



EUROPEAN ROMA RIGHTS CENTER

1386 Budapest 62, PO Box 906/93, Hungary

Phone: (+361) 413 2200; Fax: (+361) 413 2301

E-mail: office@errc.org

<http://errc.org>

ДО СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД

27 с-в

гр. д. № 216404 г.

АНГЕЛАСЕНОВ

гражд.

"КЕНАР" - БООД

Приемно становище

на

Европейския център за правата на ромите, Будапеща

23 юни 2004 г.

Част I – Въведение

1. Европейският център за правата на ромите (ЕЦПР) със седалище в Букурещ е международна организация за право в обществен интерес, която защитава човешките права на ромите в цяла Европа. ЕЦПР има консултативен статут към ООН и Съвета на Европа и е асоцииран член на Международната хелзинска федерация за правата на човека, Виена.

ЕЦПР предоставя на вниманието на Съда по настоящето дело писмено становище относно приложението на принципа за прехвърляне на тежестта на доказване по производствата за защита срещу дискриминация. Представяме приложения международни и сравнителноправни източници на законодателство и съдебна практика. Изложението е структурирано в следните части:

- a. Какво представлява прехвърлянето на тежестта на доказване?
- б. Защо е предвидено то?
- в. Кога се прехвърля тежестта на доказване?
- г. Какви са последните от прехвърлянето на тежестта на доказване?

Част II – Изложение

A. Какво представлява прехвърлянето на тежестта на доказване?

2. Общият институт на тежестта на доказване обхваща правомощието на съда да приеме за осъществени само доказаните факти, а за неосъществени недоказаните факти, с произтичащите от това правни последици. Общото правило за разпределение на тежестта на доказване между страните е, че всяка страна носи тежестта на доказване относно фактите, които претендира и от които извеща изгоди за себе си правни последици.¹
3. Принципатът за прехвърляне на тежестта на доказване по дела за защита срещу дискриминация представлява особено правило за разпределение на тежестта на доказване в отклонение от посоченото общо правило. Това особено правило предвижда съдат да приеме за осъществени факта на дискриминацията, когато ищецът докаже този факт с непълно доказване, т. е. когато създаде у съда не убеждение, а предположение за вероятното му

¹ Относно същността на тежестта на доказване и общите правила за разпределението ѝ, вж. Сталев, Ж., "Българско гражданско процесуално право," Шесто допълнено и преработено издание. СИЕЛА, София 2000, стр. 265-266.

осъществяване, доколкото ответникът не обори това предположение.² За да приеме съдът дискриминацията за доказана, е достатъчно ищецът да докаже вероятност, че дискриминацията се е осъществила. Такава вероятност ищецът по дела срещу дискриминация може да установи посредством косвено доказване – чрез доказателствени факти, които представляват улики, индикации, указания, от които съдът може да направи извод, че се е осъществил правнорелевантният факт на дискриминацията.³ Тези доказателствени изводи, които съдът прави, представляват фактически, обикновени, човешки презумпции, основани на опитните правила, сочещи типичното за връзките между явленията.⁴ Ако ответникът не спомне да обори така създадената от ищеца презумпция за дискриминация с обратно доказване, което трябва да е винаги пълно, за да е успешно, съдът приема дискриминацията за доказана.⁵

4. Правото на Европейския съюз предвижда изрично разпоредби за прекавърляне на тежестта на доказване по антидискриминационни производства. Антидискриминационните директиви на Европейския съюз, в това число Директивата за расово равенство,⁶ Директива 2002/73/ЕС⁷ и Рамковата директива,⁸ които са част от обвързващото *acquis communautaire* или общностното право, изрично предвиждат прекавърляне на тежестта на доказване от ищеца върху ответника по производства за защита срещу дискриминация, като определят предпоставките за това прекавърляне.
5. Член 8 от Директивата за расово равенство предвижда, че, когато ищецът докаже "факти, въз основа на които може да се предположи, че е налице дискриминация, тежестта на доказване се прекавърля върху ответника да

² Относно същността на нещастното доказване, вж. пак там, стр. 256.

³ Относно същността на косвено доказване, пак там, стр. 260.

⁴ Относно човешките презумпции, които правоприлагащите органи правят, вж. Павлова, Мария, "Гражданско право, Обща част, Точка първа", Софи-Р, 1995, Софи, стр. 108. Така също, Таджер, Витали, "Гражданско право на НРБ, Обща част, Дял 1," Софи-Р 2001, стр. 232.

⁵ Относно обратното доказване, вж. Сталев, Ж.: "Българско гражданско процесуално право," Шесто допълнено и преработено издание, СИНЕЛ, Софи 2000, стр. 260-261.

⁶ Директив на Съвета 2000/43/ЕС от 29 юни 2000 г. за прилагане на принципа на равно третиране на лицата независимо от расов и етнически произход [Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin].

⁷ Директива 2002/73/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 23 септември 2002 г. за изменение на Директивата на Съвета 76/207/ЕЕО за прилагане на принципа на равно третиране на мъжете и жените при достъпа до наемане, професионално обучение и развитие и условия на труд (Directive 2002/73/EC of the European Parliament and of the Council of 23 September 2002 amending Council Directive 76/207/EEC on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion; and working conditions).

⁸ Директива на Съвета 2000/78/ЕС от 27 ноември 2000 г., установяваща обща рамка за равно третиране в областта на труда и професиите (Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation [2000] OJ L303/18).

докаже, че не е нарушил принципа на равно третиране." Принципатът за прехвърляне на тежестта на доказване изисква ишецът да установи *prima facie* дискриминация (дискриминация "на пръв поглед"), след което ответникът да докаже, че тази разлика в третирането всъщност не съставлява дискриминация.

6. Подходът за прехвърлянето на тежестта на доказване, заложен в антидискриминационните директиви на Европейския съюз, рефлектира предвиденото от по-ранната Директива за тежестта на доказване,¹⁰ както и юриспруденцията на Европейския съд в Люксембург, Комитетът по правата на човека на ООН, Междумерикашкия съд¹¹ и Европейския съд по правата на човека в Страсбург.

Б. Защо е предвидено прехвърлянето на тежестта на доказване?

7. Прехвърлянето на тежестта на доказване от ишеца върху ответника, шом ишецът докаже *prima facie* дискриминация, цели да облекчи задачата на ишеца при търсенето на правна защита срещу дискриминация. Опитът при предоставянето на правна защита срещу дискриминация сочи, че, за да бъдат ефективни материалноправните гаранции срещу дискриминация, тежестта на доказване трябва да се поделит между ишеца и ответника, като се изиска от ответника да докаже наличието на обективни фактори, които оправдават различното третиране, на което е подложен ишеца. параграф 21 от Преамбула на Директивата за расово равенство Законодателната цел на принципа за прехвърляне на тежестта на доказване, закрепена в параграф 21 от Преамбула на Директивата за расово равенство, гласи:

"Правилата за доказателствената тежест трябва да се приспособят, като в случаите, когато дискриминацията бъде установена *prima facie* въз основа на доказателствата, представени от ишеца, за да се прилага ефективно принципът на равно третиране, тежестта на доказване следва да се прехвърли върху ответника."

8. Твърде често е нецелесъобразно за ишеца да докаже по безспорен начин наличието на дискриминация, тъй като в повечето случаи жертвата на дискриминация няма достъп до информацията, необходима за доказване на дискриминацията. Така, например, работникът няма достъп до сравнителна информация относно начина, по който работодателят третира другите

¹⁰ Вж. параграф 21 от Преамбула на Директивата за расово равенство, която употребява термина *prima facie* дискриминация.

¹¹ Директива на Съвета 97/80/EC от 15 декември 1997 г. относно тежестта на доказване по дела срещу дискриминация, основана на пол (Council Directive 97/80/EC of 15 December 1997 on the burden of proof in cases of discrimination based on sex (Official Journal L 014, 20/01/1998 P. 0005-0008)).

¹² Вж. решението по делото *Velasquez Rodríguez*, Inter-Am Ct. H.R., от 29.07.88 г., в което съдът възприема междинен стандарт на доказване, при който "истината се разкрива ... по убедателен начин."

работника, и основанията за това, като това прави невъзможно за него да докаже пред съда, че е третиран различно от колегите си без основания, само поради пола или расата си. Поради това е по-разумно работодателят да понесе тежестта да обясни различното третиране на работника, като посочи обективни причини за него, несвързани с пол или раса. По-разумно е да се иска от ответника да докаже наличието на несвързани с дискриминационни обективни причини, които обясняват разликата в третиранието, отколкото да се иска от ищеца да докаже липсата на таква недискриминационни причини, т.е. да докаже отрицателен факт. Ако ответникът е имал недискриминационни причини да третира ищеца различно, то той е в най-добра позиция да ги докаже, като представи информацията, която е достъпна само нему.¹²

9. В скорошното си решение по делото *Бартън срещу Инвестек*¹³ срещу полово дискриминацията английският апелативен съд за трудови спорове постановява:

"17. Съдилищата винаги са отчитали, че случаите, в които ищец по дело за дискриминация разполага с доказателства за открито дискриминационно дъно или действия, са редки, поради което доказателствата за дискриминация обичайно се състоят от изводи, които се правят въз основа на доказаните основни факти. Въз основа на тези изводи се е развил институтът на прехвърляне на тежестта на доказване, при който от работодателя се изисква да предостави обяснение, с което да опроверга така направените изводи. По делото *Хана срещу Министърство на отбраната*¹⁴ Апелативният трудов съд се произнася по тези доказателствени проблеми така: "[...] съдят следва да отчита, че през доказателствата за дискриминация рядко ще са налице и че, следователно, доказателствата за дискриминация в повечето случаи се състоят от презумпции, които могат да се направят от основните факти. Ако основните факти индихират, че е налице дискриминация, тежестта е върху ответника да предостави ясно и конкретно обяснение, като при липсата на такова обяснение предположението за дискриминация, изведено от основните факти, дава основание искът да бъде уважен." [...] [Допълнително] пояснение [...] дава Апелативният съд по делото *Кинг срещу ВВ Чойна Сейнтър*¹⁵: "[...] (3) Изводът от делото обикновено ще зависи от това какви изводи могат да се направят от основните факти, установени от съда. [...]"

¹² Пак там. *Mukong*. Вж. и *Imelda Higgins*, "Enforcement and the New Equality Directives" in *Equality in Diversity: The New Equality Directives*, ed. C. Costello & E. Barry (Irish Center for European Law, 2003).

¹³ *Barton v. Invested Henderson Crosshairs Securities Ltd.*, U.K. Employment Appeal Tribunal Decision No. EAT/118/03/MAA, решение от 3.04.03 г., достъпно в Интернет на адрес http://www.employmentappeals.gov.uk/judge_fr.htm. По делото ищеца твърди, че е дискриминиран по отношение на заплащането, като се сравнява със свои по-млади колеги, чиито заплати и премии значително надвишават нейните. Съдът убавява иска, като намира, че ответникът не е оборил предположението за дискриминация, изведено от съда на базата на доказаните от ищеца факти.

¹⁴ *Khanna v. Ministry of Defence* [1981] ICR 653.

¹⁵ *King v. GB China Centre* [1982] ICR 516.

разлика в третирането и разлика в риска често идицират възможна рисова дискриминация. При тези обстоятелства съдът очаква обяснение от работодателя. Ако такова не бъде предоставено или ако съдът го счита за неадекватно или незадоволително, оправдано е съдът да заключи, че разликата дискриминация е различна. Това не е само въпрос на право, [...] но и на "здрава разум." [...] При оценката на цедна събран доказателствен материал съдът следва да установи основните факти и да изпрати от тях такива изводи, каквито счита за оправдани. Като прави заключенията си, съдът следва да отчита както трудностите, които среща лицето, което твърди дискриминация, така и нуждата то да докаже твърденията си."

10. По произходство за нарушение на Международния пакт за граждански и политически права Комитетът по правата на човека към ООН се произнася така:

"[...] тежестта на доказване не може да се носи само от [жалбоподателя], особено като се има предвид, че [жалбоподателят] и [ответникът] не винаги имат равен достъп до доказателствата и че често само [ответникът] има достъп до относителна информация ... [Жалбоподателят] е представил подробен съвещкият относно третирането, на което е бил подложен; при тези обстоятелства, тежестта е върху високодоказвателната страна да представи подробно опровержение на неговите твърдения."¹⁴

11. В известна степен аналогично на оборимите презумпции, приподият за прекъвяване на тежестта на доказване по антидискриминационни дела улеснява доказването на дискриминацията, като освобождава страната, която твърди дискриминация, от тежестта да я докаже пълно. Този принцип, аналогично на презумпциите, се основава върху обичайната, житейска типична връзка между установените от иския книшки за дискриминация и наличието на дискриминация. Доказателствената тежест в процеса се размества, като ответникът, който е заинтересуван от липсата на дискриминация, трябва да обори установената чрез иския фактическа презумпция за наличието ѝ. Подобно на оборимите презумпции, които законодателят установява за факти, които трудно се доказват в процеса, като факти от осакческия живот, като знаеки, намерение, вина, принципът за прекъвяване на тежестта на доказване по антидискриминационни дела улеснява доказването на дискриминацията като факт, който жертвата на дискриминация е в трудно може да докаже.¹⁵ Ако не бъде улеснено по този

¹⁴ *Mikong v. Cameroon*, Жалба No. 458/1991, U.N. Doc. CCR/C/51/D/458/1991 (1994). Вж. и *Wier v. Uruguay*, Doc. A/37/40, стр. 130 (1982) (произнасяне против държавата в случай, в който твърденията на жалбоподателя, че е бил малтретиран, са подкрепени от показанията на свидетели очевидци, а по-материалното изследване на фактите дава от предостането на информация, която правителството държи, като то отказва да я предостави); *Salgado (Vekasab) v. Uruguay*, Doc. A/35/40, стр. 107 (1990) (правителството не представя доказателства, че оплакванията от малтретиране са разследвани; произнасяне, че простото отричане на оплакванията не съставлява доказване).

¹⁵ Относно същността и функциите на оборимите презумпции, вж. Павлова, Мария, "Гражданско право. Обща част. Том първи", София-Р, 1996, София, стр. 107-108. Така също, Гаджер, Витали, "Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял I", София-Р 2001, стр. 232-234.

начин доказването, жертвата на дискриминация би била лишена от ефективно средство за защита срещу нарушението на принципа на равно третиране.

12. Така, в решението си по делото *Ендърби*¹³ относно полово дискриминация в заплащането Европейският съд в Люксембург се произнася:

"13. Нормалното е лицето, което твърди факти в подкрепа на иска си, да представи доказателства за тези факти. Така, принципно, тежестта на доказване за наличието на полово дискриминация във възнаграждението е върху работника, който, като счита, че е жертва на такъв дискриминация, води дело срещу работодателя си, за да премахне дискриминацията. 14. От практиката на Съда обаче е видно, че тежестта на доказване може да се прехвърли, когато това е необходимо, за да не бъдат лишени работниците, жертва на дискриминация, от ефективно средство за налагане на принципа на равно заплащане. [...] 18. Работниците не биха могли да наложат принципа на равно заплащане пред националните съдилища, ако доказателствата за *prima facie* дискриминация нямаха за последица да прехвърлят върху работодателя тежестта да докаже, че разликата в заплащането всъщност не е дискриминационна (жж. по аналогия и решението по *Danfoss*)."

13. В скорошното си решение по делото *Начова срещу България*,¹⁴ Европейският съд по правата на човека изрично се произнася относно разпределението на тежестта на доказване по антидискриминационни дела по Член 14 от Европейската конвенция за правата на човека ("Конвенцията").

14. По делото *Начова* военна полиция застреляла двама ромци, наборници в Строителски войски на българската армия, които избягали от затвора и се скрили в къщата на роднини. Жалбоподателите твърдят, че предрасъдиците и враждебните нагласи спрямо ромите са изиграли решаваща роля в събитията, довели до смъртта на двамата, както и за непровеждането на ефективно разследване на смъртта, като се позовават на Член 14 във връзка с Член 2 от Конвенцията.

15. Съдът се произнася в полза на жалбоподателите, като взема предвид данните за широко разпространено насилие срещу ромци от страна на правоохранителните органи в България. Той постановява, че тежестта на доказване по дела срещу дискриминация по Член 14 от Конвенцията следва

¹³ Case C-127/92, достъпно в Интернет на адрес:

http://eur-lex.europa.eu/juris/contracts/ogvede_doc?contract=CELEXnumdoc&sig=EN&numdoc=61992J0127&mode=guichet.

¹⁴ *Nachova et al v Bulgaria*, Nos. 43577/98 and 43579/98, решение от 26 февруари 2004 г.

достъпно в Интернет на адрес:

<http://hudoc.echr.coe.int/HUDOC12002/HEJUD200402/nachova%20et%20al%20%2043577jv.chb1%2026022004.doc>.

да се прехвърля върху ответника, като заявява, че този подход съответства на законодателството и практиката на ЕС. Съдът се произнася:

"168. Освен това, в Европа е утвърдено становището, че ефективното прилагане на забраната за дискриминация изисква приложението на специални мерки, които отчитат трудностите при доказването на дискриминацията ([...] изключително правила за доказването, пригодени да преодоляват специфичните трудности при доказването на дискриминацията). [...] 169. В светлината на горното Съдът счита, че в случая, в които при разследването на актове на насилне от страна на негови служители правителството не е разследвало явно обосновани версии, като е игнорирало доказателствата за възможна дискриминация, Съдът може при разглеждането на жалби по Член 14 от Конвенцията да внесе неблагоприятни изводи за дългителството или да прецени тежестта на доказване върху него, както вече е правил това в ситуации, в които доказването е затруднено. [...] 171. При тези обстоятелства Съдът счита, че тежестта на доказване се прехвърля върху ответното правителство, което трябва да докаже пред Съд [...], че действията на служителите му не са повлияни от забранени дискриминационни фактори."

В. Кога се прехвърля тежестта на доказване?

16. Тежестта на доказване се прехвърля върху ответника, когато ищецът установи *prima facie* дискриминация, т.е. когато докаже факти, въз основа на които съдът да може да предположи, че е налице дискриминация.³⁰
17. Кога е установена *prima facie* дискриминация, ще зависи от конкретните факти по делото. Възможността да се направят предположения за наличие на дискриминация е фактически въпрос, който съдът преценява във всеки отделен случай въз основа на целия събран по делото доказателствен материал. Тази преценка съдът прави при решаването на делото при оценката на доказателствения материал в неговата цялост. Прецени ли съдът при тази оценка, че представените от ищеца доказателства съставляват индикация за дискриминация, той ще презюмира наличието на дискриминация. Тогава тежестта на доказване се прехвърля върху ответника, което ще рече, че съдът преценява дали представените от ответника доказателства оборват така създадената презумпция за дискриминация.
18. По делото *Брунофер*³¹ Европейският съд в Люксембург дава указания относно обхвата на тежестта на ищеца да докаже *prima facie* дискриминация:

³⁰ Параграф 21 от Превибала и Член 8 от Директивата за равно равност.

³¹ Case C-381/99, решение от 26.08.2001 г. достъпно в Интернет на адрес: http://eur-lex.europa.eu/juris/revue/jportal/uri/curia/serve/curiaLink=%25lang%3DENG%25den%3D79989373C18980381%26mode%3Ddoc_curla.

"57. [...] Следователно, ищцата трябва [...] да докаже пред националния съд, че са налице условията за прежонирване на неравно заплащане. 58. Следователно, ищцата трябва да докаже с Допустимите доказателствени средства, че заплащането, което получава, [...] е по-малко от това на колегата, с когото се сравнява, и че тя извършва същия или равностоен труд, така че *prima facie* тя е жертва на дискриминация, която може да се обясни само с разликата в пола. [...]"

19. Следователно, за да установи *prima facie* дискриминация и да прехвърли тежестта върху ответника, ищцата трябва да докаже, 1) че има разлика в третирането между него и друг, с когото се сравнява (разлика в заплащането), и 2) че е в сравнимо положение с този, с когото се сравнява (трудът е същият или равностоен).

20. Като илюстрация на това, какво съставлява *prima facie* дискриминация, по делото *Ендърби*²² Европейският съд в Люксембург постановява:

"16. [...] Ако заплащането на логопедите е значително по-ниско от това на аптекарите в ако първите са почти изключително жени, докато вторите са предимно мъже, налице е *prima facie* дискриминация, поне доколкото двата въпросни вида труд са равностойни и статистическите данни, които дават тази картина, са валидни. [...]"

21. По делото *Бартън срещу Нюсвелс*²³ английският съд дефинира задължението на ищца да установи *prima facie* дискриминация по следния начин:²⁴

"25. [...] Тежестта е върху ищца, който твърди полова дискриминация, да докаже факти, от които съдят да може при липсата на адекватно обяснение да направи извод, че ответникът е извършил дискриминация. [...] В случай, че ищцата не докаже такива факти, съдят следва да се отхвърли. [...] (3) При преценката дали ищцата е доказал такива факти, е важно да се отчита, че е необичайно да са налице преки доказателства за полова дискриминация. Малко работодатели са готови да признаят дори пред себе си, че са дискриминирали. В всяког случаи дискриминацията не е умислена, а просто се основава на предположението, че "той или тя не биха се волеали." (4) При преценката дали ищцата е доказал такива факти е важно да се има предвид, че горди спомнатите причини на този етап излизат из съза обикновено ще зависи от това, какво индицират установените основни факти. (5) Важно е да се отбележи, че тук думата е "може" [съдят да може да предположи, че е налице дискриминация]. На този етап не е необходимо той да установи категорично, че от фактите,

²² Вж. по-горе, Бел. под линия №16.

²³ Вж. по-горе, Бел. под линия №10.

²⁴ Английският Закон за половата дискриминация (*Sex Discrimination Act*), чл. 63A, предвижда: "[...] (2) Когато при разглеждането на иск за ищцата докаже факти, от които съдят може при липсата на адекватно обяснение да заключи, че ответникът е извършил спрямо ищца дискриминационен акт [...] съдят следва да уважи иска, освен ако ответникът не докаже, че не е извършил дискриминационен акт [...]"

25. Следователно, за да опровергне доказаната *prima facie* дискриминация, ответникът може да твърди, 1) че няма основания за прехвърляне на тежестта на доказване върху него, тъй като ишецит не е съгласен да докаже *prima facie* дискриминация, и 2) че не е налице дискриминация, тъй като няма недискриминационни причини за разликите в третирането, които оправдават това различие. Тежестта е върху ответника да докаже наличието на такова недискриминационни причини. За да съставляват оправдание за разлика в третирането, тези причини трябва да произтичат от реална необходимост и да са подходящо и необходимо средство за постигане на целта. Мерките трябва да са пропорционални, да не надвишават необходимото за постигането на целта, и не трябва да свързани с каквато и да било дискриминация на основата на пол, раса или друг защитен признак.

26. В решението си по делото *Бидърби* Европейският съд потвърждава тежестта на ответника да докаже, че има недискриминационни причини за разликите в третирането:

"18. Когато е установена *prima facie* дискриминация, работодателят трябва да докаже, че има обективни причини за разликата в заплащането. 19. [...] когато валидна статистика показва значителна разлика в заплащането на два равнопоставени вида труда, единият от които се извършва предимно от жени, а другият – предимно от мъже, Член 119 от Договора изисква работодателят да докаже, че тази разлика се основава на обективно оправдани фактори, несвързани с пола на дискриминацията. [...]"

27. В решението си по делото *Бартъл срещу Известия* английският съд постановява:

"(8) Когато ишецит е доказал факти, от които може да се изведе предположение, че е бил третиран по-неблагоприятно на основа на пола, тогава тежестта на доказване се прехвърля върху ответника да докаже, че не е дискриминиран. [...] (10) За да понесе тази тежест, ответникът трябва да докаже, че разликата в третирането не се основава в никакъв смисъл на пола. [...] (11) От това следва следат да прецени не само дали ответникът е предоставил обяснение за фактите, от които може да изведе индикация за дискриминация, но и дали това обяснение убедително доказва, че полът не съставлява по никакъв начин основание за различното третиране. (12) Тъй като фактите, необходими за доказване на такова обяснение, обикновено са достояние на ответника, следат следва да очаква убедителни доказателства от него."

28. В решението си по съвсем скорознното дело срещу полова дискриминация *Портър срещу Ламвелъ*²⁷ английският първоинстанционен съд за трудови спорове се произнася в съответствие с горепосочените указания на по-горната инстанция:

²⁷ *Porter v Lamwell Construction Ltd*, U.K. Employment Tribunal Case No. 11027172003, решение от 4 март 2004 г.

"3.1. [...] Тежестта първоначално лежи върху ищца да докаже факти, от които съдът да може да предположи наличието на полова дискриминация. Ако ищецът докаже такива факти, съдът ще заключи, че е налице дискриминация, освен ако ответникът не докаже, че [разликата в третирането] се дължи на причина, несвързана с пола. [...]"

29. Следователно, ако съдът може въз основа на ишичните доказателства да предположи дискриминация, той ще го направи, и ще счита дискриминацията за установена, освен ако ответникът не оборви презумпцията за нея. По делото *Портър* съдът "заключва по инициатива," че увеличението на ищцата е основано на пола.²⁹
30. Претенцията за това, дали приколите, с които ответникът обхваща различие в третирането, съставляват оправдание за това различие, е на съд по конкретното дело. В решението си по делото *Ендърби* Европейският съд в Люксембург постановява:

"25. Съдът константно е заявявал, че националният съд, който има изключителна юрисдикция да установява фактите, е този, който преценява дали и доколко принципите, с които работодателът обхваща една система на заплащане, [...] които засяга неблагоприятно повече жени отколкото мъже съставляват обективно оправдани икономически фактори [...]"

Част III – Заключение

31. ЕЦПР отбелязва, че оплакванията от дискриминация са особено сериозни и че *приложимите правила за доказване следва да вземат предвид тази сериозност, като в същото време осигурят "разкриването на истината относно твърдяното по убедителен начин."*³⁰ Нужен е подход, който по справедлив начин да балансира между защитата на мажорното основно човешко право на недискриминация, от една страна, и, от друга, необходимостта да не се възлага него на ищца, нито на ответника непосилно доказателствено бреме.³¹
32. При оценката на събрания по антидискриминационното дело доказателствен материал в неговата цялост,³² съдилищата са преценявали следните въпроси:³³

²⁹ Пак там, параграф 6 2

²⁹ Вж. решението по делото *Chérasquez Rodríguez Case*, по-горе, параграф 129.

³⁰ Вж. решението по делото *Navarro*, параграф 166.

³¹ Вж. промяната на Европейския съд по правата на човека в решението по делото *Ма-юла*, параграф 166. "Привилегията на Съда е да допусне гъвкавост, като взема предвид природата на мажорното материално право и налиците пречки пред доказването. Съдът отхвърля предложението за установяване на твърди доказателствени правила и се придържа към принципа на свободна преценка на всички доказателства."

- a. Доказал ли е ищецът разлика в третирането между себе си и друго лице в сравнима ситуация, както и различие по признак като раса или пол, и може ли да се предположи, че различията в третирането се основава на различието в расата или пола? В случай че не, ищът е неоснователен. В случай че да, следва въпросът:
- б. Доказал ли е ответникът, че има обективна недискриминационна причина за разликата в третирането, т.е. че е преследвал законна цел посредством мерки, които не кадвнщават необходимото за постигането ѝ?

33. Принципът за прехвърляне на тежестта на доказване е продукт на двайсетгодишната еволюция на антидискриминационното право, начело на която стоят първите директиви на ЕС за половото равенство от средата на 70-те години на миналия век.³³ Принципът цели постигането на баланс, като даде възможност на съда да получи всички относими доказателства от двете страни, за да се произнесе относно наличието на дискриминация.

34. Прехвърлянето на тежестта на доказване е средство за облекчаване на процесуалната роля на ищеца чрез активизиране на задължения за ответника да оправдае действията си. Принципът задължава и двете страни активно да защитават тезите си, като представят всички налични доказателства пред съда.

С уважение,



Бранимир Плеше,
 Правен директор,
 Европейски център за правата на ромите, Будапешта

³² Вж. решението по *Case 70/84 Wilke-Kaufhaus GmbH* [1988] ECR 1507; *Case 171/89 Ringer Kuhl v. FIMV Spezial Gebäudereinigung GmbH* [1989] ECR 2743; и *Case 109/86, Danfoss*, [1989] ECR 3220, параграф 12.

³³ Първата от тях е Директива 76/207 за прилагането на принципа на равно третиране на мъжете и жените при достъпа до наемане, професионално обучение и развитие, и условия на труд (*Directive 76/207 on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion, and working conditions* [Official Journal L38, 14/2/1978 p. 40]).