prvo, da li postoji razlika u postupanju u poređenju sa licima u analognim situacijama? Drugo, da li je ta razlika u postupanju objektivno i razumno opravdana, odnosno da li postoji srazmjernost između cilja i sredstva? Na podnosiocima predstavljeni je bio teret da identifikuju razliku, a potom je na državi bio teret dokazivanja da je ona opravdana.

Kada je riječ o prvom pitanju, Sud je prihvatio da se prema podnosiocima predstavljeni postupalo različito nego prema drugima u analognim situacijama. Na primjer, oni ne bi bilo osuđeni na kaznu doživotnog zatvora za isto djelo da su ženskog pola ili da ne pripadaju starosnoj grupi od 18 do 65 godina.

Sud je u pogledu opravdanosti i srazmjernosti različitog postupanja prvo iznio neke napomene i opšta načela, a potom prešao na ispitivanje da li je različito postupanje prema muškarcima u starosnoj grupi od 18 do 65 godina opravdano u poređenju sa svakom od izuzetih grupa. Potvrdio je da države imaju polje slobodne procjene u oblasti kaznene politike. Konstatovao je da izricanje kazni doživotnog zatvora nije samo po sebi nesaglasno sa Konvencijom. Prema ruskom Krivičnom zakoniku, kazna doživotnog zatvora rezervisana je samo za najteža djela i nikada se ne izriče automatski. Premda bi različito postupanje na osnovu pola iziskivalo posebno opravdanje, nije na Sudu da određuje odgovarajuću kaznu u krivičnom postupku.

Kada je riječ o maloljetnim učiniocima krivičnih djela, Sud nije vidio nijedan razlog da dovodi u pitanje različito postupanje prema njima. Ono je očigledno bilo opravdano s obzirom na fundamentalne fiziološke razlike između maloljetnih i punoljetnih ljudi. Kada je riječ o ljudima starim 65 ili više godina, Sud je ponovio da je kazna doživotnog zatvora saglasna sa članom 3 samo ako postoje realni izgledi da će zatvorenik biti pušten na slobodu i da će biti razmotrena mogućnost njegovog prijevremenog otpusta. Budući da je u ruskom Krivičnom zakoniku bio propisan minimalni period od 25 godina u slučaju kazne doživotnog zatvora, propisivanje starosti od 65 godina kao granice težilo je ostvarenju legitimnog cilja da se obezbijedi da mogućnost puštanja na slobodu nije iluzorna. Država je u tom pogledu postupila u okviru svog polja slobodne procjene. Konačno, kada je reč o ženama koje su izvršile krivična djela, Sud je utvrdio da je zakonodavac

njihovim izuzimanjem potvrdio potrebu, koja je prepoznata u raznim evropskim i međunarodnim instrumentima, zaštite žena od rodno zasnovanog nasilja, maltretiranja i seksualnog zlostavljanja u zatvoru, kao i potrebu zaštite trudnica i majki. Sud je u obzir uzeo podatke koje je dostavila tužena država o relativno malom broju zatvorenica, kao i o neznatnom broju zatvorenika koji služi kaznu doživotnog zatvora. Ovo je pokazivalo da se politika izuzimanja zatvorenica od kazni doživotnog zatvora zasniva na jasnom javnom interesu.

Podnosioci su u predstavkama posvetili veliku pažnju navodnoj evoluciji globalnih stavova o opštem ukidanju kazne doživotnog zatvora, pri čemu su naveli činjenicu da ona sada nije propisana u 20 zemalja. Iako se Sud složio da kaznena politika predstavlja oblast koja se razvija u smislu evolucije raznih prava i sloboda o kojima je riječ, odbio je tvrdnju da po ovom pitanju postoji ustaljeni konsenzus. Štaviše, potvrdio je da države imaju polje slobodne procjene u odlučivanju o pitanjima kaznene politike.

Sud je, opšte uzev, zaključio da postoji razuman odnos srazmjernosti između sredstava koja su korišćena i legitimnog cilja kojem se teži. Oспоравани izuzeci od opšte odredbe o određivanju kazne doživotnog zatvora ne predstavljaju zabranjenu razliku u postupanju u smislu člana 14 zajedno sa članom 5.

*Povreda člana 14 u vezi sa članom 1 Protokola br. 1 zbog primjene šerijatskog nasljednog prava na nasljednicu, grčku državljanku pripadnicu muslimanske manjine, a protivno njenim željama*

## **PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU MOLLA SALI PROTIV GRČKE**

(predstavka br. 20452/14)

**19. decembar 2018.**

### **1. Osnovne činjenice**

Predstavku je podnijela grčka državljanka rođena 1950. godine koja je u vrijeme postupka živjela u Komotiniju. Prije no što je umro, suprug podnositeljke predstave je uz pomoć javnog bilježnika sastavio javni testament u skladu sa grčkim Građanskim zakonikom. Suprug, pripadnik trakijske muslimanske zajednice, svoju cjelokupnu imovinu je zavještao svojoj supruzi. Prvostepeni sud u Komotiniju je proglasio testament na osnovu dokaza o srodstvu koji je podnijela podnositeljka predstave, nakon čega je ona 6. aprila 2010. prihvatila imovinu i registrovala je u katastru.

Dvije sestre pokojnog supruga podnositeljke predstave su 12. decembra 2009. osporile valjanost testamenta pred Prvostepenim sudom u Rodopiju. Sestre su potraživale tri četvrtine zavještane imovine. Tvrdile su da one, kao i pokojnik, pripadaju trakijskoj muslimanskoj manjini, te da pitanja nasljedstva podliježu šerijatskom pravu, a na Građanskom zakoniku. Sestre su tvrdile da je primjena šerijatskog prava na grčke državljane islamske vjeroispovijesti uvedena Ugovorom iz Sevr iz 1920. godine i Ugovorom iz Lozane iz 1923. godine, koje je Grčka ratifikovala. Tvrdile su da u pogledu muslimana važi zakonsko, a ne testamentarno nasljeđivanje. Ako su pokojnika nadživjeli bliski srodnici, testamentom se jedino nadopunjuje zakonsko nasljeđivanje. Sud u Rodopiju je 1. juna 2010. odbacio zahtjev sestara, ustvrdivši da bi primjena šerijatskog prava na Grke islamske vjeroispovijesti dovela do diskriminacije po osnovu vjere.

Sestre su se obratile Apelacionom sudu u Trakiji, koji je takođe odbacio njihovu tužbu. Potom su izjavile žalbu Kasacionom sudu. Kasacioni sud je 6. aprila 2017. konstatovao da se u pogledu konkretne imovine ima primjenjivati šerijatsko pravo. Konkretno, konstatovao je da je imovina nekada predstavljala javno zemljište (*mulkia*) koje je pripadalo otomanskoj upravi i koje je ranije podlijevalo šerijatskom pravu. Stoga javni testament nije važeći budući da šerijatsko pravo ne

poznaje taj institut. Kasacioni sud je predmet vratio Apelacionom sudu u Trakiji, čija je presuda bila u skladu sa stavom Kasacionog suda i koji je ukinuo odluku suda u Rodopiju izrečenu 1. juna 2010. godine.

Podnositeljka predstavke je Kasacionom sudu izjavila žalbu na presudu Apelacionog suda, tvrdeći da u njoj nije dovoljno obrazloženo da li je njen suprug ispovijedao islamsku vjeru, što predstavlja preduslov za primjenu šerijatskog prava. Drugo, tvrdila je da je nepravilnim tumačenjem Građanskog zakonika stvoreno posebno pravo za grčke državljane muslimanskog porijekla, čak i one koji se ne povinuju čvrsto islamskoj doktrini. Konačno, tvrdila je da svi grčki državljani, bez obzira na vjeroispovijest, imaju pravo da sastave javni testament. Podnositeljka predstavke je zatim tvrdila da se primjenom šerijatskog prava krše pojedinačna prava muslimana propisana grčkim Ustavom, član 6 Konvencije, kao i član 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju. Kasacioni sud je žalbu podnositeljke predstavke odbio 6. aprila 2017, pri čemu nije ni pomenuo Konvenciju. Podnositeljka predstavke je na kraju bila lišena tri četvrtine zavještane imovine.

## 2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke je tvrdila da su joj prekršena prava iz člana 6 Konvencije, kao i prava iz tog člana u vezi sa članom 14 Konvencije i članom 1 Protokola br. 1. Budući da je Sud taj koji ima krajnju riječ u pogledu pravne karakterizacije činjenica u predmetu, a da se predmet u najvećoj meri odnosi na odbijanje Kasacionog suda da primijeni nasljedno pravo propisano Građanskim zakonikom iz razloga vezanih za islamsku vjeroispovijest ostavioca, Sud je smatrao da osnovno pitanje koje on treba da razmotri jeste da li je došlo do razlike u postupanju koje predstavlja diskriminaciju po osnovu vjeroispovjesti. Stoga je odlučio da predmet razmotri isključivo u skladu sa članom 14 Konvencije u vezi sa članom 1 Protokola br. 1.

### Član 14 Konvencije u vezi sa članom 1 Protokola br. 1

Sud je prvo ispitao da li nemogućnost podnositeljke predstavke da imovinu naslijedi po osnovu testameta potpada pod polje dejstva člana 1 Protokola br. 1. Imajući u vidu korake koje je podnositeljka predstavke preduzela kako bi obezbijedila zavještanu imovinu i izazove koji su nastali kada su sestre osporile valjanost testameta nakon njegovog proglašenja, podnositeljka predstavke bi naslijedila zavještanu imovinu da ostavilac nije bio musliman. Stoga je Sud konstatovao da je imovinski interes nasljeđivanja dovoljan i da predstavlja imovinu kao što je propisano članom 1 Protokola br. 1, što znači da se u ovom predmetu može primijeniti član 14.

Sud je prilikom razmatranja eventualne povrede člana 14 morao da utvrdi da li postoji razlika u postupanju prema pojedincima u analognim ili sličnim situacijama i da li je ta razlika zasnovana na odredivom svojstvu što predstavlja diskriminaciju. Sud je u ovom predmetu utvrdio da postoji razlika u postupanju između situacije podnositeljke predstavke kao nasljednice po osnovu testamenta koji je ostavilac islamske veroispovesti sastavio u skladu sa Građanskim zakonikom i po osnovu testamenta ostavioca koji po vjeroispovijesti nije musliman. Jasno je da bi podnositeljka predstavke, kao i svi drugi grčki državljani, mogla da očekuje da će nasljeđivanje imovine njenog supruga biti riješeno u skladu sa njegovim testamentom. Odluka Kasacionog suda da primijeni šerijatsko pravo predstavljala je drugačije postupanje u relativno sličnoj situaciji, a na osnovu vjeroispovijesti ostavioca.

Sud je potom razmotrio da li je za razliku u postupanju postojalo objektivno i razumno opravdanje. Država je tvrdila da razlika u postupanju za cilj ima zaštitu trakijске muslimanske manjine. Sud je zaključio da nije neophodno da usvoji čvrst stav o ovom pitanju, te je prešao na razmatranje srazmjernosti razlike u postupanju.

Sud je prvo razmotrio opravdanja tužene države za lišenje podnositeljke predstavke dijela njene imovine. Država je to lišenje pravdala međunarodnim obavezama Grčke i prirodom imovine o kojoj je riječ, a koja predstavlja *mulkiu*. Sud je razmotrio međunarodne ugovore iz Atine, Sevra i Lozane i utvrdio da ove međunarodne obaveze od Grčke ne iziskuju da primjenjuje šerijatsko pravo ili da posebnom tijelu ustupi bilo kakvu nadležnost u vezi sa vjerskim običajima. Sud je pored toga ocijenio da je *mulkia* od značaja samo kada nasljedstvom upravlja muftija. Po domaćem pravu, muftija je nadležan isključivo za islamske testamente i zakonsko nasljeđivanje, ali ne i za druge vrste nasljeđivanja. U ovom je predmetu suprug podnositeljke predstavke jasno zatražio usluge javnog bilježnika prilikom sastavljanja testamenta, čime je imovinu stavio izvan nadležnosti muftije.

Sud je takođe ukazao na neusaglašenost grčke sudske prakse o saglasnosti šerijatskog prava sa načelom jednakog postupanja i međunarodnim standardima ljudskih prava. Ove razlike u mišljenjima sudija podrivaju pravnu izvjesnost i nijesu u skladu sa zahtjevima vladavine prava. Nekoliko međunarodnih tijela je izrazilo zabrinutost zbog primjene šerijatskog prava na grčke muslimane, naročito na žene i djecu. Komesar za ljudska prava Savjeta Evrope je izvijestio da je primjena šerijatskog prava u porodičnom i nasljednom pravu nespojiva sa međunarodnim obavezama Grčke. Komesar je preporučio da grčke vlasti Ugovor iz Lozane i ostale relevantne ugovore tumače u skladu sa svojim obavezama po osnovu međunarodnih i evropskih instrumenata ljudskih prava.

Sud je zaključio da cilj Grčke da štiti trakijску muslimansku manjinu nije srazmjern mjeri preduzetoj na štetu nasljednih prava podnositeljke predstavke. Sloboda veroispovijesti ne iziskuje da države uspostave pravni okvir kojim vjerskim zajednicama dodjeljuju poseban status sa određenim privilegijama. Međutim, države koje to učine moraju da obezbijede da se kriterijumi za dodjelu posebnog statusa primjenjuju na nediskriminatorni način. Ne može se pretpostaviti da se muslimanski ostavilac odrekao prava da ne bude diskriminisan po osnovu veroispovijesti. Štaviše, vjerska uvjerenja neke osobe ne mogu da podrazumijevaju odricanje od određenih prava ako bi to bilo protivno javnom interesu. Država ne može da štiti neku manjinsku grupu na štetu njenih članova koji kasnije odluče da iz nje istupe i da se povinuju njenim praksama i pravilima. Shodno tome, uskraćivanje članovima vjerske manjine prava da se dobrovoljno opredele za obično pravo predstavlja diskriminatorno postupanje i povredu osnovnog prava na slobodno samoopredeljenje. Samoopredeljenje podrazumijeva pravo osobe da izabere da se prema njoj ne postupa kao prema pripadniku neke manjine i to pravo moraju da poštuju drugi pripadnici te manjine, kao i država. Grčka nije ostvarila legitimni cilj zaštite trakijске muslimanske manjine budući da je pojedincima uskratila mogućnost izbora da ne podležu posebnom pravnom režimu koji za cilj ima zaštitu muslimana.

Sud je zaključio da nije postojalo objektivno i razumno opravdanje za razliku u postupanju prema ovoj podnositeljki predstavke kao nasljednici po osnovu testamenta koji je ostavilac islamske veroispovijesti sastavio u skladu sa Građanskim zakonikom naspram postupanju prema nasljedniku po osnovu testamenta koji je u skladu sa Građanskim zakonikom sastavio ostavilac koji nije islamske veroispovijesti. Sud je stoga utvrdio povredu člana 14 Konvencije u vezi sa članom 1 Protokola br. 1 Konvencije.

#### Član 41

Sud je naveo da nije spreman da donese odluku o pitanju pravičnog zadovoljenja. Zadržao je pravo da o tom pitanju odluči kasnije, a uzimajući u obzir bilo kakav sporazum koji država i podnositeljka predstavke postignu tokom naredna tri mjeseca.

*Nepostojanje zakonskih ili procesnih mjera zaštite od nasilja u porodici i njegov nesrazmjeran efekat na žene bio je protivan članu 3, a utvrđena je i povreda člana 3 u vezi sa članom 14*

## **PRESUDA U PREDMETU VOLODINA PROTIV RUSIJE**

(predstavka br. 41261/17)

**9. jul 2019.**

### **1. Osnovne činjenice**

Predstavku je podnijela ruska državljanka Valerija Igorevna Volodina, rođena 1985. godine. Avgusta 2018. zakonskim putem je promijenila svoje ime, što znači da više nije koristila ime u ovoj predstavi.

Ona je novembra 2014. ušla u kratku vezu sa S., koja je okončana maja sljedeće godine. S. je nastavio da je zlostavlja tokom dužeg vremenskog perioda. To zlostavljanje je prvenstveno podrazumijevalo fizičko nasilje i u jednom trenutku je morala da se podvrgne prekidu trudnoće. S. je pored toga uništavao njenu imovinu, objavio njene fotografije bez njenog pristanka, podmetnuo joj uređaj za praćenje i pokušao da je ubije.

Podnositeljka predstavke se preselila u drugi grad, ali time nije došao kraj njenom zlostavljanju. Pošto se preselila u Moskvu, postavila je svoju biografiju na internet stranicu za traženje posla i kontaktirao ju je D. Ugovorila je sastanak sa D., ali je shvatila da je uhvaćena u klopku kada je ušla u njegov auto. D. je ključ auta predao S., koji ju je potom odvezao u njihov rodni grad.

Podnositeljka predstavke se u brojnim navratima žalila policiji na zlostavljanje, ali su njene prijave u većini slučajeva odbačene iz procesnih razloga ili zbog nedostatka dokaza. Jedini izuzetak bila je istraga o objavljivanju njenih fotografija na društvenim mrežama, ali ni ona nije dala rezultata. Takođe je neuspješno pokušavala da se prijavi za zaštitu države, pozivajući se na status oštećenog lica u krivičnoj istrazi (o objavljivanju njenih fotografija).

### **2. Odluka Suda**

Podnositeljka predstavke se žalila da je domaći organi nijesu zaštitili od brojnih akata nasilja u porodici i da njenog zlostavljača nijesu pozvali na odgovornost, protivno članu 3 Konvencije. Takođe se žalila na nepostojanje djelotvornih



mehanizama za sprječavanje nasilja u porodici u Rusiji, protivno članu 13 u vezi sa članom 3. Konačno, žalila se na nesrazmjeran efekat ovih propusta na žene, što je predstavljalo povredu člana 14 u vezi sa članom 3.

### Član 3

Primivši k znanju težinu zlostavljanja koje je podnositeljka predstavke navodno pretrpjela, kao i vjerovatnu fizičku i duševnu bol koju je kod nje ono prouzrokovalo, Sud je zaključio da ovaj predmet potpada pod polje dejstva člana 3. Sud je član 3 tumačio zajedno sa članom 1, kojim se države ugovornice obavezuju da obezbijede prava i slobode zajemčene Konvencijom. Vlasti u ovakvoj situaciji imaju trostruku pozitivnu obavezu: da uspostave djelotvoran pravni okvir kako bi pružile zaštitu od zlostavljanja, da preduzmu razumne korake kako bi spriječile svaku opasnost od zlostavljanja koje su svjesne, kao i da sprovedu djelotvornu istragu dokazivih tvrdnji o zlostavljanju.

Sud je utvrdio da tužena država nije ispunila ove obaveze. Prvo, od država se očekuje da inkriminišu akte nasilja u porodici i da propišu djelotvorne sankcije. U Rusiji nijesu postojale nikakve konkretne odredbe o nasilju u porodici, a u domaćem pravu nije postojao ni poseban pojam „nasilja u porodici”. Činjenica da se napad kvalifikuje kao krivično djelo tek kada se ponovi u periodu od 12 mjeseci protivna je praksi Suda, kojom je zabranjeno postavljanje bilo kakvog zahtjeva o minimalnoj težini djela. Sud je odbacio tvrdnju tužene države da je nasilje u porodici na odgovarajući način uređeno važećim odredbama. Zaključio je da nije dovoljno oslanjati se na privatno krivično gonjenje, s obzirom na to koliko veliki teret ono predstavlja za žrtve. U svakom slučaju, čak i da se može utvrditi krivica, u ruskom zakonodavstvu nije propisana djelotvorna zaštita žrtava, poput naloga za zaštitu ili zabrane prilaska žrtvi.

Kada je riječ o drugoj obavezi, Sud je ukazao na neadekvatnost odgovora tužene države na pritužbe podnositeljke predstavke u ovom predmetu. Ona se u periodu od januara 2016. do marta 2018. ukupno sedam puta obratila vlastima, pri čemu je svaki put objašnjavala prirodu nasilnog zlostavljanja s kojim se suočava, što znači da su vlasti bile svjesne postojanja opasnosti. Sud je ponovo ukazao na nepostojanje zaštitnih mjera koje bi žrtve nasilja imale na raspolaganju, poput naloga za zaštitu, koje bi podnositeljki predstavke mogle da pruže određeni stepen bezbjednosti. Vlasti su u suštini dozvolile da S. nekažnjeno nastavi da prijeti, zlostavlja i napada podnositeljku predstavke.

Konačno, Sud je zaključio da postojani obrazac odbacivanja prijava podnositeljke predstavke od strane domaćih vlasti, kao i činjenica da one nijesu otvorile krivičnu istragu, znače da nije sprovedena djelotvorna istraga. Dok je država tvrdila da je podnositeljka predstavke na raspolaganju imala druga pravna sredstva, poput podnošenje zahtjeva za obeštećenje u parničnom postupku, Sud je zaključio da ova opcija nije bila adekvatna jer ne bi mogla da dovede do krivičnog gonjenja, što predstavlja ključni zahtjev u vezi sa nasilnim aktima shodno članu 3. Sud je opšte uzev konstatovao da je prekršen član 3.

### Član 13

Pošto je utvrdio povredu člana 3, Sud je smatrao da nije nužno da razmotri da li je došlo i do povrede člana 13.

### Član 14 u vezi sa članom 3

Podnositeljka predstavke se žalila na povredu člana 14 u vezi sa članom 3 jer vlasti nijesu uspostavile posebne mjere za borbu protiv diskriminacije žena na osnovu roda.

Sud je ponovio da mora postojati razlika u postupanju prema osobama u sličnim situacijama za koju ne postoji objektivno i razumno opravdanje kako bi se otvorilo pitanje povrede člana 14. Ukazao je na značaj rada Komiteta za ukidanje diskriminacije žena (CEDAW) i Konvencije o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena za utvrđivanje da nasilje nad ženama predstavlja oblik diskriminacije žena. Kada je riječ o teretu dokazivanja u kontekstu nasilja nad ženama, pošto se utvrdi postojanje diskriminatornog nasilja, taj teret prelazi na državu, koja mora da dokaže koje postupke preduzima kako bi ispravila štetu povezanu sa rodom i obezbijedila da žene mogu da koriste i u potpunosti uživaju u svim ljudskim pravima i slobodama podjednako kao i muškarci. Podnositeljka predstavke je mogla da se poziva na statističke podatke i izvještaje međunarodnih i akademskih tijela kako bi ukazala na očigledne pokazatelje da nasilje u porodici nesrazmjerno više pogađa žene. Sud je stoga primijenio test od dva koraka kako bi utvrdio da li je došlo do povrede člana 14: prvo je trebalo da utvrdi da li je postojala strukturna pristrasnost koja je nesrazmjerno više pogađala žene nego muškarce i, drugo, da li su ruske vlasti preduzele dovoljne korake kako bi je suzbile.

Prilikom razmatranja prvog pitanja – da li su u Rusiji žene nesrazmjerno više pogođene nasiljem u porodici od muškaraca – Sud je odbacio argument države da je podnositeljka predstavke pogriješila što nije podnijela precizne zvanične

podatke kojima potkrjepljuje svoju pritužbu. Sveobuhvatni podaci o diskriminaciji žena u ovom kontekstu ne postoje budući da u ruskom domaćem pravu „nasilje u porodici” ne postoji kao samostalan koncept. Sud je ukazao na rad brojnih međunarodnih tijela, poput Komiteta CEDAW, Posebnog izvjestioca UN o nasilju nad ženama i organizacije *Human Rights Watch*, koji su istakli nepostojanje tih podataka kada je riječ o Rusiji. Sud je prihvatio tvrdnju podnositeljke predstavke da se može smatrati da zvanični podaci o „krivičnim djelima izvršenim u porodici i domaćinstvu” u najvećoj mjeri odgovaraju podacima o nasilju u porodici i ukazuju na disparitet u rodno zasnovanom nasilju. Pored toga, Sud je konstatovao tendenciju neprijavlivanja nasilja u porodici širom svijeta i prihvatio da je situacija u Rusiji znatno lošija nego u većini zemalja. Imajući sve ove faktore u vidu, Sud je konstatovao da su informacije koje je predočila podnositeljka predstavke i one iz međunarodnih izvora dovoljne da se utvrdi postojanje očiglednih pokazatelja da u Rusiji nasilje u porodici nesrazmjerno više pogađa žene nego muškarce.

Drugo pitanje se odnosilo na to da li su vlasti usvojile politiku usmjerenu ka ostvarenju rodne ravnopravnosti. Ključni nedostatak u Rusiji proisticao je iz nepostojanja nijedne konkretne odredbe o nasilju u porodicu u domaćem pravnom poretku. Taj nedostatak su istakla razna međunarodna tijela, uključujući Komitet CEDAW, Komitet za ekonomska, socijalna i kulturna prava i Komitet protiv torture, naročito s obzirom na veliku učestalost nasilja u porodici u Rusiji. Osim tokom kratkog perioda od jula 2016. do januara 2017, kada je inkriminisano posebno djelo fizičkog nasilja nad „bliskim osobama”, postojeće norme krivičnog prava nijesu pružale odgovarajuće mogućnosti za istragu i gonjenje djela nasilja u porodici. To je značilo da su žrtve prinuđene da se oslanjaju na privatno krivično gonjenje, koje je predstavljalo veliki teret za njih i koje im je u znatno manjoj mjeri bilo dostupno od javnog postupka, budući da su morale da dokažu da je u prethodnih 12 meseci izvršiocu izrečena administrativna sankcija. Sud je konstatovao da vlasti već godinama tolerišu klimu koja pogoduje nasilju u porodici, te je zaključio da je prekršen član 3 zajedno sa članom 14 Konvencije.

#### Član 41

Sud je podnositeljki predstavke dosudio 20.000 eura na ime nematerijalne štete, kao i 5.875,69 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

*Tužena država je prekršila procesnu obavezu iz člana 4 budući da istraga koju su vlasti preduzele povodom pritužbe podnositeljke predstavke da je bila primorana na prostituciju nije bila adekvatna*

## **PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU S. M. PROTIV HRVATSKE**

(predstavka br. 60561/14)

**25. jun 2020.**

### **1. Osnovne činjenice**

Podnositeljka predstavke je rođena 1990. godine i živi u Z. Od 2000. do 2004. živjela je u hraniteljskoj porodici, da bi potom prešla u dom za djecu i omladinu, u kome je boravila dok nije završila stručnu obuku za konobaricu.

Podnositeljka predstavke je 27. septembra 2012. policiji podnijela krivičnu prijavu protiv T. M., bivšeg policajca, a u toj prijavi je tvrdila da ju je on od leta 2011. do septembra iste godine primoravao na prostituciju vršeći na nju fizički i psihički pritisak. Podnositeljka predstavke je navela da je T. M. upoznala 2011. preko Fejsbuka i da joj je on ponudio da joj nađe posao konobarice. Umjesto toga, počeo je da zahtijeva da ona za njega pruža seksualne usluge drugim muškarcima i tukao ju je kada se nije povinivala njegovim zahtjevima. Dao joj je mobilni telefon preko koga su klijenti mogli da stupe u kontakt s njom. Podnositeljka predstavke je navela da se isuviše plašila T. M. da bi bila u stanju da mu se suprotstavi. Potom je T. M. iznajmio stan u kome su njih dvoje živjeli zajedno i u kome je ona pružala seksualne usluge drugim muškarcima. Kada god bi odbila, istukao bi je, a to se događalo svakih nekoliko dana. Budući da su živjeli u istom stanu, on je pomno kontrolisao svaki njen korak.

Podnositeljka predstavke je pored toga navela da je u jednom trenutku, kada je ostala sama u kući u kojoj je bio ostavljen i ključ, pozvala prijateljicu M. I. i zamolila je da joj pomogne da pobjegne. Mladić njene prijateljice, T. R., došao je do stana u kome se nalazila podnositeljka predstavke i odveo ju je u stan M. I., gdje je ona ostala desetak dana.

M. I. je prenijela policiji da su ona i njena majka saznale gdje i za koga se podnositeljka predstavke bavila prostitucijom tek kada se ona doselila kod njih. Podnositeljka predstavke je kazala M. I. da je iskoristila priliku da pobjegne od T. M. kada je on izašao iz stana u kome su živjeli. M. I. je izjavila da joj je njen mladić

T. R. rekao da je razgovarao sa podnositeljkom predstavke o situaciji u kojoj se nalazila, ali nije iznio nikakve detalje.

Županijsko državno tužilaštvo je 6. novembra 2012. podiglo optužnicu protiv T. M. za prisiljavanje drugog lica na prostituciju, kao teško krivično djelo organizovanja prostitucije. Podnositeljki predstavke je 21. decembra 2012. godine Ured za ljudska i manjinska prava Vlade Republike Hrvatske zvanično priznao status žrtve trgovine ljudima. Hrvatska policija je stupila u kontakt sa Crvenim krstom Hrvatske, koji je organizovao psihološko savjetovanje podnositeljke predstavke. Podnositeljki predstavke je jedna nevladina organizacija takođe pružila pravnu pomoć u sklopu programa pravne pomoći koji uživa podršku tužene države.

Tokom svog svjedočenja pred sudom, podnositeljka predstavke je detaljnije obrazložila svoju prvu izjavu datu u policiji. T. M. je, međutim, poricao verziju događaja koju je iznijela podnositeljka predstavke i umjesto toga je tvrdio da je ona ušla u svijet prostitucije kako bi otplatila dugove i kako bi zaradila novac. T. M. je živio s njom u stanu u kome je ona povremeno primala klijente, ali je nikada nije primoravao da bilo šta čini. Domaći sud je 15. februara 2013. oslobodio T. M. uz obrazloženje da iako je utvrđeno da on jeste organizovao lanac prostitucije, nije dokazano da je podnositeljka predstavke bila prisiljavana na prostituciju. Budući da mu je optužnicom stavljeno na teret teško krivično djelo, nije mogao biti osuđen za osnovno krivično djelo organizovanja prostitucije.

Swjedočenju podnositeljke predstavke u raspravi pred domaćim sudom pridat je manji značaj zato što je domaći sud ocijenio da je njen iskaz bio nedosljedan, nesiguran, da je pravila pauze i zastajkivala dok govori. Županijski sud je odbacio žalbu Državnog tužilaštva. Ustavni sud je ustavnu žalbu podnositeljke predstavke proglasio neprihvatljivom 10. juna 2014.

## **2. Odluka Suda**

Pozivajući se na članove 3, 4 i 8 Konvencije, podnositeljka predstavke se žalila na neadekvatnost domaćeg zakonskog okvira i na procesni odgovor domaćih vlasti na navode koje je ona iznijela protiv T. M. Naročito je tvrdila da domaće vlasti nijesu rasvijetlile sve okolnosti predmeta niti su obezbijedile da ona adekvatno učestvuje u postupku, kao što nijesu ni valjano okvalifikovale samo krivično djelo. U svojoj presudi od 19. jula 2018. godine, vijeće Suda je zaključilo da je došlo do povrede člana 4 Konvencije. Predmet je iznjet pred Veliko vijeće na zahtjev tužene države u skladu sa članom 43 Konvencije. Budući da je Sud taj koji ima

krajnju riječ u pogledu pravne karakterizacije činjenica u predmetu, odlučio je da ovaj predmet razmatra isključivo sa stanovišta člana 4 Konvencije.

#### Član 4

Ovaj predmet je pružio Sudu priliku da pojasni svoju praksu i utvrdi da li trgovina ljudima i eksploatacija kroz prostituciju potpadaju pod polje dejstva člana 4. Imajući na umu svoju obavezu da Konvenciju tumači u svjetlu aktuelnih uslova i pozivajući se na svoju prethodnu praksu, Sud je ponovo naglasio da nije neophodno precizirati da li trgovina ljudima predstavlja ropstvo, ropski rad (servitut) ili prisilni rad prema članu 4, budući da nema nikakve sumnje u to da trgovina ljudima ugrožava ljudsko dostojanstvo i da je u suprotnosti sa duhom i svrhom člana 4. Iz tih razloga, trgovina ljudima, onako kako je definisana u Konvenciji o borbi protiv trgovine ljudima i u Protokolu iz Palerma, bila ona nacionalna ili nadnacionalna i bila ili ne bila povezana sa organizovanim kriminalom, potpada pod polje dejstva člana 4. To, međutim, ne isključuje mogućnost da neki slučajevi koji se odnose na trgovinu ljudima mogu otvoriti i pitanja povrede neke druge odredbe Konvencije. Trgovina ljudima je definisana u navedenim međunarodnim instrumentima kao kombinacija sljedećih triju elemenata: (1) radnje (kao što je vrbovanje, prevoz, skrivanje ili prihvatanje lica), (2) sredstva (uključujući primjenu sile ili prijetnju silom, prinudu, otmicu, prevaru, obmanu, zloupotrebu ovlaštenja ili stanja ugroženosti, pozajmljivanje novca ili davanje koristi) i (3) svrhe (kao što je eksploatacija kroz prostituciju).

Iako je Sud smatrao da nije neophodno da utvrđuje da li je prostitucija sama po sebi protivna članu 3, naglasio je da se prema članu 3 postavlja pitanje da li je prostitucija bila prisilna. Slično tome, ako nije bilo elementa prinude, podnositeljka predstave nije bila podvrgnuta „prisilnom ili obaveznom radu” u smislu člana 4. Svrha tog termina jeste da pruži zaštitu od slučajeva teške eksploatacije, uključujući prinudnu prostituciju, bez obzira na to da li se ona odvija u kontekstu trgovine ljudima.

Sud je zaključio da ne može pridati presudan značaj činjenici da je Ured za ljudska prava podnositeljki predstave u administrativnom smislu priznao status žrtve trgovine ljudima, jer se to ne može tumačiti u smislu da su utvrđeni elementi krivičnog djela. Sud je s tim u vezi naročito istakao zaštitu prava optuženog lica na pretpostavku nevinosti, kao i važnost drugih jemstava pravičnog suđenja iz člana 6.

U ovom konkretnom predmetu radilo se o pozitivnoj obavezi tužene države da shodno članu 4 Konvencije istraži situaciju potencijalne trgovine ljudima. Pitanje da li je ta procesna obaveza postojala trebalo je procjenjivati u vrijeme kada su relevantne optužbe iznijete, a ne kasnije, na temelju zaključka donijetog po završetku istrage. U ovom konkretnom predmetu, podnositeljka predstavke je jasno iznijela dokazivu tvrdnju i predočila *prima facie* dokaze da je bila žrtva trgovine ljudima i eksploatacije kroz prostituciju, što je protivno članu 4 Konvencije. To je bilo evidentno iz načina na koji je T. M. navodno prvi put stupio u kontakt s njom, kao pripadnicom ranjive grupe, obećavajući joj zaposlenje. Osim toga, T. M. je priznao i da je primjenjivao silu prema podnositeljki predstavke i da joj je pozajmljivao novac, što je upućivalo na mogućnost dužničkog ropstva, što su sve poznata „sredstva” trgovine ljudima. Prema tome, okolnosti datog predmeta bile su takve da su vlasti imale procesnu obavezu da sprovedu istragu po članu 4 Konvencije.

Iako su vlasti brzo reagovala na tvrdnje podnositeljke predstavke, one kroz istragu nijesu uspjele da utvrde pravu prirodu odnosa između podnositeljke predstavke i T. M., a to je bila očigledna linija istrage koju je trebalo slediti. To što žrtva nešto ne preduzima ne opravdava nečinjenje vlasti, odnosno njihovo nepreduzimanje procesnih obaveza, zato što su vlasti u boljem položaju da sprovedu istragu. Nije bilo ničega što bi ukazivalo na to da su vlasti ispitala naloge T. M. na Fejsbuku, da su ispitala majku podnositeljke predstavke, koja je, kako se čini, ranije imala neke kontakte sa T. M., niti su formalno saslušale vlasnika stana u kome je podnositeljka predstavke živjela sa T. M., kao što nijesu saslušale ni njihove susjede kako bi ustanovile „radnju” krivičnog djela trgovine ljudima. Osim toga, iako su vlasti saslušale prijateljicu podnositeljke predstavke M. I., one nijesu saslušale majku M. I. i njenog mladića, koji su navodno znali da je podnositeljka predstavke pobjegla od T. M. Iz tih razloga, Sud je zaključio da vlasti nijesu djelotvorno istražile sve relevantne okolnosti predmeta, usljed čega se tužilaštvo suštinski oslonilo samo na izjave podnositeljke predstavke suočene s poricanjem T. M. u potpunom sudskom postupku. S tim u vezi, Grupa eksperata za borbu protiv trgovine ljudima (*GRETA*) i druga međunarodna tijela upozoravala su da prekomjerno oslanjanje samo na svjedočenje žrtve može kod podnositeljke predstavke da izazove psihičku traumu.

U zaključku je Sud naveo da je procesni odgovor vlasti na dokazivu tvrdnju podnositeljke predstavke sadržao mnogo značajnih propusta i da vlasti stoga nijesu ustanovile pravu prirodu njenog odnosa sa T. M. Iz tog razloga je zaključeno da je bio prekršen procesni aspekt člana 4.

## Član 41

Sud je podnositeljki predstavke dosudio 5.000 eura na ime nematerijalne štete i odbacio je njen zahtev za naknadu sudskih i ostalih troškova, zato što je koristila pravnu pomoć koja joj je pružena u postupku pred Velikim vijećem.



*Imajući u vidu statističke podatke koji ukazuju na to da je opšta klima u Albaniji pogodovala nasilju nad ženama, utvrđena je povreda procesnog aspekta člana 2, jer vlasti nijesu ispoljile posebnu pažnju i budnost i sprovele blagovremenu i temeljnu istragu napada kisjelinom na jednu ženu*

## **PRESUDA U PREDMETU TËRSHANA PROTIV ALBANIJE**

(predstavka br. 48756/14)

**4. avgust 2020.**

### **1. Osnovne činjenice**

Podnositeljka predstavke je rođena 1984. i živi u Tirani, u Albaniji. Pretrpjela je teške povrede u napadu kisjelinom koji je na nju izvršio nepoznati napadač dok je išla ulicom u Tirani 29. jula 2009. oko 16 časova. Podnositeljka predstavke je smjesta prebačena u bolnicu, odakle je potom transportovana u jednu bolnicu u Italiji radi specijalističkog liječenja srednje dubokih opekotina prouzrokovanih sumpornom kisjelinom. Od 2009. do 2012. imala je barem 14 operacija.

Iako podnositeljka predstavke nije prepoznala napadača, ona je sumnjala da je napad na nju, kao čin osvete, organizovao njen bivši partner (u daljem tekstu: E. A.), koji je ranije bio nasilan prema njoj i prijetio joj je ubistvom. Članovi porodice podnositeljke predstavke potvrdili su njene navode o nasilju E. A. Međutim, E. A. je na saslušanju tvrdio da je bio u Draču (na udaljenosti od oko jedan sat vožnje od Tirane) sve do 18 časova tog dana, što je alibi koji je potvrdila i njegova porodica.

Sudski policijski službenik je 29. jula 2009. odlučio da treba sačiniti i prikupiti nekoliko izvještaja, prije svega forenzički sudsko-medicinski izvještaj, izvještaj vještaka za otiske prstiju na staklenoj bočici koja je iskorišćena za bacanje kisjeline, dva izvještaja vještaka za hemijski i toksikološki sastav bočice i odjeću podnositeljke predstavke i druge žrtve (druga žrtva je koleginica koja je bila sa podnositeljkom predstavke). Sudski policijski službenik je 30. jula 2009. proslijedio okružnom tužilaštvu materijal o osnovanoj sumnji da je djelo počinio E. A. Okružni tužilac je potom naložio da se sprovede analiza izvještaja vještaka o otiscima prstiju, forenzičkog sudsko-medicinskog izvještaja i drugih izvještaja vještaka, da se sasluša svako lice koje je imalo nekakvo saznanje o tom događaju, da se analiziraju presretnuti telefonski razgovori, da se pribavi evidencija telefonskih poziva, da se utvrde i provjere brojevi telefona koje je koristio E. A. i da se konfiskuju snimci sa nadzornih kamera.

Međutim, nijedan od tih koraka nije omogućio da se identifikuje napadač. U izvještaju vještaka o otiscima prstiju nije identifikovan nijedan otisak na staklenoj bočici. Nije bilo moguće identifikovati napadača sa nadzornih kamera, niti je bilo moguće dobiti dodatne snimke zbog tehničkih problema. Pored toga, nije bilo moguće izraditi tražene hemijske i toksikološke izvještaje jer odgovarajuće institucije nijesu posjedovale neophodnu specijalističku opremu i tvrdile su da izrada takvog izvještaja ne spada u njihovu nadležnost.

Okružni tužilac je 2. februara 2010. obustavio istragu, a na tu njegovu odluku nije bilo moguće izjaviti žalbu. Narednih godina podnositeljka predstavke nije dobila nikakvo zvanično obavještenje o istrazi, pa je 10. marta 2012. ovlastila Albanski centar za rehabilitaciju žrtava trauma i mučenja (u daljem tekstu: Centar) da je zastupa u tom slučaju. Policija je 23. maja 2012. obavijestila Centar da se istraga nastavlja. Međutim, tužilac je 8. januara 2014. obavijestio Centar da je istraga obustavljena.

## **2. Odluka Suda**

Podnositeljka predstavke je tvrdila da je povrijeđeno njeno pravo na život prema članu 2 Konvencije i u materijalnom i u procesnom aspektu. Navela je da važeći zakonodavni okvir ne štiti u dovoljnoj mjeri žene od nasilja i da su u svjetlu podataka o učestalosti nasilja nad ženama vlasti bile dužne da znaju da postoji rizik od nasilja i da preduzmu preventivne mjere neophodne da je zaštite. Dalje je navela da istraga koja je povodom napada na nju vođena nije bila djelotvorna, temeljna i ekspeditivna, kao i da je vlasti nijesu obavještavale o napretku istrage protiv E. A.

### Član 2

Sud je prvo podsjetio da se zaštita po članu 2 Konvencije ne primjenjuje samo u slučaju smrti žrtve nasilnog napada nego i u situacijama u kojima je lice o kome je riječ bilo žrtva aktivnosti ili postupanja koje je po samoj svojoj prirodi bilo takvo da je ugrozilo život tog lica dovodeći ga u stvarnu i neposrednu opasnost, pa je to lice pretrpjelo povrede opasne po život. U ovom konkretnom slučaju, podnositeljka predstavke je bila izložena nasilnom napadu u kojem su joj nanijete teške povrede i bol i u kojem je trajno unakažena četvrtina njenog tijela. Upućena je u bolnicu u kritičnom stanju i život bi joj bio u opasnosti da joj nije pružena specijalistička medicinska pomoć. Prema tome, u ovom slučaju je bio primjenljiv član 2 Konvencije.

Kada je riječ o materijalnom aspektu člana 2, Sud je podsjetio da se prema članu 2 od države zahtijeva ne samo da se uzdrži od namjernog i nezakonitog lišenja života nego i da sačuva živote svih lica u svojoj nadležnosti. To prvenstveno podrazumijeva dužnost da se osigura pravo na život pomoću djelotvornih krivičnopravnih odredaba koje su dodatno podržane mehanizmima organa za sprovođenje zakona. Kada je to primjereno, vlasti mogu biti i u obavezi da preduzmu preventivne mjere radi zaštite pojedinca čiji je život ugrožen kriminalnim radnjama nekog drugog. Međutim, ta dužnost se mora tumačiti u tom smislu da se njome ne nameće nesrazmjerni teret vlastima. Kako bi nastupila pozitivna obaveza, mora se dokazati da su vlasti znale (ili da je trebalo da znaju) da postoji stvarna i neposredna opasnost po život identifikovanog fizičkog lica usljed kriminalnih radnji trećeg lica. Onda kada je to utvrđeno, sudovi i dalje procjenjuju da li su vlasti preduzele dovoljne mjere za koje se razumno moglo očekivati da ih preduzmu kako bi se otklonila ta opasnost.

Kada je riječ o prvom dijelu člana 2, ocijenjeno je da je krivičnopravni zakonodavni okvir u Albaniji djelotvoran i da su preduzeti koraci za otvaranje istrage. Štaviše, kada je riječ o konkretnim činjenicama ovog slučaja, nije bilo ničega što bi aktiviralo pozitivnu obavezu države da preduzme preventivne mjere radi zaštite života podnositeljke predstavke. Iako je podnositeljka predstavke sumnjala da E. A. stoji u pozadini napada na nju, ona se ni u jednom trenutku prije napada nije obratila vlastima da im skrene pažnju na rizik kome je izložen njen život. Prema tome, nije bio povređen materijalni aspekt člana 2.

Kada je riječ o procesnom aspektu člana 2, Sud je podsjetio da pozitivna obaveza u pogledu očuvanja života nalaže da, onda kada postoji razlog da se vjeruje da je pojedinac pretrpio povrede opasne po život u sumnjivim okolnostima, mora postojati neki oblik djelotvorne zvanične istrage koja može da utvrdi uzrok povreda i da identifikuje odgovorna lica kako bi ona bila kažnjena. Iako prepreke mogu omesti napredak na tom planu, odgovor vlasti u svakom slučaju mora biti neodložan i ekspeditivan jer je to suštinski važno za očuvanje povjerenja javnosti u vladavinu prava i za sprejčavanje bilo kakvog privida tolerancije prema nezakonitim radnjama. Pored toga, istraga mora biti dostupna porodici žrtve, u mjeri u kojoj je to neophodno za očuvanje njenih legitimnih interesa.

Ako se ima u vidu jedan broj nacionalnih izveštaja, nasilje nad ženama je u to vrijeme bio široko rasprostranjen problem u Albaniji. Osim toga, u jednom broju međunarodnih izvještaja o Albaniji, još je od 2003. godine u više navrata ukazano na to da nasilje nad ženama preteže u odnosu na sve ostale oblike nasilja u toj zemlji. Pored toga, u međunarodnim izvještajima je takođe ukazano na opštu

klimu nekažnjavanja kada je riječ o počiniocima nasilja nad ženama i ističe se da u periodu od 2006. do 2012. godine nasilju nad ženama u izvještajima nije posvećivana dovoljna pažnja, da je taj vid nasilja bio nedovoljno istražen, da je povodom nasilja nad ženama tužilaštvo reagovalo rjeđe nego što je to trebalo i da su ga sudovi osuđivali manje nego što je neophodno. Stoga je zaključeno da je, u vrijeme kada je napad izvršen, u Albaniji postojala opšta klima koja je doprinosila nasilju nad ženama. Kada se u takvoj klimi dogodi napad, istraga ima još veći značaj i zahtijeva veću pažnju i budnost vlasti.

U ovom slučaju, iako je preduzeto nekoliko istražnih radnji, ključno je to što vlasti nijesu uspjele da ustanove prirodu supstance koja je nađena u bočici i na odjeći podnositeljke predstavke. Sam kontekst u kome je izvršen napad, koji je imao sva obilježja rodno zasnovanog nasilja, trebalo je da podstakne vlasti da reaguju s posebnom pažnjom i odlučnošću. Međutim, vlasti nijesu preduzele neophodne korake dovoljno ekspeditivno ni energično. Takođe je konstatovano da odluka od 2. februara 2010, da se istraga obustavi, nije pružila nijedan konačni odgovor na pitanja u vezi sa tečnošću koja je pronađena u staklenoj bočici i na odjeći podnositeljke predstavke. Uprkos tome što se u više navrata raspitivala, podnositeljka predstavke nije dobila nijednu informaciju o istrazi niti o dokumentima i stoga nije ni mogla da ospori preduzete korake, da zahtijeva od vlasti da preduzmu neke druge mjere ili da podnese odštetni zahtjev pošto počinitelj napada uopšte nije identifikovan. Na osnovu svega toga može se zaključiti da vlasti nijesu pružile adekvatan i blagovremen odgovor u skladu sa obavezama koje su imale prema članu 2, što znači da je bio povređen procesni aspekt tog člana.

### Ostali navodi

Podnositeljka predstavke je takođe navela da je bio povrijeđen član 8 zbog toga što joj lokalne vlasti nijesu obezbijedile psihoterapiju niti rehabilitacioni tretman, kao i član 13 zbog toga što ona nije bila u mogućnosti da ospori postupke tužilaštva, niti je bila u prilici da traži naknadu štete. Oba ta navoda su odbijena kao neprihvatljiva, pored navoda o diskriminaciji po osnovu člana 14.

### Član 41

Sud je naložio da tužena država isplati podnositeljki predstavke iznos od 12.000 eura na ime odštete i da pokrije njene sudske i ostale troškove u iznosu od 2.720 eura, uz pripadajuću kamatu.

*Domaće pravo kojim je ograničen pristup udovaca javnim naknadama koje su bile na raspolaganju udovicama predstavljalo je diskriminaciju na osnovu pola iz člana 14 u vezi sa članom 8*

## **PRESUDA U PREDMETU B. PROTIV ŠVAJCARSKE**

(predstavka br. 78630/12)

**20. oktobar 2020.**

### **1. Osnovne činjenice**

Podnosilac predstavke je rođen 1953. godine i živio je u švajcarskom kantonu Appenzel Ausserrhoden. Prestao je da radi nakon što mu je supruga poginula u nesreći kako bi podizao svoje dvoje djece. Jedno dijete je u to vrijeme imalo 21 mjesec, a drugo četiri godine.

Nakon što je konstatovala da će mlađa kćerka podnosioca predstavke uskoro postati punoljetna, kantonalna Kancelarija za socijalno osiguranje i davanja je 9. septembra 2010. ukinula isplatu njegove udovičke penzije u skladu sa odredbama saveznog Zakona o starosnom i porodičnom osiguranju (*la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants*, u daljem tekstu: LAVS). Podnosilac predstavke je u to vrijeme imao 57 godina i već duže od 16 godina nije bio zaposlen.

Podnosilac predstavke je izjavio žalbu na odluku, pozvavši se na načelo rodne ravnopravnosti zajemčeno švajcarskim Ustavom – argument koji je Kancelarija za socijalno osiguranje odbila. Potom se žalio Kantonalnom sudu, tvrdeći da ne postoji razlog zašto bi bio u nepovoljnijem položaju od neke udovice. Kantonalni sud je odbacio njegovu žalbu, primijetivši da je zakonodavac bio svjestan nejednakog postupanja prema udovicama i udovcima kada je sačinio, mijenjao i dopunjavao LAVS i da je zauzeo stav da se može očekivati da će se udovci koji moraju da vrše roditeljsku dužnost vratiti na posao kada više ne moraju da je vrše, dok se to ne može osnovano očekivati od žena u istim okolnostima.

### **2. Odluka Suda**

Podnosilac predstavke se žalio na diskriminaciju u poređenju sa majkama udovicama čija je jedina dužnost da podižu svoju djecu, protivno članu 14 Konvencije (zabrana diskriminacije) u vezi sa članom 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života).

### Prihvatljivost

Sud je podsjetio da član 14 „ne postoji samostalno“, već da predstavlja dodatnu odredbu Konvencije kojom se pruža zaštita od diskriminacije u uživanju prava i sloboda zajemčenih drugim normativnim klauzulama Konvencije i protokola uz nju. Shodno tome, činjenice ovog predmeta moraju da potpadaju pod polje dejstva bar jedne materijalne odredbe Konvencije ili protokola uz nju kako bi pritužba o povredi člana 14 bila prihvatljiva.

Sud je utvrdio da pritužba podnosioca predstavke potpada pod polje dejstva člana 8 jer je svrha penzije za udovice i udovice da preživjelog supružnika oslobodi obaveze da se zaposli kako bi mogao da vrši roditeljsku dužnost. Ova naknada je, dakle, očigledno po karakteru „porodična“, budući da ima stvarni efekat na organizaciju porodičnog života podnosioca predstavke. Štaviše, budući da je podnosilac predstavke imao 57 godina kada je prestao da prima penziju, a 59 godina kada je Savezni vrhovni sud izrekao presudu, bilo bi mu teško da se vrati na tržište rada, što je faktor koji je imao praktične posljedice po način na koji je on organizovao svoj porodični život.

Sud je shodno tome odbio tvrdnju tužene države da je pritužba neprihvatljiva po osnovu člana 35 st. 3 t. (a), bilo zato što nije saglasna *ratione materiae* sa Konvencijom bilo zato što je očigledno neosnovana, te je zaključio da je član 14 u vezi sa članom 8 primjenljiv u ovom predmetu.

### Član 14

Sud je konstatovao da je određena razlika u postupanju diskriminatorna u smislu člana 14 ako za nju ne postoji objektivno i razumno opravdanje. Pozivajući se na svoju raniju praksu, ponovio je da napredovanje ka rodnoj ravnopravnosti odavno predstavlja važan cilj država članica Savjeta Evrope i da samo „veoma snažni razlozi“ mogu dovesti do zaključka da je takvo različito postupanje bilo u skladu sa Konvencijom.

Sud se složio da je podnosilac predstavke s pravom mogao da tvrdi da je žrtva diskriminacije na osnovu pola (jedan od osnova iz člana 14 po kojima je diskriminacija zabranjena) budući da je isplata njegove udovičke penzije ukinuta kada je njegova mlađa kćerka postala punoljetno isključivo zato što je muškarac, dok neka udovica u istoj situaciji ne bi izgubila pravo na penziju.

Sud je bio spreman da prihvati tvrdnju tužene država da je postupanje prema podnosiocu predstavke bilo objektivno opravdano na osnovu obrazloženja da se LAVS zasniva na pretpostavci da je muž, opšte uzev, obavezan da izdržava ženu, te da udovicama treba pružati veću zaštitu nego udovcima.

Sud se, međutim, nije složio da postoje „veoma važni razlozi” koji opravdavaju razliku u postupanju na koju se podnosilac predstavke žalio. Nejednako postupanje koje propisuje LAVS moglo je biti opravdano ulogom i statusom žena u švajcarskom društvu u vrijeme kada je ovaj zakon usvojen 1948. godine. Konvencija je, međutim, „živi instrument” koji treba tumačiti u svjetlu sadašnjih uslova života i preovlađujućih javnih stavova u demokratskim državama. Pored toga, pozivanje na tradiciju, opšte pretpostavke ili preovlađujuće društvene stavove u određenoj zemlji u današnje vrijeme nijesu dovoljni da opravdaju razliku u postupanju na osnovu pola. Sledstveno tome, tužena država se ne može osloniti na pretpostavku da muž izdržava ženu (koncept „hranioca porodice”) kako bi opravdala razliku u postupanju kojom se udovci dovode u nepovoljniji položaj od udovica.

Sud je takođe konstatovao da je švajcarski Savezni sud već prihvatio da su odredbe LAVS očigledno protivne načelu jednakosti propisanom švajcarskim Ustavom, te da švajcarski zakonodavac, iako svjestan neusaglašenosti, nikada nije ispravio tu manjkavost uprkos naporima da se to učini.

Kada je riječ o konkretnim činjenicama, Sud nije mogao da uvidi zašto bi podnosiocu predstavke starom 57 godina bilo lakše da se vrati na tržište rada poslije 16 godina odsustva nego što bi to bilo nekoj ženi u sličnoj situaciji ili zašto bi obustava isplate penzije manje uticala na njega nego na neku udovicu u uporedivim okolnostima.

Shodno tome, Sud je zaključio da tužena država nije pružila razumno obrazloženje za razliku u postupanju na osnovu pola na koju se podnosilac predstavke žalio budući da nije predočila „veoma važne razloge”. Stoga je konstatovao da je došlo do povrede člana 14 u vezi sa članom 8. Sud je, međutim, naglasio da ovaj zaključak ne treba tumačiti kao ohrabrenje tuženoj državi da ukine ili smanji udovičke penzije koje se isplaćuju ženama kako bi se riješila nejednakost u postupanju koju je utvrdio.

#### Član 41

Sud je podnosiocu predstavke dosudio 5.000 eura na ime nematerijalne štete i 6.380 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

*Reakcija hrvatskih vlasti na nasilni homofobični napad bila je nedjelotvorna i predstavljala je povredu člana 3 u vezi sa članom 14 Konvencije*

## **PRESUDA U PREDMETU SABALIĆ PROTIV HRVATSKE**

(predstavka br. 50231/13)

**14. januar 2021.**

### **1. Osnovne činjenice**

Podnositeljka predstavke je rođena 1982. godine i živi u Zagrebu. Nju je u jednom noćnom klubu u Zagrebu 13. januara 2010. godine fizički napao M. M. U policijskom izvještaju podnijetom neposredno po napadu može se pročitati da je podnositeljki predstavke „prišao neidentifikovani muškarac koji je počeo da flertuje sa njom, ali ga je ona neprestano odbijala. Kada se noćni klub zatvorio, svi su stajali ispred kluba i muškarac je nastavio da vrši pritisak [na podnositeljku predstavke] tražeći da bude s njim. Kada mu je rekla da je 'lezbejka', on ju je ščepao objema rukama i gurnuo je o zid. Potom je počeo da je udara po cijelom tijelu i nastavio je da je šutira kada je pala na zemlju [...]". M. M. je takođe vikao: „Sve vas treba pobiti!" i „J\*\*\*ću te, lezbačo!" Podnositeljka predstavke je pretrpjela višestruke povrede po cijelom tijelu, te je morala da bude hospitalizovana.

Policija je 14. januara 2010. povelala protiv M. M. prekršajni postupak pred Prekršajnim sudom optuživši ga za remećenje javnog reda i mira. M. M. je priznao ono što mu je stavljeno na teret u tom postupku. Nijesu izvedeni nikakvi drugi dokazi, a podnositeljka predstavke nije ni bila obaviještena o postupku. M. M. je proglašen krivim i osuđen na novčanu kaznu od 300 hrvatskih kuna (što iznosi oko 40 evra).

Podnositeljka predstavke je 29. decembra 2010. godine podnijela krivičnu prijavu opštinskom Državnom tužilaštvu u Zagrebu (u daljem tekstu: Državno tužilaštvo) protiv M. M. nakon što je shvatila da policija nije pokrenula krivičnu istragu. Državno tužilaštvo je njenu krivičnu prijavu odbacilo: M. M. je već bio gonjen u prekršajnom postupku, pa bi se stoga krivični postupak protiv njega kosio s načelom *ne bis in idem*.

Podnositeljka predstavke je 26. oktobra 2011. preuzela krivično gonjenje kao supsidijarni tužilac pred Opštinskim krivičnim sudom u Zagrebu (u daljem tekstu: Krivični sud) protiv M. M. pod optužbom za pokušaj nanošenja teških tjelesnih povreda i za nasilničko ponašanje motivisano elementom zločina iz mržnje i za



krivično djelo diskriminacije. Ona je navela da je Državno tužilaštvo pogrešno protumačilo načelo *ne bis in idem* i da u toj stvari nije donijeta konačna presuda. Osim toga, tvrdila je da prekršajnim postupkom koji je vođen vlasti nijesu ispunile svoju obavezu da istraže i djelotvorno gone zločin iz mržnje. Krivični sud je odbacio prijavu podnositeljke predstavke. Njegovu je odluku u žalbenom postupku potvrdio i Županijski sud u Zagrebu 9. oktobra 2012.

Podnositeljka predstavke se 5. decembra 2012. obratila Ustavnom sudu izjavljujući žalbu u kojoj se pozvala na praksu Suda u vezi sa procesnom obavezom države da istraži akte nasilja i zločine iz mržnje i pritužujući se zbog nedjelotvornosti domaćih organa vlasti i njihove neefikasnosti u postupanju po njenim žalbama i pritužbama. Takođe je navela da su niži organi vlasti pogrešno tumačili relevantno pravo u vezi s primjenom načela *ne bis in idem* i da su na taj način pogrešili kada su procijenili da je tu na djelu *res judicata*. Ustavni sud je 31. januara 2013. proglasio neprihvatljivom ustavnu žalbu podnositeljke predstavke.

## 2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se pritužila zbog toga što nije bilo odgovarajućeg odgovora domaćih vlasti na akt nasilja protiv nje koji je bio motivisan njenom seksualnom orijentacijom. Pri tome se pozvala na članove 3, 8 i 14 Konvencije.

### Član 3 u vezi sa članom 14

U cjelini gledano, zlostavljanje mora dosegnuti izvjestan minimalni nivo surovosti da bi potpadalo pod polje dejstva člana 3 Konvencije. Zlostavljanje koje dosegne taj minimalni nivo surovosti obično podrazumijeva da su nanijete stvarne tjelesne povrede ili intenzivan fizički bol ili duševna patnja. Međutim, čak i ako nema tih aspekata, kada se takvim postupanjem pojedinac ponižava ili obezvrjeđuje, kada se njime ispoljava odsustvo poštovanja i umanjuje dostojanstvo pojedinca ili kada izaziva osećanja straha, teskobe ili inferiornosti koja mogu da slome moralni i fizički otpor pojedinca, takvo postupanje se može okarakterisati kao ponižavajuće i tada se na njega takođe odnosi zabrana utvrđena u članu 3. Diskriminatorno postupanje kao takvo, u načelu, može predstavljati ponižavajuće postupanje u smislu člana 3 kada dosegne takav nivo surovosti da predstavlja neposredan napad na ljudsko dostojanstvo. Sud je stao na stanovište da to posebno važi za nasilne zločine iz mržnje.

Kada se uzme u obzir policijski izvještaj od 13. januara 2010, vidi se da je bilo dovoljno dokaza za zaključak da je napad na podnositeljku predstavke bio

motivisan njenom seksualnom orijentacijom. Stoga je postupanje kojemu je ona bila izložena i koje je bilo usmjereno protiv njenog integriteta i koje je podržalo njen integritet i dostojanstvo nužno moralo da izazove u njoj osjećanja straha, tjeskobe i nesigurnosti koja su dosegla potreban prag surovosti da se može razmatrati sa stanovišta člana 3 Konvencije.

Policija je odmah reagovala tako što je izašla na mjesto događaja i utvrdila da postoje *prima facie* indikacije da je nasilje motivisano seksualnom orijentacijom podnositeljke predstavke ili barem da je na njega uticala seksualna orijentacija podnositeljke predstavke. Prema praksi Suda, to je iziskivalo djelotvornu primjenu domaćih krivičnih pravnih mehanizama kako bi se rasvijetlio mogući motiv mržnje sa homofobičnim konotacijama i kako bi se identifikovala i po potrebi adekvatno kaznila odgovorna lica.

Policija je bila dužna da podnese krivičnu prijavu Državnom tužilaštvu, koje je bilo nadležno za vođenje dalje zvanične istrage povodom indikacija da je riječ o nasilnom zločinu iz mržnje, čak i u onim slučajevima u kojima su žrtvi nanijete samo lakše tjelesne povrede. Policija, međutim, nije podnijela nijednu takvu prijavu.

Osim toga, kazna koja je izrečena M. M. u prekršajnom postupku bila je očigledno nesrazmjerna težini zlostavljanja koje je pretrpjela podnositeljka predstavke. Taj postupak se ni na koji način nije bavio elementom zločina iz mržnje u fizičkom napadu, niti je M. M. bio optužen ili osuđen za bilo koje drugo nasilno djelo motivisano diskriminacijom. Takav odgovor nikako nije mogao da pokaže da je tužena država, po Konvenciji, čvrsto opredijeljena za to da osigura da nadležni organi ne ignorišu homofobično zlostavljanje i da pruži djelotvornu zaštitu od svih akata zlostavljanja motivisanih seksualnom orijentacijom.

Državno tužilaštvo i krivični sudovi utvrdili su da je to što je M. M. pravosnažno osuđen u prekršajnom postupku stvorilo formalnu prepreku za njegovo krivično gonjenje zbog nasilnog zločina iz mržnje, pozivajući se pritom na načelo *ne bis in idem*. Međutim, u članu 4 st. 2 Protokola br. 7 utvrđuje se granica za primjenu tog načela, a državama je izričito dopušteno da ponovo pokrenu postupak ako se ustanovi da je u ranijem postupku došlo do bitne povrede. Ovde su i propust da se istraže motivi mržnje koji su bili u pozadini nasilnog napada i propust da se takvi motivi uzmu u obzir kada se određivala kazna za nasilni zločin iz mržnje predstavljali takve „bitne povrede“.

Domaće vlasti su same sebe dovele u situaciju u kojoj se nalaze time što su nepotrebno pokrenule nedjelotvoran prekršajni postupak i potkopale mogućnost da valjano u praksi primjene relevantne odredbe i zahtjeve domaćeg krivičnog prava. Potom su propustile da isprave spornu situaciju iako se ne može reći da su postojale *de jure* prepreke da to učine.

Time što su povele nedjelotvoran prekršajni postupak i što su usljed tog prekršajnog postupka pogrešno obustavile krivični postupak pozivajući se na formalne razloge, domaće vlasti su propustile da primjereno i djelotvorno ispune svoju procesnu obavezu po Konvenciji u vezi sa nasilnim napadom na podnositeljku predstavke koji je bio motivisan njenom seksualnom orijentacijom. Takvo postupanje vlasti bilo je u suprotnosti sa njihovom dužnošću da se bore protiv nekažnjivosti zločina iz mržnje koji su posebno pogubni po osnovna ljudska prava. Iz svih tih razloga, u datom predmetu se radilo o povredi člana 3 u njegovom procesnom aspektu, a u vezi sa članom 14 Konvencije.

#### Član 41

Sud je podnositeljki predstavke dosudio 10.000 eura na ime nematerijalne štete i 5.200 eura na ime naknade za sudske i ostale troškove.

*Neopravdanom diskriminacijom po osnovu pola koja se ogledala u tome što su trudnici koja se neposredno pred stupanje u radni odnos podvrgla vještačkoj oplodnji uskraćene povlastice koje joj pripadaju po osnovu zaposlenja bio je prekršen član 14 u vezi sa članom 1 Protokola br. 1*

## **PRESUDA U PREDMETU JURČIĆ PROTIV HRVATSKE**

(predstavka br. 54711/15)

**4. februar 2021.**

### **1. Osnovne činjenice**

Podnositeljka predstavke je rođena 1975. godine i živi u Rijeci, u Hrvatskoj. Ona se 17. novembra 2009. podvrgla vantjelesnoj potpomognutoj oplodnji, nakon čega joj je lekar preporučio mirovanje. Deset dana nakon toga, podnositeljka predstavke je sklopila ugovor o zaposlenju sa preduzećem N. (u daljem tekstu: preduzeće). To preduzeće ima sjedište u blizini Splita, oko 360 kilometara od mjesta stalnog boravka podnositeljke predstavke. Podnositeljka predstavke je 11. decembra 2009. registrovana kao zaposleno lice u Hrvatski zavod za zdravstveno osiguranje (u daljem tekstu: HZZO).

Lekar podnositeljke predstavke je 14. decembra 2009. utvrdio da je vještačka oplodnja bila uspješna i obavijestio je podnositeljku predstavke da mora da miruje zbog mogućih komplikacija u trudnoći. Zato joj je otvorio bolovanje. Podnositeljka predstavke je 28. decembra 2009. podnela zahtjev za isplaćivanje naknade tokom trudničkog bolovanja, koje je morala da otvori zbog komplikacija u vezi s trudnoćom.

HZZO je 16. februara 2010. preispitao status podnositeljke predstavke kao zdravstvenog osiguranika i odbio njen zahtjev za osiguranje i naknadu tokom trudničkog bolovanja. HZZO je smatrao da podnositeljka predstavke prilikom zaposlenja nije bila zdravstveno sposobna da zaključi ugovor o radu zato što se deset dana prije toga podvrgla vještačkoj oplodnji. HZZO je stoga zaključio da je podnositeljka predstavke sklopila fiktivni ugovor o zaposlenju isključivo radi ostvarivanja prava na naknadu iz zdravstvenog osiguranja, to jest radi ostvarivanja materijalne koristi.

Podnositeljka predstavke je tu odluku osporila u centrali HZZO, tvrdeći da nije bilo nikakvog razloga da propusti priliku da se zaposli s obzirom na to da se osjećala dobro poslije vještačke oplodnje i da nije imala nikakvu mogućnost da zna da li

je postupak bio uspješan. U izvještaju specijaliste za ginekologiju i akušerstvo od 3. marta 2010. ti njeni navodi su potvrđeni. Centrala HZZO je odbila žalbu, što je učinio i Visoki upravni sud, kome je podnositeljka predstavke izjavila žalbu u narednom stepenu.

Podnositeljka predstavke je potom izjavila žalbe Ustavnom sudu i pravobraniteljici za ravnopravnost polova u Hrvatskoj. Pravobraniteljica za ravnopravnost polova uputila je upozorenje Hrvatskom zavodu za zdravstveno osiguranje da je svojom odlukom prekršio zabranu da se pribjegava nepovoljnijem tretmanu usljed trudnoće i da se stoga u ovom slučaju radilo o diskriminaciji po osnovu pola. Ustavni sud je 22. aprila 2015. odbacio pritužbu podnositeljke predstavke kao neosnovanu.

## 2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se pritužila da je bila diskriminisana kao trudnica koja se podvrgla vještačkoj oplodnji, a ta diskriminacija je izražena kroz ukidanje njenog statusa osiguranog zaposlenog lica, što se kosi sa članom 14 pročitanim u vezi sa članom 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju.

### Član 14 u vezi sa članom 1 Protokola br. 1

Član 14 je u ovom slučaju bio primjenljiv u vezi sa članom 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju. Član 14 pruža zaštitu od različitog postupanja, bez objektivnog i razumnog opravdanja, prema pojedincima u bitno sličnim situacijama. U smislu člana 14 razlika u postupanju predstavlja diskriminaciju ako se njome ne teži ostvarenju legitimnog cilja ili ako ne postoji razuman odnos srazmjernosti između sredstava koja su primijenjena i cilja čijem se ostvarivanju teži.

Podnositeljki predstavke je bio uskraćen status osiguranog zaposlenog lica i uskraćene su joj povlastice po osnovu zaposlenja na osnovu toga što je njeno zaposlenje proglašeno fiktivnim zbog toga što je bila trudna. Takva odluka mogla je biti donijeta samo u odnosu na ženu. Stoga je ta odluka predstavljala razliku u postupanju po osnovu pola. Država je tvrdila da je ta razlika u postupanju opravdana kako bi se zaštitili javni resursi od zloupotrebe i prevare, kao i zbog ukupne stabilnosti zdravstvenog sistema. Međutim, trudnoća jedne žene ne može se smatrati prevarnim ponašanjem, a finansijske obaveze koje države same sebi nameću tokom ženine trudnoće ne mogu predstavljati dovoljan razlog da se opravda razlika u postupanju po osnovu pola.

Nadležni organi su imali pravo da preispitaju status zdravstvenog osiguranja podnositeljke predstavke na osnovu mjerodavnih propisa zbog sumnje da je podnositeljka predstavke sklopila ugovor o zaposlenju samo kako bi mogla da ostvari povlastice koje joj pripadaju po osnovu zaposlenja. Međutim, takvo preispitivanje je u praksi često usmjereno protiv trudnica. Žene koje zaključče ugovor o zaposlenju u ranoj fazi trudnoće ili koje ga zaključče sa bliskim članovima porodice automatski se svrstavaju u „sumnjivu” kategoriju zaposlenih. Takav pristup je generalno problematičan.

Budući da joj je ljekar preporučio da miruje nakon vantjelesne oplodnje koja je izvršena deset dana ranije, vlasti su zaključile da je podnositeljka predstavke bila zdravstveno nesposobna za zaposlenje na dan kada je zaključila ugovor o radu. Pritom su se vlasti naročito oslonile na činjenicu da se od podnositeljke predstavke očekivalo da radi u sjedištu svog poslodavca, na velikoj udaljenosti od svog boravišta, kao i na to da bi putovanje u njenom stanju bilo rizično po uspješnu oplodnju. Načelno gledano, čak i onda kada je dostupnost zaposlenog lica preduslov za valjano sprovođenje ugovora o radu, zaštita koja se pruža ženama tokom trudnoće ne bi smjela da zavisi od toga da li je njeno prisustvo na radu tokom trudničkog i porodijskog odsustva presudno važno za valjano funkcionisanje poslodavca, niti bi smjelo da zavisi od činjenice da je žena privremeno spriječena da obavlja posao za koji je angažovana. Štaviše, uvođenje mjera za zaštitu trudnica i porodilja suštinski je važno za očuvanje načela ravnopravnog postupanja prema muškarcima i ženama u pogledu zapošljavanja.

Time što su zaključile da podnositeljka predstavke zbog vantjelesne oplodnje nije sposobna za zaposlenje o kome je riječ, domaće vlasti su implicirale da je ona trebalo da se uzdrži od zaposlenja sve dok joj ne bude potvrđena trudnoća. Taj zaključak je u direktnoj suprotnosti i sa domaćim i sa međunarodnim pravom.

Sve što je dosad navedeno bilo je dovoljno da se zaključi da je podnositeljka predstavke bila diskriminisana po osnovu pola. Međutim, Sud je smatrao neophodnim da ukaže i na neke dodatne činioce usljed kojih je ta razlika u postupanju bila još upečatljivija: 1) Podnositeljka predstavke je redovno uplaćivala doprinose za obavezno zdravstveno osiguranje tokom 14 godina neprekidnog prethodnog radnog iskustva. 2) Kada je sklapala ugovor o zaposlenju, podnositeljka predstavke ni na koji način nije mogla znati da li je postupak vantjelesne oplodnje kome se prethodno podvrgla bio uspješan, niti je mogla znati da li će u njenoj trudnoći, ako je uopšte bude, nastupiti komplikacije koje će zahtijevati da ona duže vrijeme provede na bolovanju. 3) Vlasti nijesu objasnile na koji je način podnositeljka predstavke mogla da zaključi prevarni ugovor o zaposlenju ako

čak nije znala da li će zaista ostati u drugom stanju, naročito imajući na umu da ona nije bila u zakonskoj obavezi da prijavi činjenicu da se podvrgla proceduri vantjelesne oplodnje, ili da je mogla biti u drugom stanju dok je sklapala ugovor o radu. Ako bi se ženi postavilo pitanje o eventualnoj trudnoći ili ako bi se ona obavezala da prijavi tu činjenicu u trenutku zaposlenja, to bi predstavljalo direktnu diskriminaciju na osnovu pola. 4) Vlasti su svoj zaključak donijele, a da prethodno nijesu procijenile da li je podnositeljka predstavke ikada počela da obavlja radne zadatke za svog poslodavca. Isto tako, vlasti nijesu nastojale da utvrde da li je postupak vantjelesne oplodnje zahtijevao da ona izostaje s posla i ode na bolovanje iz zdravstvenih razloga. Takođe nije bilo ničega što bi ukazalo na to da je žena koja se podvrgla vantjelesnoj oplodnji generalno nesposobna da radi tokom procedure veštačke oplodnje ili tokom trudnoće. 5) Sud je izrazio zabrinutost da zaključak koji su donijele domaće vlasti implicira da žene ne treba da rade ili da traže zaposlenje tokom trudnoće. Takva polna stereotipizacija predstavlja ozbiljnu prepreku za postizanje stvarne i suštinske ravnopravnosti polova, što je jedan od glavnih ciljeva država članica Savjeta Evrope. Za takva razmišljanja je utvrđeno da ne samo krše unutrašnje pravo nego su i u suprotnosti s međunarodnim standardima rodne ravnopravnosti.

Prema tome, Sud je utvrdio da je u ovom slučaju bio prekršen član 14 u vezi sa članom 1 Protokola br. 1. Odbijanje da se zaposli trudnica ili da joj se priznaju povlastice po osnovu zaposlenja zbog njene trudnoće predstavlja direktnu diskriminaciju po osnovu pola, koja se ne može opravdati finansijskim interesima države. Razlika u postupanju kojoj je bila podvrgnuta podnositeljka predstavke kao žena koja je ostala trudna u postupku vantjelesne oplodnje ne može se objektivno opravdati niti je potrebna.

#### Član 41

Sud je podnositeljki predstavke dosudio 7.500 eura na ime nematerijalne štete i 1.150 eura na ime sudskih i ostalih troškova.

*Određeni pasusi presude italijanskog apelacionog suda bili su protivni pravu na poštovanje privatnog života i integriteta pretpostavljene žrtve rodno zasnovanog nasilja*

## **PRESUDA U PREDMETU J. L. PROTIV ITALIJE**

(predstavka br. 5671/16)

**27. maj 2021.**

### **1. Osnovne činjenice**

Podnositeljka predstavke, J. L., rođena je 1986. i živjela je u toskanskom mjestu Skandiciju (Scandicci) u Italiji. U vrijeme događaja je studirala istoriju umjetnosti i dramaturgiju.

Podnositeljka predstavke je jula 2008. podnela prijavu italijanskim organima u kojoj je tvrdila da je žrtva grupnog silovanja nakon jednog večernjeg događaja u italijanskom gradu Firenci 25. jula 2008. godine. Tvrdila je da je na kraju tog događaja, na koji ju je pozvao jedan od navodnih napadača, L. L., bila primorana da ima seksualne odnose u automobilu sa sedmoricom muškaraca dok se nalazila pod dejstvom alkohola.

Sud u Firenci je januara 2013. oglosio krivim šestoricu od sedmorice muškaraca za prinudu osobe u stanju fizičke i psihičke slabosti da upražnjava ili pristaje na akte seksualnog karaktera (djelo inkriminisano u članu 699 *bis* 1 u vezi sa članom 609 *octis* italijanskog Krivičnog zakonika). Sud je svu šestoricu muškaraca oslobodio optužbe za seksualno nasilje (djelo inkriminisano u članu 609 *bis* 1). Sedmi muškarac je oslobođen od obje optužbe.

Prvostepeni sudija je odbio da novinarima u sudnici dozvoli da snimaju postupak, dok zapisnik sa suđenja pokazuje da je više puta intervenisao kako bi spriječio advokate odbrane da postavljaju pitanja na koja je podnositeljka predstavke već odgovorila, koja nijesu bila bitna ili koja su bila isključivo lične prirode. Sudija je takođe dozvoljavao kratke pauze kako bi podnositeljka predstavke mogla da se pribere.

Šestorica osuđenih muškaraca su izjavili žalbu Apelacionom sudu u Firenci (u daljem tekstu: Apelacioni sud) koji ih je sve oslobodio krivice u junu 2015. godine. Apelacioni sud je zaključio da optužene treba osloboditi krivice jer se nije mogao dokazati materijalni element djela seksualnog nasilja, koje karakteriše zloupotreba



inferiornog stanja žrtve. Apelacioni sud je smatrao da je kredibilitet podnositeljke predstavke u potpunosti doveden u pitanje zbog brojnih nedosljednosti u njenom iskazu o događajima, a na koje je ukazao prvostepeni sud. Zato je konstatovao da je prvostepeni sud pogriješio što je razmatrao ono što je Apelacioni sud okvalifikovao kao rascjepkanu ocjenu raznih izjava podnositeljke predstavke i što je vjerodostojnim smatrao njene izjave u pogledu nekih činjenica.

Podnositeljka predstavke je jula 2015. zatražila od italijanskog tužilaštva da podnese zahtjev za ispitivanje zakonitosti pravosnažne presude, osporavajući obrazloženja koja je Apelacioni sud naveo u svojoj presudi. Javno tužilaštvo je to odbilo i presuda je stupila na snagu.

## **2. Odluka Suda**

Podnositeljka predstavke je tvrdila da italijanski organi tokom krivične istrage i postupka nijesu štitili njeno pravo na privatni život i lični integritet, protivno članu 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima. Pored toga je tvrdila da je diskriminisana na osnovu pola i da se oslobađanje krivice njenih pretpostavljenih napadača i negativni odnos nacionalnih organa tokom krivičnog postupka mogu pripisati seksističkim predrasudama, protivno članu 14 zajedno sa članom 8 Konvencije.

### Prihvatljivost

Tužena država je tvrdila da podnositeljka predstavke ne zadovoljava uslove da dobije status „žrtve” u smislu člana 8 Konvencije. Sud je konstatovao da se ova tvrdnja u suštini odnosi na pitanje da li je došlo do napada na lični integritet podnositeljke predstavke i pravo na poštovanje njenog privatnog života. Stoga je odlučio da ovaj prigovor razmotri istovremeno sa meritumom pritužbe.

### Član 8

Podnositeljka predstavke je iznijela razne tvrdnje o povredi njenih prava iz člana 8, prvenstveno zbog „kontinuiranog i neopravdanog miješanja” organa u njen privatni život tokom cjelokupne krivične istrage i postupka, a protivno pozitivnoj obavezi države iz člana 8 da je poštuje kao ženu žrtvu seksualnog nasilja. Takođe je tvrdila da je Apelacioni sud u svojoj presudi širio „restriktivni i zastarjeli” koncept seksualnog nasilja, protivno načelima koja je Sud utvrdio u svojoj ranijoj jurisprudenciji.

Sud je konstatovao da podnositeljka predstavke ne tvrdi da je istraga bila manjkava, da je tokom nje došlo do očiglednog odugovlačenja ili da organi nijesu sproveli sudske istražne mjere. Nastojala je da dokaže da je način vođenja istrage i postupka za nju bio traumatičan i da su organi svojim odnosom prema njoj narušili njen lični integritet. Sud je konstatovao da se naročito žalila na (a) način na koji je ispitivana tokom krivične istrage i postupka i (b) da je osporavala argumente na koje su se sudije oslanjale kada su odlučivale o ovom predmetu.

Sud je ukazao na to da član 8 nameće pozitivne obaveze državama da usvoje krivične odredbe kojima se inkriminišu i djelotvorno kažnjavaju seksualni akti bez pristanka lica koja u njemu učestvuju i da te odredbe u praksi primjenjuju tako što sprovode djelotvorne istrage i krivično gonjenje. Štaviše, u kontekstu krivičnog postupka se mogu preduzeti posebne zaštitne mjere u cilju zaštite žrtve, uključujući prikladnu brigu o njoj tokom krivičnog postupka kako bi se ona zaštitila od sekundarne viktimizacije. Sud je smatrao da treba da odgovori na sljedeće pitanje: da li je podnositeljka predstavke imala koristi od djelotvorne zaštite njenih prava kao pretpostavljene žrtve ili su istražni i mehanizmi krivičnog gonjenja predviđeni italijanskim krivičnim pravom bili toliko manjkavi u ovom predmetu da su doveli do kršenja pozitivnih obaveza tužene države iz člana 8.

Kada je riječ o sprovođenju pretkrivične istrage, Sud je smatrao da odnos organa prema podnositeljki predstavke nije bio neučtiv ili zastrašujući i da su pitanja koja su joj postavljena bila relevantna i imala su za cilj rekonstrukciju događaja uzimajući u obzir njene argumente i stavove i pripremu iscrpnog istražnog spisa predmeta. Premda je u pitanju bilo teško iskustvo, Sud je zaključio da podnositeljka predstavke zbog načina na koji je ispitivana nije bila izložena neopravdanoj traumi ili nesrazmjernom zadiranju u njen intimni i privatni život.

Kada je riječ o unakrsnom ispitivanju, načinom na koji se ispituje pretpostavljena žrtva seksualnog krivičnog djela mora da se ostvari pravična ravnoteža između zaštite njenog ličnog integriteta i njenog prava da bude saslušana. Sud je konstatovao da se pravobranioci optuženih nijesu ustručavali da podrivaju kredibilitet podnositeljke predstavke i da joj postavljaju pitanja o njenom porodičnom životu, seksualnoj orijentaciji i izboru partnera, na način koji ponekad nije imao veze sa činjenicama. Sud je, međutim, primijetio da je prvostepeni sudija zabranio prisutnim novinarima da snimaju postupak i da je intervenisao kako bi spriječio pravobranioce da postavljaju suvišna ili lična pitanja koja nemaju veze sa činjenicama, kao i da je podnositeljki predstavke dozvoljavao kratke pauze kako bi se pribrala.

Shodno tome, iako se složio da je postupak predstavljao bolno iskustvo za podnositeljku predstavke, Sud nije mogao da odgovornost za izazvanu patnju pripiše organima gonjenja, niti je smatrao da lični integritet podnositeljke predstavke nije bio valjano zaštićen tokom suđenja.

Kada je riječ o sadržini sudskih odluka, Sud se nije bavio procjenom samog činjeničnog stanja budući da za to nije nadležan. Sud je, međutim, istakao nekoliko djelova presude Apelacionog suda koji su po njegovom mišljenju bili neopravdani, „za žaljenje i nerelevantni“.

Sud je naročito imao primjedbe na: (i) pominjanje crvenog donjeg veša koji je podnositeljka predstavke „pokazala“ tokom večeri kada je do predmetnog događaja došlo; (ii) komentare u vezi sa njenom biseksualnošću, odnosima i usputnim seksualnim vezama prije događaja, naročito na komentare o njenom „nelinearnom životu“; (iii) stav Apelacionog suda da je podnositeljka predstavke imala „ambivalentan odnos prema seksu“, naročito u svjetlu njenih umjetničkih odluka (kao što je pojavljivanje u filmu pored L. L., jednog od optuženih, u ulozi prostitutke nekoliko mjeseci prije događaja); i na (iv) opaske Apelacionog suda da je podnositeljka predstavke podnijela prijavu kako bi „denuncirala“ optužene i kako ne bi priznala „trenutak krhkosti i slabosti koji je podložan kritici“.

Sud je smatrao da navedeni argumenti i faktori koje je naveo Apelacioni sud nijesu bili niti relevantni za ocjenu kredibiliteta podnositeljke predstavke, pitanja koje je trebalo ispitati u svjetlu brojnih objektivnih nalaza istrage niti odlučujući za rješenje ovog slučaja. Stoga je zaključio da se ne može smatrati da je zadiranje u privatni život i imidž podnositeljke predstavke bilo opravdano potrebom zaštite prava optuženih na odbranu.

Pozitivne obaveze države da štiti navodne žrtve rodno zasnovanog nasilja sadržane u članu 8 državi takođe nameću dužnost da štiti imidž, dostojanstvo i privatni život žrtve, između ostalog, tako što ne objelodanjuje njene lične podatke i informacije koje nemaju veze sa predmetom. Shodno tome, sudijska sloboda izražavanja mora biti ograničena obavezom da štiti imidž i privatni život strana u postupku.

Sud je ukazao na izvještaje UN i GREVIO (nezavisnog stručnog tijela zaduženog za praćenje primjene Konvencije Savjeta Evrope o sprječavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici) o eliminaciji diskriminacije žena u Italiji i zaključio da ovi izvještaji ukazuju na postojanost stereotipa o ulozi žena u italijanskom društvu i otpor tog društva da se pridruži borbi za rodnu ravnopravnost. Štaviše,

Apelacioni sud je svojim argumentima i jezikom koji je koristio prenio predrasude o ulozi žena u italijanskom društvu, što će vjerovatno osujetiti djelotvornu zaštitu prava žrtava rodno zasnovanog nasilja, uprkos postojanju zadovoljavajućeg zakonodavnog okvira u Italiji.

Sud je potom dodao da krivično gonjenje i kažnjavanje ima ključnu ulogu u institucionalnom odgovoru na rodno zasnovano nasilje i u borbi protiv rodne nejednakosti. Stoga je od suštinskog značaja da sudske vlasti izbjegavaju (i) širenje rodnih stereotipa u sudskim odlukama, (ii) umanjivanje rodno zasnovanog nasilja i (iii) izlaganje žena „sekundarnoj viktimizaciji” korišćenjem „moralizatorskog jezika kojim se nameće osjećaj krivice” i podriva povjerenje žrtava u sudski sistem.

Shodno tome, iako je konstatovao da su italijanski organi nastojali da obezbijede da se istraga i sudski postupak vode u skladu sa njihovim pozitivnim obavezama po osnovu člana 8 Konvencije, Sud je zaključio da prava i interesi podnositeljke predstavke iz člana 8 nijesu bili adekvatno zaštićeni s obzirom na formulacije u presudi firentinskog Apelacionog suda. Sud je odbacio tvrdnju tužene države da podnositeljka predstavke ne ispunjava uslove za status žrtve, te je zaključio da je došlo do povrede člana 8 Konvencije.

#### Član 14

S obzirom na obrazloženje i zaključke koje je donio u pogledu člana 8, Sud je smatrao da nije nužno ispitati da li je prekršen član 14.

#### Član 41

Sud je podnositeljki predstavke dosudio 12.000 eura na ime nematerijalne štete i 1.600 eura na ime sudskih troškova i izdataka. .

*Reakcija vlasti na prijave nasilja u porodici koje su prethodile ubistvu sina žrtve od strane njenog nasilnog supruga bila je u skladu sa pozitivnim obavezama države po osnovu člana 2*

## **PRESUDA VELIKOG VIJEĆA U PREDMETU KURT PROTIV AUSTRIJE**

(predstavka br. 62903/15)

**15. jun 2021.**

### **1. Osnovne činjenice**

Predstavku je podnijela gđa Senay Kurt, rođena 1978. godine, koja je živjela u mjestu Unterwagram. Ona se 2003. udala za E. i rodila je dvoje djece – A. i B. – 2004, odnosno 2005. godine.

Podnositeljka predstavke je jula 2010. policiji prijavila da ju je suprug pretukao. Tvrdila je da se to događa već nekoliko godina. U skladu sa članom 38a Zakona o bezbjednosnoj policiji, vlasti su podnositeljki predstavke uručile letak u kojem je obaviještena da može da zatraži privremenu zabranu prilaska. Pokrenut je krivični postupak i E. je januara 2011. osuđen za nanošenje fizičkih povreda i opasne prijetnje.

Podnositeljka predstavke je podnijela zahtjev za razvod braka 22. maja 2012. Istog dana je prijavila E. policiji, tvrdeći da ju je tri dana ranije silovao i da joj je prijetio. Prijavila je da se njen muž februara 2021. vratio kockanju. Ranije joj je rekao da može da ga ostavi ako ponovo počne da se kocka. Nasilno ponašanje E. se intenziviralo od marta 2012, kada je pokrenula pitanje razvoda; prijetio joj skoro svakog dana („Ubiću te”, „Ubiću djecu pred tobom”, „Naudiću djeci tvog brata ako budem protjeran u Tursku” i „Objesiću se pred vratima tvojih roditelja”). Situacija je kulminirala silovanjem 19. maja 2012. Policija je fotografisala stan, sprovela onlajn pretragu i provjerila registar vlasnika vatrenog oružja. Policija je ispitala sve strane, uključujući djecu, i izdala rješenje o zabrani prilaska u skladu sa članom 38a Zakona o bezbjednosnoj policiji.

E. je 25. maja 2012. otišao u školu koju su pohađali A. i B. i zamolio učiteljicu da mu dozvoli da sa svojim sinom nasamo razgovara i da mu da nešto novca. Učiteljica A., koja u tom trenutku nije ništa znala o porodičnim okolnostima, kasnije je pronašla A. mrtvog u podrumu škole sa prostrijelnom ranom na glavi. E. je pucao u sebe i ubio se, a njegovo beživotno tijelo pronađeno je kasnije tog dana

u njegovom autu. Policija je ispitala nekoliko svjedoka, uključujući podnositeljku predstavke i B.

Podnositeljka predstavke je 11. februara 2014. pokrenula zvanični postupak za utvrđivanje odgovornosti. Tvrđila je da je E. trebalo da bude pritvoren 22. maja 2012. jer je postojala stvarna i neposredna opasnost da će ponovo izvršiti neko krivično djelo protiv svoje porodice. Njen zahtjev je odbačen 14. novembra 2014, kada je Regionalni sud u Sv. Pölten-u konstatovao da, imajući u vidu informacije koje su vlasti u to vrijeme posjedovale, život A. nije bio u neposrednoj opasnosti. Podnositeljka predstavke se neuspješno žalila Apelacionom sudu u Beču i Vrhovnom sudu. Potonji je svoju presudu izrekao 16. juna 2015.

## 2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se žalila da domaće vlasti nijesu ispunile svoje pozitivne obaveze iz člana 2 da zaštite život njenog sina. Pored toga se žalila da je diskriminisana po osnovu pola, protivno članu 14 Konvencije. Vijeće Suda je 4. jula 2019. zaključilo da nije došlo do povrede materijalnog aspekta člana 2. Složilo se sa domaćim sudovima da su vlasti na osnovu informacija koje su u predmetno vrijeme imale na raspolaganju ispravno zaključile da će zabrana prilaska biti dovoljna da zaštiti podnositeljku predstavke i njenu djecu. U pogledu nepostojanja zakonskog okvira na osnovu kojeg bi moglo da se izda rješenje o zabrani prilaska školama i ustanovama koje se staraju o djeci, vijeće je zaključilo da nije postojala nikakva vidljiva opasnost po život sina podnositeljke predstavke dok se nalazi u školi. Predmet je na zahtev podnositeljke predstavke upućen na razmatranje Velikom vijeću.

### Član 2

Podnositeljka predstavke je tvrdila da načela koja je Sud utvrdio u presudi u predmetu *Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva*<sup>[333]</sup> važe u incidentnim situacijama, dok je njena situacija kontinuiranog zlostavljanja iziskivala procjenu koja u obzir uzima kontekst, a na koju je Sud ukazao u presudama u predmetima *Talpis protiv Italije*<sup>[334]</sup> i *Volodina protiv Rusije*<sup>[335]</sup>. Ključna razlika koju

---

[333] *Osman protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, presuda Velikog vijeća od 28. oktobra 1998, predstavka br. 23452/94.

[334] *Talpis protiv Italije*, presuda od 2. marta 2017, predstavka br. 41237/14.

[335] *Volodina protiv Rusije*, presuda od 9. jula 2019, predstavka br. 41261/17 (rezime dat u ovoj publikaciji).

je ona povukla jeste ona između statičnih prijetnji i onih koje se vremenom intenziviraju. Budući da nasilje u porodici kojem je ona bila izložena potpada pod drugu kategoriju, trebalo je da vlasti uzmu u obzir konkretan kontekst i dinamiku nasilja u porodici. Žalila se da su vlasti svoje napore usredsredile na njenu zaštitu, pri čemu su zanemarile opasnost koja je prijetila njenoj djeci. S obzirom na dugačak spisak faktora rizika o kojima je obavještavala vlasti, one nijesu preduzele neophodne preventivne mjere, poput određivanja pritvora E. Pored toga je tvrdila da vlasti nijesu u obzir uzele specifični kontekst nasilja u porodici i da policija nije iskoristila konkretan mehanizam za procjenu rizika posebno osmišljen za predmete nasilja u porodici.

Veliko vijeće je primilo podneske brojnih umešača, uključujući Ekspertsku grupu Savjeta Evrope za borbu protiv nasilja nad ženama (GREVIO), Evropski centar za zagovaranje ljudskih prava i organizacije *Equality Now*, Savezno udruženje austrijskih centara za zaštitu od nasilja i druge manje grupe. GREVIO, tijelo ovlašteno da nadgleda sprovođenje Istanbulske konvencije, tvrdilo je da je razumijevanje nasilja u porodici iz rodne perspektive (u skladu sa Istanbulskom konvencijom) moguće samo ako domaće vlasti nadležne za sprječavanje relevantnih krivičnih djela i zaštitu žrtava u obzir uzimaju specifični karakter nasilja u porodici.

Sud je primijenio test iz presude u predmetu *Osman* u vezi sa pozitivnim obavezama država po osnovu člana 2. Kako bi postojala pozitivna obaveza, Sud se mora uvjeriti da su vlasti u predmetno vrijeme znale ili je trebalo da znaju za postojanje stvarne i neposredne opasnosti po život jednog ili više pojedinaca od krivičnih djela trećeg lica i da nijesu preduzele mjere u okviru svojih ovlaštenja za koje se, prema razumnom sudu, moglo očekivati da će se njima izbjeći ta opasnost. Neće svaka tvrdnja o opasnosti po život državi nametnuti obavezu da preduzme preventivne mjere. Pored toga, u svim analizama u skladu sa ovim testom moraju se uzeti u obzir kako primjerenost procene rizika, tako i preduzetih preventivnih mjera.

Sud je razmotrio razne pozitivne obaveze koje država može imati u kontekstu nasilja u porodicu na osnovu člana 2:

*Da li su vlasti momentalno reagovala na tvrdnje o nasilju u porodici*

Vlasti bi trebalo da postupe momentalno i sa posebnom revnošću čim saznaju za tvrdnje o nasilju u porodici. Njihovo nepostupanje bi obesmisliilo prijavu i stvorilo situaciju nekažnjivosti. Sud je konstatovao da vlasti nijesu reagovala sa

zakašnjenjem u ovom predmetu. Pored toga, policija je ispratila podnositeljku predstavke do kuće kada je prijavila svog supruga kako bi je zaštitila od njegovih eventualnih početnih reakcija. Jedan od službenika policije je bio posebno obučen za rad na predmetima nasilja u porodici. Stoga je Sud konstatovao da su vlasti ispoljile neophodnu posebnu revnost i momentalno reagovale na tvrdnje podnositeljke predstavke.

### *Kvalitet procjene rizika*

Vlasti su u obavezi da sprovedu samostalnu, proaktivnu i sveobuhvatnu procjenu rizika po život. Prva dva prideva odnose se na zahtev da vlasti ne uzmu u obzir samo žrtvino lično viđenje opasnosti. Iako je njeno viđenje važno, vlasti ne smiju da zavise isključivo od iskaza žrtve. „Sveobuhvatnost” podrazumijeva korišćenje ček-lista i standardizovanih mehanizama za procjenu rizika kako bi se obezbijedilo sprovođenje potpune analize. Konačno, prema testu u presudi u predmetu *Osman*, zahtjev vezan za hitnost vlastima nameće obavezu da razmotre posebne karakteristike predmeta nasilja u porodici, poput tendencije da ono vremenom postaje sve učestalije.

Sud je smatrao da je procjena rizika u ovom predmetu sprovedena samostalno i proaktivno. Policija je ispitala sve strane onog dana kada je primila prijavu podnositeljke predstavke, podnositeljka predstavke je podvrgnuta ljekarskom pregledu, a policija je potom sprovedla onlajn pretragu evidencije o ranijim zabranama prilaska i ostalim mjerama izrečenim E. Utvrdila je da je on već jednom osuđen za nasilje u porodici i da mu je dvije godine ranije izdato rješenje o zabrani prilaska. Mehanizam za procjenu rizika je bio iscrpan i razmotreni su glavni faktori rizika, uključujući okolnosti u kojima je podnositeljka predstavke silovana, istorijat nasilja i ponašanja E., kao i činjenica da nikakvo vatreno oružje nije registrovano na njegovo ime. Shodno tome, vlasti su dokazale da su valjano u obzir uzele kontekst nasilja u porodici u ovom predmetu.

Sud je potom prešao na razmatranje prijetnji i konstatovao da vlasti nijesu prenebregle prijetnje smrću koje je E. upućivao podnositeljki predstavke. Javni tužilac je uredno obaviješten o prijetnjama, što mu je omogućilo da naloži dodatne istražne mjere i pokrene krivični postupak. Sud je stoga zaključio da je procjena rizika koju su vlasti sprovele u pogledu podnositeljke predstavke ispunjavala zahtjeve samostalnosti, proaktivnosti i sveobuhvatnosti.



*Da li su vlasti znale ili je trebalo da znaju da je postojala stvarna i neposredna opasnost po život sina podnositeljke predstavke*

Positivna obaveza države da preduzme operativne mjere nastaje pošto vlasti na osnovu informacija koje imaju na raspolaganju u predmetno vrijeme ustanove da postoji stvarna i neposredna opasnost po nečiji život. Primjerenost svih preduzetih mjera blisko je povezana sa pravnim mehanizmima koje vlasti imaju na raspolaganju. Oni obuhvataju i raspoloživost preventivnih mjera, poput usaglašenih usluga podrške žrtvama nasilja u porodici. Sve preduzete preventivne mjere moraju da budu srazmjerne.

Kada je riječ o pritvoru E., Sud je naglasio da iako drugi dio člana 5 st. 1 t. (c) propisuje poseban osnov za pritvor nezavisno od postojanja osnova sumnje da je neko lice izvršilo krivično djelo, to ne znači da je dozvoljeno sprovoditi opštu politiku prevencije prema pojedincima koje vlasti smatraju opasnim. Da bi pritvor prema ovoj odredbi bio opravdan, vlasti moraju uvjerljivo dokazati da postoji velika vjerovatnoća da bi dotično lice učestvovalo u izvršenju konkretnog krivičnog djela da njegovo izvršenje nije spriječeno njegovim pritvorom.

Na osnovu dokaza koji su im u predmetno vrijeme bili poznati u ovom slučaju, vlasti su zaključile da se podnositeljka predstavke nalazi u opasnosti da ponovo bude podvrgnuta nasilju, te su izdale rješenje o zabrani prilaska E. u skladu sa članom 38a Zakona o bezbjednosnoj policiji. Sud je smatrao da sprovođenje posebne procjene rizika u pogledu djece ne bi promijenilo situaciju, budući da se i na njih odnosila zaštita pružena njihovoj majci u obliku rješenja o zabrani prilaska. Kada je riječ o tvrdnji podnositeljke predstavke da je bilo neophodno da vlasti pritvore E., Sud je zaključio da vlasti prijetnje upućene od strane E. nijesu smatrale dovoljno ozbiljnim i vjerodostojnim da bi ukazivale na opasnost od smrtnog ishoda koja bi opravdala pritvor ili neku strožu mjeru od rješenja o zabrani prilaska.

Sud je kritikovao značaj koji je pridat smirenom držanju supruga podnositeljke predstavke pred policijom, koje može da zavara u kontekstu nasilja u porodici i ne treba da bude odlučujuće u procjeni rizika. Sud, međutim, nije smatrao da je ovaj faktor dovoljan da izmijeni zaključak da život djece nije u opasnosti. Stoga se Sud složio sa tuženom državom da ništa što su vlasti znale u predmetno vrijeme nije ukazivalo na stvarnu i neposrednu opasnost po život sina podnositeljke predstavke van područja na koja se odnosila zabrana prilaska.

### *Zaključak*

Sud je, opšte uzev, zaključio da su vlasti ispoljile nužnu revnost u reagovanju na tvrdnje podnositeljke predstavke o nasilju u porodici. Procjena rizika koju su sprovele bila je samostalna, proaktivna i sveobuhvatna i, iako ih je navela da usvoje rješenje o zabrani prilaska, nije ukazivala na stvarnu i neposrednu opasnost po život sina podnositeljke predstavke. Stoga je Sud zaključio da nije došlo do povrede člana 2.

### Član 14

Podnositeljka predstavke se žalila da ju je tužena država diskriminisala kao ženu, protivno članu 14, zato što je nije zaštitila od nasilja u porodici. Međutim, budući da podnositeljka predstavke ovu pritužbu nije podnijela Sudu dok se nije obratila Velikom vijeću, Sud je konstatovao da je podnijeta po isteku šestomjesečnog roka iz člana 35 st. 1. Stoga je Sud pritužbu podnositeljke predstavke o povredi člana 14 proglasio neprihvatljivom.

*Dupliranje postupka u kontekstu nasilja u porodici nije predstavljalo povredu člana 4 Protokola br. 7*

## **PRESUDA U PREDMETU GALOVIĆ PROTIV HRVATSKE**

(predstavka br. 45512/11)

**31. avgust 2021.**

### **1. Osnovne činjenice**

Predstavku je podnio hrvatski državljanin g. Miljenko Galović, rođen 1957. godine. Prekršajni sud u Zagrebu je u periodu od oktobra 2006. do novembra 2008. izrekao presude u kojima ga je osudio za pet prekršaja nasilja u porodici, čije su žrtve bili njegova supruga, sin i dvije kćerke, od kojih je jedna bila maloljetna. Podnosilac predstavke je 17. novembra 2008. osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 30 dana zbog usmenog vrijeđanja supruge i kćerke, prijetnje smrću supruzi i nanošenja povrede glave supruzi. Prekršajni sud je opozvao raniju uslovnu kaznu podnosioca predstavke i osudio ga na kaznu zatvora u trajanju od ukupno 112 dana.

Kasnije je protiv podnosioca predstavke podignuta optužnica pred Općinskim kaznenim sudom u Zagrebu. Četiri tačke optužnice su se odnosile na nasilje u porodici, a jedna na zanemarivanje i zlostavljanje djeteta inkriminiranih Kaznenim zakonom, počinjenih u periodu od februara 2005. do novembra 2008. Podnosilac predstavke je 14. jula 2009. oglašen krivim po ovim tačkama i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od ukupno pet godina.

Podnosilac predstavke je potom podnio zahtjev za vanredno preispitivanje pravosnažne presude, koji je Vrhovni sud prihvatio i predmet vratio na ponovno odlučivanje Županijskom sudu. Županijski sud je 12. februara 2010. obavijestio podnosioca predstavke i njegovog branioca po službenoj dužnosti da je sjednica vijeća o njegovoj žalbi zakazana za 16. februara 2010. Podnosilac predstavke se požalio da je period od četiri dana nedovoljan da pripremi odbranu i kontaktira advokata. Sjednica vijeća održana je na dan kada je i zakazana, ali joj nijesu prisustvovali podnosilac predstavke i njegov branilac po službenoj dužnosti.

Podnosilac predstavke je 17. februara 2010. podnio zahtjev za vanredno preispitivanje pravosnažne presude izrečene 16. februara 2010. Između ostalog je tvrdio da nije blagovremeno obaviješten o sjednici žalbenog vijeća i da nije imao vremena da pripremi odbranu, da ni on ni njegov advokat nijesu pozvani

da prisustvuju sjednici, kao i da je dva puta osuđen za isto djelo. Vrhovni sud je 27. aprila 2010. odbacio zahtjev podnosioca predstavke i njegovu tvrdnju da je krivično osuđen za isto djelo za koje je osuđen u prekršajnom postupku 17. novembra 2008.

## **2. Odluka Suda**

Podnosilac predstavke se žalio da mu nije dato dovoljno vremena da pripremi odbranu i da nije mogao da se brani bilo sam bilo uz pomoć advokata, protivno članu 6 st. 1 i st. 3 t. (b) i (c). Pored toga je tvrdio da mu nije data prilika da prisustvuje postupku protiv njega, protivno članu 6 st. 1 i st. 3 t. (c). Takođe se žalio da mu je suđeno dva puta za isto djelo, protivno članu 4 Protokola br. 7.

### Član 6

Sud je smatrao da su pritužbe podnosioca predstavke o pravu na adekvatno vrijeme za pripremanje odbrane i pravu na pravnog zastupnika blisko povezane, te je data pitanja zajedno razmotrio u skladu sa članom 6 st. 1 i st. 3 t. (b) i (c). Podnosilac predstavke se žalio da mu četiri dana otkad je obaviješten o sjednici vijeća nijesu bila dovoljna da pripremi odbranu i angažuje advokata. Sud je smatrao da je već imao koristi od usluga advokata po svom izboru i da je imao dovoljno vremena da pripremi odbranu, budući da ju je već iznio pred istražnim sudijom, tokom pretresa pred prvostepenim sudom i pisanim putem u tri dodatna podneska koja je podnio u svoju odbranu. Pored toga, nacionalni sudovi su podnosiocu predstavke pružili dovoljno prilika da angažuje drugog advokata. Stoga Sud nije utvrdio povredu člana 6 st. 1 i st. 3 t. (b) i (c).

Podnosilac predstavke je tvrdio da je uskraćivanje mogućnosti da prisustvuje sjednici vijeća koje je razmatralo njegovu žalbu bilo protivno njegovom pravu da se lično brani. Sud je zaključio da je došlo do povrede člana 6 st. 1 i st. 3 t. (c), u skladu sa svojom ranijom praksom o ovom pitanju u predmetima protiv Hrvatske.

### Član 4 Protokola br. 7

Podnosilac predstavke se žalio da su ga Prekršajni i Općinski sud svojim presudama dva puta kaznili za isto djelo. Sud je ispitao da li je došlo do povrede člana 4 Protokola br. 7 u pogledu sljedećih pitanja: da li su postupci bili krivičnog karaktera, da li su djela za koja je podnosilac predstavke bio gonjen ista i da li je došlo do dupliranja postupka.

Razmotrivši da li su postupci bili krivičnog karaktera, Sud je zauzeo stav da su i prekršajni postupak i postupak po optužnici bili „krivičnog” karaktera u smislu člana 4 Protokola br. 7.

Ispitujući da li su dva djela bila „ista”, Sud se usredsredio na činjenice koje bi mogle da predstavljaju skup konkretnih faktičkih okolnosti vezanih za istog optuženog koje su neraskidivo povezane i koje se koriste kako bi se on osudio ili protiv njega pokrenuo krivični postupak. Podnosilac predstavke je prvo osuđen u prekršajnom postupku za pet odvojenih incidenata nasilja u porodici, uključujući incident u novembru 2008. Država je potom pokrenula postupak po optužnici, koja je uključivala četiri optužbe za nasilje u porodici u periodu od februara 2005. do novembra 2008, kojim je obuhvaćen isti period kada su izvršeni prekršaji. Po mišljenju Suda, premda su u postupku po optužnici konkretno navedene činjenice incidenta iz novembra 2008, on se odnosio i na dodatne činjenice koje nijesu bile obuhvaćene prekršajnim postupkom, poput nasilja u porodici protiv sina i kćerke podnosioca predstavke. Puka činjenica da je postupkom po optužnici obuhvaćen incident iz novembra 2008. svjedočila je o postojanosti ponašanja podnosioca predstavke, koje je u mnogo navrata sankcionisano u prekršajnom postupku i sada je doseglo prag ozbiljnosti kada ga treba razmatrati u krivičnom postupku. Shodno tome, Sud je prihvatio da činjenice u postupku po optužnici sadrže identične činjenice kao i one u prekršajnom postupku.

Sud je potom razmotrio da li je došlo do dupliranja postupka, pri čemu je konstatovao da član 4 Protokola br. 7 sam po sebi ne onemogućava dupliranje postupaka pod uslovom da su ispunjeni određeni uslovi. Ovi uslovi obuhvataju zabranu dvostrukog suđenja ili kažnjavanja i da između postupaka postoji „dovoljno bliska suštinska i vremenska povezanost”. Materijalni kriterijumi za utvrđivanje da li je postojala dovoljno bliska suštinska veza obuhvataju ispitivanje: da li različiti postupci imaju komplementarne ciljeve i stoga se bave, ne samo apstraktno već i konkretno, različitim aspektima nedozvoljenog društvenog ponašanja o kojem je riječ; da li dvojnost postupaka o kojima je riječ predstavlja predvidljivu posljedicu istog spornog postupanja; da li su postupci o kojima je riječ sprovedeni na način kojim se u najvećoj mogućoj mjeri sprječava sva dodatna šteta od dupliranja postupaka; i da li se sankcija izrečena u prvom pravosnažno okončanom postupku uzima u obzir u onom koji je posljednji pravosnažno okončan, odnosno postoji li mehanizam kojim se obezbjeđuje da je svaka eventualno izrečena kazna srazmjerna.

Sud je prilikom razmatranja ovih uslova i faktora ponovio da su države shodno članovima 3 i 8 Konvencije u obavezi da obezbijede odgovarajući pravni okvir

kojim se pruža zaštita od akata nasilja u porodici. Konstatovao je da se nasilje u porodici rijetko dešava samo jedanput i da obično obuhvata kumulativno i međusobno povezano fizičko, psihičko, seksualno, emocionalno, verbalno i finansijsko zlostavljanje člana bliže porodice ili partnera koje izlazi iz okvira okolnosti pojedinačnog slučaja. Ponavljanje uzastopnih epizoda nasilja u ličnim odnosima ili zatvorenom krugu predstavlja konkretan kontekst i dinamiku nasilja u porodici. Sud je potvrdio da nasilje u porodici treba shvatiti kao poseban oblik produženog krivičnog djela u kojem pojedinačni incidenti predstavljaju elemente šireg obrasca.

S obzirom na navedeno, Sud je konstatovao da se država opredijelila da nasilje u porodici uredi kao integrisani dvojni proces. Prvi proces podrazumijeva kažnjavanje jednog akta nasilja u porodici koji ne predstavlja drugo krivično djelo. Taj akt je kažnjen kao prekršaj u cilju blagovremenog reagovanja na incident. Drugi proces podrazumijeva podizanje krivične optužnice za nasilje u porodici, koje predstavlja produženo krivično djelo, a u cilju rješavanja postojećeg nasilja na sveobuhvatan način. Sud je smatrao da su oba procesa u opštem interesu blagovremenog i adekvatnog reagovanja na nasilje u porodici.

Sud je utvrdio da je podnosilac predstavke bio u mogućnosti da predvidi dvojne postupke. S obzirom na njegovo ponavljano nasilno ponašanje prema članovima porodice, mogao je predvideti da će to ponašanje podrazumijevati posljedice, kao što su prekršajni postupak i krivični postupak za kontinuirano i ponavljano nasilno ponašanje prema porodici.

Sud je takođe zaključio da podnosilac predstavke nije pretrpio štetu zbog dupliranja postupka. Kazneni sud je adekvatno uzeo u obzir presude za prekršaje, tako što je, na primjer, odlučio da ponovo sasluša određene svjedoke. Time je država obezbijedila zaštitu prava podnosioca predstavke po osnovu člana 6. Pored toga, i u prekršajnom postupku i postupku po optužnici primijenjeno je načelo oduzimanja, kako bi se obezbijedilo da su kazne izrečene podnosiocu predstavke srazmjerne težini djela o kojem je riječ.

Konačno, Sud je vrijeme održavanja dvojnih postupaka razmatrao u posebnom kontekstu nasilja u porodici i istakao potrebu da se domaći krivičnopravni sistemi djelotvorno bave pojedinačnim i ukupnim krivičnim djelima nasilja u porodici. Država je u ovom predmetu intervenisala kako u pogledu izolovanih incidenata, tako i u pogledu produženog krivičnog djela nasilja u porodici, a sva šteta koju je podnosilac predstavke pretrpio u ovim paralelnim postupcima bila je zanemarljiva. Sud je smatrao da su dvojni postupci bili dovoljno vremenski povezani kako bi

predstavljali koherentnu i srazmjernu cjelinu, što je tuženoj državi omogućilo da pojedinačne akte koje je podnosilac predstavke izvršio kažnjava na djelotvoran, srazmjeran i odvratajući način.

Sud je shodno tome zaključio da nije došlo do povrede člana 4 Protokola br. 7.

#### Član 41

Sud je podnosiocu predstavke dosudio 1.500 eura na ime nematerijalne štete.

*Propust države da sprovede djelotvornu istragu o sajber-nasilju u kontekstu nasilja u porodici bio je protivan članu 8*

## **PRESUDA U PREDMETU VOLODINA PROTIV RUSIJE (BR. 2)**

(predstavka br. 40419/19)

**14. septembar 2021.**

### **1. Osnovne činjenice**

Predstavku je podnijela ruska državljanka Valerija Igorevna Volodina, rođena 1985. godine. Avgusta 2018, ona je zakonskim putem promijenila svoje ime, što znači da više nije koristila ime u ovoj predstavi.

Podnositeljka predstavke je novembra 2014. ušla u vezu sa g. S., državljaninom Azerbejdžana. Pošto su raskinuli 2015. godine, S. joj je prijetio smrću i tjelesnim povredama, kidnapovao ju je i u nekoliko navrata fizički napao. Podnositeljka predstavke je podnijela tužbu Evropskom sudu za ljudska prava, koji je u presudi u predmetu *Volodina protiv Rusije* utvrdio da je domaće vlasti nijesu zaštitile od akata nasilja u porodici, protivno članu 3, i da nijesu usvojile konkretne mjere za borbu protiv rodno zasnovane diskriminacije žena, protivno članu 14.<sup>[336]</sup>

Podnositeljka predstavke se juna 2016. požalila policiji da su njeno ime, lični podaci i intimne fotografije iskorišćeni za kreiranje lažnih profila na društvenim medijima. Školski drugovi i razredni starješina njenog dvanaestogodišnjeg sina dodati su kao prijatelji. Njen brat je dao iskaz policiji u kojem je naveo da je S. priznao da je hakovao podnositeljku predstavke i da je sa njenog profila slao vulgarne poruke. Policija je tvrdila da nije u stanju da pronađe S.

Policija je 7. novembra 2016. odbila da pokrene krivični postupak jer su informacije objavljene na društvenim mrežama, a ne u tradicionalnim medijima. Nadležni tužilac je tu odluku ukinuo kao nezakonitu budući da policija nije ispitala S. Policija je 2. maja 2017. ponovo odbila da pokrene krivični postupak tvrdeći da nema nikakvih naznaka da je S. prikupljao ili objavljivao informacije. Nadležni tužilac je ovu odluku ukinuo 1. februara 2018. i policiji naložio da pronađe i ispita S., pregleda njegove elektronske uređaje i evidenciju njegovih telefonskih poziva upućenih podnositeljki predstavke. Policija je 6. marta 2018. pokrenula krivičnu istragu.

---

[336] *Volodina protiv Rusije*, presuda od 9. jula 2019, predstavka br. 41261/17 (rezime presude dat u ovoj publikaciji).



Novi lažni profili pod imenom podnositeljke predstavke pojavili su se na društvenim mrežama VKontakte i Instagram u februaru, martu i septembru 2018. Na profilima su objavljene njene intimne fotografije i lični podaci. Podnositeljka predstavke je 13. avgusta i 19. septembra 2018. policiji prijavila da joj je S. prijetio smrću preko društvenih medija i internet programa za slanje poruka. Policija je 3. januara 2019. odbila da pokrene krivični postupak tvrdeći da prijetnje nijesu „stvarne”. Podnositeljka predstavke je 28. septembra 2018. zatražila od istražitelja da podnese zahtjev za nalog kojim se zabranjuju određeni oblici kontakata. Istražitelj je njen zahtjev odbio 18. oktobra 2018. jer ta mjera može da se primjenjuje na osumnjičene samo u „izuzetnim okolnostima”. Njegovu odluku je potvrdio žalbeni organ.

Podnositeljka predstavke se 12. decembra 2018. požalila Okružnom sudu da policija nije reagovala na njenu prijavu da je dvije godine ranije u svojoj tašni pronašla uređaj za praćenje. Taj sud je 26. decembra 2018. policiju oslobodio odgovornosti. Njena žalba na tu odluku odbačena je u februaru 2019.

Policija je januara 2019. obustavila istragu o lažnim profilima na društvenim mrežama. Regionalni sud je njenu odluku proglasio zakonitom u avgustu 2019. Policija je 14. septembra 2019. odbila da pokrene krivičnu istragu o podmetnutom uređaju za praćenje jer ne postoje objektivni dokazi o odgovornosti S. za to djelo. Policija je 14. oktobra 2020. obustavila postupak o lažnim profilima na društvenim mrežama iako je utvrdila da je S. kreirao lažne profile pod imenom podnositeljke predstavke i da je objavio njene gole fotografije bez njenog pristanka. S. je 13. oktobra 2020. podnio zahtjev za obustavu postupka zbog isteka roka zastarjelosti. Njegov zahtjev je prihvaćen.

## **2. Odluka Suda**

Podnositeljka predstavke je tvrdila da je žrtva brojnih akata sajber-nasilja, uključujući objavljivanje njenih intimnih fotografija bez njenog pristanka, kao i uznemiravanje i uhođenje preko interneta. Tvrdila je da ruske vlasti nijesu ispunile svoje pozitivne obaveze iz člana 8 Konvencije da obezbijede poštovanje njenog privatnog života jer joj nijesu pružile djelotvornu zaštitu od sajber nasilja i nijesu sprovele djelotvornu istragu.

### Član 8

Pojam privatnog života iz člana 8 obuhvata pozitivnu obavezu države da štiti fizički i psihički integritet neke osobe čak i kad je on u opasnosti od privatnih

pojedinaca. Akti sajber-nasilja, uznemiravanja preko interneta i zlonamjernog lažnog predstavljanja kategorisani su kao oblici nasilja nad ženama koji mogu da podriju njihov fizički i psihički integritet. U kontekstu nasilja u porodici, žrtvu često uhodi ili prati preko interneta upravo njen partner. Države imaju pozitivnu obavezu da uspostave i djelotvorno primjenjuju sistem kojim se kažnjavaju svi oblici nasilja u porodici i da žrtvama pružaju dovoljnu zaštitu.

Objavljivanje intimnih fotografija podnositeljke predstavke bez njenog pristanka, otvaranje njenih lažnih profila na društvenim mrežama i njeno praćenje preko GPS uređaja očigledno su otvorili pitanje poštovanja njenih prava zajemčenih članom 8. Ova su djela zadirala u njeno uživanje prava na privatni život, a kod nje izazvala teskobu, patnju i nesigurnost. Osnovno pitanje na koje je trebalo odgovoriti bilo je da li su vlasti, pošto su postale svjesne zadiranja u njena prava, ispunile svoje obaveze po osnovu člana 8 da preduzmu dovoljne mjere kako bi stale na kraj ovom zadiranju i spriječile da do njega ponovo dođe.

Sud je prvo ispitao da li je tužena država uspostavila odgovarajući pravni okvir kako bi zaštitila podnositeljku predstavke od akata sajber-nasilja, pri čemu se usredsredio na način na koji je pravni okvir primijenjen u odnosu na podnositeljku predstavke. Sud je ranije u presudi u predmetu *Volodina protiv Rusije* utvrdio da postojeći ruski pravni okvir ne zadovoljava zahtjeve svojstvene pozitivnoj obavezi države da uspostavi i djelotvorno primjenjuje sistem kažnjavanja svih oblika nasilja u porodici.

Sud je smatrao da važeći pravni okvir ruskim vlastima omogućuje da istražuju djela sajber-nasilja izvršenih protiv podnositeljke predstavke. On je, međutim, konstatovao da je Rusija jedna od retkih država članica Savjeta Evrope u čijem zakonodavstvu još nijesu propisane mjere zaštite od nasilja u porodici, poput naloga za „zabranu prilaska” ili „zaštitu”. U građanskom pravu tužene države nije bio propisan rigorozni nadzor nad poštovanjem uslova zabrane od strane učinioca kojim bi se obezbijedila sigurnost žrtve od opasnosti da će se nasilje ponoviti. Sud je, pored toga, utvrdio da nalozi kojima se određeno ponašanje zabranjuje u krivičnom pravu tužene države ne pružaju dovoljnu zaštitu žrtvama nasilja u porodici koje se nalaze u istoj situaciji kao i podnositeljka predstavke. Sud je primijenio svoj zaključak iz presude u prvom predmetu *Volodina* na ovu pritužbu i zaključio da državni organi ni u jednom trenutku nijesu razmotrili šta je moglo i šta je trebalo da učine kako bi podnositeljka predstavke bila zaštićena od ponavljanja sajber-nasilja. Odgovor državnih organa je očigledno bio neadekvatan, a oni su svojim nečinjenjem i propustom da preduzmu mjere odvratanja omogućili da S. nastavi nekažnjeno da prijeti, uznemirava i napada podnositeljku predstavke.

Sud je potom ocijenio način na koji su vlasti sprovele istragu prijave podnositeljke predstavke. Djelotvorna istraga mora da bude blagovremena i detaljna, a vlasti moraju da preduzmu sve razumne mjere kako bi obezbijedile dokaze. U predmetima nasilja u porodici potrebno je postupati s posebnom marljivošću, a tokom vođenja postupka se mora u obzir uzeti konkretan karakter nasilja u porodici. Istraga lažnih profila na društvenim mrežama i objavljivanja intimnih fotografija podnositeljke predstavke dovela je samo do podizanja krivične optužbe, i to skoro dvije godine pošto je podnositeljka predstavke prvi put prijavila lažne profile. Umjesto da je uložila ozbiljne i stvarne napore da utvrdi okolnosti prijave podnositeljke predstavke, policija je prije toga nastojala da se na brzinu riješi ovog predmeta iz formalnih razloga, tvrdeći da nije nadležna ili da nije učinjeno nijedno krivično djelo. Sud je naglasio da su države odgovorne za kašnjenje, bilo ono koje se pripisuje ponašanju sudskih organa bilo ono koje je izazvano strukturnim manjkavostima sudskog sistema.

Sud je odbacio argument tužene države da je do kašnjenja u istrazi predmeta podnositeljke predstavke došlo jer nije mogla da pronađe S. i ispita ga. Prema mišljenju Suda, policijski organi su morali da iskoriste svoja široka ovlaštenja da ga traže, kao i da postupaju u dobroj vjeri i prikupe forenzičke dokaze o navodnim krivičnim djelima, uključujući utvrđivanje telefonskih brojeva i internet adresa korišćenih za kreiranje lažnih profila i objavljivanje fotografija podnositeljke predstavke. Dvogodišnje kašnjenje u pokretanju istrage za posljedicu je imalo gubitak vremena i podrilo je sposobnost organa da prikupe dokaze o aktima sajber-nasilja.

Istraga koja je sprovedena od 2018. godine nije bila ni ekspeditivna ni detaljna. Sud je kritikovao sporost istrage, budući da je policiji bilo potrebno skoro godinu dana da prikupi podatke o internet adresi lažnih profila i dvije godine da uzme izjavu od podnositeljke predstavke. „Preliminarna istraga“ drugih krivičnih djela, na primjer, podmetanja uređaja za praćenje koji je podnositeljka predstavke našla u svojoj tašni, nije dovela do formiranja nijednog krivičnog predmeta. Organi vlasti takođe nijesu istražili prijetnje smrću koje je podnositeljka predstavke primila preko interneta u avgustu i septembru 2018. Kao i u svojoj presudi u prvom predmetu *Volodina*, Sud je zaključio da je policija proizvoljno podigla prag kada je riječ o dokazima koji su potrebni kako bi se pokrenuo krivični postupak, tvrdeći da prijetnje smrću moraju biti „stvarne i konkretne“ kako bi bilo preduzeto krivično gonjenje. Pored toga, vlasti nijesu razmotrile povezanost ovih incidenata sa fizičkim napadima koje je podnositeljka predstavke takođe prijavila.

Sporost sa kojom su vlasti vodile istragu dovela je do isteka roka zastarjelosti i okončanja krivičnog postupka. Sud je potvrdio da do povrede obaveze države da sprovede djelotvornu istragu dolazi kada se postupak obustavlja zbog isteka roka zastarjelosti, čime je izvršiocima krivičnih djela omogućeno da izbjegnu odgovornost. Sud je utvrdio odgovornost tužene države za to što učinilac akata sajber-nasilja nije izveden pred lice pravde budući da nije sprovedla postupak sa potrebnom marljivošću. Njegovo nekažnjavanje je izazvalo sumnju u sposobnost državnog sistema da uspostavi dovoljno odvraćajući efekat radi zaštite žena od sajber-nasilja.

Prema mišljenju Suda, iako je tužena država uspostavila pravni okvir koji je omogućavao gonjenje učinilaca akata sajber-nasilja, kojih je podnositeljka predstavke bila žrtva, način na koji su se organi bavili ovim slučajem – naročito njihovo ustezanje da pokrenu krivični postupak i sporost istrage – ukazuju na njen propust da ispunjava svoje pozitivne obaveze. Sud je, shodno tome, utvrdio povredu člana 8.

#### Član 41

Sud je podnositeljki predstavku dosudio 7.500 eura na ime nematerijalne štete i 5.386,46 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

*Država je prekršila član 8 jer nije valjano primijenila propise kako bi zaštitila službenicu zatvorskog obezbjeđenja koju su kolege zlostavljale jer ih je prijavila za nepristojno dodirivanje zatvorenica*

## **PRESUDA U PREDMETU ŠPADIJER PROTIV CRNE GORE**

(predstavka br. 31549/18)

**9. novembar 2021.**

### **1. Osnovne činjenice**

Podnositeljka predstavke rođena je 1978. godine i živjela je u Podgorici, u Crnoj Gori. Ona je od septembra 1998. godine radila u službi obezbjeđenja Zavoda za izvršenje krivičnih sankcija. U predmetno vreme je bila šef smene u ženskom zatvoru. Podnositeljka predstavke je januara 2013. prijavila pet kolega za nedolično ponašanje na radnom mjestu tokom novogodišnje noći. Kako je kasnije utvrđeno tokom disciplinskog postupka, dva službenika obezbjeđenja su ušla u ženski zatvor i jedan od njih je imao „fizičke kontakte” sa dvije zatvorenice.

Podnositeljka predstavke je nakon podnošenja prijave bila izložena maltretiranju i zlostavljanju na radu. Jedan kolega je, na primjer, pljunuo i izjavio: „Evo je smrdulja smrdljiva, da barem smrša 50 kilograma ličila bi na nešto.” Drugi incidenti su se zbili van radnog mjesta. Na primjer, razbijeno je vjetrobransko staklo na njenom vozilu. Podnositeljka predstavke je avgusta 2013. godine podnela zahtjev poslodavcu da pokrene postupak i zaštititi je od zlostavljanja. Žalila se na stalne uvrede i ponižavanje na poslu, zbog čega je imala zdravstvenih problema. Septembra 2013. godine, od inspekcijskog organa, zatvorske uprave i posrednika zaduženog za posredovanje među stranama u slučajevima zlostavljanja na radu zatražila je da odluče o njenom zahtjevu. Posrednik je novembra 2013. njen zahtjev odbacio kao neosnovan.

Podnositeljka predstavke je 20. novembra 2013. podnijela tužbu protiv poslodavca, tvrdeći da su joj incidentima zlostavljanja na radu ugroženi lični i profesionalni integritet. Na dan 10. februara 2015, nedelju dana prije no što je domaći sud trebalo da odluči o njenoj tužbi, podnositeljku predstavke je fizički napao jedan čovjek, koji joj je nanio nekoliko udaraca u vrat, leđa, lakat i butine i upozorio je da pazi šta radi. Prvostepeni sud je 19. februara 2015. izrekao presudu na štetu podnositeljke predstavke. Smatrao je da događaji na koje se ona žali ne predstavljaju zlostavljanje na radu jer se nijesu ponavljali, kao što je propisano zakonom. Ovu presudu je potvrdio najprije Viši sud, a potom i Vrhovni sud. Ustavni sud je odbacio ustavnu žalbu podnositeljke predstavke.

## 2. Odluka Suda

Podnositeljka predstavke se žalila na povrede članova 3 i 6 Konvencije zbog narušavanja njenog psihičkog integriteta usled kontinuiranog aktivnog i pasivnog zlostavljanja na radu i propusta domaćih organa da je od njega zaštite. Budući da je Sud taj koji ima krajnju riječ u pogledu pravne karakterizacije činjenica u predmetu, odlučio je da ovaj predmet razmatra isključivo sa stanovišta člana 8 Konvencije.

### Član 8

Sud je potvrdio da je osnovna svrha člana 8 da pojedince štiti od proizvoljnog miješanja javnih vlasti. Poštovanje privatnog života podrazumijeva i dodatne pozitivne obaveze država, uključujući i obavezu usvajanja mjera u oblasti odnosa između samih pojedinaca. Koncept privatnog života obuhvata fizički i psihički integritet neke osobe, te su države dužne da štite fizički i moralni integritet pojedinca od drugih osoba. Kako bi obezbijedile ispunjenje ove obaveze, države moraju da uspostave i primjenjuju odgovarajući pravni okvir, te tako pružaju zaštitu od nasilnih akata nedržavnih aktera, uključujući i one u kontekstu zlostavljanja na radu. Sud je smatrao da je u određenim okolnostima potrebno pružiti posebnu zaštitu uzbunjivačima koji upozoravaju na navodno nezakonito postupanje svog poslodavca.

Sud je konstatovao da je podnositeljka predstavke po mjerodavnom domaćem pravu imala mogućnosti da traži zaštitu od zlostavljanja na radu. Nije bilo naznaka da su te mogućnosti suštinski neadekvatne ili nedovoljne da pruže potrebnu zaštitu od incidenata zlostavljanja na radu. Međutim, ta raspoloživa pravna sredstva moraju da funkcionišu u praksi.

Sud je prvo razmotrio postupke koje je pokrenula podnositeljka predstavke. Utvrdio je da postupak posredovanja nije bio u skladu sa mjerodavnim pravom, budući da nije ni pokrenut ni okončan u zakonom propisanom roku. Pored toga, posrednik je prekoračio svoja zakonska ovlašćenja jer je razmatrao osnovanost zahtjeva podnositeljke predstavke, budući da nije postojala nijedna zakonska odredba koja ga je na to ovlašćivala. Kada je riječ o tužbi, podnositeljki predstavke nije pružena zaštita jer su sudovi tražili dokaze da su se incidenti zbivali svake nedelje u periodu od šest mjeseci. Iako države ugovornice imaju određeno polje slobodne procjene prilikom osmišljavanja mehanizama za zaštitu od zlostavljanja na radu, Sud je ovaj pristup okvalifikovao kao neadekvatan. Pritužbe o zlostavljanju moraju se detaljno razmatrati u svakom pojedinačnom predmetu, u svjetlu

konkretnih okolnosti i konteksta svakog predmeta. Mogu postojati okolnosti u kojima do incidenata dolazi ređe, ali oni ipak predstavljaju zlostavljanje na radu i obrnuto.

Sud je takođe konstatovao da u Crnoj Gori ima malo sudske prakse o ovom problemu i da njome nije riješeno pitanje učestalosti zlostavljanja na radu potrebne da bi se podnijela tužba. Iako incidenti koji su razmotreni u predmetu podnositeljke predstavke možda ne bi bili ocijenjeni kao zlostavljanje na radu, domaći sudovi su razmotrili samo neke od njih, dok brojne incidente uopšte nijesu uzeli u obzir. Sud je istakao da organi nijesu razmotrili kontekst tužbe podnositeljke predstavke, u kojoj je ona tvrdila da su akti zlostavljanja na radu uslijedili kao reakcija na njeno prijavljivanje navodno nezakonitog postupanja svojih kolega, a u cilju njenog ućutkivanja i kažnjavanja. Po mišljenju Suda, pozitivna obaveza država po osnovu člana 8 da djelotvorno primjenjuju zakonske propise protiv teškog zlostavljanja na radu posebno dobija na značaju kada je to zlostavljanje možda isprovocirano aktivnostima „uzbunjivanja”.

Pored incidenata na poslu, vozilo podnositeljke predstavke je oštećeno, a nju je napao čovjek koji ju je udario po vratu i leđima. Mjerodavnim domaćim krivičnim pravom propisana je dovoljna zaštita u pogledu takvih napada. Sud je, međutim, utvrdio da državni tužilac nije usvojio odluku o krivičnim prijavama podnositeljke predstavke više od osam odnosno šest godina, čime ju je zapravo spriječio da preduzme gonjenje u svojstvu privatnog tužioca. Pored toga, Ustavni sud se uopšte nije osvrnuo na propust tužioca da odluči o krivičnim prijavama podnositeljke predstavke.

Usljed navedenih faktora, Sud je manjkavim ocijenio način na koji su građanski i krivičnopravni mehanizmi primijenjeni, naročito propust domaćih sudova da ocijene sve incidente o kojima je riječ i u obzir uzmu potencijalni kontekst uzbunjivanja. Stoga je zaključio da država nije ispunila svoje pozitivne obaveze iz člana 8.

#### Član 41

Sud je podnositeljki predstavke dosudio 4.500 eura na ime nematerijalne štete i 1.000 eura na ime sudskih troškova i izdataka.

*Gruzija je prekršila procesne i materijalne aspekte člana 2 u vezi sa članom 14, jer nije zaštitila ženu od nasilja njenog bivšeg partnera, koji je koristio svoj položaj policijskog službenika kako bi prošao kažnjeno za svoje ponašanje, i jer nije sprovela djelotvornu istragu o njenom ubistvu*

## **PRESUDA U PREDMETU A I B PROTIV GRUZIJE**

(predstavka br. 73975/16)

**10. februar 2022.**

### **1. Osnovne činjenice**

Podnositeljka predstavke A, rođena 1972. godine, bila je majka C, rođene 1994. godine, koju je 2014. ubio njen partner D, nakon što je 2013. rodila njihovog sina, podnosioca predstavke B.

Kada je navršila 17 godina, C je kidnapovao policajac D kako bi je oženio. Njih dvoje su živjeli zajedno od decembra 2011. do juna 2012. godine. Nakon više incidenata nasilja u porodici, C se vratila u roditeljsku kuću. Tada je bila u drugom mjesecu trudnoće sa B. C je podnijela nekoliko prijava protiv D zbog kontinuiranog uznemiravanja nje i njene porodice. D se, međutim, pozivao na svoj položaj policajca, tvrdeći da će izbjeći kaznu za svoje ponašanje. Nakon svađe oko isplate alimentacije za dijete, D je pretukao C u kući njenih roditelja. Prijavljen je policiji i tri policajca, koja su poznavala D, stigla su na mjesto incidenta, ali ga nijesu spriječila da se miješa u ispitivanje C. Jedan policajac je rekao C da je premlaćivanje žena uobičajeno. Iako nijesu ispitali D, policajci su sačinili netačan izvještaj o incidentu i nijesu uopšte pokušali da zaustave D kada je primorao C da ga potpiše pod prijetnjom smrću. Nakon ispitivanja, jedan policajac je zaprijetio C da će je novčano kazniti ako ih ponovo kontaktira bez valjanog razloga jer imaju ozbiljnijeg posla i ne mogu sebi priuštiti da gube vrijeme na nevažne porodične svađe.

Godine 2014, nakon što su je istražni organi ispitali u vezi sa novim incidentima nasilja u porodici, C je na ulici prišao D, koji ju je pratio i poslije nove svađe iz neposredne blizine ispalio pet hitaca u nju iz službenog pištolja i usmrtio je na licu mjesta. Protiv D je pokrenut krivični postupak, a on se branio da ju je ubio kako bi sačuvao svoju čast. Sud je 17. aprila 2015. oglosio D krivim za ubistvo člana porodice sa predumišljajem i osudio ga na kaznu zatvora od 11 godina. U osuđujućoj presudi nije pomenuta moguća uloga rodno zasnovane diskriminacije u izvršenju zločina.



Paralelno sa krivičnim postupkom protiv D, podnosioci predstavke su pokrenuli dva sudska postupka. Prvi od njih je bio krivični i pokrenuli su ga jer vlasti nijesu zaštitile C. I pored nekoliko upita, podnosioci predstavke nijesu dobili odgovore na svoje pritužbe i samo su obaviješteni da je u toku krivična istraga o propustima službenika policije. Drugi postupak je bio parnični, a podnosioci predstavke su zahtijevali naknadu za štetu prouzrokovanu time što vlasti nijesu preduzele mjere kako bi se zaustavile nasilno ponašanje D. Gradski sud u Tbilisiju je 24. jula 2015. godine izrekao presudu u kojoj je delimično usvojio tužbu i podnosiocima predstavke dosudio naknadu (oko 7.000 eura) zbog propusta organa da sprovedu odgovarajuće istrage o incidentima počinjenim nad C.

## 2. Odluka Suda

Podnosioci predstavke su se žalili na povredu člana 14 Konvencije (zabrana diskriminacije) u vezi sa članom 2 (pravo na život) i članom 3 (zabrana mučenja) jer tužena država nije zaštitila C od nasilja u porodici i nije sprovedla djelotvornu krivičnu istragu o okolnostima koje su dovele do njene smrti.

### Prihvatljivost

Sud je utvrdio da je potrebno razmotriti kako materijalne, tako i procesne aspekte člana 2 u vezi sa članom 14. Pored toga je zaključio da je pitanje da li su podnosioci predstavke izgubili status žrtve zbog ishoda domaćeg postupka povezano sa pitanjem djelotvornosti istrage i da ga treba razmotriti zajedno sa meritumom pritužbe.

### Član 2 u vezi sa članom 14

Imajući u vidu tvrdnje podnosilaca predstavke da dvostruki propust vlasti – da nijesu zaštitile njihov najbliži rod od nasilja u porodici i da nijesu sprovele djelotvornu istragu o nečinjenju policije – proističe iz nedovoljnog priznanja pojave diskriminacije žena, Sud je odlučio da njihove pritužbe razmatra u kontekstu povrede člana 2 u vezi sa članom 14. Naglasio je da se pitanje ne odnosi neposredno na nasilne postupke D, već na reakciju ili odsustvo reakcije vlasti na njegove postupke i na pritužbe C i njene porodice prije i nakon njenog ubistva.

Sud je prvo razmotrio procesne aspekte člana 2, konstatujući da član 2 ne iziskuje nužno pokretanje krivičnog postupka u svakom predmetu koji se odnosi na moguću odgovornost državnih službenika za smrt usljed navodne nesavjesnosti. Međutim, u izuzetnim okolnostima, samo djelotvorna krivična istraga može da

zadovolji procesnu pozitivnu obavezu, npr. kada je neko ubijen ili mu je život doveden u opasnost zbog ponašanja javnog organa koje prevazilazi puku pogrešnu procjenu ili nebrigu.

Razmatrajući materijalne pozitivne obaveze države iz članova 2 i 14, Sud je istakao da propust države da žene zaštiti od nasilja u porodici predstavlja povredu njihovog prava na jednaku zaštitu pred zakonom i da taj propust ne mora biti namjeran. Opšta i diskriminatorna sudska pasivnost kojom se stvara klima koja pogoduje nasilju u porodici predstavljala bi povredu člana 14.

Razmotrivši činjenično stanje, Sud je utvrdio da su neaktivnost i nesavjesnost vlasti prevazišle puku pogrešnu procjenu ili nebrigu, imajući u vidu da je ovo bio jedan od osnovnih razloga zašto je nasilje u porodici moglo da eskalira i kulminira ubistvom C. Vlasti su znale ili je trebalo da znaju da će se ona suočiti sa velikom opasnošću ako ne budu valjano vršile svoju dužnost. Stoga, kada je riječ o raznim pravnim sredstvima, najvažniji je bio krivični postupak pokrenut protiv policajaca i tužilaca. Međutim, nadležni istražni organ nije pokušao da utvrdi odgovornost policajaca za propust da valjano reaguju na brojne incidente rodno zasnovanog nasilja, a nije ni smatrao nužnim da podnosiocima predstavke dodijeli status žrtve. Domaći organi nijesu pokrenuli čak ni disciplinsku istragu o navodnom nečinjenju policije, a nijesu ni preduzeli bilo kakve korake kako bi policajce o kojima je riječ obučili valjanom reagovanju na tvrdnje o nasilju u porodici u budućnosti. Kada je riječ o javnim tužiocima, podnosioci predstavke nijesu dobili nikakav odgovor iako su u više navrata zahtijevali od organa gonjenja da ih obavijesti o ovom aspektu njihove krivične prijave.

U svjetlu indicija da je riječ o mogućoj rodno zasnovanoj diskriminaciji, koja je bar djelimično uslovlila reakciju policije i činjenicu da je navodnom učiniocu dozvolila da učestvuje u ispitivanju žrtve navodnog nasilja u porodici, postojala je goruća potreba da se sprovede suštinska istraga o reakciji policajaca i njihovom nečinjenju. Potreba za sprovođenjem valjane istrage bila je još urgentnija zbog činjenice da je navodni nasilnik i sam bio policajac i da se na svoj položaj pozivao u prijetnjama koje je izrekao žrtvi i njoj porodici, kao i da je smatrao da je nekažnjiv.

Konačno, Sud je ukazao i na nedovoljnost krivičnog gonjenja učinioca i parničnog postupka koji su pokrenuli podnosioci predstavke. Suđenje i osuda D nijesu obuhvatili nikakvo ispitivanje moguće uloge rodno zasnovane diskriminacije u izvršenju zločina i, mada je činjenica da su domaći sudovi priznali propust policije da preduzme korake kako bi stala na put rodno zasnovanoj diskriminaciji i zaštitila život C bila nesumnjivo pozitivna, oni nijesu razmotrili mogućnost da

je zvanično tolerisanje incidenata nasilja u porodici bilo uslovljeno istim rodnim predrasudama. Stoga je Sud utvrdio povredu procesnog aspekta člana 2 u vezi sa članom 14.

Sud je potom prešao na razmatranje materijalnog aspekta člana 2. Konstatovao je da se u ovom predmetu očigledno radilo o kontinuiranom nasilju u porodici i da se žrtva nesumnjivo nalazila u neposrednoj opasnosti. Policija nije ispoljila nužnu marljivost, a njen rad je bio obilježen velikim propustima, poput netačnog i nepotpunog prikupljanja dokaza, pa čak i obmanjujućih dokaza, a nije ni pokušala da sprovede valjanu analizu mogućih faktora koji su izazvali nasilje. Propusti u prikupljanju dokaza u odgovor na prijavljen incident nasilja u porodici mogu za posledicu imati potcjenjivanje stepena nasilja koje je zaista izvršeno i imati štetne posledice po mogućnost pokretanja krivične istrage, pa čak i obeshrabriti žrtve nasilja u porodici, koje se često već nalaze pod pritiskom društva, da ubuduće vlastima prijavljuju nasilnog člana porodice.

Nadležni domaći organi nijesu protiv navodnih nasilnika preduzimali različite privremene restriktivne mjere koje su propisane domaćim zakonodavnim okvirom. Policija nikada nije obavijestila žrtvu o njenim procesnim pravima i zaštitnim mjerama koje su joj na raspolaganju. Iako je policija bila u potpunosti svjesna toga da D koristi razne aspekte svog službenog položaja da vrši nasilje nad C, ne samo da nije stala na put tom ispoljavanju krajnje nekažnjivosti i proizvoljnosti već je, naprotiv, navodnom nasilniku dozvolila da učestvuje u ispitivanju svoje žrtve i uskoro mu dodijelila viši čin. Sud je zaključio da je ovaj aspekt predmeta posebno zabrinjavajući budući da se od država ugovornica očekuje da još strože istražuju i kažnjavaju sopstvene policajce za izvršenje teških krivičnih djela, jer se ne radi samo o pitanju individualne krivičnopravne odgovornosti učinilaca već i o obavezi države da suzbija svako osjećanje nekažnjivosti učinilaca zbog njihovog položaja, kao i da održava javno povjerenje u policiju i njeno poštovanje.

Sud je stoga ovaj predmet okvalifikovao kao očigledan primjer toga kako nečinjenje službenih lica u slučajevima nasilja u porodici može stvoriti klimu pogodnu za širenje incidenata rodno zasnovane diskriminacije i zaključio je da je došlo do povrede materijalnih pozitivnih obaveza iz člana 2 u vezi sa članom 14 Konvencije.

#### Član 41

Sud je podnosiocima predstavke dosudio 35.000 eura na ime nematerijalne štete.







Pripremu ove publikacije podržali su Program vladavine prava u JIE i Vlada Ujedinjenog Kraljevstva. Mišljenja predstavljena u publikaciji ne održavaju nužno zvanične stavove Fondacije „Konrad Adenauer“ i Vlade Ujedinjenog Kraljevstva.