



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

EUROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

PRVI ODJEL

**PREDMET TOPČIĆ-ROSENBERG PROTIV HRVATSKE**

*(Zahtjev br. 19391/11)*

PRESUDA

STRASBOURG,

14. studenoga 2013.

*Ova će presuda postati konačna pod okolnostima utvrđenim u članku 44. § 2. Konvencije. Može biti podvrgnuta uredničkim izmjenama.*



**U predmetu Topčić-Rosenberg protiv Hrvatske,**

Europski sud za ljudska prava (Prvi odjel), zasjedajući u Vijeću u sastavu:

Isabelle Berro-Lefèvre, *predsjednica*,  
Khanlar Hajiyeu,  
Mirjana Lazarova Trajkovska,  
Julia Laffranque,  
Erik Møse,  
Ksenija Turković,  
Dmitry Dedov, *suci*,

i Søren Nielsen, *tajnik Odjela*,

Nakon vijećanja zatvorenog za javnost 22. listopada 2013.,  
donosi sljedeću presudu koja je usvojena ovog datuma:

**POSTUPAK**

1. Postupak u ovome predmetu pokrenut je na temelju zahtjeva (br. 19391/11) protiv Republike Hrvatske koji je državljanka Hrvatske, gđa. Diana Topčić-Rosenberg („podnositeljica zahtjeva“) podnijela Sudu na temelju članka 34. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda („Konvencija“) dana 7. ožujka 2011.

2. Podnositeljicu je zastupao g. J. Novak, odvjetnik iz Slavenskog Broda. Hrvatsku vladu („Vlada“) zastupala je njezina zastupnica gđa Š. Stažnik.

3. Podnositeljica posebice navodi da je kao posvojiteljica bila diskriminirana u pogledu njezina prava na rodiljni dopust, protivno članku 14. Konvencije u vezi s člankom 8. Konvencije.

4. Dana 5. ožujka 2012. o zahtjevu je obaviještena Vlada.

**ČINJENICE****I. OKOLNOSTI PREDMETA**

5. Podnositeljica je rođena 1962. godine i živi u Zagrebu.

6. Dana 5. listopada 2006., konačnom odlukom Centra za socijalnu skrb Nova Gradiška, podnositeljica je posvojila trogodišnje dijete. U to vrijeme podnositeljica je bila poslovna žena koja je obavljala samostalnu djelatnost i živjela u Zagrebu.

7. Dana 16. listopada 2006. podnositeljica je podnijela zahtjev Hrvatskom zavodu za zdravstveno osiguranje, Područnom uredu u Zagrebu, tražeći utvrđivanje njezina prava na plaćeni porodni dopust.

8. Dana 20. listopada 2006. Hrvatski zavod za zdravstveno osiguranje, Područni ured u Zagrebu, odbio je zahtjev podnositeljice obrazlažući da prema pravnom propisu koji regulira porodni dopust majki koje obavljaju samostalnu djelatnost i nezaposlenih majki („Zakon o porodnom dopustu majki koje obavljaju samostalnu djelatnost i nezaposlenih majki“), biološke majke imaju pravo na plaćeni porodni dopust do prve godine života djeteta, a posvojiteljice se moraju tretirati na jednak način.

9. Podnositeljica je protiv prvostupanjske odluke izjavila žalbu Direkciji Hrvatskog zavoda za zdravstveno osiguranje. Prigovorila je da je kao posvojiteljica i poslovna žena koja obavlja samostalnu djelatnost bila diskriminirana. Uputila je na Zakon o radu, kojim je propisano da posvojitelj djeteta mlađeg od dvanaest godina ima pravo na plaćeni dopust u trajanju od 270 dana, od dana posvojenja.

10. Dana 21. ožujka 2007. Direkcija Hrvatskog zavoda za zdravstveno osiguranje odbila je žalbu podnositeljice obrazlažući da se u predmetu podnositeljice treba primijeniti Zakon o porodnom dopustu majki koje obavljaju samostalnu djelatnost i nezaposlenih majki kao *lex specialis*. Temeljem ovog zakona porodni dopust se mogao odobriti biološkoj majci ili posvojiteljici samo do godine dana života djeteta.

11. Neutvrđenog datuma 2007. godine podnositeljica je podnijela tužbu Upravnom sudu Republike Hrvatske, pobijajući odluke upravnih tijela.

12. Dana 26. studenoga 2009. Upravni sud je odbio tužbu podnositeljice obrazlažući da su upravna tijela ispravno primijenila Zakon o porodnom dopustu majki koje obavljaju samostalnu djelatnost i nezaposlenih majki kao *lex specialis*, te da prema tom Zakonu ona nije imala pravo na plaćeni porodni dopust, budući da je u vrijeme posvojenja njezino dijete bilo starije od godine dana.

13. Dana 10. prosinca 2009. podnositeljica je podnijela ustavnu tužbu Ustavnom sudu Republike Hrvatske. Ona je navela da su upravna tijela protumačila mjerodavno domaće pravo na način koji je odredbe učinio nedjelotvornima i iluzornima, budući da je izuzetno rijetko da netko posvoji dijete mlađe od godinu dana. Prema njezinom mišljenju, svrha je porodnog dopusta omogućiti posvojitelju i djetetu vrijeme potrebno za prilagodbu. Plaćeni porodni dopust bio je dostupan biološkim majkama nakon rođenja djeteta, kao i zaposlenicima koji su posvojili dijete mlađe od dvanaest godina. Uskraćujući joj tu mogućnost, administrativna tijela su je diskriminirala kao posvojiteljicu i poslovnu ženu koju obavlja samostalnu djelatnost.

14. Dana 9. veljače 2011. Ustavni sud Republike Hrvatske odbacio je ustavnu tužbu podnositeljice kao nedopuštenu zbog njezine očite neosnovanosti.

## II. MJERODAVNO DOMAĆE I MEĐUNARODNO PRAVO

### A. Mjerodavno domaće pravo

15. Mjerodavne odredbe Ustava Republike Hrvatske, „Narodne novine“, br. 56/1990, 135/1997, 8/1998 (pročišćeni tekst), 113/2000, 124/2000 (pročišćeni tekst), 28/2001, 41/2001 (pročišćeni tekst), 55/2001 (ispravak), 76/2010 i 85/2010 glase kako slijedi:

#### Članak 14.

„Svatko u Republici Hrvatskoj ima prava i slobode neovisno o njegovoj rasi, boji kože, spolu, jeziku, vjeri, političkom ili drugom uvjerenju, nacionalnom ili socijalnom podrijetlu, imovini, rođenju, naobrazbi, društvenom položaju ili drugim osobinama.

Svi su pred zakonom jednaki.”

16. U predmetno vrijeme mjerodavni dio Zakona o radu, „Narodne novine“ br. 137/2004 - pročišćeni tekst glasio je:

#### Članak 6.

„(1) Za vrijeme trudnoće, poroda i njege djeteta radnica ima pravo na porodni dopust.

(2) Radnica može početi koristiti porodni dopust 45 dana prije očekivanoga poroda i može ga koristiti do godine dana djetetova života.

...”

#### Članak 72.

„(1) Za vrijeme korištenja porodnog dopusta, radnik koji ga koristi ima pravo na naknadu plaće prema posebnim propisima.

...”

#### Članak 74.

„(1) Prava utvrđena ovim Zakonom radi zaštite majčinstva i podizanja djece, može koristiti pod jednakim uvjetima posvojitelj djeteta ili osoba kojoj je na temelju rješenja tijela nadležnog za poslove socijalne skrbi, dijete povjereno na čuvanje i odgoj.

(2) Ako je dijete starije od dobi predviđene ovim Zakonom, za korištenje prava iz stavka 1. ovoga članka, jedan od posvojitelja djeteta mlađeg od dvanaest godina ima pravo na posvojiteljski dopust od 270 dana neprekidno, od dana posvojenja, pod uvjetom da supružnik posvojitelja nije roditelj djeteta.“

17. U predmetno vrijeme mjerodavni dio Zakona o porodnom dopustu majki koje obavljaju samostalnu djelatnost i nezaposlenih majki, „Narodne novine“ br. 24/1996, 109/1997, 82/2001, 30/2004) glasio je:

**Članak 2.**

„(1) Majka koja obavlja samostalnu djelatnost ima pravo na porodni dopust za vrijeme trudnoće, poroda i njege djeteta.

...

(3) Majka koja obavlja samostalnu djelatnost može početi koristiti porodni dopust 45 dana prije očekivanoga poroda i može ga koristiti do šest mjeseci djetetova života.

...”

**Članak 3.**

„(1) Majka koja obavlja samostalnu djelatnost ako je koristila obvezni porodni dopust iz članka 2. ovoga Zakona može nastaviti koristiti porodni dopust do navršene jedne godine djetetova života. (2) Za blizance, treće i svako sljedeće dijete majka može koristiti porodni dopust do navršene treće godine djetetova života.

...”

**Članak 6.**

„Prava utvrđena ovim Zakonom može koristiti pod jednakim uvjetima posvojitelj djeteta ili osoba kojoj je na temelju rješenja tijela nadležnoga za poslove socijalne skrbi, dijete povjereno na čuvanje i odgoj.“

**Članak 8.**

(1) Za vrijeme korištenja porodnog dopusta ... osobe navedene u članku 1. ovoga Zakona imaju pravo na novčanu naknadu prema odredbama posebnih propisa.“

18. Dana 1. siječnja 2009. stupio je na snagu Zakon o roditeljnim i roditeljskim potporama, „Narodne novine“ br. 85/2008, te je ukinuo Zakon o porodnom dopustu majki koje obavljaju samostalnu djelatnost i nezaposlenih majki. Raniji je zakon, međutim, ostao na snazi za sve postupke koji su bili pokrenuti prema tom Zakonu.

19. Mjerodavne odredbe Zakona o roditeljnim i roditeljskim potporama glasi kako slijedi:

**Članak 7.**

“ ...

(3) Korisnik roditeljnih i roditeljskih potpora iz ovoga Zakona je i osoba koja je prema mjerodavnim propisima posvojila dijete i koja ima obvezno zdravstveno osiguranje, ako ovim Zakonom nije drukčije propisano.

...”

**Članak 12.**

„(1) Zaposlena majka ili samozaposlena majka za vrijeme trudnoće, poroda i njege novorođenog djeteta, ima pravo na porodni dopust do navršenih 6 mjeseci života djeteta ako ovim Zakonom nije drukčije propisano.

...”

**Članak 35.**

1) Zaposleni posvojitelj i samozaposleni posvojitelj ... ima pravo na posvojiteljski dopust u skladu s ovim Zakonom.

(2) Pravo na posvojiteljski dopust zaposleni posvojitelj ili samozaposleni posvojitelj stječe s danom pravomoćnosti rješenja o posvojenju.“

**Članak 36.**

(1) Zaposleni posvojitelj ili samozaposleni posvojitelj, ostvaruje posvojiteljski dopust u trajanju od:

- a) 6 mjeseci, za posvojenika mlađeg od 3 godine,
  - b) 5 mjeseci, za posvojenika u životnoj dobi od 3. do navršene 5. godine života djeteta,
  - c) 4 mjeseca, za posvojenika u životnoj dobi od 5. do navršene 18. godine života djeteta.
- ...”

**B. Mjerodavne međunarodne norme**

20. Europska Konvencija o posvojenju djece od 24. travnja 1967., u mjeri u kojoj je mjerodavna, glasi:

**Članak 10.**

„1. Posvojenjem se posvojitelju u odnosu na posvojenu osobu povjeravaju prava i obveze bilo koje vrste, koja otac i majka imaju prema djetetu rođenom u zakonitom braku.

Posvojenjem se posvojenoj osobi u odnosu na posvojitelja povjeravaju prava i obveze bilo koje vrste, koja dijete rođeno u zakonitom braku ima prema svojem ocu ili majci. ...“

21. U svojoj Rezoluciji 1274 (2002) o roditeljskom dopustu, Parlamentarna skupština navela je sljedeće:

„1. Roditeljski dopust po prvi je puta uveden u Europi prije više od stoljeća kao ključni element socijalnih politika i politika zapošljavanja za žene koje su zaposlene u vrijeme poroda. Njegova je svrha bila zaštititi zdravlje majki i omogućiti im čuvanje djece. ...“

22. Parlamentarna skupština nadalje je napomenula kako se roditeljski dopust ne primjenjuje jednako u svim državama članicama. Stoga je pozvala države članice, posebice:

„i. da poduzmu potrebne korake kako bi osigurale da njihovo zakonodavstvo priznaje različite vrste obiteljskih struktura, ako to već ne čine, te u skladu s time uvedu načelo plaćenog roditeljskog dopusta uključujući i posvojiteljski dopust;

ii. da uspostave odgovarajuće strukture za implementaciju roditeljskog dopusta, uključujući i posvojiteljski dopust...“

## PRAVO

### I. NAVODNA POVREDA ČLANKA 14. KONVENCIJE UZETOG ZAJEDNO S ČLANKOM 8. KONVENCIJE

23. Podnositeljica prigovara da je kao posvojiteljica i poslovna žena koja obavlja samostalnu djelatnost bila diskriminirana u pogledu svog prava na porodni dopust, protivno članku 14. Konvencije u vezi s člankom 8. Konvencije, koji propisuje:

#### Članak 8.

„1. Svatko ima pravo na poštivanje svog privatnog i obiteljskog života, doma i dopisivanja.

2. Javna vlast se neće miješati u ostvarivanje tog prava, osim u skladu sa zakonom i ako je u demokratskom društvu nužno radi interesa državne sigurnosti, javnog reda i mira, ili gospodarske dobrobiti zemlje, te radi sprečavanja nereda ili zločina, radi zaštite zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih.“

#### Članak 14.

„Uživanje prava i sloboda koje su priznate u ovoj Konvenciji osigurat će se bez diskriminacije na bilo kojoj osnovi, kao što je spol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijed, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili društveno podrijetlo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili druga okolnost.“

#### A. Zahtjev Vlade da se zahtjev podnositeljice izbriše s liste slučajeva Suda u skladu s člankom 37. § 1. Konvencije

24. Vlada je podneskom od 29. travnja 2013. obavijestila Sud da je predložila davanje jednostrane izjave u cilju rješavanja spornog pitanja koje je podnositeljica istaknula. Vlada je zatražila od Suda da zahtjev podnositeljice izbriše s liste slučajeva Suda u skladu s člankom 37. Konvencije.

25. U svojoj izjavi Vlada je priznala da je u ovome predmetu povrijeđeno pravo podnositeljice na zabranu diskriminacije, zajamčeno člankom 14. Konvencije u vezi s člankom 8. Konvencije te je navela da je spremna platiti podnositeljici 4.000 eura (EUR) radi naknade nematerijalne štete, kao i troškove i izdatke uvećane za porez koji bi se podnositeljici zahtjeva mogli zaračunati.

26. Podnositeljica se nije suglasila s prijedlogom Vlade, navodeći da nije zadovoljna uvjetima jednostrane izjave, jer iznos koji Vlada predlaže nije dovoljan za naknadu cjelokupne zatražene štete te troškova i izdataka.

27. Sud ponavlja da se člankom 37. Konvencije propisuje da Sud može u svakom stadiju postupka odlučiti da izbriše neki zahtjev s liste slučajeva kada okolnosti dovode do jednog od zaključaka određenih točkama (a), (b)



ili (c) stavka 1. tog članka. Članak 37. §1. (c) posebice omogućuje Sudu da izbriše predmet sa svoje liste ako:

„iz nekog drugog razloga koji utvrdi Sud više nije opravdano nastaviti s daljnjim ispitivanjem zahtjeva“.

28. Sud će, u tu svrhu, pažljivo ispitati izjavu u svjetlu načela koja proizlaze iz njegove sudske prakse, posebice presude u predmetu *Tahsin Acar* (vidi predmet *Tahsin Acar protiv Turske* [VV], br. 26307/95, §§ 75.-77., ECHR 2003-VI); predmet *WAZA Spółka z o.o. protiv Poljske* (odl.) br. 11602/02, 26. lipnja 2007. i predmet *Sulwińska protiv Poljske* (odl.) br. 28953/03, 18. rujna 2007.).

29. U konkretnom predmetu Sud primjećuje da iako je Vlada u svojoj jednostranoj izjavi priznala da je povrijeđeno pravo podnositeljice na zabranu diskriminacije, zajamčeno člankom 14. Konvencije u vezi s člankom 8. Konvencije, ona nije ponudila podnositeljici odgovarajuću zadovoljštinu. Sud smatra da iznos predložen u izjavi koji se odnosi na naknadu nematerijalne štete, troškova i izdataka, i to 4.000 eura (EUR), ne odgovara iznosima koje bi Sud dosudio za nematerijalnu štetu, troškove i izdatke (vidi predmet *Konstantin Markin protiv Rusije* [VV], br. 30078/06, §§ 168. i 171., ECHR 2012 (izvatci)).

30. Zbog toga Sud nalazi da Vlada nije pružila dovoljno osnova za utvrđenje da poštivanje ljudskih prava zajamčenih Konvencijom i pripadajućim Protokolima ne zahtijeva daljnje ispitivanje zahtjeva od strane suda (vidi, na primjer, predmet *Krawczak protiv Poljske* (br. 2), br. 40387/06, § 21., 8. travnja 2008.; predmet *Malai protiv Moldavije*, br. 7101/06, § 26., 13. studenoga 2008.; predmet *Prepeļiță protiv Moldavije*, br. 2914/02, § 24., 23. rujna 2008.).

31. S obzirom na takvu situaciju, Sud odbija zahtjev Vlade za brisanjem zahtjeva s liste slučajeva na temelju članka 37. Konvencije te će u skladu s time nastaviti ispitivanje dopuštenosti i osnovanosti predmeta.

## **B. Dopuštenost**

32. Sud primjećuje da ovaj zahtjev nije očito neosnovan u smislu članka 35. § 3. (a) Konvencije. Primjećuje i da nije nedopušten ni po kojoj drugoj osnovi. Stoga se mora proglasiti dopuštenim.

## **C. Osnovanost**

### *1. Tvrdnje stranaka*

33. Podnositeljica tvrdi da su kod odlučivanja o njezinom zahtjevu za porodni dopust, domaća tijela tumačila mjerodavne odredbe Zakona o porodnom dopustu majki koje obavljaju samostalnu djelatnost i nezaposlenih majki te Zakona o radu na način koji je prema njoj, kao

posvojiteljici i poslovnoj ženi koja obavlja samostalnu djelatnost, bio diskriminirajući. Ističe da Zakon o radu propisuje porodni dopust za sve zaposlene posvojiteljice djece mlađe od dvanaest godina. Stoga, u svjetlu općih pravnih propisa koji reguliraju zapošljavanje, nije postojao razlog da se ne prizna njezino pravo na porodni dopust nakon posvojenja u skladu sa Zakonom o porodnom dopustu majki koje obavljaju samostalnu djelatnost i nezaposlenih majki. Isto tako nije bilo opravdanja da je se različito tretira u odnosu na biološke majke, koje mogu koristiti roditeljni dopust nakon rođenja njihove djece. Porodni dopust od iznimne je važnosti jer omogućuje majci da ostane sa djetetom, da ima plaćene doprinose za zdravstveno i socijalno osiguranje te da prima porodne potpore za vrijeme dok ne radi. U njezinom slučaju, prvih nekoliko mjeseci nakon posvajanja njezine kćeri bili su presudni za uključivanje djeteta u obitelj i izgradnju međusobnog povjerenja. Međutim, time što joj je uskraćena mogućnost korištenja porodnog dopusta, ona nije bila u mogućnosti u potpunosti sudjelovati u tom procesu. Podnositeljica također ističe da različitost u postupanju prema posvojiteljicama i biološkim majkama koje obavljaju samostalnu djelatnost više ne postoji nakon usvajanja Zakona o roditeljskim i roditeljskim potporama. Međutim, taj se Zakon nije mogao primijeniti na njezinu situaciju, budući da je pokrenula mjerodavni postupak prema zakonodavstvu koje je ranije važilo.

34. Vlada se u vezi s time nije očitovala.

## 2. Ocjena Suda

### (a) Opća načela

35. Prema dobro utvrđenoj sudskoj praksi Suda, članak 14. Konvencije nadopunjuje druge materijalne odredbe Konvencije i Protokola. On ne postoji samostalno, budući da ima učinak vezan samo za "uživanje prava i sloboda" koje su time zajamčene. Iako primjena članka 14. ne pretpostavlja povredu tih odredaba - i u toj mjeri je autonoman - nema mjesta za njegovu primjenu osim u slučaju kada činjenice predmeta spadaju u doseg jedne ili više odredaba. Zabrana diskriminacije, sadržana u članku 14., time se proširuje i izvan uživanja prava i sloboda čije se jamstvo traži od država Konvencijom i pripadajućim Protokolima. Također se primjenjuje na ona dodatna prava koja su obuhvaćena općim dosegom bilo kojeg članka Konvencije, koja je država dobrovoljno odlučila osigurati (vidi, među brojnim drugim izvorima, *E.B. protiv Francuske* [VV], br. 43546/02, § 47.-48., 22. siječnja 2008.).

36. Sud je u svojoj sudskoj praksi utvrdio da samo razlike u postupanju koje se temelje na karakteristikama čiji je identitet moguće utvrditi ili se temelje na statusu, mogu predstavljati diskriminaciju u smislu članka 14. (vidi predmet *Eweida i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, br. 48420/10, § 86., 15. siječnja 2013.). Općenito, da bi postojalo pitanje iz članka 14.,

mora postojati različitost u postupanju prema ljudima u analognim, ili relevantno sličnim situacijama (vidi *X i drugi protiv Austrije* [VV], br. 19010/07, § 105., 19. veljače 2013.). Međutim, ne predstavlja svaka nejednakost u postupanju ujedno i povredu članka 14. Različito postupanje je diskriminacijsko ako nema objektivnog i razumnog opravdanja; drugim riječima, ako ne nastoji ostvariti legitiman cilj ili ako nema razumnog odnosa razmjernosti između korištenih sredstava i cilja koji se želi ostvariti (vidi predmet *Weller protiv Mađarske*, br. 44399/05, § 27., 31. ožujka 2009.).

37. Iako države ugovornice uživaju određenu slobodu procjene u tom pogledu, doseg te slobode razlikuje se prema okolnostima, predmetu spora i njegovoj pozadini, a konačnu odluku o poštivanju zahtjeva iz Konvencije donosi Sud (vidi predmet *Konstantin Markin protiv Rusije* [VV], citiran u prethodnome tekstu, § 126.).

#### **(b) Primjena ovih načela na ovaj predmet**

38. Sud na početku primjećuje da je već presudio kako se odnos koji proizlazi iz zakonitog i pravilnog posvojenja može smatrati dovoljnim da privuče takav oblik poštovanja kakav ima obiteljski život prema članku 8. Konvencije (vidi predmet *Pini i drugi protiv Rumunjske*, br. 78028/01 i 78030/01, § 148., ECHR 2004-V (izvatci)). Također je presudio da roditeljski dopust i s time povezane novčane potpore promiču obiteljski život i nužno utječu na način na koji se on organizira. Roditeljski dopust i roditeljske potpore stoga ulaze u područje primjene članka 8. Konvencije (vidi predmet *Konstantin Markin*, citiran u prethodnom tekstu, § 130.).

39. U svjetlu prethodno navedenih načela Sud smatra da se članak 14., uzet zajedno s člankom 8., primjenjuje na ovaj predmet u pogledu porodnog dopusta i s time povezanim novčanim potporama posvojiteljice. U skladu s tim, ako država odluči stvoriti sustav roditeljskog ili porodnog dopusta, ona to mora učiniti na način koji je sukladan članku 14. Konvencije (vidi, *mutatis mutandis*, predmet *Petrovic protiv Austrije*, 27. ožujka 1998., §§ 26.-29., *Izješća o presudama i odlukama*, 1998-II, i predmet *Konstantin Markin*, citiran u prethodnome tekstu, § 130.).

40. Sud primjećuje da se u ovome predmetu različitost postupanja prema podnositeljici kod ostvarivanja prava na porodni dopust kao poslovnoj ženi koja obavlja samostalnu djelatnost temeljila na njezinom statusu posvojiteljice. Posebice, podnositeljici je uskraćeno pravo na porodni dopust i s time povezane novčane potpore nakon što je posvojila svoje dijete, iako biološke majke takvo pravo imaju od dana rođenja djeteta do godine dana života djeteta.

41. Domaća su tijela tumačila mjerodavno domaće pravo, koje je u načelu priznalo pravo na porodni dopust posvojiteljicama koje obavljaju samostalnu djelatnost (vidi gore navedeni stavak 17.; članak 6. Zakona o porodnom dopustu majki koje obavljaju samostalnu djelatnost i

nezaposlenih majki), na način koji je također omogućavao posvojiteljicama korištenje porodnog dopusta do prve godine života djeteta, neovisno koje je dobi dijete bilo u vrijeme posvojenja. Budući da je kći podnositeljice imala tri godine kada ju je podnositeljica posvojila, zahtjev podnositeljice za korištenjem porodnog dopusta bio je odbijen (vidi gore navedeni stavak 8.).

42. Sud smatra da kod ocjene domaće prakse u konkretnom slučaju, u kojem su tijela odbila posvojiteljici odobriti korištenje porodnog dopusta, mora uzeti u obzir dva razmatranja. Prvo, kada je riječ o posvojiteljici svrha roditeljskog ili porodnog dopusta je omogućiti joj da ostane kod kuće i brine se o svojem djetetu. U tom smislu ona je u sličnoj situaciji kao i biološki roditelj (vidi, *mutatis mutandis*, predmet *Petrovic*, citiran u prethodnome tekstu, § 36. i predmet *Konstantin Markin*, citiran u prethodnome tekstu, § 132.). Drugo, država se mora suzdržati od poduzimanja mjera koje bi mogle spriječiti razvoj veza između posvojitelja i njihovog djeteta te uključivanje djeteta u posvojiteljsku obitelj (vidi, *mutatis mutandis*, predmet *Wagner i J.M.W.L. protiv Luksemburga*, br. 76240/01, §§ 119. i 121., 28. lipanj 2007.).

43. Sud primjećuje da je Zakon o radu, koji je bio na snazi u to vrijeme, također priznavao posvojiteljicama ista prava na porodni dopust kao i biološkim majkama. Propisao je da sva prava koja pripadaju biološkim majkama nakon rođenja djeteta, uključujući pravo na porodni dopust, pripadaju i posvojiteljicama nakon što se posvojenje dovrši.

44. U vezi s tim, člankom 66. stavkom 2. Zakona o radu (vidi gore navedeni stavak 16.) propisano je da žena ima pravo koristiti porodni dopust 45 dana prije očekivanog poroda i može ga koristiti do godine dana djetetova života. Članak 74. Zakona propisao je da posvojitelj djeteta ima ista prava vezana uz zaštitu roditeljstva i odgoj djece (stavak 1.); te da posvojitelj djeteta starijeg od godine dana, ali mlađeg od dvanaest godina ima pravo na plaćeni posvojiteljski dopust od 270 dana, od dana posvojenja (stavak 2.).

45. U to vrijeme, članak 2. stavak 2. i članak 3. stavak 1. Zakona o porodnom dopustu majki koje obavljaju samostalnu djelatnost i nezaposlenih majki (vidi gore navedeni stavak 17.), kao *lex specialis* na koji su se u konkretnom predmetu domaća tijela pozivala, propisivao je da biološke majke koje obavljaju samostalnu djelatnost imaju pravo koristiti porodni dopust 45 dana prije očekivanog poroda, te nakon poroda do prve godine života djeteta. Člankom 6. tog Zakona propisano je da posvojitelji imaju sva prava zajamčena tim Zakonom, pod jednakim uvjetima, ali nije konkretno naveo kako se ona primjenjuju u slučaju da dijete bude posvojeno nakon svojeg prvog rođendana.

46. Sud stoga smatra da su domaća tijela, tumačeći mjerodavne odredbe Zakona o porodnom dopustu majki koje obavljaju samostalnu djelatnost i nezaposlenih majki na način da se posvojiteljicama daje pravo na korištenje porodnog dopusta samo do prve godine života djeteta, primijenila

mjerodavno pravo na pretjerano formalan i nefleksibilan način. Zanemarila su opća načela priznata Zakonom o radu, koji je uzeo u obzir da položaj biološke majke u trenutku poroda odgovara položaju posvojiteljice neposredno nakon posvojenja.

47. Prema tome, ne nalazeći niti jedno objektivno i razumno opravdanje za različitost postupanja prema podnositeljici kao posvojiteljici, prilikom odobravanja njezinog prava na porodni dopust nakon posvojenja djeteta, u odnosu na biološku majku koja takvo pravo ima od poroda, Sud smatra da takvo različito postupanje predstavlja diskriminaciju.

48. Konačno, Sud primjećuje da su sve dvojbe vezane uz nužnost jedinstvenog tretiranja položaja biološke majke nakon poroda i posvojiteljice nakon posvojenja, u svrhu korištenja porodnog dopusta, uklonjene usvajanjem Zakona o roditeljnim i roditeljskim potporama, koji je stupio na snagu 1. siječnja 2009. (vidi gore navedene stavke 18. i 19.). Iako se ovaj Zakon izravno ne primjenjuje na situaciju podnositeljice, budući da je ona podnijela svoj zahtjev za korištenjem porodnog dopusta na temelju ranije važećih pravnih propisa (vidi gore navedeni stavak 18.), ipak ukazuje na činjenicu da su Upravni sud kod donošenja odluke povodom upravne tužbe podnositeljice u studenome 2009. godine (vidi stavak 12. u prethodnome tekstu) i Ustavni sud Republike Hrvatske, koji je ispitao ustavnu tužbu podnositeljice u veljači 2011. godine (vidi stavak 14. u prethodnome tekstu), zanemarili mjerodavne politike i načela domaćeg pravnog sustava.

49. Prema prethodno iznijetom, Sud nalazi da je došlo do povrede članka 14. Konvencije uzetog zajedno s člankom 8. Konvencije.

## II. OSTALE NAVODNE POVREDE KONVENCIJE

50. Konačno, podnositeljica prigovara temeljem članka 6. Konvencije da nije imala pristup Sudu.

51. U svjetlu svih materijala koje posjeduje, te u mjeri u kojoj su stvari koje su predmet prigovora u njegovoj nadležnosti, Sud smatra da ovaj dio zahtjeva ne upućuje na postojanje bilo kakve povrede Konvencije. Slijedi da je ovaj prigovor nedopušten temeljem članka 35. § 3. kao očigledno neosnovan i da ga treba odbiti temeljem članka 35. § 4. Konvencije.

### III. PRIMJENA ČLANKA 41. KONVENCIJE

52. Člankom 41. Konvencije propisano je:

„Ako Sud utvrdi da je došlo do povrede Konvencije i dodatnih protokola, a unutarne pravo zainteresirane visoke ugovorne stranke omogućava samo djelomičnu odštetu, Sud će, prema potrebi, dodijeliti pravednu naknadu povrijeđenoj stranci.“

#### A. Šteta

53. Podnositeljica zahtjeva potražuje 8.874 eura (EUR) na ime materijalne štete s osnova novčanih naknada za zdravstveno i socijalno osiguranje, roditeljskih naknada i zakonskih zatezanih kamata na te iznose kroz razdoblje od 270 dana, ili devet mjeseci, za koje razdoblje je tražila rodni dopust. Ona je dostavila mjerodavne odluke poreznih tijela kojima se utvrđuje iznos njezine plaće i doprinosa za zdravstveno i socijalno osiguranje koje je morala plaćati na temelju svoje plaće, te potvrde o uplati tih doprinosa u razdoblju između listopada 2006. i lipnja 2007. godine.

54. Podnositeljica također potražuje 10.000 EUR na ime nematerijalne štete zbog emocionalnog stresa koji je trpjela za vrijeme dok joj je bila uskraćena mogućnost da se u potpunosti posveti svojoj kćeri nakon posvojenja. Ističe da su biološki roditelji njezinu kći ozbiljno zanemarivali te da je stoga ona trebala dodatnu brigu i pažnju kako bi se uključila u obitelj posvojiteljice.

55. Vlada se u vezi s time nije očitovala.

56. U pogledu materijalne štete, Sud primjećuje da dokumentacija iz spisa predmeta ne ukazuje da bi u predmetnom razdoblju podnositeljica pretrpjela smanjenje svojih prihoda nakon što joj nije odobren rodni dopust. Prema tome, ne nalazeći uzročno-posljedičnu vezu između utvrđene povrede i materijalne štete koju podnositeljica potražuje, Sud odbija zahtjev podnositeljice za naknadu materijalne štete.

57. U pogledu nematerijalne štete, uzimajući u obzir sve okolnosti ovoga predmeta, Sud prihvaća da je podnositeljica pretrpjela nematerijalnu štetu koja ne može biti nadoknađena samo utvrđenjem povrede. Odlučujući na pravičnoj osnovi, Sud podnositeljici dosuđuje iznos od 7.000 eura (EUR) na ime nematerijalne štete, uz sav porez koji bi joj mogao biti zaračunat.

#### B. Troškovi i izdaci

58. Podnositeljica zahtjeva također potražuje 5.525 eura (EUR) na ime troškova i izdataka nastalih pred domaćim sudovima i ovim Sudom.

59. Vlada se u vezi s time nije očitovala.

60. Prema sudskoj praksi Suda, podnositelj ima pravo na naknadu troškova i izdataka samo u mjeri u kojoj se dokaže da ih je stvarno i neophodno pretrpio i da je njihova visina bila razumna. U ovome predmetu,

uzimajući u obzir dokumentaciju koju ima u posjedu i naprijed navedene kriterije, Sud smatra opravdanim dosuditi podnositeljici iznos od 3.500 eura (EUR) na ime troškova i izdataka u postupku pred domaćim tijelima i Sudom.

### **C. Zatezne kamate**

61. Sud smatra primjerenim da se stopa zatezne kamate temelji na najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke uvećanoj za tri postotna boda.

## **IZ TIH RAZLOGA SUD**

1. *Odbija*, sa četiri naprama tri glasa zahtjev Vlade da se predmet izbriše s liste slučajeva Suda;
2. *Utvrdjuje* većinom glasova prigovor koji se odnosi na navodnu diskriminaciju podnositeljice u pogledu porodnog dopusta, prema članku 14. Konvencije u vezi s člankom 8. Konvencije, dopuštenim;
3. *Utvrdjuje* jednoglasno da je preostali dio zahtjeva nedopušten;
4. *Presuđuje*, sa četiri naprama tri glasa, da je došlo do povrede članka 14. Konvencije u vezi s člankom 8. Konvencije;
5. *Presuđuje*, sa četiri naprama tri glasa,
  - (a) da tužena država treba isplatiti podnositeljici, u roku od tri mjeseca od dana kad presuda postane konačna u skladu s člankom 44. § 2. Konvencije, slijedeće iznose koje je potrebno preračunati u hrvatske kune prema tečaju važećem na dan isplate;
    - (i) 7.000 EUR (sedam tisuća eura), na ime nematerijalne štete, uvećanih za sve poreze koji bi se podnositeljici zahtjeva mogli zaračunati;
    - (ii) 3.500 EUR (tri tisuće petsto eura) na ime troškova i izdataka, uvećanih za sve poreze koje bi se podnositelju zahtjeva mogli zaračunati;
  - (b) da se od protoka naprijed navedena tri mjeseca do namirenja na prethodno spomenute iznose plaća obična kamata prema stopi koja je jednaka najnižoj kreditnoj stopi Europske središnje banke tijekom razdoblja neplaćanja, uvećanoj za tri postotna boda;

6. *Odbija*, jednoglasno, preostali dio zahtjeva podnositeljice za pravičnom naknadom.

Sastavljeno na engleskom jeziku i otpravljeno u pisanom obliku dana 14. studenoga 2013., u skladu s pravilom 77. §§ 2. i 3. Poslovnika Suda.

Søren Nielsen  
Tajnik

Isabelle Berro-Lefèvre  
Predsjednica

U skladu s člankom 45. § 2. Konvencije i Pravilom 74. § 2. Poslovnika Suda, ovoj se presudi dodaje izdvojeno mišljenje sudaca I. Berro-Lefèvre, K. Hajiyev i E. Møse.

I.B.L.  
S.N.



## ZAJEDNIČKO IZDVOJENO MIŠLJENJE SUDACA BERRO-LEFÈVRE, HAJIYEV I MØSE

1. Na našu veliku žalost ne možemo se suglasiti s obrazloženjem i utvrđenjem većine u dijelu u kojem su odbili zahtjev hrvatske Vlade da se zahtjev izbriše s liste slučajeva Suda. Prema našem mišljenju nema dvojbe da je jednostrana izjava Vlade trebala biti prihvaćena te ćemo objasniti i zašto.

2. Smatramo da je analiza kriterija koji proizlaze iz sudske prakse Suda vezano na tu temu, kao što je posebice utvrđeno u presudi Velikog vijeća u predmetu *Tashin Acar* (predmet *Tashin Acar protiv Turske*, [VV], br. 26307/95, §§ 75.-77., ECHR 2003-VI), trebala Vijeće navesti da prihvati izjavu i izbriše zahtjev s liste slučajeva Suda, kao što to propisuje članak 37. § 1. Konvencije.

3. Koje je čimbenike Sud trebao uzeti u obzir pri odlučivanju pruža li jednostrana izjava dovoljno čvrst temelj za donošenje zaključka kako poštovanje ljudskih prava ne zahtijeva nastavak ispitivanja zahtjeva?

(a) Postojanje dobro utvrđene sudske prakse.

Ovdje je to svakako slučaj, jer je Sud već u nekoliko navrata objavio presude koje se tiču pitanja diskriminacije kod ostvarivanja prava na roditeljski dopust i odgovarajuće potpore (vidi predmet *Weller protiv Mađarske*, br. 44399/05, 31. ožujka 2009., i predmet *Konstantin Markin protiv Rusije* [VV], br. 30078/06, ECHR 2012 (izvatci)).

(b) Određeni ustupci Vlade.

Prema presudi u predmetu *Tahsin Acar* izjava mora sadržavati ako već ne priznavanje pune odgovornosti, onda barem ustupak ili opredijeljenost.

U ovom predmetu nije sporno da je hrvatska Vlada izričito priznala, jasnim i nedvosmislenim terminima, povredu članka 14. uzetog zajedno s člankom 8. Konvencije.

(c) Naknada u iznosu koji je sličan onome dosuđenom u sličnim predmetima.

Ova posljednja točka čini se da je bila (jedini) razlog zbog kojeg je većina odbila prihvatiti izjavu Vlade (vidi § 29. presude).

Prvenstveno primjećujemo da, prema mišljenju većine, podnositeljica nije dokazala postojanje uzročno-posljedične veze između utvrđene povrede i materijalne štete koju je navodno pretrpjela, tako da nije mogla očekivati naknadu po toj osnovi.

Hrvatska Vlada ponudila je podnositeljici isplatu iznosa od 4.000 eura (EUR) na ime nematerijalne štete te troškova i izdataka, na temelju iznosa

koji je dosuđen godinu dana ranije u presudi u predmetu *Markin*. Važno je primijetiti kako je u tom predmetu Veliko vijeće dosudilo podnositelju zahtjeva iznos od 3.000 eura (EUR) na ime nematerijalne štete.

S obzirom na to, ne može se tvrditi da je iznos koji je hrvatska Vlada ponudila bio nedovoljan s obzirom na sudsku praksu Suda. Ovdje imamo sličan iznos u sličnom predmetu. Ne možemo pronaći opravdanje za značajno povećanje iznosa (7.000 eura) koji je dosuđen podnositeljici zahtjeva na ime nematerijalne štete u konkretnom predmetu, ako se isti usporedi s ruskim predmetom.

To ostavlja pitanje troškova i izdataka. U predmetu *Markin* podnositelju je dosuđeno 3.150 eura (EUR) za troškove i izdatke. U konkretnom predmetu može se smatrati da je hrvatska Vlada ponudila 1.000 eura (EUR) po toj osnovi. Je li razlika između ova dva iznosa sama po sebi dovoljna da opravda izravno odbijanje jednostrane izjave, uzimajući u obzir s jedne strane da su podnesci podnositeljice dokazali da je ona opravdala tek iznos koji odgovara iznosu od otprilike 1.050 eura (EUR) za troškove i izdatke pred domaćim sudovima, te, s druge strane, da su u ruskom predmetu bila dva postupka pred Sudom, jedan pred Vijećem, a drugi pred Velikim vijećem, što je bez sumnje opravdalo dosudu viših troškova nego u ovom predmetu?

(d) Traži li poštivanje ljudskih prava nastavak ispitivanja predmeta.

Ovdje je potrebno primijetiti da je dana 1. siječnja 2009. u Hrvatskoj stupio na snagu novi Zakon o roditeljskim potporama, kojim su otklonjene diskriminirajuće odredbe sadržane u prethodnom Zakonu.

4. Već u svojoj studiji o načinima rada Suda iz 2005. godine, Lord Woolf je predložio Sudu da razmotri mogućnost brisanja zahtjeva sa svoje liste slučajeva temeljem članka 37. § 1. (c) u slučaju da podnositelj zahtjeva neopravdano odbije prihvatiti zadovoljavajuću ponudu prijateljskog rješenja spora. Interlakenška konferencija održana u veljači 2010. godine pozvala je države da se aktivnije uključe u rješavanje sporova, između ostalog putem prijateljskih rješenja i jednostranih izjava. Sličan su poticaj dale konferencije na visokoj razini u Izmiru u travnju 2011. godine i Brightonu u travnju 2012. godine. Jednostrana izjava diskrecijski je akt koji stvara obvezu i nalazi se na granici između odgovornosti države i prijateljskog rješenja: država vlastitim sredstvima popravljaju štetu učinjenu pojedincu, a načela koja su podloga mjeri (priznavanje povrede i popravljavanje učinjene štete) mogu se pronaći kako u međunarodnom pravu, tako i u Konvenciji. Nema sumnje da se takva praksa mora poticati i razvijati i iskreno žalimo da je izjava hrvatske Vlade, koja je ispunjavala sve kriterije određene utvrđenom sudskom praksom Suda, bila odbijena.

5. Zaključno, uzimajući u obzir prirodu priznanja sadržanog u izjavi Vlade, kao i predloženi iznos naknade - koji je sukladan iznosima dosuđenim u sličnim predmetima - smatramo da nije bilo opravdano nastaviti s ispitivanjem zahtjeva. Štoviše, imajući u vidu jasnu sudsku praksu o toj temi, smatramo da poštivanje ljudskih prava zajamčenih Konvencijom i pripadajućim Protokolima nije zahtijevalo od Suda da nastavi s ispitivanjem zahtjeva.