

РЕШЕНИЕ

№ 4838

гр. София, 15.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 34 състав,
в публично заседание на 15.01.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мартин Аврамов

при участието на секретаря Ася Атанасова и при участието на прокурора Павлов, като разгледа дело номер **3575** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 203-207 от АПК във връзка с чл. 1 от ЗОДОВ.

М. П. К. е предявила иск срещу Център „Фонд за асистирана репродукция“. Претендират се неимуществени вреди в размер на 100 000 лв. от отмяната на незаконосъобразен отказ на директора на фонда за финансово и организационно подпомагане за извършване на асистирана репродукция със средства на фонда, както и лихва за забава върху цената на иска в размер на 27 303, 87 лв., считано от 26.08.2009 г. до 04.04.2012 г., и законната лихва от предявяване на иска на 05.04.2012 г. до окончателното изплащане на сумата. Твърди се, че вредите са причинени от незаконосъобразния отказ и ненавременното произнасяне по заявлението за подпомагане и се изразяват в преживян стрес и притеснения, че ще бъде лишена от правото да има собствено дете, да бъде лекувано репродуктивното ѝ заболяване своевременно, въпреки съществуващата законова възможност за това и предприетите от нея мерки, поддържането на усещането за безпомощност, за безотговорно, унижително и обидно отношение към нея, за беззаконие и липсата на защита на правата ѝ като български гражданин. Липсата на финансови средства за заплащане на лечението и чувството за дискриминация по възрастов признак е възприето като болезнено отразило се на чувството за справедливост и грижа от страна на държавата за репродуктивното здраве на ищцата.

Ответникът отрича основателността на иска, евентуално изразява становище за прекомерност и недоказаност на претенцията в заявения размер.

Прокурорът дава заключение за основателност и доказаност на иска поради

изпълнението на фактическия състав по чл. 1 от ЗОДОВ, но счита размера на претенцията за прекалено завишен и моли за редуцирането му.

Искът е допустим. С Решение № 2695/30.07.2010 г. по адм. дело № 1411/2010 г. на Административен съд – София град, влязло в сила 16.11.2011г., е отменена Заповед № РД-04-167-1073/26.08.2009 г. на директора на Център „Фонд за асистирана репродукция“. Отмяната на административния акт, с която е обвързано правото на обезщетение, осъществява процесуалната предпоставка по чл. 204, ал. 1 от АПК за допустимостта на исковото производство.

Разгледан по същество, искът е доказан по основание, а по отношение на размера на твърдяните вреди е частично основателен.

1. В производството по обезщетение за вреди по ЗОДОВ, както и в общия исков процес, ищецът носи тежестта да докаже иска си по основание и размер. Доказването на основанието на иска се свежда до установяването на фактите, от които ищеца черпи съществуването на спорното право на обезщетение. Установената в чл. 154, ал. 1 от ГПК тежест на доказване се изразява в провеждането на пълно главно доказване на релевантните за правото на обезщетение факти. Фактическият състав на отговорността на държавата за вреди по чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ включва незаконосъобразен административен акт, наличието на вреда от акта и причинна връзка между него и вредоносния резултат. Реализирането на отговорността на държавата е обусловено от кумулативното наличие на всеки от елементите от състава на отговорността.

2. а. Със съдебното решение, отменящо административния акт, е отречено наличието на основание да се откаже на К. финансово подпомагане за осъществяване на процедурата по асистирана репродукция, тъй като както към момента на подаване на заявлението, така и към този на разглеждането му от обществения съвет към фонда, ищцата е отговаряла на изискването за възраст, а възприетата от органа контраиндикация в този смисъл (навършването на 43-годишна възраст) е резултат от неспазването на срока за разглеждане и произнасяне по искането, т.е. от собственото му неправомерно поведение. К. е с история на дългогодишни репродуктивни проблеми, като се е подложила на 4 процедури ин-витро в [фирма] (последната от които, започнала на 19.11.2010 г., е успешна). Необходимо присъща последица от медицинските усложнения, противопоставени на желанието и многократните опити за забременяване, по презумпция са довели до обременяване на нейното психическо състояние. Неудовлетворяването на искането за подпомагане, което би обезпечило финансово асистираната репродукция (и то при съдебно признато съответствие с необходимите условия – допустима възраст и физиологично състояние) е в състояние да засили интензитета на неблагоприятното въздействие върху неимуществената сфера на ищцата – в тази насока може да се търси и самостоятелната значимост на отказа и причинната връзка между него и вредите. Доказването на негативните емоционално-психологически последици дори не би следвало изначално да се предпоставя от ангажирането на гласни доказателствени средства – те не са безспорен източник за тяхното установяване, тъй като оценката им е строго индивидуална и обвързана от преживявания на търсещия обезщетение, чиито външен израз не винаги би могъл да бъде еднозначно възприет от други лица. В конкретния казус, предметът на отменения акт, субективните представи на ищцата, несбъдването на оправданото очакване за получаване на помощ, разколебаването на увереността ѝ във

възможността да защити правата си, усещането за осъществена от администрацията дискриминация по признак „възраст“, несъвместима с чувството ѝ за справедливост и дължимата грижа от държавата, сочат по принцип на типично засягане на неимуществената сфера.

б. Преценката за конкретните измерения на психологическото и емоционално въздействие от отrenchеното право на подпомагане може да бъде основана на показанията на свидетелите А. А. С. (с която ищцата е в отношения от колегиален и приятелски характер) и К. И. Д. (с когото К. живее на съпругески начала и баща на детето, родено на 02.08.2011 г. след успешна ин-витро процедура). С. описва състоянието на ищцата след получаване на заповедта като „ужасно“, затворила се е в себе си, споделяла е мрачни мисли, напр. липса на желание за живот. Д. излага историята на опитите за забременяване и отражението им върху К., като след получаването на отказа е изпаднала в депресия, била е изнервена и не в състояние да работи, говорела е за самоубийство. Личните отношения на Д. с ищцата, макар и създавайки индиция за предубеденост, сами по себе си не са основание за изначално дискредитиране на показанията му – те са доста конкретни, емоционални, логични и последователни. Достоверността им не се засяга и от показанията на д-р Г. С. (провел медицинските процедури, лекар на К. от 2008 г. до края на бременността ѝ), че ищцата е „борец“, винаги се е справяла и не му е споделяла за желание за самоубийство – изявата на психологическото състояние има различни форми, често неразграничими и неподдаващи се на точно описание, а в определени случаи – потискани. Оправдано е да се очаква, че задръжките към външната изява на болката отпадат в най-тесния семеен кръг и намират естествено проявление, а изразени извън него биха могли да бъдат възприети като слабост и по тази причина съществува мотив за прикриването им. Противно на довода на ответника, установяването на неимуществените вреди не предполага по необходимост експертно медицинско изследване – наличието на документирана конкретна увреда от подобен характер би могло да се отрази на оценката на размера на вредите, не и на извода за съществуването им. Отделен е и въпросът, че от издаването на отменената заповед до образуването на производството по ЗОДОВ и неговото приключване е изминал период от 3-4 години и евентуална експертиза на психологическото състояние трудно би могла да констатира измеренията му към минал период.

3. а. Обезщетението за неимуществени вреди се определя от съда по справедливост – чл. 52 от ЗЗД. Липсват нормативно установени критерии за изясняването на понятието за справедливост при формирането на конкретно заключение за размера на вредите. В конкретния случай, формирането на решаващи изводи на съда е повлияно от необходимото разграничение между възможните конкретни вреди, породени от отказа, и отражението в неимуществената сфера на К. на обстоятелствата, релевиращи като последици от акта, но предхождащи постановяването му, които допълнително са засили възприятията за укоримост в действията на администрацията. Притесненията на ищцата, че с отказа ще бъде лишена от правото да има собствено дете и репродуктивното ѝ здраве няма да бъде лекувано своевременно, имат естествена основа в положените и безрезултатни до момента на издаване на заповедта усилия за разрешаване на здравословния проблем. В този смисъл те не биха могли да бъдат обвързани пряко с непризнаването на правото на подпомагане, дори и да са задълбочени от него. При кандидатстването за финансиране от фонда ищцата е била наясно със съществуването на конкретен гинекологичен проблем, който, и при

евентуално одобряване от фонда, е трябвало да бъде отстранен оперативно преди да се оползотворят средствата, а това отново би довело до преминаване на възрастово ограничение – източник на информация за този факт са показанията на д-р С.. От друга страна, след получаването на отказа е извършена успешна ин-витро процедура, без да са събирани такси за манипулациите и медикаментите (в този смисъл вж. удостоверението към медицинската документация на л. 103 от делото). Т.е. отказът на фонда не е осуетил възможността за прилагането на асистирана репродукция поради отсъствието на собствени средства, нито е станал причина за преустановяване на опитите за забременяване или промяна на намеренията в тази насока. Дейността на фонда се ограничава до осъществяване на финансово и организационно подпомагане, резултатът от което не би могъл да бъде предвиден към момента на отпускането на средствата. Поради това евентуална неуспешна процедура след като е удовлетворена молба за подпомагане също би рефлектирала негативно от психологическа гледна точка.

б. Съобразяването на посочените обстоятелства обоснова заключение за определяне на размер на дължимото обезщетение от 5 000 лв. Тази сума е съизмерима и с величината на неотпуснатите финансови средства, които, при одобряване на молбата на ищцата за подпомагане, биха изключили отговорността на ответника за причинените неимуществени вреди. Справедливостта изисква отчитане и на обстоятелството, че изплащането на обезщетение от бюджета на фонда би накърнило възможността за финансиране на други жени в същото положение. При ограничеността на обществените средства, предназначени за асистирана репродукция, това съображение, дори и да се приеме за притежаващо извънпроцесуален характер, не може да бъде пренебрегнато в полза на уважаване на исковата претенция в пълния ѝ или по-голям от възприетия от съда размер.

4. а. Изложените съображения мотивират съда да уважи иска в основателната му част и да го отхвърли в останалата. Според Тълкувателно решение № 3/2004 г. на ОСГК на ВКС при незаконни актове на администрацията началният момент на забавата и съответно на дължимостта на законната лихва върху сумата на обезщетението е влизането в сила на решението, с което се отменя унищожаемия административен акт. Затова искането за присъждане на мораторни лихви от 26.08.2009 г. до 15.11.2011 г. следва да бъде отхвърлено. Основателна е претенцията за лихви от датата на влизане в сила на решението за отмяна на административния акт до предявяването на иска – 05.04.2012 г., както и за законната лихва от този момент до окончателното изплащане на сумата. Мораторната лихва ще бъде присъдена с диспозитива на решението за допустимия период, а необходимото ѝ преизчисляване съобразно уважената част от иска следва да бъде направено в изпълнителното производство.

б. Поради изхода на спора и на основание чл. 10, ал. 3 от ЗОДОВ на ищцата ще бъдат присъдени разноските по делото в размер от 10 лв. за платена държавна такса. Пълномощниците на К. са направили изрично искане да им бъде присъдено адвокатско възнаграждение за предоставена безплатна правна помощ при условията по чл. 38 от Закона за адвокатурата. Тъй като процесуалното представителство е осъществявано от двама адвокати, възнаграждението следва да бъде присъдено общо в тяхна полза, но в дължимия размер за един адвокат. Адвокатското възнаграждение, изчислено по правилото на чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1/09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, е 2450 лв. Редуцирано с оглед на уважената част от иска – чл. 10, ал. 3 от ЗОДОВ, окончателният му размер е от 122,

50 лв.

Воден от горното, Административен съд – София-град, II отделение, 34 състав

Р Е Ш И :

ОСЪЖДА Център „Фонд за асистирана репродукция” да заплати на М. П. К. обезщетение за неимуществени вреди в размер на 5000 (пет хиляди) лева като последица от незаконосъобразността на Заповед № РД-04-167-1073/26.08.2009 г. на директора на Център „Фонд за асистирана репродукция”, ведно с лихвата за забава върху посочената сума, считано от 16.11.2011 г. до 04.04.2012 г., както и законната лихва от 05.04.2012 г. до окончателното изплащане на сумата.

ОТХВЪРЛЯ иска за разликата до пълния размер на претендираното обезщетение от 100 000 (сто хиляди) лева, както и за лихвите за забава в периода от 26.08.2009 г. до 15.11.2011 г.

ОСЪЖДА Център „Фонд за асистирана репродукция” да заплати на М. П. К. сумата от 10 (десет) лева държавна такса в съдебното производство.

ОСЪЖДА Център „Фонд за асистирана репродукция” да заплати на адв. М. М. Ц. и адв. Л. И. Н. от Софийска адвокатска колегия общо сумата от 122,50 лв. (сто двадесет и два лева и петдесет стотинки) за адвокатско възнаграждение.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния административен съд с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: