

ДО
СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД
42 състав

ПИСМЕНИ БЕЛЕЖКИ

по гр. д. № 904/2004 г.

от ищеца **Кирил Паганинов**

чрез адв. Маргарита Илиева,
САК

Госпожо Председател,

поддържам изложеното в исковата молба твърдение за дискриминация, основана на етнически произход, от страна на ответников служител спрямо ищеца, изразяващ се в отказ последният да бъде допуснат да ползва услугите на ответника "Дом на учения" при БАН. Моля да приемете фактическите ни твърдения като напълно доказани, и уважете исканията ни като основателни.

По фактите.

А. Установените факти

1. Установи се безспорно с показанията на св. Ангелова, дадени в с.з. на 3.12.04 г., че в началото на декември 2002 г. ищецът е провел среща с Манов, директор на ответника "Дом на учения" при БАН, за да потвърди предварително направена по телефона резервация за ползване на хотелските услуги на ответника за конкретни дата и брой лица.
2. Установи се безспорно с показанията на св. Ангелова, че при тази среща директорът на Дома на учения, щом разбрал, че ищецът иска да ползва услугите му за настаняване на лица с ромски произход, категорично му отказал това, като заявил, че "Роми не приема."
3. Установи се безспорно с показанията на св. Ангелова, че поради този отказ ищецът не бил допуснат да ползва услугите на ответника.
4. Установи се безспорно с показанията на св. Ангелова, че вследствие отказа на директора на Дома на учения да го допусне да ползва услугите на ответника на основание ромския му произход ищецът преживял емоционално смущение и страдание.
5. Установи се безспорно с показанията на св. Александриева, дадени в с.з. на 22.10.04 г., че, когато в края на 2002 г. същата се срещнала с директора на Дома на учения, за да потвърди предварителна писмена заявка и резервация за ползване на хотелските услуги на ответника от страна на лица с ромски произход директорът на Дома на учения й отказал това на основание ромския произход на лицата, като изрично заявил: "Тука роми не пускаме".
6. Установи се безспорно с показанията на св. Александриева, че поради този отказ на директора лицата с ромски произход не били допуснати в Дома на учения.

Б. Фактически изводи

1. От установените факти произтича, че при опита си да ползва общодостъпните търговски услуги на ответника "Дом на учения" ищецът е бил третиран от неговия директор различно на основата на ромския си етнически произход, като, за разлика от другите клиенти на ответника – нероми, на които ответникът по принцип предоставя услугите си, е бил изключен от достъп до тези услуги. Вследствие различното му третиране - изключване от достъп до услуги от страна на ответника ищецът е претърпял неимуществени вреди.
2. Експлицитно етнически мотивираният отказ на достъп до услугите на ответника, осъществен спрямо ищеца, не е изолиран случай. Отказът, осъществен спрямо ищеца, бил формулиран от директора на Дома на учения като принципна позиция, като общоважаша политика на ответника, прилагаща се към всички потенциални клиенти от ромски произход – "Роми не приемаме." В потвърждение на това, установен е най-малко още един конкретен случай, в който директорът на ответника е направил същия етнически мотивиран отказ на достъп до неговите услуги, пак така формулиран като общоважаша принципна позиция.

По правото.

А. Наличието на акт на дискриминация спрямо ищеца

Приложимо право

Съгласно чл. 1 от Международната конвенция за премахване на всички форми на расова дискриминация ("Конвенцията") всяко различие или изключване, основано на етнически произход, съставлява расова дискриминация. Съгласно чл. 5 (е) f от Конвенцията, расовата дискриминация при достъпа до услуги е противоправна. Съгласно чл. 6, ал. 2 от Конституцията, всяко ограничение на права, основано на етническа принадлежност, е противоконституционно.

Правни изводи

Безспорно установеният по делото факт на различно в сравнение с клиентите-нероми третиране на ищеца от ответниковия управител, състоящо се в изключването му от достъп до услугите на ответника, изрично мотивиран с ромския му етнически произход, води до извода, че е налице от страна на ответников служител спрямо ищеца акт на дискриминация, основана на етнически произход.

Б. Наличието на непозволено увреждане

Приложимо право

Съгласно чл. 45 ЗЗД непозволеното увреждане е сложен фактически състав, за чиято наличност е необходимо да са дадени следните елементи: противоправно деяние, вреди, пряка причинно-следствена връзка между деянието и вредите, и вина на извършителя, която се предполага.

Правни изводи

Процесният дискриминационен акт на директора на Дома на учения спрямо ищеца представлява виновно извършено противоправно деяние, в пряко следствие от който ищецът е претърпял неимуществени вреди. Същият акт съставлява непозволено увреждане.

В. Отговорността на ответниците за дискриминационния акт спрямо ищеца

Приложимото право

Съгласно чл. 49 ЗЗД този, който е възложил някому работа, отговаря за вредите, причинени от него при или по повод изпълнението ѝ. Тази гаранционно-обезпечителна отговорност на възложителя е обективна, безвиновна. Тя е налице дори тогава, когато причинителят на вредите не е спазил дадените му от възложителя на работата указания или надлежните правила за нейното извършване. Щом увреждането е осъществено при или по повод изпълнение на възложената работа, възложителят отговаря за него, в това число и тогава, когато натовареното лице е нарушило задълженията си по реда и начина за извършването ѝ. Възложителят отговаря не само за увреждания, заповядани от него на извършилото ги лице, а за всички увреждания, извършени във връзка или по повод на възложената работа.

Правни изводи

Процесният дискриминационен акт спрямо ищеца е осъществен от служител на ответниците – директора на Дома на учения при БАН.¹ Този служител е лице, на което ответниците са възложили работа. Процесният дискриминационен акт спрямо ищеца този служител е осъществил именно при изпълнение на възложената му от ответниците работа – да управлява стопанисвания от ответниците хотел “Дом на учения”. При осъществяване на процесния дискриминационен акт спрямо ищеца ответниковият служител е действал на работното си място, от името и за сметка на своите работодатели – ответниците. Следователно, за осъществения от него дискриминационен акт и за произтеклите от същия за ищеца неимуществени вреди отговорност носят ответниците като възложители на работа по смисъла на чл. 49 ЗЗД. За тази тяхна обективна отговорност не е от значение дали ръководните им органи са оторизирали или дори дали са знаели за действията и бездействията на служителя, осъществил процесния дискриминационен акт спрямо ищеца.

Ефективната защита от дискриминация е необходима предпоставка за осигуряване на желаното от закона равенство на субектите във възможностите им да упражняват права. Ето защо, ръководният орган на съответния правен субект, в случая ответниците, е длъжен да създаде такава вътрешна организация, която да изключи всяка дискриминация в дейността на субекта, най-вече от страна на неговите служители. Целта на закона, установена от чл. 2 ЗЗСД, може да се постигне само ако, и доколкото, такава организация е създадена. Фактичката връзка между физическото лице - извършител на акта на дискриминация и правния субект, от чието име това лице е действало, е

¹ Относно статуса на директора на Дома на учения при БАН като служител и на двамата ответници, вж. моя молба от 31.03.04 г., с която обосновавам привлечането на БАН като втори ответник, в която представям подробни съображения за това.

необходимо и достатъчно условие, за да обоснове отговорността на субекта, от чието име е действал извършителят на дискриминационния акт, като е без значение кое именно лице от организационната структура на ответника и при какви правомощия е извършило този акт.

В заключение, налице е отговорност на ответниците за безспорно установен противоположен акт на етническа дискриминация, осъществен от техен служител спрямо ищеца.

Г. Тежестта на доказване по делото

Съгласно чл. 9 от Закона за защита срещу дискриминацията (ЗЗСД) тежестта на доказване по антидискриминационни дела се разпределя между страните съобразно специално правило.² Ако ищецът докаже факти, от които може да се направи предположение, че е налице дискриминация, тежестта на доказване се прехвърля върху ответника да опровергае този извод, като оправдае установената разлика в третирането с обективни причини, несвързани с етническа принадлежност, и така докаже, че дискриминация не е налице. В случай че ответникът не съумее да обори предположението, изведено от доказаните от ищеца факти, съдът следва да счете дискриминацията за доказана. В този случай, когато ответникът не съумее да опровергае възможния извод за наличие на дискриминация, съдът счита дискриминацията за доказана, и без ищецът да я е доказал безспорно.

Ищецът не само доказва факти, от които може да се направи извод, че е налице дискриминация, но и проведе пълно доказване на наличието на етнически дискриминационен отказ спрямо него от страна на служител на ответниците. Ответниците не проведоха необходимото от тяхна страна пълно и главно доказване на факти, с които да опровергаят наличието на дискриминация. Защитните тези и доказателствата на ответниците са неотнормирани към главния факт или неадекватни.

Д. Тезите и доказателствата на ответниците

1. Относно представените от тях гласни доказателства, че директорът на Дома на учения бил настанявал роми в него в други случаи. Тези са неотнормирани към предмета на делото, тъй като не касаят главния факт – бил ли е осъществен спрямо ищеца етнически мотивиран отказ на услуги от ответника, или не. Дори да би могло да се приеме, че в други случаи, предхождащи или последващи процесния случай, ответникът “Дом на учения” е допускал роми до услугите си, това не е релевантно за процесния случай. За установяването на дискриминация в процесния случай не е необходимо тя да бъде още установена във всички други случаи, в които потенциални клиенти-роми са търсили услугите на Дома на учения. За наличието на дискриминация в даден конкретен случай не е необходимо ответникът да е дискриминирал неизменно във всички останали случаи. Както фактически, така и правно е възможно даден дискриминатор да има варираща практика, като в някои случаи дискриминира, а в други не, или го прави по различен начин, в зависимост от множество фактори, важащи за конкретната ситуация. Липсата на дискриминационен отказ в един случай не влияе върху наличието на такъв в

² Чл. 9 ЗЗСД е приложим по делото, тъй като съставлява процесуална норма, приложима към висящи производства за защита от дискриминация, макар те да касаят, като настоящето дело, факти отпреди влизането на ЗЗСД в сила.

друг. Всеки случай, ищецът не твърди, нито в исковата молба, нито по-късно, че ответниците неизменно дискриминират всички лица от ромски произход при достъпа до услугите на Дома на учения. Това, което ищецът твърди, е, че той конкретно е бил дискриминиран в процесния случай, като поставя този случай в контекста на друг такъв от същия период, от който става видно, че дискриминационната практика на ответника не се свежда до процесния случай единствено, а се простира и отвъд него, с произтичащите изводи за сериозността на деянието, без да се твърди, че тази практика всякога е била неизменна. Всъщност обаче, от представените от ответниците гласни доказателства дори не се установява валидно, че директорът на Дома на учения някога е настанявал роми в него. Св. Бузов, който говори с общи твърдения, че в Дома на учения са ношували организирани от него участници-роми, при покана от представителката на ищеца да посочи конкретен такъв случай, заяви, че не може да направи това. От представените писмени доказателства, че фондацията, управлявана от св. Бузов, е правила заявки да ползва услугите на Дома на учения, съвсем не е видно, че лица от ромски произход са ползвали тези услуги. Св. Лазарова, от своя страна, само предполага, че сред настаняваните от нея в Дома на учения лица вероятно е имало и роми, като заявява, че не е сигурна в това. Като свидетелства, че една трета от настанените от нея в Дома на учения лица били с различен етнос, тя не уточнява какъв е този етнос, като в резултат не може да се съди, че той е бил ромски.

2. Относно довода, че Домът на учения предоставял услугите си на външни лица само при наличие на свободни стаи – той е иррелевантен. Всеки хотел предоставя услугите си, само когато има свободни стаи. В процесния случай е имало свободни стаи, видно от направената по телефона от св. Ангелова резервация в полза на ищеца. Ако причината за отказа беше липсата на свободни стаи, това щеше да бъде съобщено на св. Ангелова още по телефона и щеше да ѝ се откаже още тогава, вместо да се приема резервацията и Ангелова и ищецът да бъдат канени на лична среща с директора Манов за потвърждаването на тази резервация. Но най-вече, процесният отказ е бил изрично, експлицитно и недвусмислено мотивиран от Манов с ромския произход на лицата, а не с липса на свободни стаи.

3. Относно довода, че резервации в Дома на учения се правят писмено – също неотнормен. Процесният отказ е експлицитно и изрично мотивиран от Манов с ромския произход на лицата - не с това, че резервацията на ищеца е нередовна, защото не е направил писмена заявка.

4. Относно гласните доказателства, че в други случаи директорът Манов не бил поставял въпрос или възражение за евентуални участници роми в мероприятия в Дома на учения – те не касаят процесния случай. Освен това, както се установява от показанията на ответниковата св. Лазарова, нищо в предварителната информация, която тя е предоставяла на Манов за провежданите от нея мероприятия, не е било от естество да го наведе на мисълта, че ще бъдат настанявани роми, та да повдига той въпрос за това или да прави отказ на това основание. Както заявява тя, нито в заглавията на тези семинари, нито в названието на организацията, от чието име е договаряла тя, не са фигурирали думи или изрази, дори и непряко свързани с ромската идентичност, от които Манов да би могъл допусне, че участниците ще са роми, та да пита за това, съответно да отказва. Нещо повече, самата св. Лазарова, както заявява тя, не е търсила и не е имала предварителна информация за етническия произход на участниците, толкова по-малко е дала тя такава информация на Манов. Като не е разполагал с никаква, дори косвена, информация, че евентуално сред настанените ще има роми, нито е имал друга причина да допуска това, естествено Манов не би повдигал този въпрос, нито би правил отказ като процесния. По същия начин, нищо в названието на

организацията, от чието име св. Бузов е договарял да ползва услугите на Дома на учения, не е от естество да наведе Манов на мисълта за евентуален ромски произход на участниците, та да се интересува той за това, или да отказва поради това. За разлика от това, в процесния случай, както се установи от показанията на св. Ангелова, названието на организацията “Романи Бах,” от чието име се е представил ищецът, е дало повод на Манов да се заинтересува какви ще са участниците, в отговор на което ищецът му е разяснил, че ще са от ромски произход, което вече е провокирало процесния отказ от страна на Манов.

5. Относно довода, че ответниковият служител Манов не се е държал обидно или грубо с ищеца, когато му е отказал услуги, нито е направил това публично – той е неотносим към предмета на делото. Погрешна е представата, че, за да има дискриминация, трябва да има грубости, обиди или публично унижаване. Нито обидното/грубо поведение, нито публичността на акта са елементи от фактическия състав на дискриминацията. Те не са необходими, а иррелевантни, за нейното наличие. Съгласно приложимата по делото дефиниция на чл. 1 от Конвенцията (вж. по-горе), за наличието на дискриминация е необходимо и достатъчно единствено наличието на различие или изключване, основано на етнически произход. Никак от действащите към момента в света правни дефиниции за дискриминация не включва като елемент от състава ѝ обидно/грубо поведение, или публичност на акта. Така, Законът за защита срещу дискриминацията, който транспонира в националната правна система антидискриминационните Директиви на Съвета на Европейския съюз 2000/43/ЕС, 2000/78/ЕС,³ 2002/73/ЕС, като възпроизвежда техните дефиниции за дискриминация, определя пряката дискриминация като по-неблагоприятно третиране на лице в сравнение с друго в сходна ситуация, без да изисква нищо повече за наличието ѝ (чл. 4, ал. 2). В процесния случай, отсъствието на обидно или публично поведение от страна на ответниковия служител Манов спрямо ищеца не засяга дискриминационния характер на процесния отказ на услуги.

6. Относно представените писмени доказателства за научни разработки на БАН на ромска тематика, за лицата, настанени в Дома на учения на 7-9.01.03 г. за резервациите в Дома към 9.01.03 г. – те нямат никаква относимост към спора. Научните изследвания на БАН на ромска тематика нямат отношение към това дали ищецът е получил отказ да ползва услугите на ответника. От данните за настанените на 7-9.01.03 г. лица няма как да е видно дали или не спрямо ищецът е бил осъществен от ответника отказ на услуги. Ако е бил осъществен отказ, естествено ищецът няма да фигурира сред настанените. Така също от данните за резервациите, валидни към 9.01.03 г., не би могло да е видно дали или не преди 9.12.02 г., когато е станала срещата между ищеца и Манов и се е осъществил процесният отказ, е била налице резервация в полза на ищеца. Ако на 9.12.02 г. се е осъществил процесният отказ, естествено че към 9.01.03 г. не би имало вписана резервация на името на ищеца – тя би била анулирана непосредствено след отказа на Манов, направен на срещата му с ищеца на 9.12.02 г.

В заключение, ответникът не съумя да опровергае безспорно доказанието от ищеца факт на осъществена спрямо него етническа дискриминация от страна на ответников служител.

³ Текстът на директивите е достъпен на български език в интернет страницата на Министерството на труда и социалната политика на адрес <http://www.mlsp.government.bg/bg/integration/euro/chapter-13/euro/04.Rasism%20and%20Discrimination/>.

Моля съдът да уважи изцяло предявените иски, като на основание чл. 6, ал. 2 от Конституцията и чл. 1 от Конвенцията **установи**, че отказът на достъп до услуги, извършен от ответников служител спрямо ищеца, **съставлява дискриминация**, основана на етнически произход; и на основание чл. 49 ЗЗД **присъди обезщетение** за понесените от ищеца вследствие дискриминацията неимуществени вреди в размер на 50 лв. ведно със законната лихва.

София, 15.12.2004 г.

С уважение,

адв. Маргарита Илиева