

РЕШЕНИЕ

№ 1330

гр. София, 25.02.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 52 състав,
в публично заседание на 29.01.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Силвия Димитрова

при участието на секретаря Цонка Вретенарова, като разгледа дело номер **13036** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. АПК, вр. чл.68, ал.1 ЗЗДискр.

Образувано е по жалба на Л. Ж. К. чрез адв. Д. М. от САК срещу Решение № 511/14.10.2019 г., постановено по преписка 8/2019 г. на тричленен специализиран заседателен състав на КЗД, с което е установено, че К. К., Заместник министър-председател по обществения ред и сигурността и министър на отбраната на РБ, с направените си изказвания в ефира на [фирма] на 08.01, 14.01 и 15.01.2019 г. не е осъществил дискриминация срещу жалбоподателя по смисъла на § 1, т.1 и т. 5 от ДР на ЗЗДискр.

В жалбата се твърди, че решението е постановено в нарушение на административнопроизводствените правила и материалния закон – основания по чл.146, т.3 и Т.4 АПК. Излагат се доводи, че КЗД не е изследвала признаците на нарушението „тормоз“, което представлява съществено процесуално нарушение. Счита се за неправилни изводите на КЗД, че няма нарушение, защото изказването не било насочено лично към жалбоподателя, а генерализирало като виновник цялата ромска общност в страна, като по този начин се изразявало гражданска позиция. Твърди се, че е налице дискриминация по признак „етническа принадлежност“. Сочи се, че правото на изразяване е конституционно гарантирано в чл.39, ал.1 КРБ, но подлежало на ограничения, каквито се счита, че са налице в процесния случай, когато се накърнявало доброто име на други. Излагат се подробни съображения за това, че КЗД е извършила съществено процесуално нарушение, като не е обсъдила твърденията за наличие на дискриминация под формата на „подбуждане“ по смисъла

на §1, т.5 от ДР на ЗЗДискр.

Ответникът, Комисия за защита от дискриминация, чрез процесуалния си представител юрисконсулт Н. К., в съдебно заседание оспорва жалбата. В подробни писмени бележки обосновава твърдения за нейната неоснователност. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна, Заместник министър-председател по обществения ред и сигурността и министър на отбраната на РБ К. К., не е изразил становище по жалбата.

СГП не е взела становище в производството.

По делото са събрани писмени доказателства и вещественно доказателствено средство - диск. Приложената в заверено копие образувана пред КЗД преписка № 8/2019 г.

Административен съд - София-град, в настоящия съдебен състав, като прецени събраните по делото доказателства, поотделно и в тяхната съвкупност, във връзка с доводите и твърденията на страните, приема за установено следното:

Жалбата е депозирана в законоустановения в чл.68, ал.1 ЗЗДискр. срок от надлежна страна, при което същата е процесуално ДОПУСТИМА. Разгледана по същество, настоящият съдебен състав я намира за НЕОСНОВАТЕЛНА.

Производството пред КЗД е образувано по жалба с вх. №44-00-45/09.01.2019 г. на Л. Ж. К., живуща в [населено място], депозирана в качеството ѝ на български гражданин, самоопределяща се от ромски произход относно публичните действия на К. К., Заместник министър-председател по обществения ред и сигурността и министър на отбраната на РБ, изразени словесно в публичното пространство пред националните медии и разпространени чрез социалните мрежи. В жалбата е изложено, че същата се чувства засегната и с накърнено достойнство от общата квалификация, изречена от К. и генерализираща всички роми в България, на 07.01.2019 г. в интервю пред репортери, обсъждайки случилия се инцидент в [населено място], когато назвал всички български граждани с квалификацията: „Циганите в България станаха изключително нагли, повече не може да продължава...“. Като е счела, че с това деяние, съставляващо тормоз спрямо нея по признак етническа принадлежност и е акт на подбуждане към дискриминация спрямо ромите в България, е извършено нарушение на ЗЗДискр., е поискала да бъде образувано производство и да бъде постановено решение, с което да се приеме, че спрямо нея е извършена дискриминация.

С Разпореждане № 23/15.01.2019 г. на Председателя на КЗД, изменено с Разпореждане № 191/21.02.2019 г. във връзка с промяна в състава поради отвод е образувана преписка 8/2019 г.

Преписката е разпределена на новия тричленен заседателен състав, който е определил председател и докладчик. Докладчикът е провел процедура по проучване, като е дадена възможност на страните да се запознаят със събраните по преписката материали. В хода на тази процедура е представено становище от К. К. с вх.№ 90-10-8/29.03.2019 г. в КЗД, с което са наведени съображения за неоснователност на жалбата. Направено е проучване, за което е изпратен от [фирма] диск с видеозаписи от 08.01, 14.01 и 15.01.2019 г., приложен по делото като вещественно доказателствено средство /л.42,43/. В писмото е обърнато внимание на това, че видеозапис от 07.01.2019 г. с участието на ответника не е излъчвано самостоятелно.

Въз основа на проучването и събраните доказателства е изготвено заключение на докладчика по преписката /л.45/. На 11.07.2019 г. е проведено заседание на АД НОС заседателния състав на КЗД, на което са изслушани страните, даден е ход по същество и преписката е обявена за решаване. Даден 14-дневен срок за представяне на писмени

становище. Такива не са постъпили. На 14.10.2019 г. е постановено процесното решение, в което е прието, че с направени изказвания в ефира на [фирма] на 08.01, 14.01 и 15.01.2019 г. спрямо жалбоподателя не е осъществена дискриминация по смисъла на § 1, т.1 и т.5 от ДР на ЗЗДискр. от страна на Заместник министър-председателя по обществения ред и сигурността и министър на отбраната на РБ К. К.. В мотивите си КЗД е приела, че от изказването на ответника в ефира на [фирма] (обедна емисия „Новини“ от 08.01.2019 г.; емисия „Новини“ от 14.01.2019 г. и предаването „Тази сутрин“ от 15.01.2019 г.), във връзка с побоя над военнослужещо лице в [населено място], че: „Циганите са станали изключително нагли. Парадоксално е, че циганите в България станаха изключително нагли вече. Преди няколко години набиha полицаи, преди два дни бият военен. Това не може да продължава повече и търпимостта на българското общество се изчерпва“ не може да е направи извод за наличие на дискриминация. Изложено е, че в областта на медийната информация неравенството би се изразило в публикации, репортажи, изказвания и други материали, които субективно, невярно и тенденциозно да изопачават, внушават или насаждат унижение или подценяване на лице или група лица по етнически признак, като в процесния случай липсвали словесни изрази, насочени към конкретен субект – лице, които да са оскърбителни и обидни. В решението е прието, че изказването не формирало отрицателно отношение към ромите повече от допустимото с оглед възприемането на подобна информация от зрителя, тъй като ставало въпрос за тежки престъпления (побои над униформени лица - полицаи и военнослужещ, като във втория случай дори с опасност за живота на потърпевшите). Изложено е, че упоменаването на етническата принадлежност на нарушителите в изказването на К. не представлява и „подбуждане към дискриминация“, а ставало въпрос единствено за неодобрението на ответната страна към извършените на тежките престъпления като гражданска позиция на неодобрение към стореното и участниците в него. В заключение е посочено, че негативните или положителни емоции на дадена категория лица, породени от изказването е въпрос на субективно лично възприятие, ценностна система, интелектуално равнище и вътрешен свят, които са част от интимната сфера на всяка една личност и по тази причина не може да служи за общовалиден критерий за оценка на дадено изказване като враждебно или дискриминационно.

От събрания по делото доказателствен материал съдът приема за безспорно установено, че в интервю пред репортери, обсъждайки случилия се инцидент в [населено място] заинтересованата страна е направил пред медиите твърдяните изказвания.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи:

Съгласно изричната разпоредба на чл.168, ал.1 АПК съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен, въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт, на всички основания по чл.146 АПК, като съгласно ал.2 на същия член съдът обявява нищожността на акта, дори да липсва искане за това.

Съдът счита, че оспореното решение е издадено при спазване на установената от закона писмена форма, съдържа предписаните в чл.66 ЗЗДискр. реквизити, като в хода на административното производство не са допуснати съществени нарушения на административно производствените правила. Посочен е издателят на решението, жалбоподателя, оплакванията му, извършените действия по проучването, становищата

на ответните страни в производството, какво е установил органът от фактическа и правна страна и в крайна сметка какво е решението му по същество на казуса, т.е. съдържа диспозитив. Изложени са фактическите и правни основания за издаването му. Мотиви се съдържат в самото решение. При издаването му са спазени специалните административнопроизводствени правила, установени в чл.50 – чл.70 ЗЗДискр. Неоснователни са наведените твърдения на жалбоподателя за наличие съществени нарушения. Видно от съдържанието на акта в същия са изложени подробни мотиви защо е прието, че поведението на ответника не може да се определи като дискриминация под формата на „тормоз“ и „подбуждане към дискриминация“. Следователно не е налице нарушение на чл.59, ал.1, т.4 АПК.

В съответствие с изискването на чл.50, т.1 ЗЗДискр. производството е образувано по жалба на засегнато лице. След образуване на преписката, с оглед изложените оплаквания от страна на жалбоподателката за дискриминация под формата на „тормоз“ и „подбуждане към дискриминация“, председателят на КЗД е определил същата да бъде разгледана тричленен специализиран заседателен състав за дискриминация на КЗД.

Съставът на свое заседание е определил докладчик от решаващия състав, след което са предприети действия по изпълнение на процедурата по проучване на преписката и събиране на доказателства, необходими за изясняване на спорните факти и обстоятелства /чл. 55, ал.1 ЗЗДискр./. В хода на това производство е представено писмено становище от ответната страна, след което страните са поканени да се запознаят със събраните материали, да изразят становище по тях, както и да ангажират допълнителни доказателства и изложат твърденията си. Процедурата по проучване и събиране на доказателства е приключила с доклад-заключение на докладчика по преписката, след което е насрочено заседание на решаващия състав, за датата на което страните са били редовно уведомени. Проведено е едно открито заседание с участие на страните, с което производството е приключило и въз основа на събраните доказателства е постановен оспорваният административен акт. Предвид изложеното, настоящият съдебен състав намира, че процесното решение не страда от процесуални пороци, водещи до нищожността му или до отмяната му на процесуално основание.

Настоящият съдебен състав счита, че решението на КЗД е постановено при правилно прилагане на материалноправните разпоредби.

С императивната разпоредба на чл.4, ал.1 ЗЗДискр. е забранена 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 България е страна. По смисъла на ал.2 на същата 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. В разпоредбата на §1, т.7 ДР на ЗЗДискр. е разписано определение на понятието „неблагоприятно третиране“, а именно - всеки акт, действие или бездействие, които водят до по-малко благоприятно третиране на едно лице спрямо друго, въз основа на признаците по чл.4, ал.1 или могат да поставят лице или лица, носители на признак по чл.4, ал.1, в особено неблагоприятно положение в сравнение с

други лица, т.е., което пряко или непряко засяга права или законни интереси. Според чл.5 ЗЗДискр., тормозът на основа на признаците по чл.4, ал.1 също е вид дискриминация. От анализа на цитираните норми следва изводът, че за да е налице проява на дискриминация по смисъла на ЗЗДискр. е необходимо да са осъществени всички елементи от фактическия състав на приложимата специална правна норма, както от обективна, така и от субективна страна. Неправомерният диференциран подход към дадено лице или определен кръг лица трябва да е обвързан от признак по чл.4 от ЗЗДискр. В този смисъл не е достатъчно да се установи по-неблагоприятно третиране на определен кръг лица в конкретен случай, а е необходимо да се докаже още, че това третиране е извършено съзнателно по някои от признаците, очертани в чл.4 ЗЗДискр., като следва да е налице и пряка причинно-следствена връзка между неблагоприятното отношение и причината за него, като при всички случаи следва да се изразява в някой признак по чл.4, ал.1 ЗЗДискр., в това число и „тормоз“ на база признак „етническа принадлежност“. Нормите на ал.2 и ал.3 на чл.4 ЗЗДискр. съдържат определение на понятията „пряка дискриминация“ и „непряка дискриминация“, като и в двата случая санкционираният от закона вредоносен резултат се изразява в поставянето на отделни лица или категория лица в по-неблагоприятно положение от други при сравними сходни белези. Законът цели установяване и санкциониране на всяко поставяне в неравностойно положение според признаците, изброени в разпоредбата на чл.4, ал.1 ЗЗДискр. или на всякакви други признаци, установени в закон или в международен договор, по който Р. България е страна.

В процесния случай направените изказвания в ефира на [фирма] на 08.01, 14.01 и 15.01.2019 г. от страна на К., а именно: „Циганите са станали изключително нагли. Парадоксално е, че циганите в България станаха изключително нагли вече. Преди няколко години набиха полицаи, преди два дни бият военен. Това не може да продължава повече и търпимостта на българското общество се изчерпва“ /край на цитата/ не може да представлява дискриминация под формата на „тормоз“ по смисъла на чл.5 от ЗЗДискр., още повече да представлява „подбуждане към дискриминация“ съгласно §1, т.5 от ДР към ЗЗДискр. При внимателен прочит на конкретизираната част /извадка/ от изявлението на К. на процесните дати, се установява, че в същото не се съдържат словесни изрази, насочени срещу конкретен субект – в контекста на възприетата от законодателя персонална обособеност на този субект, чрез въведената в § 1, т. 1 от ДР на ЗЗДискр., а именно: „лицето“. Този персонален субстрат налага извода, че волята на законодателя не цели санкционни последици спрямо поведение /в случая словесно изразено/, обективизирано в изявления - вербални, писмени или други, които по своя характер са абстрактни, и са насочени към неопределен кръг субекти, включително когато тези субекти са част от определена раса, пол, група по интереси, религиозна, етническа или друг вид социална общност. Всъщност законодателят е последователен при определяне на персоналния субстрат на обекта на дискриминация. Това е видно както от легалното определение на понятието „неблагоприятно третиране“ - §1, т.7 от ДР на ЗЗДискр, така също и в дефинирането на тормоз - §1, т.1 от ДР на ЗЗДискр, расовата сегрегация - §1, т. 6 от ДР на ЗЗДискр. и преследването - §1, т.3 от ДР на ЗЗДискр. В контекста на изложеното за дискриминатора липсва елементът цел - видно от

доказателствата по делото същият не е целял настъпването на негативни последици спрямо конкретно лице или лица от ромски произход. В същото време не е имало за резултат накърняване достойнството на лицето. В изявлението си по телевизията заинтересованата страна коментира ромите като цяло във връзка с определено събитие, без да прави разграничение на лицата /сегрегация между българи и роми/ по някои от защитените признаци по смисъла на чл.4, ал.1 от ЗЗДискр. Не е налице и следващият елемент от фактическия състав на тормоза - накърняване на достойнството и създаване на нежелана в отрицателен аспект среда по отношение на обекта на дискриминация. Тълкуването на тази част от разпоредбата на §1, т.1 от ДР на ЗЗДискр. води до извод за изисквана от законодателя кумулация между нежеланото поведение, целящо накърняване на обекта и създаването на негативна среда, каквато в случая не е установена. Налице е несъставомерно деяние, което по никакъв начин не нарушава ЗЗДискр. по смисъла на чл.84, ал. 3 ЗЗДискр., вр. с чл.6 ЗАНН. Неоправдани са от друга страна оплакванията за нарушение на чл.39 от КРБ, който гласи, че: „Всеки има право да изразява мнение и да го разпространява чрез слово - писмено или устно, чрез звук, изображение или по друг начин“. В процесния случай именно това е направил К. – изразил е мнение по конкретен въпрос. В този смисъл са правилни изводите на КЗД, че това не представлява „подбуждане към дискриминация“, а става въпрос единствено за неодобрението на ответната страна към извършените тежки престъпления, като гражданска позиция на неодобрение към стореното и участниците в него. Неправилни са доводите на жалбоподателя, изведени в тълкуване на чл.39, ал. 2 КРБ, според които това право не може да се използва за накърняване на правата и доброто име на друго и за призоваване към насилствена промяна на конституционно установения ред, към извършване на престъпления, към разпалване на вражда или към насилие над личността. Съобразявайки вече постановените решения в практиката, съдът стига до извод, че когато не се касае за превратно упражняване на правото по чл.39, ал. 1 от Конституцията на Република България (КРБ) и свободата на мнение не е използвана, за да се увреди доброто име на друго, твърдения и оценки могат да се разпространяват свободно. Не е противоправно поведението при изказани мнения с негативна оценка, пряко или косвено засягащи конкретно лице, когато името му се коментира или се предполага във връзка с обществен въпрос, свързан с неговия пост, дейност или занятие (срв. решение на ВКС, III г. о. по гр. д. № 1438/2009 г. Свободата на изразяване на мнение е изключена в случаите, визирани в чл.39, ал.2 КРБ (решение на ВКС, I г. о. по гр. д. № 5059/2008 г.), но във всеки друг случай издателите на печатни произведения могат да разпространяват правомерно свои или чужди оценъчни съждения. Негативните оценки за определена личност, открояваща се по една или друга причина в обществения живот, не поражда отговорност, ако не засягат достойнството на личността (т.е. ако не осъществяват състав на престъплението обида).

В Решение № 7 от 4 юни 1996 г. по конституционно дело № 1 от 1996 г., съдът изрично признава, че „възможността да се осъществи намеса в правото свободно да се изразява мнение, когато то се използва за накърняване на

правата и доброто име на другото, е най-голяма, тъй като по този начин се охраняват заинтересованата страна съгласно чл.4, ал.2 и чл.32, ал.1, изр. 2 от Конституцията“. По-нататък в същото решение съдът отбелязва: „това конституционно ограничение не означава, че не може да бъде осъществявана публична критика, особено на политически фигури, държавни служители и държавни органи“. В Решение № 21 от 14 ноември 1996 г. по конституционно дело №19 от 1996г. е посочено, че: „Разграничителният критерий може да бъде търсен главно в степента на обществения интерес от обективното и точното изнасяне на определени факти, засягащи личната сфера на съответното лице“. С оглед на това, за процесния случай настоящият състав прави извод, че критикуването на злободневно събитие, в което са взели участие определени лица /независимо от техния етнически произход/, следва да се разграничава от случаите, когато обективно се засяга личната сфера на определено лице. Първият случай обхваща именно хипотезата на чл.39, ал.1 от КРБ, когато едно лице изразява мнение, което представлява гражданска позиция по определен въпрос, докато второто е забранено поведение, което може да се приеме за престъпление. Виждането на законодателя за последното е породено като защитна реакция от накърняване на иманентно присъщото на личността достойнство и право на личен живот. Т.е негативното изразяване като оценъчен елемент за определена ситуация, в която участват повече от едно лице, не може да представлява дискриминация по своето естество по смисъла на чл.5 ЗЗДискр по признак „етническа принадлежност“. Обратното означава да се тълкува повратно закона и да се ограничи упражняването именно на едно конституционно право, установено в чл.39, ал.1 КРБ, каквото е изразяването на мнение, което в една правова държава е недопустимо. Настоящият съдебен състав възприема мотивите на КЗД, че негативните емоции на дадена категория лица, породени от изказване, е въпрос на субективно лично възприятие, ценностна система, интелектуално равнище и вътрешен свят, които са част от интимната сфера на всяка една личност и по тази причина не може да служи за общовалиден критерий за оценка на дадено изказване като враждебно или дискриминационно /по отношение на определено лице/. Допълнително липсва и разписания в чл.4, ал.1 елемент „неблагоприятно третиране“. Разпоредбата на §1, т.7 ДР на ЗЗДискр. е разписано определение на понятието „неблагоприятно третиране“, а именно - всеки акт, действие или бездействие, които водят до по-малко благоприятно третиране на едно лице спрямо друго, въз основа на признаците по чл.4, ал.1 или могат да поставят лице или лица, носители на признак по чл.4, ал.1, в особено неблагоприятно положение в сравнение с други лица, т.е., което пряко или непряко засяга права или законни интереси. В случая с изказването на заинтересованата страна не може да се направи обоснован извод, че е налице по-неблагоприятно третиране на жалбоподателя. Изказването по отношение на определена група лица /без дори да е налице тяхното поименно определяне/ не означава да се приеме, че това поведение се включва в законово защитения признак „етническа принадлежност“. Анализът на нормите на чл.4, чл.5, чл.9 от ЗЗДискр и § 1, т.1 от ДР на ЗЗДискр. налага извода, че за да се приеме, че е налице дискриминация и да се прехвърли доказателствената тежест на ответника да обори тази

презумпция, е необходимо да съществуват доказателства, които създават обосновано предположение за вероятно осъществяване на неравно третиране поради защитен признак. За да е налице дискриминация не е достатъчно само да се установи по-неблагоприятно третиране. Не всяко неравно третиране, а само това, което е основано на защитен признак, е дискриминация, поради което причинната връзка между защитения признак и неравното третиране е необходим елемент от фактическия състав на пряката дискриминация. Необходимо е да съществуват доказателства, които са достатъчна индиция, че съпоставимите лица, които не са носители на защитения признак, са третирани по-благоприятно, за да може да се презюмира, че именно защитеният признак е причината за неравното третиране. Нито в административното, нито в съдебното производство са събрани доказателства, които да позволяват да се направи убедителен на пръв поглед извод, че спрямо К. е извършена дискриминация по смисъла на чл. 5 във връзка с §1, т.1 от Допълнителните разпоредби на ЗЗДискр. по признак „етническа принадлежност“. Също така, ответникът излага своето негативно виждане не по отношение на етническата група „роми“, а по отношение на събитието с побоя над военнослужещо лице в [населено място], в което същите взимат участие. Това следва да се разграничава от неблагоприятно третиране на определено лице по този признак, което представлява дискриминация.

Предвид изложеното съдът намира, че така оспореното решение на КЗД е правилно, като постановено в съответствие с процесуалния и материалния закон, при което жалбата против него следва да бъде отхвърлена.

При този изход на спора основателна се явява претенцията на процесуалния представител на ответника за присъждане на разноски. Съгласно чл.143, ал.4 АПК, когато съдът отхвърли оспорването подателя на жалбата заплаща всички направени по делото разноски, включително минималното възнаграждение за един адвокат, определено от ЗА. Предвид това на ответника следва да бъде присъдена сумата от 100 лева за юрисконсултско възнаграждение за процесуално представителство, осъществено от юрисконсулт, предвид разпоредбите на чл.37, ал.1 от Закона за правна помощ и чл. 24 от Наредба за заплащането на правната помощ.

Водим от гореизложеното и на основание чл.172, ал.2 АПК Административен съд - София-град, II отделение, 52 състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Л. Ж. К. от [населено място] срещу Решение № 511/14.10.2019 г., постановено по преписка 8/2019 г. на тричленен специализиран заседателен състав на КЗД, с което е установено, че К. К., Заместник министър-председател по обществения ред и сигурността и министър на отбраната на РБ, с направените си изказвания в ефира на [фирма] на 08.01, 14.01 и 15.01.2019 г. не е осъществил дискриминация срещу жалбоподателя по смисъла на §1, т.1 и т.5 от ДР на ЗЗДискр.

ОСЪЖДА Л. Ж. К. от [населено място] да заплати на Комисията за защита от дискриминацията сумата от 100.00 /сто/ лева, представляващи разноски по

делото за защита, осъществена от юрисконсулт.
Решението подлежи на обжалване пред ВАС в 14-дневен срок от уведомяване на страните, на които на основание чл.138, ал.3 АПК да се изпрати препис от същото.

СЪДИЯ: