

РЕШЕНИЕ

№ 1730

гр. София, 13.03.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 41 състав,
в публично заседание на 07.03.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Луиза Христова

при участието на секретаря М. Велева, като разгледа дело номер **14429** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от АПК във вр.чл. 68 от Закона за защита от дискриминация. Образувано е по жалба на Л. А. И. срещу РЕШЕНИЕ № 251 от 27.11.2012г. по преписка № 184/2011г. на КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА ОТ ДИСКРИМИНАЦИЯ, с което е установено по отношение на жалбоподателя, че е осъществил дискриминация спрямо Любов В. Г. по признак „народност” под формата на тормоз по смисъла на чл.5 във вр. с §1, т.1 от ДР на 33Дискр. и му е наложена глоба на основание чл. 78, ал.1 от 33Дискр. в размер на 250лв.

В жалбата са развити доводи за незаконосъобразност на обжалвания административен акт, поради издаването му в нарушение на материалния закон. Според жалбоподателят той не е упражнила никакъв тормоз по смисъла на чл.5 от 33Дискр. по отношение на Любов В. Г. при проведената на 06.06.2011г. работна среща в сградата на [община]. Сочи, че оспореното решение на КЗД е незаконосъобразно и необосновано като основано само на свидетелските показания на един от разпитаните в административното производство свидетели, без да са взети предвид показанията на останалите трима свидетели и приложеният в преписката и неоспорен от страните протокол от срещата. Твърди, че обръщението към някого по народност не представлява дискриминация, нито обида и не накърнява достойнството на заинтересованата страна. Претендира от съда отмяната на административния акт и присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът – КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА ОТ ДИСКРИМИНАЦИЯ не се представлява и не взема становище по жалбата.

Заинтересованата страна – Любов В. Г. оспорва жалбата и моли съдът да я отхвърли, като неоснователна.

СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА не изпраща представител, който да даде заключение по основателността на жалбата.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл.235 от ГПК във вр. чл. 144 от АПК, събраните и приети по делото писмени доказателства, приема за установена следната фактическа обстановка, въз основа на която формира своите правни изводи:

Производството пред административния орган по преписка № 184/2011г. е образувано по жалба с вх.№ 44-00-3359/27.10.2010 г. и допълнение към нея вх.№ 44-00-2338/20.06.2011г. от Любов В. Г. от [населено място], с оплаквания за дискриминация по признак „националност” и „страна на раждане” при упражняване на правото й на свободно мнение на работна среща в [община], проведена на 06.06.2011г. относно предприетите мерки за намаляване на бездомните кучета и изграждане на постоянен приют за безстопанствени кучета на територията на общината.

Конституирани страни по преписката са: Л. А. И., Любов В. Г. и Ц. А. – зам. кмет на [община], който с протоколно решение от 07.12.2011г. на Трети постоянен специализиран състав на КЗД е заличен като заинтересованата страна и е конституиран като свидетел.

Преписката е разпределена на Трети специализиран постоянен състав, който е определил председател и докладчик по преписката. Със заповед № 447/06.08.2012г. (л. 318 по делото) е определен нов поименен състав на Трети специализиран постоянен състав във връзка с новия състав на КЗД. В резултат е определен нов председател и докладчик на състава (л. 258). Докладчикът е провел процедура по проучване като е дадена възможност на страните да се запознаят със събраните по преписката материали. Въз основа на проучването е изготвено заключение на докладчика (л. 51-53 по делото - от стария докладчик и л. 284-286 от новия докладчик) и е насрочено заседание. За събиране на доказателства преписката е разгледана на четири заседания, като на последното е обявена за решаване и на 27.11.2012г. е постановено процесното решение.

По делото са приложени като доказателства: протокол от 06.06.2011г. (л.30) за проведена работна среща във връзка с предприетите мерки за намаляване на бездомните кучета и изграждане на постоянен приют за безстопанствени кучета на територията на общината, в която е участвал жалбоподателя, а видно от протоколираните изказвания – и Любов Г.. Четирима от присъствалите на срещата са разпитани като свидетели пред КЗД – Б. Б., В. В., К. П. и Ц. А..Приложено е удостоверение № 32/21.06.2010г., издадено от Регионална В. [населено място] на Ветеринарна амбулатория категория втора с управител – жалбоподателя и удостоверение № 33/21.06.2010г. на същата служба, че жалбоподателят е вписан в Р. за упражняване на ветеринарномедицинска практика в същото лечебно заведение. От удостоверение по ф.д. 27/2001г. на Видински окръжен съд (л.210) е видно, че е вписано в Регистъра на ЮЛ с нестопанска цел сдружение с общественополезна дейност „В. дружество за защита на животните”, което се управлява и представлява от Любов В. Г., както и 3 бр. пълномощни (л. 211-213) на Г. да представлява други сдружения с нестопанска цел. приложени са и нотариално заверени декларации от другите присъствали на срещата лица: А. К. и Н. Б..

На заседание на Комисията на 07.12.2011г. като свидетел е разпитан Ц. А. – бивш зам. кмет на [община]. В обясненията си същият сочи, че Г. е имала отношения с временно изпълняващия длъжността управител на ОП „О.” (л. 67 по делото), при които Г. е празнувала рождения си ден в сградата на предприятието. Твърди, че жалбоподателят не е казал думите „...след като е руския да си ходи в С. съюз, откъдето е дошла...”, нито някой друг на срещата ги е казал, както и че никой не е проявил различно третиране към Г. в сравнение с другите участници в срещата. За срещата се е водил протокол от К. П.. Копие от протокола се предоставя срещу официалната молба, каквато г-жа Г. не е пуснала. На срещата Г. е била поканена с цел пълноценно да се обсъдят необходимите параметри за бъдещ приют за животни, но решението по този въпрос е на общината и срещата е могла да се проведе и без г-жа Г.. На срещата е дадена думата на всеки от участниците, но част от хората, работещи в амбулаторията не са могли да се изкажат, поради преждевременното закриване на срещата. Изказали са се освен свидетеля, още жалбоподателя, г-жа Г. и г-н В.. Същото е станало след изслушването и напускането на г-жа Г., след което заседанието е било прекратено.

На заседанието на Комисията на 10.05.2012г. е разпитан като свидетел В. В. – началник отдел към Областната дирекция по безопасност на храните – [населено място]. В обясненията си същият сочи, че на срещата жалбоподателят е казал, че г-жа Г. като е руския, трябва да си ходи в С. съюз. След това е станал скандал, г-жа Г. е напуснала срещата и не се е стигнало до никакво решение. Общо срещата е продължила около 30 минути. Свидетелят твърди, че не е получил и не е искал протокол от срещата, но по принцип на всички срещи се е водил протокол. По същество уточнява, че във ветеринарна лаборатория от II категория не могат да се гледат животни, тъй като това не е приют, в който кучетата да стоят с месеци. Същевременно кастрацията на женски кучета изисква по-голям престой, който според свидетелят е възможен в амбулаторията следоперативно.

На заседанието на Комисията на 06.07.2012г. е разпитана като свидетел К. С. П. – работила като главен специалист Екология в [община]. В обясненията си същата сочи, че на срещата на 06.06.2011г. е водила протокол, един екземпляр от който е в документацията, втори – при юрист или зам. кмет, а трети екз. не знае къде има. Твърди, че г-жа Г. не е обиждана, а жалбоподателят е казал, че не е запознат със законите в останалите европейски страни, както и в С. съюз, но е много добре запознат със законите в България и държи да ги спазва. Според свидетелят на срещата Г. не се е държала нормално, прекъсвала е всички, апострофирала ги е, отваряла и затваряла е вратата, тръгвала е и се е връщала. Протоколът е бил съставен на следващия ден, като не си спомня пропуснала ли е да отбележи в присъстващите г-жа Г.. От нея г-жа Г. не е искала протокол. Редът за издаване на препис от такъв е чрез молба през информационния център, която се резолира за съответния отдел от зам. кмета.

На същото е заседание като свидетел е разпитан и Б. Б. – началник сектор в [община]. В обясненията си сочи, че не си спомня кой какво е казал, но се е водил протокол и каквото е записано в него, сигурно е така. На това заседание Комисията е счела преписката за изяснена от фактическа страна и е обявила, че ще с е произнесе с решение.

На заседание от 17.10.2012г., поради промяна в членовете на решаващия състав на комисията, преписката е възобновена и обявена за решаване при новия състав.

Пред съдебната инстанция не са представени нови доказателства.

При така установената фактическа обстановка, настоящият състав прави следните правни изводи:

Оспореният акт е съобщен на жалбоподателя на 30.11.2012г. (л. 312 по делото), а жалбата е подадена на 10.12.2012г. Жалбата е процесуално допустима, като подадена от лице адресат на издадения административен акт, чийто права и законни интереси са накърнени с издаването му, в преклузивния 14-дневен срок и разгледана по същество е ОСНОВАТЕЛНА.

Компетентността на КЗД е уредена в разпоредбата на чл. 47 от ЗЗДискр., където са регламентирани правомощията, с които разполага при решаването на визираните в същия текст въпроси, в качеството ѝ на независим специализиран държавен орган, осигуряващ предотвратяване на дискриминация, защита от дискриминация и равенство на възможностите.

Настоящият съдебен състав приема, че РЕШЕНИЕ № 251 от 27.11.2012г. е незаконосъобразно поради нарушение на чл.4 ал.1 и чл.5 от ЗЗДискр. по следните съображения:

За да е налице неравно третиране законът изисква да е доказано по-неблагоприятно третиране на лице на основата на признаците по чл.4 ал.1 от ЗЗДискр., отколкото се третира, било е третирано или би било третирано друго лице при сравними сходни обстоятелства. Нормите на ал. 2 и ал. 3 на чл. 4 от 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 за защита от дискриминация цели установяване и санкциониране на всяко поставяне в неравностойно положение според признаците, изброени в разпоредбата на чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр. или на всякакви други признаци, установени в закон или в международен договор, по който РБ е страна.

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 неблагоприятно третиране на определено лице или лица, а е необходимо да се докаже още, че това неблагоприятно третиране е извършено по някой от признаците, очертани в чл. 4 от ЗЗДискр., като следва да е налице и пряка причинно-следствена връзка между неблагоприятното отношение, в случая неблагоприятно третиране, и причината за него, която при всички случаи следва да се изразява в признак по цитирания чл. 4 от закона. За да се обоснове извод за наличие на дискриминация по някой от признаците по чл. 4, ал. 1 ЗЗДискр., следва да се направи сравнение между начина, по който лицето, което твърди, че спрямо него е осъществена дискриминация се третира, било е третирано или би било третирано, и начина на третиране на други лица, които са в същото или сходно положение, т.е. по отношение на които са налице сравними сходни обстоятелства. В случая това означава, че следва да бъде доказано, че жалбоподателят се е държал по един начин към Любов Г. по причина на признака „народност”, обусловен от това, че същата е рускиня, и същевременно не се е държал или отнасял така по отношение на другите присъствали на срещата на 06.06.2011г.

лица. Водещият мотив на КЗД при постановяването на административния акт, с който е установила извършването на дискриминация по признак „народност“ под формата на тормоз по смисъла на чл. 5 от ЗЗДискр. е, че Любов Г. е провела доказване на своите твърдения съгласно чл. 9 от ЗЗДискр. чрез показанията на свидетеля В. В.. Жалбоподателят обаче не е доказал, че правото на равно третиране не е нарушено. За да направи този извод комисията не е обсъдила приложенията по делото протокол от 06.06.2011г. като е приела, че същият не е официален, а частен документ, който не изхожда от Г. и не може да ѝ бъде противопоставен, нито на свидетелите, дали показания за реплика, неприсъстваща в съдържанието му. Не са обсъдени показанията на другите разпитани от КЗД свидетели.

Съдът не кредитира нотариално заверените декларации, тъй като същите са частни документи и не представляват доказателства за истинността на заявленията в тях, а само че са направени от подписалите ги лица. Същевременно съдът счита, че протоколът от срещата от 06.06.2011г. е официален документ, съставен от длъжностно лице от общината към момента на съставянето му. Това, че няма номер, не означава, че няма характер на официален документ, още повече, че не е доказано трябва ли да има такъв и какви са вътрешните правила за входиране на документи в [община]. От този протокол, както и от свидетелските показания на свидетелите Ц. А. и К. П. става ясно, че жалбоподателят на срещата на 06.06.2011г. е казал именно думите, посочени в протокола, т.е. „че не е запознат със законите, уреждащи обсъжданата материя в другите европейски страни и С. съюз, но е запознат много добре със законите в страната и стриктно работи съобразно тях“. В този смисъл са и показанията на свидетеля Б., който се позовава на документираното в протокола от срещата.

От тези доказателства може да се заключи, че са съществували противоречия и конфликти между жалбоподателя и Любов Г., но това не обосновава наличието на защитен признак по смисъла чл.4 ал.1 от ЗЗДискр. Съгласно разпоредбата на чл. 9 от ЗЗДискр., в производство за защита от дискриминация, след като страната, която твърди, че е жертва на дискриминация, докаже факти, от които може да се направи извод, че е налице дискриминация, ответната страна трябва да докаже, че правото на равно третиране не е нарушено. Не всеки конфликт обаче - служебен, професионален или личностен, може да се възприеме като проява на дискриминация под някоя от формите, посочени в закона. Като дискриминационна проява на жалбоподателя може да бъде квалифицирана само тази, при която нежеланото поведение е провокирано от характеристика на дискриминираното лице от категорията на чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр. и е имала за цел поставянето на засегнатия в по-неблагоприятно положение спрямо неговите колеги при еднакви или сходни фактически обстоятелства. В случая не е доказано неравно третиране на Любов Г., тъй като констатацията на жалбоподателя, че не познава законите в другите европейски държави и С. съюз е безадресна и не изразява дискриминационно отношение по признак „народност“. Освен това явно жалбоподателят не знае, че към момента на срещата не съществува държава „Съветски съюз“, нито такава народност, по отношение на която да допусне дискриминация. Не е доказано осъществяването на физически или словесни действия, които да съставляват тормоз на работното място по признак „народност“. Фактическият състав на дискриминационно поведение, квалифицирано като тормоз, изисква

конкретното лице да е носител на някой от изчерпателно изброените в чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр. признаци, спрямо него да е осъществено неблагоприятно третиране или нежелано поведение, както и причинна връзка между тях. Не всяко неравно третиране следва да се квалифицира като дискриминация или тормоз, а само това, което се основава на посочените признаци. Не са налични доказателства, че спрямо Любов Г. е упражнен такъв тормоз. Определението на понятието „тормоз” по § 1, т. 1 от на ДР на ЗЗДискр. изисква такова нежелано поведение, изразено физически, словесно или по друг начин, което има за цел или резултат накърняване достойнството на лицето и създаване на враждебна, обидна или застрашителна среда и същото трябва да се разглежда на основата на някой от признаците по чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр. и на следващо място, да е установена целта на това поведение. В този смисъл не е достатъчно в административното производство пред КЗД евентуално да се установи различно третиране на определено лице в конкретната ситуация, а е задължително да се докаже още, че същото е извършено съзнателно по някой от признаците, очертани в чл. 4 от ЗЗДискр. и трябва, според съда да е налице и пряка връзка между неблагоприятното отношение и причината за него, която при всички случаи следва да се базира и основава на признак по цитирания чл. 4 от закона.

В случая на първо място, не е налице дискриминация по признак „народност”, тъй като видно от протокола от срещата, както и от свидетелските показания, след цитираното по-горе изказване на жалбоподателя, г-жа Г. е напуснала срещата и същата е била прекратена. Т.е. от нея не са последвали никакви решения, във вземането на които г-жа Г. да не е имала възможност да участва. Още повече, че съгласно чл. 21, ал.1, т. 13 от ЗМСМА компетентен по екологичните въпроси е общинският съвет, а кметът организира изпълнението на решенията му.

На второ място, видно от протокола и свидетелските показания, г-жа Г. е упрекнала жалбоподателят в некомпетентност и непознаване законите на страната в съответната област. Жалбоподателят е използвал правото си да се защити срещу отправения упрек, който очевидно е нарушил деловия тон на общуване, удачен за характера на срещата. Употребените от жалбоподателя думи в контекста на изказването му и действително вложения в тях смисъл не съдържат обидни квалификации по адрес на Г., нямат негативно внушение и не са от естество да засегнат достойнството ѝ, съответно - да създадат обидна и враждебна за същата среда.

При съвкупната преценка на събраните и приети доказателства по делото, настоящата инстанция обосновава окончателен извод, че обективизираното воляизявление на административния орган в оспореното решение е незаконосъобразно, защото е изведено в нарушение на материалноправната уредба. КЗД, като е приела, че спрямо Любов В. Г. са извършени действия, представляващи дискриминация по смисъла на чл. 5 във вр. с §1, т.1 от ДР на ЗЗДискр. под формата на „тормоз” по признак „народност” от страна на жалбоподателя, е постановила един незаконосъобразен административен акт, който подлежи на отмяна на основание чл.146, т.4 АПК. Жалбата е основателна и следва да бъде уважена.

При този изход на спора с оглед претенцията на жалбоподателя за

разноски, такива следва да му бъдат присъдени в размер на 10 лв. държавна такса и 200 лв. за възнаграждение за адвокат по приложено пълномощно на л.5 от делото.

Мотивиран от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК
АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, 41 състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на Л. А. И. **РЕШЕНИЕ № 251 от 27.11.2012г.** на КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА ОТ ДИСКРИМИНАЦИЯ, постановено по преписка № 184/2011г.

Осъжда Комисията по дискриминация да заплати на Л. А. И. направените по делото разноски в размер на 210 лв.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред ВАС на РБ в 14-дневен срок от съобщението до страните за постановяването му.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: