

РЕШЕНИЕ

№ 541

гр. София, 27.01.2017 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 32 състав,
в публично заседание на 17.01.2017 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Николова

при участието на секретаря Ася Атанасова, като разгледа дело номер **10413** по описа за **2016** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 144-178 АПК. Образувано е по жалба на М. Н. М. срещу Решение № 280 от 10.08.2016г. по преписка № 306/2015г. на Комисията за защита от дискриминация /КЗД/. В жалбата се посочва, че оспореното решение е незаконосъобразно поради съществено нарушение на административнопроизводствените правила и противоречие с материалноправните разпоредби. Сочи се, че фактическо основание за жалбата пред КЗД е отказът на г-н М. М. да му бъде предоставен достъп до услуга от страна на помощник-нотариус по заместване Т. К. П.. М. Н. М. поискал да му бъде заверено пълномощно, с което упълномощава лицето Д. И. Л. да го представлява пред Столична Община, Район Л. с цел заявяване на издаване на Удостоверение за сключване на брак от български гражданин в чужбина. Според изискването на СО в това пълномощно М. М. е трябвало да запише имената на лицето, с което възнамерява да сключи брак в чужбина, чието име е традиционно мъжко име и ясно показва пола на партньора му. Твърди се, че г-н М. отправя искане до помощник-нотариус по заместване Т. П. и получава отказ за заверка на пълномощното поради противоречие с българското законодателство На 19.06.2015г. г-н М. отново посетил кантората, като този път бил придружен от лицето, което искал да упълномощи - Д. И. Л.. Двата поискали по-подробно обяснение за основателността на отказа за заверка на пълномощното. Служителката обяснила, че не могат да заверят пълномощното, защото българското законодателство не разрешава на еднополови двойки да сключват брак. Изразява становище, че по същността си всички доводи на КЗД са ирелевантни

и по същността си не отговарят на поставените от молителя и жалбоподателя въпроси и притеснения. Моли съдът да отмени решението.

Ответникът - Комисия за защита от дискриминация, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата. Моли същата да бъде оставена без уважение и решението на КЗД да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно по съображения изложени в писмени бележки. Твърди, че решението е постановено при напълно изяснени от правна и фактическа страна обстоятелства по предмета на жалбата и че липсват отменителни основания. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна – Т. К. П. чрез процесуалния си представител оспорва жалбата. Счита, че обжалваното решение е правилно и законосъобразно, обосновано, постановено при спазване на административнопроизводствените правила. Съответства на материалния закон и фактическата обстановка установена от събраните доказателства. Съображения за отхвърляне на жалбата са изложени и в писмени бележки. Твърди, че не е налице отказ за извършване на нотариално удостоверяване – заверка на подпис на пълномощно. Изложени са и съображения, че действащото законодателство в Б., което не позволява еднополови бракове, не нарушава забраната за дискриминация на основата на сексуална ориентация. Съобразяването на помощник – нотариус П. с действащото законодателство не нарушава забраната за дискриминация по чл. 4 от Закона за защита от дискриминация /ЗЗД/. Обжалваното решение на КЗД се явява постановено в пълно съответствие с международните стандарти по въпроса за еднополовите бракове, сформирани в практиката на Европейския съд по правата на човека /ЕСПЧ/ по тълкуването на Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи /ЕКЗПЧОС/. Моли съдът да отхвърли жалбата. Претендира разноски по представен списък.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните, прецени представените по делото доказателства и извърши проверка на оспорения акт в съответствие с разпоредбата на чл. 168 АПК, за да се произнесе съобрази следното от фактическа и правна страна:

Обжалва се подлежащ на обжалване административен акт, съгласно чл. 68, ал. 1 от Закона за защита от дискриминация /ЗЗД/. Жалбата е подадена от надлежна страна – адресат на акта, за която е налице пряк и непосредствен интерес от обжалването. Същата е подадена в срок, доколкото решението е съобщено на упълномощен представител на М. М. на 30.09.2016г. Предвид това съдът приема, че жалбата е процесуално допустима. Разгледана по същество тя е НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

От представените по делото доказателства се установява следното от фактическа страна.

Административното производство е започнало по жалба на М. Н. М. до КЗД, вх. № 44-00-2783 от 16.07.2015г. Първоначално жалбата е била подадена срещу нотариус К. К.. В последствие с молба вх. № 44-00-567/16.02.2016г. е уточнено, че жалбата се подава срещу помощник – нотариус Т. К. П.. Изложени са съображения, че фактическото основание за подаване на жалбата е отказът от страна на помощник нотариус Т. П. на жалбоподателя да бъде предоставен достъп до услуга, с което бил осъществен състава на пряката дискриминация – нарушение на чл. 4, ал. 2 от ЗЗД. Подробно са изложени фактите, а именно че на 15.06.2015г. М. М. се свързал по

телефона с нотариалната кантора на нотариус К. А. К., с район на действие Районен съд - [населено място], записан под № 201 в Нотариалната камара при РС-гр. С., като заявил желание да насрочи среща за нотариална заверка на подписите на пълномощно. С въпросното пълномощно М. искал да упълномощи лицето Д. И. Л. да го представлява пред Столична община, СО район „Л.“ с цел заявяване на издаване на удостоверение за сключване на граждански брак. Служителката от кантората, с която М. разговарял, го инструктирала да изпрати пълномощното на електронната поща на кантората, а уговорката била М. М. да се яви в кантората на 16.06.2015 г. в 13.00 часа. Непосредствено след разговора, г-н М. изпратил по имейла текста на пълномощното и на 16.06.2015г. посетил кантората, където бил посрещнат от жена, на която казал, че имал уговорка за заверка на пълномощно. Твърди се, че тази жена излязла от помещението и минути по-късно се върнала при М., като му казала, че не можело да заверят пълномощното, защото българското законодателство не позволява такива действия. М. М. си тръгнал и посетил отново кантората на 19.06.2015г., заедно с лицето, което искал да упълномощи. Били посрещнати от друга служителка в кантората, която обяснила, че не могат да заверят пълномощното, защото българското законодателство не разрешава еднополови двойки за сключват брак.

Сезирана с жалбата, с Разпореждане № 687 от 21.07.2015г. председателят на КЗД, е образувал преписка с № 306/2015г. Прието е, че в жалбата са изложени оплаквания за дискриминация по признак „сексуална ориентация“. С оглед на това преписката е разпределена на тричленен състав, който е определен поименно. Съставът е уведомил председателя на КЗД за определения председател и докладчика по преписката, предложен е и подпомагащ експерт, които е определен от председателя на КЗД, да извършва необходимите действия свързани с проучването по преписката.

Във връзка с направеното уточнение на ответника по жалбата, с писмо изх. № У-306/15-1 от 24.03.2016г., получено от адресата на 25.03.2016г., на Т. П. е дадена възможност да депозира становище по подадената жалба.

От докладчика по преписка № 306/2015г. е изготвен доклад – заключение.

По подадената жалба след уточнение на лицето, срещу което е насочена същата са проведени две заседания на Комисията, видно от съставените протоколи – от 29.05.2016г. и от 26.04.2016г., за които заседания страните са били редовно призовани. На заседанието проведено на 29.05.2016г. са разпитани свидетели и на двете страни, чийто показания, съдът на основание чл. 171, ал. 1 АПК ще цени. На заседанието от 16.04.2016г. преписката е обявена за решаване. Представени са писма за изискване, по искане на ответника по преписката, на доказателства от Столична община и от Административен съд София град, които са представени.

На 10.08.2016г. е постановено процесното решение, с което е установено, че ответната страна Т. К. П., помощник нотариус при К. К., Нотариус записан под № 201 в Нотариалната камара при РС - [населено място], не е извършила нарушение на забраната за дискриминация чл. 4, ал. 2 във вр. с чл.4, ал. 1 от ЗЗД по отношение на М. Н. М. на основата на признак „сексуална ориентация“ и не е допуснала нарушение на чл. 37, ал. 1 от ЗЗД по отношение на М. Н. М. на основата на признак „сексуална ориентация“. Жалбата подадена от М. Н. М. е оставена без уважение като неоснователна и недоказана.

Предвид установеното от фактическа страна съдът намира следното от правна страна. ЗЗД защитава от дискриминация всички физически лица на територията на страната - чл. 3, ал. 1. Това означава, че всяко физическо лице има право да потърси защита ако

счита, че е третирано неравноправно на основата на защитените признаци по чл. 4, ал. 1 ЗЗД при упражняване на своите права или привилегии. Това право не е абсолютно и на него съответства задължението да се изложат такива факти и обстоятелства, от които може да се направи обоснован извод за осъществена дискриминация. В случая жалбоподателят се е почувствал дискриминиран от отказа, както той твърди, да му бъде предоставена нотариална услуга - заверка на подписа на пълномощно с текст: „Долуподписаният М. Н. М. с ЕГН, притежател на л. карта № издадена на год. от МВР, с постоянен адрес УПЪЛНОМОЩАВАМ, Д. И. Л., с ЕГН притежателна на л. карта № издадена на год. от МВР С., с постоянен адрес с правото: 1. Да ме представлява пред Столична Община, Район Л., като от мое име подаде документи за издаване на Удостоверение за сключване на брак от български гражданин в чужбина, в което да бъде посочено, че няма пречки да сключи граждански брак в Н. с В. Г. Г., ЕГН 2. Да получи готовите документи“, като счита, че този отказ е обусловен от сексуалната му ориентация. Съгласно чл. 4, ал. 1 от ЗЗД забранена е всяка пряка или непряка дискриминация, основана на пол, раса, народност, етническа принадлежност, човешки геном, гражданство, произход, религия или вяра, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично или обществено положение, увреждане, възраст, сексуална ориентация, семейно положение, имуществено състояние или на всякакви други признаци, установени в закон или в международен договор, по който Република Б. е страна. Съгласно чл. 37, ал. 1 от ЗЗД не се допуска отказ от предоставяне на стоки или услуги, както и предоставянето на стоки или услуги от по-ниско качество или при по-неблагоприятни условия, на основата на признаците по чл. 4, ал. 1. КЗД е установила с решението си, че от страна на помощник – нотариус Т. П. не е допуснато нарушение на посочените от закона забрани. В мотивите си е посочила, че помощник нотариус П. е успяла да докаже, че не е извършила дискриминация, както и че изтъкнатите от М. М. в жалбата факти и обстоятелства, се явяват недоказани. Събраните доказателства и установените факти не могат да сформират подозрение за извършена от ответната страна дискриминация. Макар тези два извода на комисията според настоящия състав да си противоречат в смисъл, че не може да бъде установено как е била разпределена от Комисията доказателствената тежест в процеса с оглед разпоредбата на чл. 9 от ЗЗД, изводът на ответника за липса на осъществена пряка дискриминация и липсата на нарушения на чл. 37, ал. 1 от ЗЗД, съдът намира за правилен и законосъобразен. Пряка дискриминация, съгласно легалното определение в чл. 4, ал. 2 от ЗЗД е всяко по-неблагоприятно третиране на лице на основата на признаците по ал. 1, отколкото се третира, било е третирано или би било третирано друго лице при сравними сходни обстоятелства. В случая е налице субективното усещане (или твърдение) на жалбоподателя, че е бил дискриминиран. Сексуалната ориентация е личен избор на всяко лице основан на неговото самоопределяне и самовъзприемане. „Сексуалната ориентация следва да се разбира като способността на всеки човек на задълбочено емоционално и сексуално привличане и привързаност, както и на интимна и сексуална връзка с лица от различен пол, от същия пол или от повече от един пол (хетеросексуалност, хомосексуалност и бисексуалност).“ (Т. документ на Комисаря по правата на човека относно правата на човека и половата идентичност, 2009 г., Въведение). Исторически сексуалната ориентация е била повод за осъществяване на дискриминация в различни сфери на обществения живот – сексуален живот, сексуална свобода, родителски права, осиновяване, трудова заетост. Не може обаче безусловно да се приема, че винаги сексуалната ориентация е повод за

дискриминация. За да е налице дискриминиране е необходимо да са осъществени всички елементи от фактическия състав на нормата – да е налице защитен признак, да е налице различно (по – неблагоприятно) третиране именно поради този признак, т. е. причинно - следствена връзка между признака и третирането, да са налице други лица, които са в сходно положение и са били или биха били третирани различно от твърдящия дискриминация, да е налице сходна ситуация. В процесния случай не са доказани всички елементи на фактическия състав на пряката дискриминация, поради което липсва осъществена такава. От събраните в хода на административното производство проведено пред КЗД доказателства, вкл. разпита на свидетелите и на двете страни, се установява, че не сексуалната ориентация на М. М. е причината да не бъде заверено представено от него пълномощно, а преценката на помощник – нотариуса, че текста на пълномощното противоречи на българското законодателство и в този вид не може да бъде заверено, тъй като не би могло да послужи за целите, за които се иска неговото заверяване. Тази преценка, основана изцяло на приложимото в случая право, по никакъв начин не разкрива признаците на извършена дискриминация. В тази връзка съдът споделя доводите изложени в оспорваното решение и в писмената защита на заинтересованата страна. Има събрани доказателства, че на г-н М. М. са били извършвани нотариални услуги по други поводи. Съгласно практиката на ЕСПЧ, изразена чрез делото Ш. и Кофр срещу А., правото на встъпване в брак (чл. 12 от ЕКЗЧПОС) е гарантирано от Европейската конвенция за правата на човека само за двойки, които включват мъж и жена, а не за еднopolови двойки. Независимо дали е разрешено на еднopolовите двойки да встъпват в брак или законно партньорство, това е област, оставена изцяло на усмотрението на държавите. В Конституцията на Република Б., в чл. 46, ал. 1, изр. 1 е посочено, че бракът е доброволен съюз между мъж и жена. Националното законодателство към настоящия момент не признава еднopolовите бракове. Мотивите на помощник – нотариус П. да не завери представеното и пълномощно не могат да се определят като дискриминационни.

При издаването на процесния акт не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Правилата, по които се провежда производството пред КЗД са регламентирани в глава IV, раздел I от ЗЗД. С оглед разпоредбите на чл. 40, чл. 48, чл. 64, ал. 1 ЗЗД решението е взето от компетентен орган. Постановеното решение съдържа всички реквизити посочени в чл. 66 ЗЗД и е спазена установената от закона писмена форма.

Предвид изложеното жалбата се явява неоснователна и като такава следва да се отхвърли. При този изход на спора претендираното от ответника юрисконсултско възнаграждение следва да се присъди на юридическото лице, в състава на което е орана издал оспорения административен акт на основание чл. 143, ал. 4 АПК, чл. 78, ал. 8 ГПК (в редакцията му преди изменението с ДВ бр. 8/24.01.2017г.), вр. чл. 144 АПК и Тълкувателно решение № 3 от 13.05.2010 г. на ВАС по т. д. № 5/2009г. На основание чл. 8, ал. 3 от Наредбата за минималните адвокатски възнаграждения, то следва да е в размер на 500 лв. На основание чл. 143, ал. 3 АПК следва да се уважи и претенцията на заинтересованата страна за разноски в доказан по делото размер – 720,00 лв. договорено и заплатено адвокатско възнаграждение за един адвокат.

Така мотивиран, Административен съд София-град, II-ро отделение – 32-ри състав:

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на М. Н. М. срещу Решение № 280 от 10.08.2016г. по преписка № 306/2015г. на Комисията за защита от дискриминация.

ОСЪЖДА М. Н. М. ЕГН [ЕГН] да заплати на Комисията за защита от дискриминация сумата от 500,00 (петстотин) лева деловодни разноси.

ОСЪЖДА М. Н. М. ЕГН [ЕГН] да заплати на Т. К. П. ЕГН [ЕГН] сумата от 720,00 (седемстотин и двадесет) лева деловодни разноси.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване в 14 – дневен срок от получаването му пред Върховния административен съд на Република Б..

Препис от решението да се изпрати на страните.

СЪДИЯ: