

РЕШЕНИЕ

№ 1469

гр. София, 07.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 40 състав,
в публично заседание на 09.02.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Дияна Николова

при участието на секретаря Евелина Пеева, като разгледа дело номер **10109** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл.68, ал.1 от Закона за защита от дискриминация /ЗЗДискр/.

Образувано е по жалби на министъра на здравеопазването и Изпълнителна агенция „Медицински надзор“ /ИАМН/ срещу Решение № 474/29.09.2022г. на Комисията за защита от дискриминация /КЗД/, Петчленен разширен заседателен състав по чл.48, ал.2 ЗЗДискр като се оспорва от всеки от жалбоподателите в съответната част, с която по отношение на него е установено нарушение на правилата за равенство в третирането и е дадено съответно предписание за отстраняване на нарушението.

Първият жалбоподател оспорва решението в посочената част като с твърдения за наличие на отменителните основания по чл.146, т.3 и т.4 АПК моли за отмяната му. Изложените съображения са, че административният орган не е изследвал всестранно и прецизно изисканите и приобщени писмени доказателства. Безусловно били възприети доводите, изложени в жалбата, иницираща производството пред комисията, но оставало недоказано как е прието, че е изпълнен кумулативно предвиденият състав за дискриминация на основата на тормоз по признак „увреждане“ в процесния казус. По преписката не били изследвани и противоречията, изведени въз основа на медицинската документация. Не бил изяснен и въпросът защо след като е бил насочен от МБАЛ „Света С.“, пациентът не се е обърнал веднага към специалистите от УМБАЛ „Света Е.“ за преценка за включване в списъка на нуждаещите се от белодробна трансплантация, а е сторил това на един по-късен етап.

Изводът за бездействие на държавните органи, според жалбоподателя се опровергава от приложения доклад на инспектората, както и приложената преписка по заявлението за финансиране. Посочва се също така, че от страна на пациента не е представяна оферта. Не бил отчетен фактът, че белодробни трансплантации могат да се осъществяват само при наличие на донорски орган, като в международен аспект има недостиг на донорски бели дробове за трансплантация и това е причината в болниците в чужбина да отказват прием за такова лечение на чуждестранни граждани, вкл. от България. Освен това не бил маловажен и въпросът за съвместимост между донора и реципиента. Въз основа на това оспореният акт бил постановен при неправилно приложение на материалния закон. В съдебно заседание изложеното в жалбата и направеното с нея искане се поддържат чрез юрк.Г., който претендира присъждането на юрисконсултско възнаграждение, в условията на евентуалност възражава срещу размера на заплатеното от заинтересованите страни адвокатско възнаграждение, който намира за прекомерен. Допълнителни съображения по съществуващото на спора излага в писмени бележки.

Вторият жалбоподател моли жалбата да бъде отхвърлена като неоснователна и недоказана. Посочва, че от събраните по преписката писмени доказателствени средства по безспорен начин е установена осъществилата се фактическа обстановка, въз основа на която административният орган е приел, че Изпълнителна агенция „Медицински надзор“, представлявана от изпълнителния директор, е извършила нарушение на чл.10 и чл.11 ЗЗДискр чрез неизпълнение на задълженията си за приемане на всички възможни и необходими мерки за постигане целите на закона по отношение на А. П. – син на заинтересованите страни и жалбоподатели по административната преписка, нарушение на чл.5 ЗЗДискр вр. § 1, т.1 ДР ЗЗДискр на основата на признак „увреждане“, както и нарушение на чл.37 ЗЗДискр. Съгласно нормативно предвидените й правомощия агенцията координирала и контролирала обмена на органи с държавите членки на ЕС, както и сътрудничеството между европейски организации и компетентни институции, но само за обмен на органи. Въпреки това през посочения период, а също и преди и след него, били извършвани многократно действия и осъществявана кореспонденция с различни европейски клиники и институции за прием на български пациенти за извършване на белодробна трансплантация, но без постигане на успех. За А. П., както и за други пациенти, били търсени оферти в клиники в Испания, Италия, Франция и др. Отговорите в повечето случаи били откази за трансплантиране на чужди граждани или въобще нямало отговор. От Испания и Италия било отговорено, че принципно не предлагат оферти за белодробна трансплантация на чужди граждани. От страна на една френска клиника като условие било поставено владението на френски или английски език от пациента или негов придружител, както и оставането на пациента във Франция за една година след трансплантацията с оглед проследяване, както и осигуряване на възможност за това след връщането му в България. Поради това се оспорва извода на КЗД, че ИАМН е бездействала и не е заявила воля за членство в многостранното споразумение FOEDUS – посочва, че към момента ИАМН има подписано споразумение за участие в тази електронна платформа, но тя касае единствено обмена на органи за трансплантация, а белодробна трансплантация в България не се извършвала, както и участието на страната в това споразумение не давало възможност за включване на български граждани в листата на чакащите за трансплантация пациенти в други държави. Същевременно за агенцията не съществувало задължение да сключва

договори с чуждестранни клиники по трансплантация. В съдебно заседание изложеното в жалбата се поддържа чрез юр.П., който претендира присъждането на юрисконсултско възнаграждение. Подробни съображения по съществуването на спора излага в писмени бележки. Допълнителни съображения по съществуването на спора излага в писмени бележки.

Ответникът по оспорването, чрез юр.Г. в съдебно заседание, моли жалбите да бъдат отхвърлени като неоснователни по съображения, че оспореното решение не страда от пороци, обуславящи наличието на основания за отмяна по чл.146 АПК – сочи, че е издадено от компетентен административен орган, в установената форма, при спазване на административнопроизводствените правила. По същество комисията осигурила пълно и всестранно разкриване на обстоятелствата по образуваното пред нея производство. Безспорно в хода на административното производство било установено, че през годините жалбоподателите са бездействали. Претендира присъждането на юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованите страни А. Н. Ц. и Ю. П. Ц., чрез адв.Ч. и адв.Н. в съдебно заседание, изразяват становище за неоснователност на жалбите, които молят да бъдат отхвърлени. Всичко посочено в тях, намират, че касае период извън процесните взаимоотношения, които са се развили и заради които е спора пред КЗД, а именно смъртта на детето на заинтересованите страни е настъпила през м.октомври 2018г., а заявлението за подпомагане лечение в чужбина е подадено в началото на същата година. Твърденията, направени в жалбите се сочи, че касаят един доста по-късен период от 2019г., който не засяга процесните отношения. На второ място се посочва, че от всички доказателства, наведени в административното производство пред КЗД не е видно и няма доказателства, от които да се извлече извод, че двамата жалбоподатели са предоставили информация на сина на Ц., че е невъзможно да му бъде предоставен орган за трансплантация или да му се съдейства за осъществяване на трансплантация в чужбина, за да може той да не губи 7-8 месеца от живота си, а да потърси алтернативи. Според заинтересованите страни всичко, което се твърди, че е предоставено, е станало на един по-късен етап, постфактум. Считат, че от правна гледна точка на сина на Ц. са били накърнени не само правата по чл.51, ал.3 от Конституцията на Република България, но както правилно отбелязал административният орган, са били нарушени и чл.6, чл.10 и чл.11 от Закона за защита от дискриминация /ЗЗДискр/. Отделно намират, че е нарушен чл.2 от Конвенцията за правата на хората с увреждания и чл.25 от същия акт, а отделно от това и чл.35 от Хартата за основните права на здраве на ЕС. Считат на базата на това, че няма основание решението на административния орган да бъде възприето като незаконосъобразен административен акт. Претендират разноски. Подробни съображения излагат в писмена защита.

Прокурор от Софийска градска прокуратура, редовно призована, не взема участие в производството по делото и не изразява становище по законосъобразността на оспорения акт.

Съдът, като се запозна с доводите на страните и доказателствата по делото, намира следното от фактическа страна:

Оспореното решение е издадено в производство по реда на Раздел I „Производство пред Комисията за защита от дискриминация“ – чл.50 - 70, Глава четвърта „Производство за защита от дискриминация“ на ЗЗДискр. Съгласно чл.68, ал.1 ЗЗДискр решенията на комисията подлежат на обжалване по реда на

Административнопроцесуалния кодекс в 14-дневен срок от съобщаването им на заинтересуваните лица.

Видно от приложените по преписката доказателства, оспореното решение е съобщено на жалбоподателите с писмо с известие за доставяне, получено от тях на 06.10.2022г., като жалбите им са заведени в деловодството на ответника съответно на 20.10.2022г. /жалбата, подадена от министъра на здравеопазването/ и на 18.10.2022г. от ИАМН.

Предвид това съдът приема, че жалбите, с които е сезиран са допустими – подадени са срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, от лица, които са негови адресати и чиято правна сфера той засяга неблагоприятно, в преклузивния 14-дневен срок за оспорване по чл.149, ал.1 АПК.

Разгледани по същество, жалбите са неоснователни.

Като извърши дължимата на основание чл.168, ал.1 АПК проверка за законосъобразност на оспорения акт освен на основанията, сочени от оспорващите, на всички основания по чл.146 АПК, съдът приема следното:

Съгласно чл.48, ал.1 и 2 ЗЗДискр комисията разглежда и решава заведените пред нея преписки в заседателни състави, които се определят от председателя на комисията като той определя постоянни състави, които се специализират в материята по дискриминация на етническа и расова основа; на основата на пол; на основата на други признаци по чл.4, ал.1. Според ал.3 на чл.48 ЗЗДискр случаите на множествена дискриминация се разглеждат от разширен състав от петима членове.

В настоящия случай комисията е сезирана с жалба от А. Н. Ц. и Ю. П. Ц. в качеството им на наследници на А. Ю. П. като в нея са изложени оплаквания за дискриминация, извършена под формата на „тормоз“ по см. на § 1, т.1 ДР ЗЗДискр по признаците „увреждане“ и „лично положение“ по чл.4, ал.1 ЗЗДискр, както и твърдения за нарушение на правата по чл.37 ЗЗДискр, с оглед което образуваната с Разпореждане № 1074/15.07.2020г. преписка № 460/2020г. по описа на комисията е разпределена за разглеждане на разширен 5-членен състав, състоящ се от членовете Баки Х., С. С., З. Д., П. К. и В. С.. Със Заповед № 12-11-704/15.03.2022г. на председателя на КЗД А. Д. е определена да замести Баки Х.. В този състав е заседавала комисията при разглеждане на преписката по същество и обявяването ѝ за решаване. Съответно постановеното по преписката решение, предмет на обжалване по настоящото дело, е подписано от посочените членове на КЗД, взели участие при разглеждането на преписката по същество и обявяването ѝ за решаване. Предвид това съдът приема, че не са налице основания за обявяване нищожност на оспорения акт.

Решението е постановено в изискуемата писмена форма като съдържа задължителните реквизити, регламентирани в ал.2 на чл.59 АПК. Резултатът от производството пред КЗД е писмено обективизиран в нарочен акт, в който са посочени наименованието на органа, който го е издал, фактическите и правните основания за издаването му, разпоредителна част, както и пред кой орган и в какъв срок решението може да се обжалва. Посочени са фактическите и правните основания за приемането му, което е предпоставка за упражняване на контрол за законосъобразност от съда.

Не се установяват допуснати нарушения на административнопроизводствените правила, които да бъдат квалифицирани като съществени и да мотивират отмяната на акта само на това основание.

Производството пред КЗД е регламентирано освен в приложимия специален закон и в Правила за производството пред Комисията за защита от дискриминация /ППКЗД/, приети с Решение от 11.10.2005г. на КЗД. Съгласно чл.50, т.1 ЗЗДискр производството

пред КЗД започва по жалба на засегнати лица, от което право са се възползвали заинтересованите страни. Спазени са разпоредбите на чл.51, чл.52 и чл.54 ЗЗДискр, доколкото не са налице пречки за образуване на производство и не са изтекли три години от извършване на нарушението. С разпореждане по жалбата е образувана преписка, разпределена на разширен петчленен заседателен състав, в съответствие с разпоредбата на чл.48, ал.3 ЗЗДискр. Съставът е определил измежду членовете си председател и докладчик като последният въз основа на извършеното проучване е идентифицирал страните по оплакването, уведомил ги е за разпределената от закона доказателствена тежест, изготвил е доклад. За насроченото открито заседание по преписката страните са своевременно уведомени, на същите е предоставена възможност да изразят становище по доклада и доказателствата, както и да ангажират допълнителни такива. Проучването е проведено в съответствие с направените оплаквания, събрани са относимите към случая доказателства, същите са анализирани в мотивите на административния акт, съответно същият е издаден при изяснена фактическа обстановка. За проведеното заседание по преписката е съставен протокол, в който са обективирани извършените от страните процесуални действия, а решението на комисията е обективирано в изискуемата писмена форма, както се посочи по-горе. Установеното по делото сочи, че ответникът по оспорването не е допуснал нарушение на чл.35 АПК – актът е издаден след като са събрани всички допустими и относими към случая доказателства като въз основа на техния подробен анализ са направени изводите по приложение на материалния закон. Тези изводи съдът намира, че кореспондират, както със събраните по преписката доказателства, така и с приложимите материалноправни разпоредби.

От фактическа страна в жалбата, с която е сезирана КЗД, А. и Ю. Ц. посочват, че от 5-годишна възраст синът им страда от тежко хронично прогресиращо заболяване на белите дробове, водещо до белодробна недостатъчност - кистозна фиброза /муковисцидоза/. До 2017г. заболяването му било контролирано с медикаменти, но през тази година започнало да се влошава и през месец януари 2018г. лекарите преценили, че единственото възможно животоспасяващо лечение за него е белодробна трансплантация, което било посочено в Епикриза по ИЗ №1676/2018г. и Епикриза по ИЗ №14114/2018г., издадени от А. С. К. УМБАЛ Т..

С писмо вх. № 42-06-23/01.03.2018г. в Изпълнителна агенция по трансплантации /чийто правопреемник е Изпълнителна агенция „Медицински надзор“/ към Министерство на здравеопазването от УМБАЛ „Света Екатерина“ ЕАД било направено предложение за включване на сина им в служебния регистър на нуждаещите се от донор за трансплантация на бял дроб - т.нар. „Листа на чакащи“. Поради обстоятелството, че в България не се извършват белодробни трансплантации, всички български пациенти, нуждаещи се от лечение били насочвани към Университетската болница във В., А., която като единствена болница по силата на двустранно споразумение между България и В. клиника приемала и включвала българи в австрийската „Листа на чакащи“ с цел белодробна трансплантация. Съгласно изискванията на В. клиника МЗ заплащало като предварителен депозит сума в размер на 40 000 или 30 000 евро - такса за включване на реципиента в листата на чакащи на В. клиника и други предварителни такси по транспорт на пациента и т.н., а след като е намерен донор се заплащала и останалата сума, включваща стойността на самата трансплантация, медикаменти и следтрансплантационен престой. Докато не бъде заплатен предварителния депозит, пациентът не се включвал в листата на

чакащи и съответно не се търсел подходящ за него донор, а в случай, че нужният орган се появил, той се присаждал на друг човек, за който са изпълнени описаните изисквания.

На жалбоподателите е известно обстоятелството, че дейностите по европейско сътрудничество в областта на трансплантациите се осъществяват на база сключено през месец декември 2013г. двустранно споразумение между България и Фондация „Евротрансплант И.“ - международна организация с нестопанска цел, която действа като посредник между донор и реципиент на европейско ниво, като съблюдава спазване на европейското законодателство. Фондация „Евротрансплант“ е сключила подобни двустранни споразумения и с други европейски държави с цел да се гарантира, че органите, за които не може да се намери подходящ реципиент в собствената държава, ще бъдат предложени на подходящ такъв в друга европейска страна. Отбелязват, че сключеното между България и „Евротрансплант И.“ споразумение, не прави автоматично Република България пълноправен член, тъй като пълноправното членство е свързано с покриването на някои критерии, основен сред които е този за осигуряване на толкова донори, колкото са подадените реципиенти. Поради обстоятелството, че България не отговаря на този критерий, преди и към настоящия момент била само асоцииран член на „Евротрансплант И.“, по която причина не е получавала и не получава оферти за трансплантации на бял дроб от други страни, дори и при наличие на български пациенти, включени в българската листа на чакащи. Предвид описаното по-горе, от А. било подадено незабавно Заявление с вх. № 95-00-14/20.03.2018г. до Комисията за лечение в чужбина /КЛЧ/ за финансиране на лечението му в чужбина с оглед извършване на нужната белодробна трансплантация с приложени към заявлението всички изискуеми по закон документи, която преписка била изпратена до националните консултанти по пневмология и фтизиатрия проф.К. К. и доц.Д. О.. Тяхното категорично становище било, че пациентът е подходящ за белодробна трансплантация, която е невъзможно да се извърши в България и следва да бъде осъществена в някой от утвърдените медицински университетски центрове на А., Германия или Англия, които извършват успешни белодробни трансплантации.

На извънредно заседание на КЛЧ, проведено на 12.04.2018г. било взето „принципно положително решение“ за финансиране на белодробната трансплантация на А. в чужбина. При постановяване на такова решение административната преписка спира до получаване на няколко оферти от други клиники, в който период нуждаещото се лице стои и чака, без да разполага с възможност за предварителни изследвания в чужбина и включване в чужда листа на чакащи, т.е. да очаква действията на държавата и нейните компетентни органи, докато здравословното му състояние се влошава.

Всичко това се случило в период, в който сключеното между българската държава и Медицинския университет В. двустранно споразумение вече било изтекло и нито КЛЧ, нито МЗ предприели своевременни действия по сключване на ново такова, както и не бил уведомен А., за невъзможността за извършване на трансплантация поради липса на воля за подновяване на споразумението между България и В..

През пролетта на 2018г. А. стигнал до убеждението, че няма друг шанс да оцелее, освен да емигрира от България и да стане гражданин на друга европейска държава с надеждата, че ще получи животоспасяващото го лечение. Въпреки че бил уверяван от МЗ чрез директора на И., че всеки момент ще се сключи ново споразумение с В., случаят нямал развитие, а здравословното състояние на А. се влошило прогресивно, като стигнал до невъзможност да диша самостоятелно, за което ползвал кислороден апарат постоянно.

Последвали безкрайни месеци на прехвърляне на ангажименти между двата подопечни органа на МЗ - КПЧ и И., които разменяли кореспонденция по посочената преписка и в общи линии „имитирали някаква активност“, която била очевидно безплодна. Междувременно с Решение № 13701/13.11.2017г., постановено по адм.д. № 13690/2016г. по описа на ВАС, обн в ДВ, бр.36 от 2018г. в сила от 27 април 2018г., Наредба №12/2011г. била прогласена за частично нищожна в частта, въвеждаща института на „принципно положително решение“ - чл.26а от нея. В този период пациенти, нуждаещи се от белодробна трансплантация и техни близки започнали масови протести пред сградата на МЗ, отразени медийно, включително били отразени и изявления на сина им А.. Проведени били вътрешни проверки, завършили с Доклад изх.№ 75-04-117/22.06.2018г. и Доклад с изх. № 75-04-181/26.10.2018г. на комисията, назначена със Заповед № РД-04-18/19.06.2018г. за извършване на извънпланова тематична проверка на дейността на Изпълнителната агенция по трансплантация, от които било видно, че отговорни служители на МЗ са били напълно запознати с изтичането на срока на действие на двустранното споразумение с В., но не били предприети действия по възобновяване в срок на преговорите с оглед продължаване на споразумението.

Според жалбоподателите от същите доклади на МЗ е видно, че през целия период е проведена успоредна кореспонденция между МЗ и И. за установяване на виновните лица за случилото се, през което време не са започнали преговори или други мероприятия за уреждане на взаимоотношения по белодробното трансплантиране на български пациенти в чуждестранни лечебни заведения. В резултат на извършената проверка за двугодишния период били констатирани множество незаконосъобразни действия и бездействия, причинили липсата на сключено двустранно споразумение с европейска клиника за трансплантация на български граждани, нуждаещи се от бял дроб, не били предприети и действия за създаване на условия за извършване на белодробни трансплантации в България. Междувременно синът на жалбоподателите починал на 13.10.2018г. Посочва се, че съгласно приетия План за действие за органно донорство и трансплантация 2009-2015г. на Европейската Комисия и съгласно Европейската Директива 2010/53/ЕС, през 2013г. е стартиран проект FOEDUS J. Action /g.a. 20122101/, с цел създаването на IT платформа COORENOR за улесняване и ускоряване на трансплантациите и обмен на донорски органи между държавите членки. Според жалбоподателите Ц. участието на България в посочената платформа не покрива заложените в нея цели - факт, който е констатиран от МЗ постфактум през 2018г., след настъпилата смърт на няколко млади български граждани, чакащи белодробна трансплантация. И.,

от името на България, участвала в посочената платформа до 2016г., когато е следвало да заплати ежегодна такса в размер на 1000 евро и за която такса е проведен сериозен по обем и времетраене дебат, поради което в крайна сметка таксата не била заплатена. По този начин България не обезпечила членството си, респ. не заявила воля за членство в това многостранно международно споразумение на FOEDUS, с което компетентните национални органи лишили немалък брой български пациенти от възможността за включване в листата на чакащите и респективно - да бъдат трансплантирани. След получаване на жалбата и във връзка с предоставената възможност за изразяване на становище, от Изпълнителна агенция „Медицински надзор“ е депозиран отговор, в който се посочва, че от 04.12.2013г. между Изпълнителна агенция по трансплантация и Международна фондация „Евротрансплант“ е подписано двустранно споразумение за обмен на органи за трансплантация ЕОЕО-Модел А, което е безсрочно. От този момент били предоставени по линия на фондацията 32 органа от трупни донори, като 11 от тях бели дробове, 12 черни дроба, 7 сърца, 2 бъбрека. За пациентите, нуждаещи се от трансплантация на бял дроб, за които посоченото е животоспасяващо лечение, основният проблем бил в осигуряването на орган от трупни донори. Отбелязано е, че България е една от страните с най-малко трупни донори на милион население, като от друга страна всяка европейска държава се стреми да задоволи собствените си нужди от донорски органи и отказва извършването на трансплантации на чужди граждани. През м.април 2015г. било подписано споразумение за сътрудничество за трансплантация на сърце и бял дроб с Медицински университет - В., което е с двугодишен срок и което официално изтекло на 27 май 2017г. Независимо от това българските пациенти, които били включени в австрийската листа на чакащи за трансплантация на бял дроб, дори и след неговото изтичане, били трансплантирани в края на 2017г. и средата на 2018г. През 2017г. и 2018г. И. многократно уведомявала Министерство на здравеопазването за изтичащото споразумение с Университетска болница - В.. През 2018г. била получена информация за въвеждане на нови правила от Евротрансплант, според които споразумение за трансплантация на определен орган може да се сключи само с една болница от държавите - членки. Следвайки новите правила на Евротрансплант за сключване на споразумение с болница от държава - членка на Евротрансплант, от И. били предприети необходимите действия за сключването му и за извършване на белодробна трансплантация с клиника от държави, членуващи в Евротрансплант. От Университетска болница-В. не било изразено желание пред Борда на Евротрансплант за сключване на ново споразумение.

В изпълнение на новите изисквания от И. били изпратени писма с изх. № 42-06-32/02.04.2018г. и изх. № 42-05-18/02.04.2018г. до двете лечебни заведения, които имат разрешително за извършване на белодробни трансплантации в България - УМБАЛ „Света Екатерина“ ЕАД и УБ „Л.“, с които са уведомени за условията по сключване на споразумение с клиника от държава членка на Евротрансплант.

Съгласно насоките, получени от Евротрансплант, с писмо с изх. № 99-00-6/27.04.2018г., от И. информирали генералния директор на

Евротрансплант, че клиниката, която предлагат за кандидат за сътрудничество с европейски трансплантационен център е УМБАЛ „Света Е.“, вследствие на което от Евротрансплант са предприети действия, следвайки Стандартната оперативна процедура на Ф. и на 5 юни 2018г. И. е информирана за два положителни отговора от европейски клиници, желаещи да установят сътрудничество за обучение и преподаване по програма за белодробна трансплантация, както и за извършване на трансплантации чрез споразумение за период от 3 години, а именно: Университетска болница - Й., Германия и Университетска болница - Е., Германия.

В продължение на 2 месеца, до средата на месец август 2018г. била водена кореспонденция между И. и Университетска болница - Е. по подготовката на предстоящото Споразумение за обучение и преподаване. Предвид възникнали в Университетска болница - Е. непредвидени обстоятелства, които предизвикали забавяне на целия процес по сключване на Споразумение за обучение и преподаване с посочения европейски център, както и влошеното състояние на български пациенти и належащата нужда за тяхното трансплантиране, от И. е отправено писмо-запитване с изх. № 04-01-121/05.09.2018г. до Университетска болница - Е., Германия с настоятелна молба за своевременното подписване на цитирания документ за сътрудничество.

От УБ „Л.“ е получено писмо с вх. № 42-05-18/27.09.2018г., в което от лечебното заведение е изразено съгласие за участие в Споразумение за преподаване и обучение с Университетска болница - Й., Германия и/или Университетска болница - Е., Германия.

Въпреки положените усилия до сключване на Споразумение с посочените две клиници в Германия за обучение на български специалисти и за извършване на белодробни трансплантации на български пациенти не се стигнало. Този факт наложил Изпълнителната агенция по трансплантация да предприеме действия за търсене на оферти за трансплантация на бял дроб за български пациенти в европейски клиници, част от които не са в страни - членки на Евротрансплант.

В заключение И. изразява становище за неоснователност на подадената жалба като намира, че от нейна страна своевременно са предприети необходимите действия за осигуряване на лечение чрез трансплантация на български граждани в случаите, в които тя не се извършва в български лечебни заведения.

От другия ответник по жалбата – Министерство на здравеопазването, също е депозиран отговор, в който се мотивира неоснователност на жалбата на родителите на А.. Посочва се, че по подаденото заявление с вх. № 95-00-14/20.03.2018г. за финансиране лечението на А. в чужбина със средства от бюджета на МЗ е процедирано при спазване на нормативно определените срокове в приложимата нормативна уредба. Позовава се на изложеното в представен доклад от подпомагачия орган към КЛЧ - профилната комисия по трансплантология, а именно, че пациентът е подходящ за трансплантация в чужбина при висок риск от неадекватен резултат, предвид сериозността на здравословното му състояние. С писмо с изх. № 95-00-14/12.07.2018г. преписката била изпратена по компетентност до управителя на Националната

здравноосигурителна каса за издаване на формуляр S2 за финансиране на предварителни изследвания и оценка за трансплантация на бял дроб в държава-членка на ЕС, в съответствие с правилата за координация на системите за социална сигурност. Отбелязва се, че в КЛЧ не е получавана оферта/оферти за трансплантация на бял дроб, както и информация от НЗОК за развитието по преписката. Пояснява се, че по отношение на медицинската помощ в обхвата на задължителното здравно осигуряване, компетентна институция е НЗОК.

Заявява се, че по преписката е получено писмо от действащата тогава Изпълнителна агенция по трансплантация с вх. № 95-00-14/18.05.2018г., с което се представя информация от френската болница „FOCH“, П. с условия за изготвяне на оферта за белодробна трансплантация на А. П.. В посоченото писмо се съдържа и информация за получен в И. отговор от италианския компетентен орган CNT, от който е видно, че в Италия не приемат чужди граждани за трансплантация на бял дроб.

В последващо постъпило писмо с вх. № 95-00-14/03.07.2020г. от И., агенцията информирала, че продължава кореспонденцията с френската болница „FOCH“ във връзка с условията, които е необходимо да бъдат изпълнени, а именно: пациентът или негов придружител да владее френски език; престоят след трансплантацията във френската клиника да е 18 месеца; от България да се осигури подготвен медицински специалист, който да проследява пациента след белодробната трансплантация.

Посочено е също така, че междувременно в МЗ е постъпило искане от проф. Л. С., изпълнителен директор на Болница „Л.“ за осигуряване на специализиран въздушен транспорт от С. до Р., Италия за пациента А. П., на което е дадено съгласие за осигуряването на транспорта, обективизирано в доклад с изх. № 123-853/11.10.2018г.

По твърдението за бездействие от страна на МЗ, според изложеното в становището се отбелязва, че пациентът подава заявление за трансплантация в чужбина на 20.03.2018г. с приложена актуална медицинска документация - епикриза по ИЗ № 1676 от 20.01.2018г., издадена от „А. С. К.“, Клиника по пневмология. В епикризата е отразено, че с оглед напредналото белодробно заболяване пациентът е показан за белодробна трансплантация. Предоставено е писмо с изх. № 42-06-23/02.03.2018 г. на И., от което е видно, че по предложение на УМБАЛ „Света Екатерина“ ЕАД, [населено място] с вх. № 42-06- 23/01.03.2018 г. пациентът е вписан в служебния регистър на И., касаещ потенциалните реципиенти за трансплантация на бял дроб.

По въпроса за осигуряването на лечебни заведения в чужбина за извършване на белодробни трансплантации на нуждаещи се български пациенти се пояснява, че на 25.01.2019г. е подписано Споразумение за квалификация и обучение в сферата на белодробната трансплантация между България и Медицински университет - В. (А.), в изпълнение на което е предвидено провеждането на обучение на български медицински специалисти в сферата на белодробната трансплантация. Споразумението предвижда осигуряването на белодробна трансплантация за регистрирани в служебния регистър на ИАМН български пациенти, като за целта България е задължена да предоставя на Евротрансплант наличните при донорски ситуации органи - бял

дроб.

От българска страна Споразумението е подписано от Изпълнителна агенция „Медицински надзор“ /компетентният по въпросите на трансплантацията орган, съгласно Закона за трансплантация на органи, тъкани и клетки/ и УМБАЛ „Света Екатерина“ ЕАД като трансплантационен център.

От австрийска страна Споразумението е подписано от Медицински университет- В. /трансплантационен център/ и Ф. министерство на труда, социалните въпроси, здравето и защитата на потребителите - компетентната институция за А..

С писмо от 9 август 2019г., публикувано на официалната електронна страница на Министерството на здравеопазването, Медицински университет - В. информирал българското Министерство на здравеопазването, че няма капацитет да приема повече чужди граждани за трансплантации. Това наложило да бъде преустановен приемът на международни пациенти, включително и на тези международни пациенти, за които е имало планирани грижи.

Обучението на български екипи за извършване на белодробна трансплантация и проследяване на трансплантирани пациенти стартирало през 2019г. във В. като било преустановено през времето на епидемичната обстановка, свързана с появата и разпространението на COVID-19 и наложените във връзка с това мерки за предотвратяване разпространението му.

В заключение е посочено, че ролята на Министерството на здравеопазването се изразява в иницирането на разговори и срещи на политическо ниво с представители на министерства на други държави, включително чрез съдействието на българските дипломатически представителства, в рамките на които да бъдат обсъждани възможностите за започване на определено сътрудничество или неговото задълбочаване и политическата подкрепа, която то следва да получи. В тази връзка с Решение № 777 от 2019г. на Министерския съвет е приета Национална програма за насърчаване на донорството и подпомагане на трансплантацията в Република България (2019-2023 г.). Посочено е, че в България в края на 2019г. в Болница „Л.“ е осъществена една белодробна трансплантация.

Относно поставения въпрос за неплащане на членствена такса за участие във FOEDUS J. Action, се заявява, че посочената информация следва да се получи от ИАМН.

Въз основа на събраните по преписката писмени доказателства /приложени към жалбата и отговорите на ответните по преписката страни/, КЗД е приела, че в конкретния случай са налице неоснователни действия и също толкова неоснователни бездействия на правно-задължените субекти - ответни страни по преписката, с които е осъществено negliжиращо поведение и отношение към А., което е довело неминуемо до накърняване на човешкото му достойнство и създадо застрашаваща живота среда. Макар да не е налице отказ от ответните страни на поискана здравна услуга - белодробна трансплантация в чужбина за А. П., то проявената спрямо него небрежност и negliжиране на правата му е прието, че представлява дискриминация по смисъла на чл.6 ЗЗДискр, нарушение на чл.10 и чл.11 ЗЗДискр, тормоз по

смисъла на чл.5 ЗЗДискр във връзка с § 1, т.1 ДР ЗЗДискр на основата на признак „увреждане“, както и нарушение на права по Глава втора, Раздел III, чл.37 ЗЗДискр спрямо починалия А. П. - син на жалбоподателите А. Н. Ц. и Ю. П. Ц. по признак „увреждане“.

С оспореното решение, предвид това, е установено, на основание чл.65, т.1 ЗЗДискр, че от ответната страна министърът на здравеопазването на Република България, е извършено нарушение на чл.10 и чл.11 ЗЗДискр чрез неизпълнение на задълженията му за предприемане на всички възможни и необходими мерки за постигане на целите на ЗЗДискр по отношение на А. П. - син на жалбоподателите А. Н. Ц. и Ю. П. Ц.; нарушение на чл.5 ЗЗДискр във връзка с § 1, т.1 ДР ЗЗДискр на основата на признак „увреждане“, както и нарушение на чл.37 ЗЗДискр, във връзка с което на министъра на здравеопазването е предписано да предприеме мерки, необходими за осъществяване на процедурата по белодробна трансплантация на български граждани в чужбина по начин, по който да се постигне своевременен и адекватен достъп до нужното им лечение с оглед съхраняване на собственото им здраве и живот.

Идентичен е диспозитивът на обжалваното решение и по отношение на другия ответник по жалбата – Изпълнителна агенция „Медицински надзор“.

По делото е безспорно, че А. П. е страдал от заболяването муковисцидоза от детството си, както и че заболяването е прогресирало рязко през 2018г. От приложените писмени доказателства се установява по безспорен начин, че необходимото му лечение е чрез белодробна трансплантация, както и че от негова страна са предприети своевременно необходимите действия за извършване на белодробна трансплантация в чужбина, поради обстоятелството, че такъв вид трансплантации не се извършват в България. Въпреки това той не е получил нужното му лечение и е починал на 13.10.2018г.

Правото на живот като основно човешко право е гарантирано от българската Конституция. Защитата му кореспондира със задължението на държавата в лицето на съответните органи да осигури необходимите медицински услуги посредством които се осъществява политиката по здравеопазване.

Съгласно чл.5, ал.1 от Закона за здравето /ЗЗдр/, министърът на здравеопазването ръководи националната система за здравеопазване и осъществява контрол върху дейностите по:

1. опазване здравето на гражданите и държавен здравен контрол;
2. осъществяване на спешна медицинска помощ, трансфузионна хематология, стационарна психиатрична помощ, медико-социални грижи за деца до тригодишна възраст, трансплантация и здравна информация.

Според чл.10, ал.1 от Закона за трансплантация на органи, тъкани и клетки /ЗТОТК/, министърът на здравеопазването провежда държавната политика в областта на трансплантацията.

Според чл.11, ал.4 ЗТОТК, Изпълнителната агенция "Медицински надзор" е компетентният орган за управление, координация и контрол на трансплантацията в Република България.

Събраните по преписката доказателства безпротиворечиво установяват бездействие на компетентните органи по изпълнение на законово вменените

им задължения.

На първо място бездействие е налице по отношение на подаденото от А. Заявление с вх.№ 95-00-14/20.03.2018г. до Комисията за лечение в чужбина. Същата не е юридическо лице, тя е консултативен орган към министъра на здравеопазването – чл.5, ал.2 от действащата към този момент Наредба № 12 от 22 декември 2011г. за условията и реда за заплащане на лечение на български граждани в чужбина по чл.82, ал.1, т.8 от Закона за здравето. В Раздел III на Глава втора от наредбата е регламентиран редът и сроковете за произнасяне на комисията. Видно от приложените документи, тези срокове не са спазени – произнасянето по образуваната по заявлението преписка е продължило повече от осем месеца, макар състоянието на А. да е било животозастрашаващо.

На следващо място е безспорно по делото, че към онзи момент трансплантация на бял дроб в България не се е извършвала. С цел осигуряване на необходимото лечение на български пациенти, нуждаещи се от този вид трансплантация, е било сключено споразумение между Република България и Университетската болница във В., А.. Сроктът на това двустранно споразумение е изтекъл през м.май 2017г.

Отделно от това България чрез Изпълнителната агенция по трансплантации е била страна и по двустранно споразумение с Фондация „Евротрансплант И.“, сключено през м.декември 2013г., в сила от м.януари 2014г., до 2016г., когато не е заплатена ежегодната такса в размер на 1000 евро. През 2018г. условията за участие в споразумението били променени като е започнала кореспонденция за уточняване на параметрите на участие на България. В резултат на това към момента на възникване на необходимостта от извършване на трансплантация на бял дроб на А., такава възможност не е съществувала, т.е. налице е бездействие на компетентните органи по изпълнение на задълженията им за осигуряване на държавната политика за управление, координация и контрол на трансплантациите.

На трето място бездействие се установява и по отношение създаването на условия за извършване на трансплантации на бял дроб в България. Затова, както се посочва в отговорите на министъра и ИАМН, е необходимо създаването на медицинска база, отговаряща на европейските стандарти, създаване и обучаване на медицински екипи, което естествено отнема време. Но тези действия е следвало да бъдат предприети своевременно, с оглед осигуряване необходимото лечение на българските граждани, а не едва когато възникне спешна нужда от извършване на трансплантация на конкретен пациент.

На четвърто място, налице е бездействие на жалбоподателите, изразяващо се в неуведомяване на А. П. през целия период от възникване на необходимостта от спешно извършване на трансплантация на бял дроб – началото на 2018г. до настъпване на леталния изход на 13.10.2018г., за невъзможността да му бъде осигурено нужното лечение и съдействие от българската държава.

Макар от ответните страни по преписката и настоящи жалбоподатели в хода на административното производство да са представени редица доказателства, установяващи водената между отделните институции в

България и от друга страна – с болници и организации в чужбина, кореспонденция, те не доказват изпълнение на задълженията им. Съгласно чл.9 ЗЗДискр, в производство за защита от дискриминация, след като страната, която твърди, че е дискриминирана, представи факти, въз основа на които може да се направи предположение, че е налице дискриминация, ответната страна трябва да докаже, че принципът на равно третиране не е нарушен. Така разпределената от закона доказателствена тежест е указана на страните по преписката, но въпреки това те не са ангажирали доказателства, опровергаващи изложените в инициращата производството жалба, факти. Приложените такива, установяващи наличието на сключени споразумения през 2019г. не касаят процесния период и не опровергават извода за осъществено дискриминационно поведение.

Изцяло се споделя от съда извода на административния орган, че правнозадължените национални органи – Министерство на здравеопазването и Изпълнителната агенция по трансплантация, чийто правопреемник е Изпълнителната агенция „Медицински надзор“ /на основание § 18 от Преходните и Заключителни разпоредби на Закона за бюджета на Националната здравноосигурителна каса за 2019г./, чрез проявеното бездействие във връзка с нуждите на А. П. за гарантиране предоставянето му на лечение са накърнили правото му на живот и достъп до здравни услуги. Макар и да не е налице отказ от ответните страни на поискана здравна услуга - белодробна трансплантация в чужбина за А. П., то проявената спрямо него небрежност и negliжиране на правата му представлява дискриминация по смисъла на чл.6 ЗЗДискр, нарушение на чл.10 и чл.11 ЗЗДискр, тормоз по смисъла на чл.5 ЗЗДискр във връзка с § 1, т.1 от Допълнителните разпоредби на ЗЗДискр на основата на признак „увреждане“, както и нарушение на права по глава Втора, Раздел III, чл.37 от ЗЗДискр спрямо починалия А. П. - син на жалбоподателите по преписката и заинтересовани страни по настоящото дело А. Ц. и Ю. Ц. по признак „увреждане“.

С разпоредбата на чл.4, ал.1 ЗЗДискр се забранява 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. Забраната за дискриминация действа спрямо всички при упражняването и защитата на предвидените в Конституцията и законите на Република България права и свободи /чл.6, ал.1 ЗЗДискр/. А. П. безспорно е лице с физическо увреждане, което като такова, се е нуждаело от особената грижа на държавата, която в неговия случай е от решаващо значение за продължителността на живота му и неговото качество. Ответните страни и жалбоподатели по настоящото дело, в качеството си на държавни органи са били длъжни да изпълняват предвидените в съответните закони, посочени по-горе и подзаконовите нормативни актове по приложението им, правомощия и да предприемат своевременно нужните действия за обезпечаване предоставянето на здравни услуги на българските граждани, в т.ч. когато е необходимо и трансплантация,

като по този начин създадат равни възможности за здравите и увредените лица и не допускат различното им третиране, в съответствие със задълженията им, разписани в чл.10 и чл.11 ЗЗДискр, постановяващи, че при осъществяване на правомощията си държавните органи и органите на местното самоуправление са длъжни да предприемат всички възможни и необходими мерки за постигане целите на този закон като органите на държавна власт, обществените органи и органите на местното самоуправление предприемат мерки по смисъла на чл.7, ал.1, т.13 и 14, когато това е необходимо за постигане целите на този закон.

Освен тези задължения в чл.37, ал.1 ЗЗДискр е предвидено, че не се допуска отказ от предоставяне на стоки или услуги, както и предоставянето на стоки или услуги от по-ниско качество или при по-неблагоприятни условия, на основата на признаците по чл.4, ал.1. Според разпоредбата на § 1, т.1 ДР ЗЗДискр „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 конкретния случай, с посочените по-горе бездействия на правнозадължените субекти - ответни страни по преписката и жалбоподатели по делото, е осъществено negliжиращо поведение, довело неминуемо до накърняване на човешкото достойнство А. П. и създаване на застрашаваща живота му среда, с което съдът намира, че е осъществен посоченият фактически състав.

В съответствие с правомощията си по чл.65 ЗЗДискр, след като е установила нарушението комисията е приложила принудителни административни мерки – дала е задължителни предписания на жалбоподателите за предприемане на мерки, необходими за осъществяване на процедурата по белодробна трансплантация на български граждани по начин, по който да се постигне своевременен и адекватен достъп до нужното им лечение с оглед съхраняване на собственото им здраве и живот.

По изложените съображения съдът намери оспорения акт за законосъобразен – постановен при отсъствие на някое от отменителните основания по чл.146 АПК, съответно подадените срещу него жалби за неоснователни, предвид което те следва да бъдат отхвърлени. При този изход на спора на ответника и заинтересованите страни се следват разноски. Следва жалбоподателите да бъдат осъдени да заплатят на ответника сумата в размер на 100 лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение, чийто размер е определен на основание чл.24 НЗПП вр. чл.37 ЗПП, вр. чл.143, ал.3 АПК. На заинтересованите страни претендираното адвокатско възнаграждение в размер на 2000 лева следва да бъде присъдено в пълен размер - представени са доказателства, че е заплатено изцяло, а размерът му, с оглед разпоредбата на чл.8, ал.3 от Наредба № 1/09.07.2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, не е прекомерен, като се има предвид и обстоятелството, че всяка от заинтересованите страни има право на разноски /чл.143, ал.4 АПК/.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 и чл.143, ал.3 и ал.4 АПК, Административен съд София-град, Второ отделение, 40-ти състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбите на министъра на здравеопазването и Изпълнителна агенция „Медицински надзор“ срещу Решение № 474/29.09.2022г. на Комисията за защита от дискриминация, оспорено в съответните части.

ОСЪЖДА Министерството на здравеопазването и Изпълнителната агенция „Медицински надзор“ да заплатят на Комисията за защита от дискриминация сумата в размер на 100 /сто/ лева, представляваща разноски по производството.

ОСЪЖДА Министерството на здравеопазването и Изпълнителната агенция „Медицински надзор“ да заплатят на А. Н. Ц. и Ю. П. Ц. сумата в размер на 2000 /две хиляди/ лева, представляваща разноски по производството.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба в 14 - дневен срок от съобщаването му чрез Административен съд София - град пред Върховния административен съд.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на препис от него по реда на чл.137 АПК.

Съдия: