

РЕШЕНИЕ

№ 3149

гр. София, 12.06.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 33 състав, в публично заседание на 15.05.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мария Ситнилска

при участието на секретаря Макрина Христова, като разгледа дело номер **585** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 и сл. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 68, ал. 1 от Закона за защита от дискриминация /ЗЗДискр./.

Делото е образувано по жалбата на Н. Д. Т. против решение № 200/24.11.2011 г. на Комисията за защита от дискриминация-Пети специализиран постоянен заседателен състав. Наведени са доводи за незаконосъобразност, поради съществени нарушения на процесуалните правила и на материалния закон. Сочи се допуснатото нарушение на административнопроизводствените правила от страна на административния орган, изразяващо се постановяване на оспореното решение след определения в нормата на чл. 63, ал. 3 от ЗЗДискр. срок. Обосновават се съображения за противоречие между констатацията на Комисията за липса на извършена пряка дискриминация по признак „увреждане” по смисъла на чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр. и отправената до административния орган препоръка по чл. 47, т. 6 от ЗЗДискр. Счита се за непълно произнасянето на Комисията, поради необсъждане на наличието на предпоставките на чл. 4, ал. 3 от ЗЗДискр. и § 1, т. 7 от ДР на ЗЗДискр. Твърди се, че административния орган е изместил предмета на спора. Претендира се отмяна на оспореното решение.

В открито съдебно заседание, жалбоподателят възразява срещу присъждане на юрисконсултско възнаграждение на процесуалния представител на ответника.

Ответникът - Комисията за защита от дискриминация, чрез процесуалния си представител изразява становище за неоснователност на жалбата. Моли съда да постанови решение, с което да потвърди оспореното решение на Комисията за защита от дискриминация. Претендира присъждане на направените по делото разноски.

Заинтересованата страна С. В. С. чрез пълномощниците си адв. Л. и адв. Н. изразява становище за неоснователност на жалбата.

Настоящият съдебен състав, след като се запозна с доказателствата по делото, прецени доводите на страните и съобрази законосъобразността на оспорения административен акт, намира жалбата за ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, като подадена в законоустановения срок от надлежна страна-адресат на индивидуален административен акт с негативни правни последици.

Разгледана по същество жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Производството пред административния орган е образувано с разпореждане № 62/14.02.2011 г. на Председателя на Комисията за защита от дискриминация, въз основа на жалба вх. № 44-01-301/28.01.2011 г., допълнена с жалба вх. № 44-00-467/10.02.2011 г. на Н. Д. Т. против С. С. в качеството му на Заместник-ректор на Университета за национално и световно стопанство /УНСС/. С разпореждането за образуване на производството, на страните е указано разпределението на доказателствената тежест и им е предоставена възможност в 7-дневен срок от съобщаването да представят писмени искания, възражения и доказателства.

В хода на производството е установено, че по повод жалба вх. № 94НН-1175/15.10.2010 г. на Н. Т. до Министерството на образованието, младежта и науката, с писмо вх. № 1435/26.10.2010 г. е изискано от УНСС да даде становище по жалбата и да изпрати отговор на жалбоподателя. На 27.10.2010 г. заинтересованата страна С. С. в качеството му на Заместник-ректор на УНСС, с писмо № УД-1180/27.10.2010 г., е уведомил жалбоподателя, че на молбата му за прехвърляне от ЮЗУ „Н. Р.” в УНСС е даден отговор през 2009 г. На същата дата е изпратено писмо с изх. № ЗР-1435/27.10.2010 г. от Заместник-ректора на УНСС до Директора на Дирекция „Висше образование” при МОМН. В т. 3 на това писмо е посочено: „Един от приложените документи към молбата му за кандидатстване в УНСС е решение на ТЕЛК /послужило му за освобождаване за такса от кандидатстване/, от което е видно, че лицето е с диагноза „смесени личностни разстройства”, на което явно се дължат действията и проявите му, срещу които обаче университета явно няма законов начин да въздейства”.

В резултат на предварителното проучване е изготвен доклад-заключение, за който страните са уведомени с нарочно съобщение, като им е указана възможността да се запознаят със събраните доказателства, да правят искания и бележки и да сочат доказателства. Видно от приложения по делото протокол за запознаване от 28.06.2011 г., Н. Т. се е възползвал от предоставената му възможност да се запознае с доказателствата.

В жалбата, по която е образувано административното производство, както и в проведеното на 06.07.2011 г. открито съдебно заседание, Н. Т. е изложил съображения, че срещу него е осъществена пряка дискриминация по признак „увреждане”, нарушено е правото му на образование, достъп до информация, която го касае пряко, както и че по отношение на него Заместник-ректорът на УНСС е упражнил репресия, като е акцентирал на неговото увреждане в писмото, адресирано до МОМН и по този начин е накърнил неговото достойнство и честта му.

От страна на пълномощника на Заместник-ректора на УНСС са изложени мотиви, че С. С. в писмо изх. № ЗР-1435/27.10.2010 г. единствено е посочил предпоставките за преместване на жалбоподателя за студент в УНСС, а заболяването е визирано в резултат на продължилата вече втора година кореспонденция между Университета и жалбоподателя.

В резултата на така проведеното административно производство, Пети специализиран постоянен заседателен състав при КЗДискр. е постановил решение № 200/24.11.2011 г., с което е установил, че по отношение на Н. Д. Т., С. С. - Заместник-ректор на УНСС не е извършил пряка дискриминация по признак „увреждане” по смисъла на чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр., оставил е без уважение жалбата на Н. Д. Т. и е препоръчал на основание чл. 47, т. 6 от ЗЗДискр., с превантивна цел, Ръководството на УНСС, включително С. С. – Заместник-ректор на УНСС, да се въздържат за в бъдеще от посочване на всякаква лична информация свързана с трети лица, в случая оповестяване диагноза на заболяване, посочена в Експертно решение на ТЕЛК, при изготвяне на официална кореспонденция.

При извършената на основание чл. 146 от АПК служебна проверка за законосъобразност, настоящият съдебен състав намира, че оспореното решение е издадено от компетентния по чл. 47 от ЗЗДискр. административен орган, а именно: Комисията за защита от дискриминация в качеството ѝ на специализиран държавен орган, осигуряващ предотвратяване на дискриминация, защита от дискриминация и равенство на възможностите.

С оспореното решение, административният орган е приел, че С. С. – Заместник-ректор на УНСС не е извършил пряка дискриминация по признак „увреждане” по смисъла на чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр., тъй като самото посочване на увреждането не е достатъчно да обоснове наличието на хипотезата на пряка дискриминация по признак „увреждане”, а е необходимо да се установи по-неблагоприятно третиране при сравними сходни обстоятелства в причинна връзка с някои от признаците по чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр., каквото „по-неблагоприятно третиране” в случая не е налице.

Този извод на Комисията за защита на конкуренцията се споделя напълно от настоящия съдебен състав. Наличието на пряка дискриминация, съобразно дефиницията на чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр., изисква разликата в третирането на сходните групи да е на основата на защитен признак, т.е. в случая да е налице признака „увреждане” и наличие на причинно - следствена връзка между защитения признак и по-неблагоприятното третиране на жалбоподателя в сравнение с другите студенти-кандидати да прехвърляне за обучение в УНСС. В случая тези предпоставки не са налице, доколкото отказът за прехвърляне на Н. Т. като студент в УНСС не се основава на признака „увреждане”, а видно от цялостното съдържание на писмо с изх. № ЗР-1435/27.10.2010 г. се дължи на незадоволителните резултати, постигнати от Н. Т. на кандидатстудентските изпити. Дискриминационно отношение при така установената фактическа обстановка би било налице, единствено, ако неравноправното третиране е извършено по отношение на лица с еднакви оценки на кандидатстудентските изпити, но с различно здравословно състояние. В този смисъл не е достатъчно да се установи неблагоприятно третиране на определено лице или кръг от лица, а е необходимо да се докаже още, че това неблагоприятно третиране е извършено съзнателно по някой от признаците, очертани в чл. 4 от ЗЗДискр. С оглед на изложеното, настоящият съдебен състав намира, че законосъобразно, административният орган е приел, че по отношение на Н. Д. Т., С. С. – Заместник-ректор на УНСС не е извършил пряка дискриминация по признак „увреждане” по смисъла на чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр.

При издаване на оспорения административен акт не са допуснати нарушения на процесуалните правила, в какъвто смисъл доводи са изложени в жалбата. Соченият за нарушен от страна на жалбоподателя срок по чл. 63, ал. 3 от ЗЗДискр. е инструктивен, а не преклузивен и неговото пропускане не лишава административния орган от

правомощието му да се произнесе по надлежно отправена до него жалба. Произнасянето на административния орган след изтичане на този срок не прави решението незаконосъобразно. Това нарушение не е от категорията на съществените, тъй като нито е повлияло, нито би могло да повлияе на съдържанието на постановения акт. Не е съществено нарушение и изложеното в жалбата, че в проведеното на 06.07.2011 г. открито съдебно заседание на жалбоподателя е дадена възможност да се запознае с представени от ответната страна доказателства, докато в протокола е отбелязана „почивка”, през което време другата страна е подготвяла защитата си. Видно от съдържанието на самия протокол, на жалбоподателя е предоставена възможност да упражни правото си на защита в пълен обем, да изрази своето становище по представените доказателства и да обоснове исканията си към Комисията. Нарушения на правото на защита не се установява да са допуснати и в цялото административно производство, тъй като жалбоподателят е бил своевременно осведомяван за действията на административния орган, предоставяна му е възможност да се запознае със събраните доказателства, да прави искания, бележки и възражения и да представя доказателства.

На следващо място, настоящият съдебен състав намира за неоснователни доводите, изложени в жалбата, за противоречие между констатацията на Комисията за липса на извършена пряка дискриминация по признак „увреждане” по смисъла на чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр. и отправената до административния орган препоръка по чл. 47, т. 6 от ЗЗДискр. Анализът на правомотията на ЗЗДискр. по [чл. 47 от ЗЗДискр.](#) и съпоставката на този законов текст с разпоредбите на [чл. 65](#) и [чл. 76, ал. 1](#) от ЗЗДискр. налага извод, че волеизявлението на Комисията в частта му, с която е отправена препоръка до Ръководството на УНСС и в частност до Заместник-ректора има пожелателен, препоръчителен характер. За разлика от задължителните предписания, които представляват принудителни административни мерки, препоръките и предложенията по [чл. 47, т. 6 от ЗЗДискр.](#), нямат задължителен, правнообвързващ ефект и изпълнението им не е скрепено с държавна принуда. Още по-малко отправянето на препоръка и предложение може да се предпостави от наличието или липсата на установено нарушение на закона. В настоящия случай с отправянето на препоръка до Ръководството на УНСС и в частност до Заместник-ректора на УНСС, Комисията е изпълнила една сигнално-охранителна функция.

Не на последно място, неоснователни са доводите на жалбоподателя за непълно произнасянето на Комисията, поради необсъждане на наличието на предпоставките на чл. 4, ал. 3 от ЗЗДискр. и § 1, т. 7 от ДР на ЗЗДискр. Видно от съдържанието на самата жалба, с която е сезирана Комисията, а и с оглед изричното изявление на жалбоподателя в проведеното на 06.07.2011 г. открито заседание, Комисията е сезирана с искане за установяване на пряка дискриминация по признак „увреждане”. Определението на понятието пряка дискриминация е дадено в нормата на чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр. По силата на тази норма пряка дискриминация 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. Следователно, „по-неблагоприятното третиране” е елемент от фактическия състав на пряката дискриминация. Легалната дефиниция на това понятие е дадена в нормата на § 1, т. 7 от ДР на ЗЗДискр. Нормата на § 1, т. 7 от ДР на ЗЗДискр. не установява ново правило за поведение, а единствено дефинира вече установено такова в чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр., поради което и като се е произнесъл по отношение на липсата на хипотезата

на чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр. административният орган се е произнесъл и по отношение на липсата на по-неблагоприятно третиране по смисъла на § 1, т. 7 от ДР на ЗЗДискр.

В заключение, настоящият съдебен състав намира за недопустимо направеното от жалбоподателя възражение срещу присъждане на ответника на юрисконсултско възнаграждение. Режимът на разноските е уреден в чл. 143 от АПК. Съгласно чл. 143, ал. 4 от АПК, когато съдът отхвърли оспорването или подателят на жалбата оттегли жалбата, подателят на жалбата заплаща всички направени по делото разноси, включително минимално възнаграждение за един адвокат, определено съгласно Наредбата по чл. 36, ал. 2 от Закона за адвокатурата, ако другата страна е ползвала такъв. Следователно, предпоставка за присъждане на направените по делото разноси на ответника е оспорването да е отхвърлено или жалбоподателят да е оттегил жалбата си. Присъждането на разноските не зависи от волята на жалбоподателя, а се предопределя от установените в закона предпоставки: отхвърляне на оспорването и заявено от страна на ответника искане. В настоящия случай тази предпоставка е налице, поради което и искането на процесуалния представител на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение следва да бъде уважено в установения в закона размер.

Предвид изложените съображения, Административен съд София-град, Второ отделение, 33 - ти състав, на основание чл. 172, ал. 2 от АПК

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Н. Д. Т. против решение № 200/24.11.2011 г. на Комисията за защита от дискриминация-Пети специализиран постоянен заседателен състав.

ОСЪЖДА Н. Д. Т. да заплати на Комисията за защита от дискриминация разноси по делото в размер на 150 /сто и петдесет/ лева.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд, Тричленен състав в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: