

РЕШЕНИЕ

№ 4963

гр. София, 17.07.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 32 състав,
в публично заседание на 18.06.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мария Николова

при участието на секретаря Емилия Митова, като разгледа дело номер **4977** по описа за **2013** 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 Д. Н. Н. срещу Решение № 76 от 25.03.2013г. по преписка № 44/2012г. на Комисията за защита от дискриминация /КЗД/ в частта му, в която КЗД е установила по отношение на него, че чрез отношението си към проф. И. Ж. Д. е осъществил състава на „тормоз” по смисъла на §1, т. 1 от Допълнителните разпоредби /ДР/ на Закона за защита от дискриминация /ЗЗД/ спрямо него и му е наложено административно наказание глоба в размер на 250 лева.

В жалбата се твърди, че оспорваното решение е незаконосъобразно. Твърди се, че не е осъществен съставът на тормоз по отношение на проф. И. Ж., тъй като темата с досиетата на висшия клир и известни богослови, е наболял богословско - каноничен въпрос, които публично се коментира. Информацията е публична и изразяването и, и публичното и коментиране не е израз на тормоз. Решението на КЗД по индиректен начин нарушавало правото на свободно изразяване на религиозните убеждения на жалбоподателя, и правото му на мнение и свободното му изразяване. Моли съдът да отмени решението. Съображения за отмяна на акта са изложени и в писмени бележки. Претендира разности.

Ответникът КЗД, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата. Счита, че решението е правилно и законосъобразно по съображения изложени в писмени бележки. Твърди, че в производството пред комисията се е установило, че освобождаването на проф. И. Ж. Д. (наричан по надолу проф. Ж.) от Факултетния съвет /ФС/ на Б. факултет /БФ/ на СУ „С. К. О.” се дължи само и единствено на

неговото минало като сътрудник на Държавна сигурност /ДС/, което попада в категорията обстоятелства, обхванати от признака „лично положение”, по смисъла на чл. 4, ал. 1 ЗЗД. Установено е, че доц. Н. е предприел действия само относно проф. Ж.. Моли съдът да потвърди решението. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна И. Д. Ж., чрез процесуалния си представител оспорва жалбата по съображения изложени в писмено становище. Твърди, че неправомерното поведение на жалбоподателя Н. се потвърждавало от всички събрани по делото доказателства. Сочи, че при равни условия И. Р. и И. Ж. са третираны различно. Моли съдът да потвърди решението на КЗД и отхвърли жалбата.

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 от доказателствата се установи, че решението е съобщено на Н. на 27.03.2013г., а жалбата е подадена по пощата на 10.04.2013г. Предвид това съдът приема, че жалбата е процесуално допустима. Разгледана по същество тя е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

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

Административното производство е започнало по жалба на И. Ж. Д. до КЗД вх. № 44-00-471 от 03.02.2012г. В жалбата е посочено, че през месец юни 2011г. Комисията за разкриване на документите и за обявяване на принадлежност към Държавна сигурност и разузнавателните служби към Българската народна армия /КРДОПБГДСРСБНА/ е публикувала досието му. От момента на публикуването на сътрудничеството към ДС колеги на Д. започнали системен тормоз над него. Посочено е, че по настояване на колеги от факултета, вкл. доц. Д. Н. Н., е бил лишен от възможността да преподава в магистърска програма. Н. бил заявявал, че не може да бъде включван в журита по Закона за развитие на академичния състав в Република Б.. Твърди се още, че по инициатива на колеги, вкл. и Н., е свикано Общо събрание на БФ, с цел изключването на И. Ж. Д. и И. К. от състава на ФС. На проведеното на 16.11.2011г. заседание на ФС, след манипулативни изказвания на Н., проф. Ж. и К. били освободени като членове на ФС, а Ж. и от поста председател на Комисията по провеждане на изборите към ОС. Посочено е, че е лишен и от правото да преподава в магистърски програми. Изразено е становище, че по този начин е нарушено правото на равно третиране, като се осъществява тормоз над Ж.. Към жалбата са приложени доказателства за предприети действия на Ж. по обжалване на решението пред органи на СУ „Св. К. О.”.

С Разпореждане № 107 от 09.02.2012г. председателят на КЗД е образувал преписка с № 44/2012г., която с оглед изложените признаци за дискриминация е разпределена на петчленен състав, поименно определен в разпореждането. С писмо вх. № 12-11-297 от 14.02.2012г. съставът е уведомил председателя на КЗД за определения председател и докладчика по преписката, предложен е и подпомагащ експерт. В последствие с разпореждане, без дата, по преписка № 44/2012г., разпореждане № 107/2012г. е отменено и е назначен нов 5-членен състав, който с писмо вх. №

12-11-1244/13.09.2012г., е уведомил председателя на КЗД за новия председател на състава и докладчика. С Разпореждане № 124 от 20.02.2012г. предложението експерт е определен да извършва необходимите действия свързани с проучването по преписката. С писма от 09.03.2012г. за образуването производство са уведомени жалбоподателя проф. Ж., и лицата, по отношение на които е направено оплакване за дискриминация, вкл. и доц. Д. Н.. Дадена е възможност за становище. В отговор на дадената възможност Н., е депозирал Обяснение вх. № 17-00-33 от 16.03.2012г. Посочено е, че членството във ФС не е право на съответния преподавател, защото то е в резултат на избор от ОС, и то с тайно гласуване. Изборът, съответно освобождаването означават доверие, съответно снемане на това доверие. Същото се отнася и до претенциите за освобождаването от поста председател на Комисията по провеждане на избори в ОС. Посочено е, че И. Ж. Д. не е лишен от нужния хорариум за преподавателска дейност, както и от условия за научноизследователска работа. Решението да не преподава в магистърските програми е част от автономията на всеки факултет. Твърди се, че темата с досиетата е наболял богословски – каноничен въпрос, който публично се коментира, информацията била публична и открита и коментирането и не може да се смята за „тормоз“. Освен това за коментарите на Н. по време на лекции, е посочено, че дисциплините, които преподава са Църковно право и Устройство и управление на българската православна църква, т. е. научно приложни дисциплини, които изисквали актуални интерпретации на проблема с досиетата.

По делото е представен Протокол № 10 от заседанието на ФС на БФ от 22.06.2011г. В същия е отразено, че е взето решение да се изготви списък на цялата академична колегия на БФ и с личното съгласие на всеки да се изпрати за проверка в КРДОПБГДСРСБНА за установяване на принадлежност към ДС. В протокола са отразени станалите разисквания относно принадлежност към структурите на ДС, вкл. и на И. Ж. Д.. Отразени са и изказвания на Н. в тази връзка. От Н. е направено предложение за гласуване на решение с предложение към ОС за оттеглянето на проф. Ж. от ФС, и за оттеглянето му като директор на библиотека Б., на основание агентурното му минало. Взето е решение да се свика ОС на БФ през есента след излизане на цялата информация по разсекретяване на досиетата. Видно от Протокол № 2 от заседанието на ФС на БФ от 27.11.2011г. по предложение на доц. Д. Н. е взето решение с 11 гласа „за“, 0 „против“ и 0 „въздържал се“ ФС да инициира свикване на извънредно заседание на ОС на БФ на 16.11.2011г. с дневен ред 1. Освобождаване на проф. И. Ж. като председател на Комисията по произвеждане на избори на ОС и избор на нов председател; 2. Освобождаване на проф. И. Ж. и доц. И. Р. като членове на ФС, 3. Разни. На 16.11.2011г. е проведено извънредно ОС на БФ, за което е съставен протокол. В същият са отразени резултатите от проведената дискусия. Предложеният дневен ред е приет. В протокола са отразени изказвания както на доц. Н., така и на проф. Ив. Ж. във връзка с предложението дневен ред за освобождаването на Ж.. Взето е решение гласуването да е тайно. При проведено тайно гласуване са взети решения за освобождаването на И. Ж. Д. като председател на Комисията по провеждане на избори в ОС и за освобождаването му като член на ФС. В протокола е отразено, че ще се проведе тайно гласуване и на предложението за освобождаването на доц. И. Р. като член на ФС. В протокола е отразено изказване на Р., към останалите членове на ФС относно принадлежността му към ДС. Видно от взетото решение Ив. Р. не е освободен от ФС.

По делото са представени доказателства за предприети действия от И. Ж. Д. за

обжалване на взетото решение на ФС. Представена е и Заповед РД 22-1342/2012г., от която е видно, че считано от 01.10.2012г. е прекратено трудовото правоотношение с И. Ж. Д. със СУ „Св. К. О.” поради навършване на 65-годишна възраст. Представена е и Заповед № 155 от 07.12.2011г. за преразпределение на работните места в кабинетите на преподавателите, както и Заповед № 127/05.11.2012г. за освобождаването от проф. Ж. на всички заемани от него помещения в сградата на БФ.

С уведомления от 24.04.2012г. страните са уведомени, че проучването по преписката е приключило и е предоставена възможност за запознаване с материалите и да се посочат нови доказателства. Видно от приложените обратни разписки уведомленията са получени от всяка от страните и същите са се запознали с преписката.

С Доклад заключение, докладчикът по преписката е обобщил преписката, предложил е насрочване на открито заседание за разглеждането и, призоваване на страните и указания към същите. С Уведомление за призоваване, страните по преписката, вкл. жалбоподателят Н. и заинтересованата страна И. Ж. Д., са редовни призовани за заседанието на 20.11.2012г. На 20.11.2012г. е проведено заседание на заседателния състав. За заседанието е съставен протокол, в който подробно са отразени извършеното на заседанието. Страните са призовани към помирение. В същото заседание преписката е намерена за изяснена от фактическа и правна страна, дадена е възможност за заключителни становища на страните и преписката е обявена за решаване. На 25.03.2013г. е постановено процесното решение, с което е установено, че доц. Д. Н. Н. чрез отношението си към проф. И. Ж. Д. е осъществил тормоз по § 1, т. 1 от ДР на ЗЗД, спрямо проф. И. Ж. Д., с което е нарушил забраната по чл. 4 ЗЗД. Наложена е имуществена санкция на Д. Н. Н. на основание чл. 78, ал. 1 ЗЗД.

По делото са разпитани двама свидетели – Е. Т. С. и Р. Г. Н., чиито показания съдът кредитира, като логични и последователни и възпроизвеждащи лични възприятия.

Предвид установеното от фактическа страна съдът намира следното от правна страна.

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. При издаването на процесния акт съдът намира, че не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, които да обосноват отмяна на решението само на това основание. Правилата, по които се провежда производството пред КЗД са регламентирани в глава IV, раздел I от ЗЗД. В случая производството е започнало по писмена жалба на засегнато лице. Не е изтекъл срокът по чл. 52, ал. 1 ЗЗД. Не са налице и пречките по чл. 52, ал. 2 и ал. 3 ЗЗД. След образуване на производството е определен заседателния състав. Последният е определил председател и докладчик. Проведено е проучване, дадена е възможност на страните да се запознаят със събраните материали. Изготвено е заключение от докладчика по преписката и е насрочено открито заседание, за което са призовани всички страни и свидетелите. В първото заседание, което в случая е и единствено, страните са приканени да сключат споразумение, като така е спазено изискването на чл. 62, ал. 1 ЗЗД. Тъй като страните не са постигнали споразумение, производството по спора е продължило. След изясняването му от фактическа и правна страна, председателят на състава е закрил заседанието.

Съгласно чл. 5 от ЗЗД тормозът на основа на признаците по чл. 4, ал. 1, сексуалният тормоз, подбуждането към дискриминация, преследването и расовата сегрегация, както и изграждането и поддържането на архитектурна среда, която

затруднява достъпа на лица с увреждания до публични места, се смятат за дискриминация. Признаците по чл. 4, ал. 1 са 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, като изброяването е неизчерпателно. Съгласно легалното определение на понятието тормоз, съдържащо се в § 1, т. 1 от ДР на ЗЗД "Тормоз" е всяко нежелано поведение на основата на признаците по чл. 4, ал. 1, изразено физически, словесно или по друг начин, което има за цел или резултат накърняване достойнството на лицето и създаване на враждебна, принизяваща, унижителна, обидна или застрашителна среда.

В процесния случай е прието, че доц. Д. Н. Н. чрез отношението си е осъществил съставът на „тормоз“ по отношение на проф. И. Ж. Д.. В хода на проведеното пред КЗД производство от проф. И. Ж. Д. са навеждани твърдения, че в резултат на действията на Н., същият е освободен от ФС на БФ, както и от поста на председател на Комисията по провеждане на изборите в ОС. Съдебната практика приема, че фактическия състав на тормоза включва: 1. изпълнително деяние (поведение) - действие или бездействие на определено лице спрямо друго лице – в случая, съдът намира, че не е налице такова. Действително в протоколите от проведените събрания на ФС и от ОС на 16.11.2011г. са отразени изказвания на Н., но съдът намира, че те отразяват лично мнение на лицето и не могат да се определят като изпълнително деяние (поведение), част от състава на тормоз по смисъла на ЗЗД; 2. защитен признак по чл. 4, ал. 1 от ЗЗД – в случая в диспозитива на решението на КЗД не е посочено по кой признак е прието, че е осъществен съставът на дискриминация, което съдът намира за нарушение на материалния закон, тъй като защитения признак следва да се съдържа и в диспозитива на решението на КЗД. По този начин се гарантира правото на лицето, по отношение, на което е прието, че е осъществило дискриминация по кой признак я е осъществил, съответно може да се направи проверка на правилността на постановения административен акт. В мотивите на решението е посочено, че в жалбата се съдържат оплаквания за дискриминация по признака „лично положение“ и „обществено положение“; 3. цел или резултат - накърняване достойнството на лицето и създаване на враждебна, принизяваща, унижителна, обидна или застрашителна среда – съдът намира, че не е налице. Накърняването на достойнството на дадено лице е свързано с неговите лични възприятия и чувствителност. От факта, че проф. И. Ж. Д. е обжалвал протокола от ОС, че е сезирал КЗД може да се направи извод, че същият се е почувствал накърнен от създадената ситуация. Съдът намира, че не е създадена враждебна, обидна или застрашителна среда от Н., тъй като на проведеното заседание са се изказвали и други лица; 4. причинно-следствена връзка между тях – не е налице такова. Изключването на професора от ФС не е лично от Н., а в резултат на проведено тайно гласуване. Действително, заседанието е свикано по предложение на Н., но преди това е имало решение на

ФС с приет дневен ред. Инициативата за свикване на ОС за обсъждане и вземане на решение по даден въпрос не може да се възприема като поведение, което цели дискриминиране на дадено лице. Видно от протокола от проведеното заседание на 16.11.2011г. думата е имал и проф. Ж., на когото е предоставена възможност да изложи своето становище и своето мнение относно направеното предложение за освобождаването му като член на ФС и председател на Комисията по провеждане на изборите. В тази връзка съдът намира за необходимо да отбележи, че доколкото вземането на решението е с тайно гласуване, не може да се приеме, че проф. Ж. е поставен в различно положение спрямо другото лице, за което е установена принадлежност към ДС и което не е изключено, което между впрочем е единственият мотив на КЗД, за да приеме, че е налице дискриминация. В мотивите на решението е посочено, че неизключването на Р. от ФС, за който също била обявена принадлежност към органите на ДС, отразявало различното третиране на проф. Ж.. Следва да се има предвид, че както Ж., така и И. Р. са имали възможност да се изкажат по направеното предложение за освобождаването им от ФС. Р. се е извинил, поискал е прошка и изрично е заявил, че не е доносничил, не е предоставял сведения. Такова изказване от страна на проф. Ж. не е имало, което съдът намира, че също е повлияло за решението на всеки един член на ФС. Принадлежността към структурите на ДС е въпрос, по който обществеността и в частност отделни професионални общности е чувствителна. При вземане на решения свързани по някакъв начин с такава принадлежност винаги е налице и субективният елемент. В случая съдът намира, че поведението на двете лица, предложени за изключване е повлияло върху решението на членовете на ОС и гласуването им. Определено не може да се приеме, че доц. Н. е повлиял на изказванията на проф. Ж. и доц. Р. и това как да се възприеме това изказване и как да се гласува от всеки от членовете на ОС. Това се потвърждава и от показанията на свидетеля С.. Поради тази причина съдът не приема, че поради различното третиране на проф. Ж. и доц Р., жалбоподателят е осъществил съставът на тормоз чрез отношението си. Налице са данни за публични коментари на Н. на принадлежността на проф. Ж. към службите. Изказвания за принадлежност той е правил и по отношение на други лица, а не само относно Ж., което се потвърждава от показанията на свидетелката Н.. Коментарите по

въпроса за принадлежността винаги са свързани със засягане на лицата, по отношение, на които е обявена принадлежност. В случая обаче, съдът намира, че с действията си Н., не е осъществил спрямо проф. Ж., съставът на тормоз по смисъла на § 1, т. 1 от ДР на ЗЗД, тъй като не са осъществени всички признаци на фактическия състав. За да е налице нежелано поведение, което да се определи като тормоз по смисъла на закона следва да бъдат осъществени всички елементи от фактическия състав на приложимата правна норма, което в случая не е изпълнено.

По отношение на наложената санкция. Наказанието по чл. 78 е предвидено за извършване на дискриминация. Не е съставен акт за установяване на нарушението /АУАН/, каквото е изискването на чл. 84, ал. 1 ЗЗД. Независимо, че наказанията се налагат с решение на комисията, законът изисква съставяне на АУАН. С оглед препращащата разпоредба на чл. 84, ал. 3 ЗЗД, АУАН следва да се връчи на наказваното лице и да му се даде възможност за възражения. АУАН изпълнява функцията на обвинителен акт и като такъв следва да бъде предявен на нарушителя, за да се запознае с вмененото му нарушение и да се гарантира правото му на защита и срещу тази част на решението на КЗД.

При този изход на спора претендираните от жалбоподателя разноски следва да му се присъдят в доказан по делото размер – 310 лв., от които 10,00 лв. внесена държавна такса и 300,00 лв. договорено и внесено възнаграждение за един адвокат.

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

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на Д. Н. Н. Решение № 76 от 25.03.2013г. по преписка № 44/2012г. на Комисията за защита от дискриминация в частта му, в която КЗД е установила по отношение на него, че чрез отношението си към проф. И. Ж. Д. е осъществил състава на „тормоз” по смисъла на §1, т. 1 от ДР на Закон за защита от дискриминация спрямо него и му е наложено административно наказание глоба в размер на 250 лева.

ОСЪЖДА Комисията за защита от дискриминация да заплати на Д. Н. Н. сумата от 310,00 (триста и десет) лева деловодни разноски.

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: