

РЕШЕНИЕ

№ 2278

гр. София, 27.04.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав,
в публично заседание на 29.01.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **11442** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 – чл.178 от Административно – процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на [фирма], [населено място] срещу Решение № 472 от 10.09.2019 г. на Комисия за защита от дискриминация (КЗД) по преписка № 263 по описа за 2018 г., с което:

1. УСТАНОВЯВА, че при осъществяване на своята дейност [фирма], [населено място] е поддържало и продължава да поддържа архитектурна среда, която затруднява достъпа на лица с увреждания до и в сградата на Пощенска станция – 3. с административен адрес [населено място], [улица], което на основание чл.5, вр. с чл.4, ал.1 от ЗЗДискр. се смята за дискриминация по признак „увреждане“ и представлява нарушение на закона.

2. НАЛАГА на основание чл.47, т.3, във връзка с чл.80, ал.2 от ЗЗДискр. имуществена санкция в размер на 500 лв. на [фирма], [населено място]

3. ПРЕДПИСВА на основание чл.47, т.4 от ЗЗДискр. [фирма], [населено място] в тримесечен срок от постановяване на решението да изгради достъпна архитектурна среда, осигуряваща свободен, самостоятелен и независим достъп на лица, вкл. с ограничена подвижност до и в сградата на Пощенска станция – 3..

Жалбоподателят [фирма], [населено място], чрез юрк. М., юрк. М. и юрк. К., твърди, че решението е неправилно и незаконосъобразно. Сочи, че пощенската станция се намира на първия етаж в триетажна сграда, като съгласно АДС № 2078 / 29.02.1970 г.

[фирма] притежава целият първи етаж и част от сутерена. Обръща внимание, че след преобразуването на държавното предприятие в еднолично търговско дружество с държавно или общинско участие по аргумент от чл.2, ал.4 от ЗДС, съответно чл.2, ал.2 от ЗОБС недвижимите имоти, включени в капитала на дружеството не са държавна или общинска собственост. Предвид обстоятелството, че става въпрос не за държавна или общинска собственост, а собственост на дружеството, то §6 от ПЗР на ЗИХУ не е приложим, като проверката, въз основа на която е започнало производството е извършена по констативен протокол на основании чл.40, ал.2 от ЗЗДискр., във връзка с § 6 от ПЗР на ЗИХУ. Твърди и, че служителите на дружеството подхождат с разбиране към хората с увреждания, като технологията на част от пощенските услуги предполага обслужване и по домовете, а при посещение в сградата служителите съдействали за преодоляване на неудобствата, включително и обслужвали клиентите в неравностойно положение пред офиса. В съдебно заседание се представя годишен финансов отчет за 2018 г., като се сочи, че предвид финансовото състояние на дружеството, както и с оглед големия брой пощенски станции в страната, същото не е имало материална възможност да постави устройство за улесняване на достъпа в рамките на тази година, но представя снимков материал за поставена подвижна рампа към момента на приключване на съдебното следствие, с което счита, че са изпълнени дадените указания за изграждане на достъпна среда. Моли решението да бъде отменено.

Ответникът, Комисия за защита от дискриминация, чрез юрк. П., в писмено становище излага аргументи за неоснователност на жалбата. Моли тя да бъде оставена без уважение.

Прокурор от Софийска градска прокуратура, редовно призован, не взема участие в производството по делото и не изразява становище за законосъобразността на оспореното пред съда решение на КЗД.

След като прецени събраните по делото доказателства, във връзка с доводите и съображенията на страните, Административен съд София – град, Второ отделение, 35 – ти състав, приема за установено от ФАКТИЧЕСКА и ПРАВНА СТРАНА следното: Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Подадена е в срока по чл. 149 от АПК, вр. с чл. 68, ал. 1 ЗЗДискр., от легитимирано лице, адресат на акта.

Разгледана по същество, жалбата е НЕОСНОВАТЕЛНА, освен по отношение на размера на определената с решението санкция.

На първо място, оспореното решение е издадено от компетентен административен орган и в пределите на неговата власт съгласно чл. 65, т. 1 във връзка с чл. 48, ал. 2, т. 3 и чл. 65 от ЗЗДискр.

Компетентността на КЗД е уредена в разпоредбата на чл. 47 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.

Решението е издадено в съответствие със законовите изисквания относно формата и съдържанието му съгласно разпоредбите на чл. 65 и чл. 66 от ЗЗДискр. и в него ясно и мотивирано е обективизирана волята на издателя му.

При горното, не са налице основания за отмяна или обявяване на нищожност на решението на основание чл. 146, т.1 или т. 2 от АПК.

По отношение на наличието на съществени процесуални нарушения, налагащи отмяната му по чл.146, т.3 от АПК, съдът установява следното:

При издаването на решението са спазени специалните административно-производствени правила, установени в чл. 50 – чл. 70 ЗЗДискр.

В съответствие с изискването на чл. 50, т. 2, вр. 40, ал. 2 ЗЗДискр. производството пред КЗД е образувано въз основа на Доклад за самосезиране от председателя на Комисията, във връзка с чл. 40, ал. 2 ЗЗДискр. и § 6 от ПЗР на ЗИХУ /действал към датата на образуване на производството/ и във връзка с провеждана национална кампания "Достъпна България". Била извършена проверка на място, в Пощенска станция – 3. с административен адрес [населено място], [улица], за която е съставен КП вх. № 12-11-646 / 26.04.2018 г. След образуване на преписката, председателя на КЗД е определил същата да бъде разгледана от Пети специализиран постоянен заседателен състав, който 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. /. Проведени са две редовни заседания, с легитимно взето решение от определения състав.

Предвид горното, при постановяването на решението не са допуснати съществени процесуални нарушения, които да налагат отмяната му на основание чл.146, т.3 от АПК.

По съответствието на решението с материалния закон, съдът приема следното:

С императивната разпоредба на чл. 4, ал. 1 от 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, от колкото се третира, било е третирано или би било третирано друго лице при сравними сходни обстоятелства.

По аргумент от разпоредбата на § 1, т. 7 от ДР на ЗЗДискр. "неблагоприятно третиране" е всеки акт, действие или бездействие, което пряко или непряко засяга права или законни интереси.

Изрично с разпоредбата на чл. 5 от ЗЗДискр. е предвидено също така, че изграждането и поддържането на архитектурна среда, която затруднява достъпа на лица с увреждания до публични места, се смята за дискриминация.

По смисъла на § 1, т. 2 от Наредба № 4 от 01.07.2009 г. за проектиране, изпълнение и поддържане на строежите в съответствие с изискванията за достъпна среда на населението, включително за хората с увреждания /Наредба № 4/2009 г./ "достъпна среда" е среда в урбанизираните територии, сградите и съоръженията, която всеки човек с намалена подвижност, със или без увреждания може да ползва свободно и самостоятелно.

Осигуряването на достъпна архитектурна среда е от съществено значение за интеграцията на хората с увреждания, за да не се чувстват същите застрашени и зависими от чужда помощ. Именно поради тази причина в ЗЗДискр. е предвидено, че изграждането и поддържането на архитектурна среда, която затруднява достъпа на

лица с увреждания до публични места е дискриминация.

Съгласно чл. 4, т.4 от Закона за интеграция на хора с увреждания /ЗИХУ/ интеграцията на хората с увреждания се осъществява чрез достъпна жизнена и архитектурна среда, а съгласно чл.32 от ЗИХУ на държавните органи и органите на местното самоуправление е възложено да организират устройството и изграждането на урбанизирани територии за населението, включително за хората с увреждания, при условия и по ред, определени в ЗУТ. В § 6 от ПЗР на ЗИХУ е предвидено също така в срок до 31 декември 2006 г. до обществените сгради и съоръжения - държавна и общинска собственост, да се осигури свободен достъп за хората с увреждания, като се преодолеят съответните архитектурни, транспортни и комуникативни бариери.

От анализа на цитираните норми следва извода, 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 от 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 от ЗЗДискр., в това число и "тормоз" на база признак "увреждане".

По силата на чл. 9 ЗЗДискр., в производство за защита от дискриминация, е създадено специално правило, при което ако административният орган приеме, че има достатъчно факти, от които може да се направи извод, че е налице дискриминация, доказателствената тежест се разменя и в тежест на ответника е да докаже, че не е нарушил правото на равно третиране.

Съгласно § 1. т. 1 от ДР на Закона за интеграция на хората с увреждания /ЗИХУ/ (отм.) "увреждане" е всяка загуба или нарушаване в анатомичната структура, във физиологията или в психиката на даден индивид. По смисъла на § 1, т. 2 от ДР на ЗИХУ (отм.), § 1. т. 1 от ДР на ЗХУ "човек с трайно увреждане" е лице, което в резултат на анатомично, физиологично или психическо увреждане е с трайно намалени възможности да изпълнява дейности по начин и в степен, възможни за здравия човек, и за което органите на медицинската експертиза са установили степен на намалена работоспособност или са определили вид и степен на увреждане 50 и над 50 на сто.

При тази нормативна рамка, на база на фактически установеното, както по преписката, така и по делото, следва да се приеме, че неизграждането на достъп до сградата на посочената станция поставя в неравностойно положение хора с намалена подвижност, по смисъла на § 1, т. 1 от ДР на Наредба № 4/2009 г. за проектиране, изпълнение и поддържане на строежите в съответствие с изискванията за достъпна среда на населението, вкл. на хората с увреждания. Наредбата е издадена в изпълнение на делегираното законово правомощие на Министъра на регионалното развитие и благоустройството по чл. 169, ал. 4 от ЗУТ.

"Достъпна среда" съгласно § 1, т. 2 от Наредба № 4 от 01.07.2009 г. за проектиране, изпълнение и поддържане на строежите в съответствие с изискванията за достъпна среда на населението, включително за хората с увреждания, е среда в урбанизираните

територии, сградите и съоръженията, която всеки човек с намалена подвижност, със или без увреждания, може да ползва свободно и самостоятелно.

В този смисъл, твърденията на жалбоподателя за оказвано съдействие от страна на служителите обслужване на гражданите с увреждания извън сградата са неотнормирани към задължението за осигуряване на достъпна среда и към производството пред КЗД. Ето защо неустановяването на тези обстоятелства не представлява съществено нарушение на административнопроизводствените правила и не може да обоснове отмяна на административния акт, каквито доводи навежда жалбоподателят.

Спорът се свежда до това дали е налице противопоставимо право на жалбоподателя да допусне чрез бездействието си да не постави съответни съоръжения за достъп на лица с намалена подвижност.

Възраженията на дружеството са свързани с това, тъй като сградата е собственост на търговски дружества, не попада в обхвата на § 6 от ПЗР на ЗИХУ, както и че сградата не е изключителна собственост на жалбоподателя, а същата е в съсобственост с друго търговско дружество. Според жалбоподателя тези факти не били съобразени от КЗД, тъй като разпоредбата на § 6 ПЗР на ЗИХУ (отм.) създава задължения, в указания срок до края на 2006 г. до обществените сгради и съоръжения - държавна и общинска собственост, да се осигури свободен достъп за хората с увреждания, като се преодолеят съответните архитектурни, транспортни и комуникативни бариери.

Няма спор, че имотът, на който жалбоподателят е собственик, не е нито държавна нито общинска собственост, а собственост на търговско дружество, независимо, е 100 % държавна собственост. Следователно имотът не представлява имот държавна собственост по смисъла на чл. 4 от Закона за държавната собственост, а собственост на отделно юридическо лица – търговското дружество.

Това обстоятелство обаче не изключва задължението на дружеството да осигури съответна достъпна среда до имота, чието предназначение е за „обществени нужди“. Няма спор, че сградата, от която дружеството притежава първи етаж и част от сутерена, представляваща станция, задоволява обществени нужди, както няма спор и че сградата е с обществено предназначение, което се извежда от разпоредбите на § 5, т. 41 ЗУТ, където е разписана дефиницията на предназначението на строежа, респ. на чл. 27, ал. 1, т. 2 от ЗКИР, вр. т. 330 от Приложение № 4 към чл. 16, ал. 3 от Наредба № 022-20-5/2016 г.

Съгласно чл. 169, ал. 1 от ЗУТ строежите се проектират, изпълняват и поддържат в съответствие с основните изисквания към строежите, определени в приложение I на Регламент (ЕС) № 305/2011 на Европейския парламент и на Съвета от 9 март 2011 г. за определяне на хармонизирани условия за предлагането на пазара на строителни продукти и за отмяна на Директива 89/106/ЕИО на Съвета (ОВ, L 88/5 от 4 април 2011 г.). Съгласно чл. 169, ал. 4 от ЗУТ, Министърът на регионалното развитие и благоустройството, самостоятелно или съвместно с компетентните министри, издава наредби за определяне на изискванията за проектирането, изпълнението, контрола и въвеждането в експлоатация на строежите, за дълготрайността на строителните конструкции, устойчивостта на земната основа, изискванията за достъпна среда за населението, включително за хората с увреждания, и изискванията за безопасност на строежите при отчитане влиянието на географските,

климатичните и сеизмичните въздействия в съответствие с изискванията по ал. 1 и ал. 3, т. 1, 2 и 3. В изпълнение на това му правомощие, министърът на регионалното развитие и благоустройството е приел Наредба № 4/2009 г. за проектиране, изпълнение и поддържане на строежите в съответствие с изискванията за достъпна среда на населението, вкл. на хората с увреждания. Разпоредбата на чл. 3б от същата предписва задължения към собствениците на всички сгради с обществен характер за привеждането им в съответствие с изискванията ѝ, което за процесния случай представлява осигуряване на достъп по някой от предвидените в същата способи за осигуряване на достъпни елементи на сградите и съоръженията и свързване помежду им с достъпни маршрути. Съдът приема, че нормите на наредбата са адресирани към всички собственици на сгради с обществено предназначение и инвеститори по смисъла на чл. 161 от ЗУТ, предвид разпоредбата на чл. 2 от същата, свързана с инвестиционен процес, вкл. по поддържане и ремонт на сградите. Нормата на чл. 3, визирана в жалбата, се отнася до урбанизираните територии, а не и до отделни сгради и обекти, като е недопустимо да се приеме, че общината носи отговорност към техническите изисквания на строежите за имоти, които не са общинска собственост. Същата участва в съответния инвестиционен процес, съобразно предоставените ѝ правомощия от нормативните актове, вкл. разрешителни режими, но не може да замести инвеститора в задълженията му към собствен строеж, в случая – сграда за обществено ползване.

В съдебната практика този въпрос се решава еднозначно – задължение и отговорност за осигуряване на достъпна архитектурна среда имат и частните субекти, щом предлагат обществени услуги (Решение № 6959 от 09.06.2016 г. на Върховния административен съд по адм. д. № 6376/2015 г. и много други).

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав приема, че за собственика на обекта за обществено ползване, въпреки че не е сграда – държавна или общинска собственост, съществува задължение за осигуряване на достъпна среда, вкл. за лица със затруднена подвижност или други увреждания.

В процесния случай от доказателствата по делото се установява, че в сградата на пощенската станция се поддържа в състояние, което затруднява достъпа на лица с увреждания и въобще на хора с намалена подвижност по смисъла на Наредба № 4/2009 г., като не е осигурена „достъпна среда“ по смисъла на §1, т. 2 от Наредба № 4 от 01.07.2009 г., т.е. възможност за всеки човек с намалена подвижност да може да ползва „свободно“ и „самостоятелно“. Това, от своя страна представлява по-неблагоприятно третиране, съответно пряка дискриминация по смисъла на чл.4, ал.2 от ЗЗДискр. на хората с увреждания, имащи затруднения при придвижването, в сравнение с останалите граждани, както и пряко нарушение на разпоредбата на чл. 5 от ЗЗДискр., съгласно която „изграждането и поддържането на архитектурна среда, която затруднява достъпа на лица с увреждания до публични места, се смята за дискриминация“.

По отношение на въпроса, че дружеството жалбоподател, като собственик на

пощенската станция, не е изградил достъпна среда за хората в неравностойно положение, към датата на проверката, както и към датата на постановяване на процесното решение, не е налице спор по делото.

Независимо, че в хода на административното производство ответната страна информира КЗД, че до 14.12.2018 г. ще бъде монтирано устройство улесняващо достъпа, след посочената дата не са ангажирани доказателства за това твърдение.

Изрично правомощие на КЗД, регламентирано в чл. 47, т. 4 от ЗЗДискр., е да дава задължителни предписания по спазването на закона. Волеизявлението на органа има властнически характер, тъй като е с обвързващо действие по отношение на жалбоподателя, поради което за разлика от препоръките по т. 6 от същия член подлежи на съдебно обжалване. Доколкото няма спор по фактите и предвид изложеното по-горе относно задължението на жалбоподателя да поддържа достъпна среда, съдът приема, че дадените задължителни предписанията са законосъобразни, тъй като те съответстват на установените факти и на материалния закон и са насочени към постигане на целта му.

В съдебно заседание се представя годишен финансов отчет за 2018 г., като се сочи, че предвид финансовото състояние на дружеството, както и с оглед големия брой пощенски станции в страната, същото не е имало материална възможност да постави устройство за улесняване на достъпа в рамките на тази година, но представя снимков материал за поставена подвижна рампа към момента на приключване на съдебното следствие, с което счита, че са изпълнени дадените указания за изграждане на достъпна среда.

От представените снимки, обаче съдът не може да прецени доколко архитектурната среда е съобразена с предписанието и с изискванията на Наредба № 4 от 01.07.2009 г. и гарантира ли достъпа до сградата на хората с увреждания. В този смисъл следва да се съобрази, че достъпната среда не се отнася само за хора с двигателни увреждания, но също и до хора със сетивни увреждания. За незрящите хора е необходимо да се осигури настилка с отличителен релеф. Необходимо е да се предвиди възможност да се потърси помощ от персонала. Въпреки това, предприетите действия по осигуряване на достъпна среда показват поведение, целящо да се осигури достъп.

Доколкото обаче преценката за законосъобразността на акта е към постановяването му, последващото изграждане на достъпна среда, съответно изпълнение на указанията, не е основание за отмяна на оспореното решение.

Съдът обаче намира, че в частта от решението, с която е наложена имуществена санкция в размер на 500 лв., за установеното нарушение, същото следва да бъде изменено.

Съгласно чл. 80, ал. 1 и 2 ЗЗДискр., който не изпълни задължение, произтичащо от този закон, се наказва с глоба от 250 до 2000 лв., ако не подлежи на по-тежко наказание. Когато нарушението е извършено при осъществяване дейността на юридическо лице, на него му се налага имуществена санкция в размер от 250 до

2500 лв. Законодателят не е определил налагането на санкцията като кумулативна мярка, следваща се от установена дискриминация, а е предоставил преценката за това на КЗД. Ето защо административният орган следва да изложи мотиви относно целта и размера на санкцията. И ако превантивната цел на санкцията произтича от целта на закона – да се предотврати за в бъдеще допускането на дискриминация и да мотивира лицето да поддържа достъпна архитектурна среда, то размерът на санкцията следва да бъде конкретно определен и индивидуализиран. Административният орган не е изложил мотиви защо определя санкция над законоустановения минимум. В тази част съдът намира, че решението е незаконосъобразно и следва да бъде изменено, като се определи санкция в размер на минималната от 250 лева.

Предвид изложеното, настоящия съдебен състав счита, че оспореното решение на КЗД като правилно и законосъобразно, следва да бъде потвърдено, в частта, с която е установен акт на дискриминация, както и в частта относно дадените предписания. В частта относно наложената санкция, решението като немотивирано следва да бъде изменено, а санкцията намалена на 250 лв.

Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 172, ал. 2, предложение второ от АПК, Административен съд София-град, II отделение, 35 състав

РЕШИ:

ИЗМЕНЯ по жалба на [фирма], [населено място] № 472 от 10.09.2019 г. на Комисия за защита от дискриминация по преписка № 263 по описа за 2018 г., в ЧАСТТА му, с която на [фирма], [населено място] е наложена е имуществена санкция в размер на 500 /петстотин/ лв., като намалява санкцията на 250 /двеста и петдесет/ лв. и ОТХВЪРЛЯ жалбата в останалата ѝ част.

Решението подлежи на обжалване пред с касационна жалба чрез настоящия съд пред Върховния административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Препис да се изпрати на страните.

СЪДИЯ: