

РЕШЕНИЕ

№ 7595

гр. София, 12.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 38 състав,
в публично заседание на 23.11.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Татяна Жилова

при участието на секретаря Елена Георгиева, като разгледа дело номер **2964** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл.145-178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл.68 от Закона за защита от дискриминация (ЗЗДискр).

Образувано е по жалба на „Токуда Банк“ АД със седалище и адрес на управление в [населено място], подадена от пълномощника юрисконсулт Б. Г., срещу Решение №130 от 01.03.2022г. на Комисията за защита от дискриминация (КЗД).

С оспорения административен акт КЗД е взела следните решения:

- 1) установява извършване на дискриминация по признак „увреждане“ чрез поддържане на архитектурна среда, която затруднява достъпа на лица с увреждания до обект: Т. Б., находящ се на адрес: [населено място], [улица];
- 2) налага на „Токуда Банк“ АД имуществена санкция на основание чл.80, ал.2 от ЗЗДискр в размер на 500 лева и
- 3) дава задължително предписание, на основание чл.47, т.4 от ЗЗДискр, в 1-месечен срок от решението да се предприемат необходимите действия за изграждане на достъпна архитектурна среда.

Жалбоподателят „Токуда Банк“ АД обжалва решението на КЗД изцяло като незаконосъобразно. Жалбоподателят сочи, че не е собственик, а наемател на обекта в сградата, следователно не е адресат на задълженията по Закона за хората с увреждания. Твърди, че като наемател няма качеството възложител и не може да изгражда никакви съоръжения в архитектурната среда, тъй като те имат статут на строеж по смисъла на §5, т.38 от Закона за устройство на територията (ЗУТ). Соци, че

входът на обекта е разположен на нивото на тротоара, който е елемент от улицата и е общинска собственост, а затрудненият достъп е именно преходът от уличното платно към тротоара. Във връзка с това твърди, че задължението за изграждане на архитектурна среда е на общината, която трябва да осигури възможност на хората с увреждания и с намалена подвижност да преодоляват свободно бордюра на тротоара и да се ползват от неговата площ. Претендира разноски.

Ответникът – Комисията за защита от дискриминация, чрез процесуалния си представител юрисконсулт В. Г., оспорва жалбата в писмено становище. Претендира възнаграждение за процесуален представител.

Съдът приема:

Жалбата е процесуално допустима. Съдът извършва пълна проверка на законосъобразността на административния акт по всички основания по чл.146 от АПК, като съгласно чл.168 от АПК не се ограничава от посочените от жалбоподателя основания.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съдът установи от фактическа и от правна страна следното:

По отношение на фактите

От представения с административната преписка Договор за наем, сключен на 08.06.2017г. между „Анвел-2005“ ЕООД като наемодател и „Токуда Банк“ АД като наемател, се установява, че жалбоподателят е наемател на следния недвижим имот: самостоятелен обект с идентификатор по кадастрална карта 17395.501.1000.12.10, с площ 85 кв.м., с предназначение за офис с административен адрес: адрес: [населено място], [улица]. Уговорено е, че наетият имот ще се използва съобразно предназначението му кат обанков офис. Не е спорно между страните, че жалбоподателят е използвал наетия обект именно като банков офис за предоставяне на финансови услуги на гражданите. Договорът е сключен за срок от 5 години.

На основание чл. 40, ал.2 от ЗЗдискр представители на КЗД са извършили проверка на обекта по спазването на § 6 от ПЗР на ЗИХУ за установяване на обстоятелството дали е изградена достъпна архитектурна среда за хора с увреждания и намалена подвижност. Съставен е Констативен протокол (КП) вх.№12-11-2843 от 21.07.2020г. Установено е, че „липсват каквито и да е помощн исредства за достъпдо банката за хора с увреждания“. Приложени са четири броя снимки, на които е видно, че входът на банката се намира на нивото на тротоара, който не е изпълнен в цялост по надлъжния профил на улицата, а частично около обекта. Затруднението за хората с увреждания и намалена подвижност се причинява при прехода от уличното платно към тротоара, тъй като трябва да се преодолее бордюрът, а няма скосяване. От тротоара до входа на банката не съществува препятствие, което да затруднява достъпа на хората с уврежданията.

По отношение на административното производство

Административното производство е започнало по инициатива на КЗД на основание чл.50, т.2 от ЗЗдискр. - въз основа на доклад за самосезиране от член на КЗД с

вх.№12-11-4198 от 05.11.2020г. във връзка с чл. 40, ал.2 от ЗЗДискр и във връзка с провеждана национална кампания „Достъпна България“. Образявена е преписка №115/2021г. и е назначен ad hoc състав: С. Й., Н. А. и О. К..

КЗД е осигурила възможност на „Токуда Банк“ АД да изложи становище и да ангажира доказателства. Жалбоподателят е представил договора за наем и извлечение от кадастралната карта, видно от което наетият обект граничи с [улица].

КЗД не е събрала служебно доказателства за собствеността върху имота, не е установила има ли влязъл в сила регуационен план и какви са предвижданията по него. Не е изследван въпросът дали изграденият частично тротоар попада в поземлен имот 17395.501.1000.12 и в прилежащите части на наетия обект или е част от надлъжния профил на улицата. Не са дадени и указания на жалбоподателя да представи такива доказателства.

С протоколно решение от 28.10.2021г. назначеният ad hoc състав е разпоредил преписката да се изпрати на регионалния представител на КЗД, който след проверка да опише подробно какви помощни средства липсват.

В изпълнение на разпореждането е извършена проверка, резултатите то която са отразени в Протокол да извършена последваща проверка от 11.01.2022г. Установено е , че няма изградена бетонна рампа д оплощадката на патера на банката и няма закупени подвижни съоръжения. Протоколът подписан със забележка от управителя на банковия офис, който е отразил, е тротоарът е общинска собственост, а входът на банката е на неговото равнище. Към протокола са приложени 3 броя снимки, които потвърждават това обстоятелство. До състава на КЗД е изпратена Докладна от регионалния представител на КЗД в [населено място] с вх.№12-11-73 от 13.01.2022г., в която е посочено, че няма изградена бетонна или друг вид рампа за достъп до входа на клона на банката, както и няма закупени допълнителни подвижни съоръжения.

Със Заповеди №№12-11-144/19.01.2022г. и 12-11-167/20.01.2022г. са заменени членовете на състава С. Й. и Н. А. съответно със З. Д. и Баки Х..

Решението е издадено от състава, разгледал преписката и провел откритото заседание. Решението е в изискуемата писмена форма. КЗД е приела, че жалбоподателят е извършил нарушение по чл.5 от ЗЗДискр, тъй като не е предприел мерки за осигуряване на безпрепятствен достъп добанковия офис на хората с увреждания и намалена подвижност.

Съдът установява съществено нарушение на административнопроизводствените правила, изразяващо се в нарушаване на разпоредбата на чл.35 от АПК, съгласно която индивидуалният административен акт се издава, след като се изяснят фактите и обстоятелствата от значение за случая и се обсъдят обясненията и възраженията на заинтересованите граждани и организации, ако такива са дадени, съответно направени. В изпълнение на принципа за служебното начало в административното производство доказателствата се събират служебно от административния орган – чл.36, ал.1 от АПК. В този смисъл е и специалната разпоредба на чл. 55, ал.1 от ЗЗДискр., която вменява задължение на определения докладчик по преписката да започне процедура по проучване, в която събира писмени доказателства, необходими за пълното и всестранно изясняване на обстоятелствата, включително като ползва служители и външни експерти. В случая не са събрани никакви доказателства за собствеността върху обекта, нито за предназначението му. И. на обекта е посочен в договора за наем, но административният орган не е изискал скица от кадастралната

карта, в която се съдържат данни за собственика на имота и за начина му на трайно ползване и конкретното му предназначение. Изложените от жалбоподателя доводи и възражения са преразказани в обстоятелствената част на административния акт, но изобщо не са обсъждани по същество. Съдът споделя разбирането, че съществени са тези нарушения, които влияят върху волята на административния орган и предопределят крайния резултат. Непълното проучване и необсъждането на възраженията на страната са несъмнено съществени нарушения, тъй като ако не бяха допуснати, административният орган би могъл да стигне до други изводи.

По отношение приложението на чл.5 от ЗЗДискр.

Неосигуряването на достъпна среда е въведено от закона като отделна, самостоятелна форма на дискриминация, при която не се изисква съпоставяне с други лица в сходно положение – не е необходимо да се установи конкретно лице с увреждания, което да е било третирано по-неблагоприятно от друго лице, което не притежава този защитен признак. Това е така, защото липсата на достъпна среда, лишавайки хората с увреждания от възможността да участват самостоятелно и пълноценно в обществения живот, сама по себе си представлява неравноправно третиране и не е необходимо това да се установява с конкретни житейски примери.

Изискването за достъпност на архитектурната среда е въведено с чл.9 от Конвенцията на ООН за правата на хората с увреждания (ратифицирана със закон на 26.01.2012 г., ДВ, бр. 12 от 10.02.2012 г.) Държавите, ратифицирали конвенцията, са длъжни да предприемат мерки, които да идентифицират и премахват всякакви пречки и прегради пред достъпността по отношение на: а) сгради, пътища, транспортни и всякакви други открити и закрити съоръжения, включително училища, жилищни постройки, здравни заведения и работни места; б) информационни, комуникационни и други услуги, включително информационни системи и услуги за спешна помощ.

Разпоредбата на чл.5, ал.1, т.5 от ЗХУ определя изграждането на достъпна среда в урбанизираните територии и обществените сгради като област на подкрепа за хората с увреждания. "Достъпна среда" съгласно разпоредба на §1, т.2 от Наредба № РД-02-20-2 от 26 януари 2021 г. за определяне на изискванията за достъпност и универсален дизайн на елементите на достъпната среда в урбанизираната територия и на сградите и съоръженията (обн., ДВ, бр. 12 от 2021 г.; в сила от 13.03.2021 г. - Наредбата), е среда в урбанизираните територии, сградите и съоръженията, която всеки човек с намалена подвижност, със или без увреждания, може да ползва свободно и самостоятелно.

Нормата на чл. 4 от ЗЗДискр. забранява всяка пряка или непряка дискриминация, основана на признак "увреждане". Разпоредбата на чл.5 от ЗЗДискр определя като дискриминация изграждането и поддържането на архитектурна среда, която затруднява достъпа на лица с увреждания до публични места.

Законът не дава дефиниция какво се разбира под публично място. Това понятие следва да се тълкува, изхождайки от целта на ЗЗДискр и ЗХУ и в съответствие с чл.9 от Конвенцията за правата на хората с увреждания – съгласно цитираната норма от Конвенцията целта е да се даде възможност на хората с увреждания да живеят самостоятелно и да участват пълноценно във всички аспекти на живота, като имат достъп до всички удобства и услуги, отворени или предназначени за широката общественост, както в градските, така и в селските райони. Следователно

сградите, които са предназначени за предоставяне на финансови услуги на населението, могат да се определят като публично място. Разпоредбата на чл.53, ал.2, т.2 от ЗХУ изрично ги посочва като обект, за който трябва да бъдат премахнати всякакви пречки и прегради пред достъпността. В случая обаче пречката пред достъпността се състои в затруднен достъп до тротоара, който като пешеходно пространство е изрично определен като елемент на достъпната среда в урбанизираната територия – чл.53, ал.2, т.1 от ЗХУ.

Тъй като не е установено от КЗД дали изграденият тротоар около банковия офис е част от надлъжния профил на улицата или е прилежащ терен към банковия офис в границите на частния поземлен имот, не може да се направи преценка коя точно достъпна среда е нарушена – тази на урбанизираната територия по т.1 или тази на сградите за обществено обслужване по т.2 от чл.53, ал.2 от ЗХУ.

По аргумент от чл.54 и чл.55 от ЗХУ задължението за осигуряване на достъпна архитектурна среда е за собствениците на елементи на достъпната среда, сгради и съоръжения по чл. 53, ал. 2, т. 1 и 2, независимо дали са физически или юридически лица, както и дали собствеността е публична или частна – собствениците са длъжни да планират мерки, финансови средства и срокове за привеждането на сградите и съоръженията в съответствие с Наредбата.

Съоръженията за преодоляване на различни нива в урбанизираната територия или в сградите за обществено обслужване – какъвто е настоящият случай - са регламентирани в глава четвърта от Наредбата: безопасни и лесни за използване стълби; рампи; подечни платформи; асансьори – чл.17, ал.1, като по-нататък в Наредбата се посочват конкретните изисквания за проектирането на съоръженията. Съдържащите се в доклада на регионалния представител на КЗД констатации и изводи са именно за липсата на бетонна рампа, а липсващите подвижни съоръжения са неуточнени. По своя характер рампата е благоустройствено съоръжение и представлява строеж по смисъла на §1, т.38 от ДР на Закона за устройство на територията (ЗУТ), поради което проектирането и изграждането ѝ може да си извършва само по възлагане от собствениците на елемента или имота/сградата или лицата, които имат ограничени вещни права върху тях – чл.148, ал.4 във връзка с чл.161, ал.1 от ЗУТ. Възражението на жалбоподателя, че той като наемател на обекта няма качеството на възложител, е основателно. Аргумент в подкрепа на този извод е и нормата на чл.57, ал.1 от ЗХУ, която разпорежда проектирането и изграждането на елементите на достъпната среда в урбанизираната територия и на достъпната среда на сградите и съоръженията да се извършват при спазване на Наредбата при условия и по реда, определени в ЗУТ. Жалбоподателят не носи задължение за изграждане на благоустройствените съоръжения по глава четвърта от Наредбата. Това задължение е за собственика на имота, ако тротоарът попада в неговите имотни граници и е част от прилежащия терен на сградата, или за общината – ако тротоарът е част от надлъжния профил на улицата, съответно ако е елемент от урбанизираната територия.

Изискването на чл.5 от ЗЗДискр е императивно и абсолютно и засяга всички правни субекти, които осъществяват контрол върху публичното място – независимо дали тези субекти са публични или частни, независимо дали притежават вещни права или са държатели, каквито са наемателите. В съдебната практика този въпрос се решава еднозначно – задължение и отговорност за осигуряване на достъпна архитектурна среда имат всички субекти, които предлагат обществени услуги. Следователно, като лице, предоставящо обществени услуги – въпреки че не е собственик на имота и не

може да изгради благоустройствените съоръжения, жалбоподателят е длъжен да гарантира равен достъп до публичното място. Това задължение може да се изпълни като се осигурят разумни улеснения на хората с увреждания. Разпоредбата на чл.5, ал.2, т.2 от ЗХУ определя разумните улеснения като средство за оказване на подкрепа за хората с увреждания с цел социално приобщаване. Легалната дефиниция за „разумни улеснения“ се съдържа в §1, т.5 от ДР на ЗХУ: "Разумни улеснения" са всякакви необходими и подходящи модификации и приспособления, които не водят до непропорционално или неоправдано обременяване на околните, когато такива са необходими, за да се осигури на човека с увреждане признаването или упражняването на правата и основните му свободи наравно с всички останали хора по смисъла на Конвенцията за правата на хората с увреждания. При съществуващи сгради и съоръжения, при които не може да се спазят изцяло изискванията за достъпност на Наредбата към отделни строителни елементи или това обременява излишно и непропорционално околните, достъпността се осигурява чрез прилагане на технически и/или организационни мерки и/или чрез спомагателни средства и пособия за определени групи хора с увреждания, когато това се налага – чл.57, ал.1, изр.първо от ЗХУ. Тези технически и организационни мерки и пособия не представляват строеж по смисъла на §1, т.38 от ДР на ЗУТ и за тях не се изисква качество на възложител на строежа, следователно могат да бъдат предприети и от държател на имота.

Съдът приема, че за жалбоподателя като доставчик на обществени услуги, стопанисващ обект за предоставяне на финансови услуги, съществува задължение за осигуряване на достъпна среда, включително за лица със затруднена двигателна подвижност, но не чрез изграждане на съоръженията по чл.17, ал.1 от Наредбата, а чрез осигуряване на разумни улеснения. Такива улеснения биха могли да бъдат мерки от технически и организационен характер – например, монтиране на колонка със звънец или гласова връзка, чрез която лицето с намалена двигателна подвижност да потърси помощ за преодоляване на бордюра; определяне на служител, който да оказва подкрепа, и др.

Въпреки възлагането на повторна проверка от регионалния представител на КЗД в административното производство изобщо не е обсъждано задължението за предоставяне на разумни улеснения. КЗД не е извършила всестранно проучване и не е установила никакви факти във връзка с предоставянето на разумни улеснения, нито е дала указания за необходимите технически и организационни мерки. Вместо това е проведено едно формално производство и са дадени бланкетни указания за „предприемане на необходими мерки“, с които не се постигат нито целите на ЗЗДиск, нито целите на ЗХУ да се гарантира пълноценно и ефективно социално приобщаване на хората с увреждания и да се насърчават задължените лица да изградят достъпна среда.

Така постановяването на административния акт при непълно изяснени факти и необсъждане на доводите на страната води до неправилно приложение на материалния закон - отменителни основания по чл.146, т.3 и т.4 от АПК.

Незаконосъобразното решение на КЗД по т.1 от административния акт води до незаконосъобразност и на решенията по следващите две точки.

При това положение наложената имуществена санкция по чл. 80, ал. 1 и 2 от ЗЗДискр остава без правно основание. Предписанията по чл.47, т.4 от

ЗЗДискр са бланкетни, неконкретни и неясни, поради което те не съответстват на целта на закона.

Решението на КЗД се отменя изцяло като незаконосъобразно – постановено при съществени процесуални нарушения и в противоречие с материалния закон и с целта му.

По разноските

Предвид изхода на правния спор разноските са в тежест на ответника. На основание чл.143, ал.1 от АПК от бюджета на КЗД следва да бъде заплатено на жалбоподателя юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лева, определено по реда на чл.24 от Наредбата за заплащането на правната помощ във връзка с чл.37 от Закона за правната помощ.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 от АПК, Административен съд София-град, II отделение, 38^{-и} състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение №130 от 01.03.2022г. на Комисията за защита от дискриминация.

ОСЪЖДА Комисията за защита от дискриминация да заплати на „Токуда Банк“ АД разноски в размер на 100 (сто) лева.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд, подадена чрез Административен съд София-град в 14-дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ: