

РЕШЕНИЕ

№ 6783

гр. София, 17.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 48 състав,
в публично заседание на 25.10.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калина Пецова

при участието на секретаря Евгения Стоичкова, като разгледа дело номер **8261** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Делото е образувано по жалба от С. И. И. чрез адв. С. от Адвокатска колегия Р. срещу Решение на Комисията за защита от дискриминация № 620/06.07.2021г. , пети специализиран състав по преписка № 70/2020г., с което е оставена без уважение жалбата на лицето срещу [фирма], тъй като е прието, че срещу И. не е осъществена дискриминация по признак „увреждане“ по смисъла на чл. 4 от ЗЗдискр.

С жалбата се иска отмяна на оспореното решение, като постановено при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и неправилно приложение на материалния закон.

Сочи, че в хода на производството е поискано допускане на доказателства чрез разпит на свидетели, каквито не са допуснати от комисията без обосноваване на причините за това. Поискано е предоставянето на записи от проведения разговор със служителите на банката, при което се твърди, че е осъществена дискриминацията, които също не са приети без обосновка. Сочи, че е помолил заседанието на КЗД да бъде отложено с нарочна молба, която не е съобразена, а преписката е приключена в заседание в неговото отсъствие. Сочи, че в крайна сметка от ответника ТИ БИ АЙ банк няма ясен и мотивиран писмен отговор защо не е обслужен клиентът, който е жалбоподателят. Намира, че няма ясно насочване относно възможността за оспорване на акта.

В проведеното съдебно заседание жалбоподателят не се явява. Депозирана

е молба от адв. С., с която отново се иска допускането на свидетели и изискване на записа от разговора, проведен със служители в банката.

Ответникът се представлява от юрк Г., който оспорва жалбата и намира решението за законосъобразно.

Заинтересованата страна не изпраща представител и не ангажира становище по спора.

Съдът, въз основа на доказателствата по делото, становищата на страните и като съобрази закона, намира следното:

Жалбата е допустима за разглеждане, като подадена от правнолегитимирано лице, при доказана представителна власт, срещу неблагоприятен за него акт и в срок.

Разгледана по същество, съдът приема същата за основателна, като съобрази следното:

По делото от фактическа страна се установява, както следва:

Комисията за защита от дискриминация е сезирана от С. И. с жалба със следните твърдения:

Лицето сочи, че на 17.03.2020г. на сайта [фирма] е направил заявка за закупуване на пречиствател на въздух, като за плащане е поискал да използва лизинговата схема на ТИ БИ АЙ банк. В тази връзка около 17.00 часа на телефона, предоставен от И. е реализирано обаждане от служител на дружеството с искане да му бъдат продиктувани данните от личната карта на заявителя. И. е обяснил, че е спял, поради което ще помоли някой от близките му да му я продиктува, на което е отговорено, че е необходима консултация и че ще му се обадят обратно отново. Постъпило е обаждане в 17.04 часа, при което на И. е съобщено, че след консултация с колегите са решили, че не може друго лице да диктува данните от личната карта, тъй като такива били правилата на банката. Указана е възможността да отиде лично в някой от офисите на банката, за да заяви лизинга. Лицето сочи, че е със 100 % инвалидност с придружител, поради слепота. На 18.03.2020г. отново е реализирано обаждане от друг служител на банката, който след запознаване със ситуацията, отново е потвърдил, че такива са правилата на банката и лизинг не може да бъде одобрен дистанционно по посочения начин. Твърди, че последното е предизвикало у него фрустрация, усещане за малоценност и унижение. Намира, че е осъществен състав на дискриминация по признак „увреждане“ в процесния случай и моли Комисията да установи това.

Образувана е преписка № 70/2020г. по описа на КЗД. Изготвено е уведомление до И., че с Разпореждане № 198/01.04.2020г. е образувана преписка при Комисията. Указана е доказателствената тежест по чл. 20 от ЗЗДискр, че следва да установи фактите, които предполагат наличието на дискриминационно поведение от страна на ответника. Указана е възможността за посочване на електронен адрес за кореспонденция, както и за посочване на актуален адрес.

Подадена е молба от С. И. до КЗД от 12.05.2020г., с която са представени

наличните доказателства – заявка до Б. с поръчката на уреда, за който е търсен лизинг. Приложено е и Решението на ТЕЛЖ, установяващо заболяването на лицето и процента намалена работоспособност. Сочи, че на практика е получил отказ от страна на банката, поради което е направено доказателствено искане ответникът / банката/ да бъде задължена да представи отказа, ако е обективиран такъв, респ. начинът, по който е обективиран – на хартия, на имейл и пр. / , основанието, поради което е постановен, предвид чистото кредитно досие на лицето. Поискано е да бъдат предоставени записи с телефонните разговори с банката, които именно осъществяват твърдяната дискриминация. Моли да му бъде издадено удостоверение, въз основа на което да бъде направена разпечатка от А 1 относно проведените разговори. Поискано е, при необходимост, да посочи и доведе един свидетел. Посочен е адрес за кореспонденция.

Депозирана е следваща молба от С. И. от 09.06.2020г. до КЗД, с която моли, поради извънредното положение в страната и поради здравословни причини да не разглежда преписката на посочени дати, между които са 15-26.06; 01.07.ц 13.07.-31.07.; 03-13.08.; 21.08.-31.08 и 01.09 до 11.09.2020г.

С писмо от 15.06.2020г. КЗД е уведомила ТИ БИ АЙ банк за образуваната преписка, като е предоставила възможност да предостави становище и обяснения по същата.

Постъпило е становище от ТИ БИ АЙ банк от 24.06.2020г., в което се твърди, че не е налице дискриминация. Сочат, че въпросният потребител е техен дългогодишен клиент във връзка със сключени предишни договори за кредит и предлагани от Банката продукти, за които се предоставят копия.

Сочат, че причината за отказа да разгледа заявлението на лицето в конкретния случай е използваният канал за продажба – дистанционна продажба по реда на Закона за предоставяне на финансови услуги от разстояние /ЗПФУР/, за който канал са използвани няколко средства за комуникация от разстояние – телефон и електронна поща. Тъй като банката не регистрира данни за здравословното състояние на клиентите и няма информация, че И. се нуждае от придружител, е било невъзможно банковият служител да се увери, че лицето, което предоставя данните на клиента, действа в негов интерес. В тази връзка не било възможно да се установи, че И. действа доброволно, вкл. за предоставяне на данните си от свое име и за своя сметка подава заявлението за кредит.

Сочи, че Банката е задължено лице по Закона за мерките срещу изпирането на пари и има задължение да идентифицира всеки свой клиент по ред и начин, определени в Закона / ЗМИП/ - чл. 53, ал.7 във връзка с чл. 55, ал.2 от ЗМИП и Правилата на банката. Посочено е, че банката прилага процедура за предотвратяване на злоупотребата с лични данни, за да се предпази от загуби, причинени измами. При продажба от разстояние, както е в случая, Банката е задължена да приложи по-строги мерки за идентификация на клиенти, с което да ограничи риска от измами от потенциални клиенти.

Сочи, че Правилата на банката в такива случаи изисква: 1. Да има достъп до личната си карта; 2. Да може да прочете данните от същата; 3. Да потвърди код / еднократна парола/, който му е изпратен на телефона, подаден при заявката за кредит/ лизинг. Дистанционните продажби изискват всеки клиент, който ги използва, да може

да изпълни всяко от изброените действия . Сочат, че биха постановили отказ на всеки, който не може да ги изпълни, без оглед на причините за това, като физическите белези не са водещи. В процесния случай, клиентът е насочен да посети офис на банката за изпълнение на услугата.

Изготвен е доклад – заключение по преписката, след което страните са призовани за разглеждане на спора в открито заседание на 16.02.2021г. Призовката на жалбоподателя му е връчена на 20.11.2020г.

Подадена е молба от адв. С., входирана на 15.02.2021г. в КЗД , в която сочи, че не е уведомяван своевременно за заседанието, както и че късно е узнал от жалбоподателя, на когото е пратена призовката за насрочването му. Посочва ангажименти за датата за насрочване на заседанието, за които представя доказателства, както и че самият жалбоподател отсъства от страната. Моли заседанието да бъде отсрочено за друга дата.

На проведеното на 16.02.2021г. открито заседание молбата е уважена и заседанието е отложено за разглеждане на 11.05.2021г. , за което жалбоподателят е уведомен чрез адв. С. на 21.04.2021г. На 10.05.2021г. е постъпила молба от адв. С. до КЗД, с което отново се иска отлагане на заседанието, поради отсъствието от страната на свидетелите, които иска да бъдат изслушани пред КЗД.

На проведеното заседание на 11.05.2021г. тази молба е обсъдена и приета за неоснователна, тъй като не се сочи какви обстоятелства ще бъдат доказвани с исканите свидетели, респ. не са посочени същите и не може да се установи дали действително същите отсъстват от страната.

В тази връзка КЗД е изисквала от процесуалния представител на ответника да заяви изрично дали оспорва факта, че на лицето е отказано от страна на Банката да приемат заявката му по дистанционен път в процесните телефонни разговори. Представителят на ТИ БИ АЙ банк заявява, че оспорва, че банката е извършила отказ от кредитиране, а потвърждава, че чрез процесните разговори е отказала заявката за лизинга да бъде приета дистанционно в процесния случай, като е дала насоки за поведение чрез посещение в офиса. Сочи, че банката има задължение да установи и удостовери, че клиентът действа от свое име и за своя сметка при предоставянето на услугата от дистанция.

При тези обстоятелства, КЗД е приела, че преписката е изяснена от фактическа страна и е приключила производството.

Установено е и протоколирано, че дискът, предоставен от ТИ БИ АЙ банк и който следва да съдържа запис от разговорите е празен и не съдържа информация.

В постановеното решение, предмет на настоящото производство, при така установеното от фактическа страна, от правна е прието следното:

Прието е за основателно възражението на банката, че е задължено лице по ЗМИП и като такова, има задължението да идентифицира всеки свой клиент по ред и начин, определени в ЗМИП – чл. 53, ал.7 във връзка с чл. 55, ал.2 от ЗМИП и Правилата на банката. В тази връзка са възприетите по-строги мерки за идентификация на клиента, указани от служителя, което е прието, че е с цел предотвратяване на злоупотреба с лични данни и избягване на възможността за

измама.

Така мотивиран, органът е приел, че не е налице дискриминационно поведение и е отхвърлил жалбата.

Настоящият съд намира, че преписката не е попълнена с всички относими доказателства и решението не е подробно и еднозначно мотивирано.

На първо място съдът следва да отбележи, че не споделя изложеното в жалбата относно наличие на пропуски при разглеждане на преписката, свързани с неизслушването на свидетел. Действително, липсва валидно посочване кой ще е този свидетел и какви обстоятелства ще установява. Последното пречатства и проверката на твърденията, че същият е извън страната, което да е предпоставка за отлагане на проведеното заседание. Нещо повече, дори да се приеме, че свидетелят е лицето, което е следвало да диктува данните на И. при проведените телефонни разговори, то този въпрос е изяснен като безспорен – не е приета заявката от страна на банката от И. при наличието на второ лице, което да диктува данните, поради което изслушването на свидетел за установяване на безспорен факт е безпредметно. В този смисъл съдът приема, че и установеното, че предоставеният от банката диск със запис на разговорите е празен, не променя правилно установените факти, по които няма спор.

Спорът, по мнение на съда, се намира в приетите от Банката Вътрешни правила, които се твърди, че почиват на Закона за мерките срещу изпирането на пари, респ. се следват от договора, който е искал да сключи жалбоподателят по реда на Закона за предоставяне на финансови услуги от разстояние. Това са и именно Правилата, на които се е позовал служителят на банката в разговора, който следва да бъде предмет на проверка за наличие на дискриминация. Такива Правила се твърди, че са налице, вкл. се посочва норма, въз основа на която възниква това задължение – чл. 41 от ППЗМИП за банката като задължено лице по чл. 4 от ЗМИП. Последните не са изисквани по преписката, не са представяни и не са проверявани.

Съдът намира, че именно това е довело до непълно изясняване на спора.

Възприетите за относими норми на ЗМИП, по които банката е задължено лице, гласят следното: Чл. 53, ал.7 от ЗМИП предписва, че когато идентифицирането се извършва без присъствието на подлежащото на идентификация физическо лице, идентифицирането може да се извърши и чрез представяне на копие на официален документ за самоличност. В тези случаи проверката на събраните идентификационни данни се извършва по реда на [чл. 55, ал. 2](#). Съгласно чл. 55, ал.1 и ал.2 от ЗМИП : (1) Проверката на събраните по реда на [чл. 52 – 54](#) идентификационни данни се извършва чрез използването на един или повече от следните способности:

1. изискване на допълнителни документи;
2. потвърждаване на идентификацията от друго лице по [чл. 4](#) или от лице, задължено да прилага мерки срещу изпирането на пари в друга държава членка или в трета държава по [чл. 27](#);
3. извършване на справки в електронни страници и бази от данни на местни и чуждестранни компетентни държавни и други органи, предоставени за публично ползване за целите на проверката на валидността на документи за самоличност и на други лични документи или на проверката на други данни, събрани при идентификацията;

4. извършване на справки в публично достъпни местни и чуждестранни официални търговски, фирмени, дружествени и други регистри;
5. използване на технически средства за проверка на истинността на представените документи;
6. установяване на изискване първото плащане по операцията или сделката да се осъществи чрез сметка, открита на името на клиента, в кредитна институция от Република България, от друга държава членка или от банка от трета държава по [чл. 27](#);
7. повторно изискване на представените при извършване на идентификацията документи и проверка за наличие на промяна в идентификационните данни – при проверка на идентификацията в хода на вече установени делови взаимоотношения, когато идентификацията е била извършена при встъпването в такива отношения;
8. друг способ, който дава основание на лицето по [чл. 4](#) да приеме идентифицирането на клиента за надеждно извършено.

Съгласно ал. 2, при установяване на делови взаимоотношения или извършване на случайна операция или сделка чрез електронно изявление, електронен документ или електронен подпис, или чрез друга форма без присъствието на клиента лицата по [чл. 4](#), извършват проверка на събраните идентификационни данни чрез използване на два или повече от способите по ал. 1. Условието и редът за прилагане на мерките за удостоверяване истинността на идентификационните данни на клиента се определят с правилника за прилагане на закона.

От горното следва на първо място, че е налице разлика между идентифициране на физическите лица по смисъла на ЗМИП "идентифицирането на физическите лица се извършва чрез представяне на официален документ за самоличност и снемане на копие от него" и проверка на идентификацията по смисъла на чл. 55 от ЗМИП.

На следващо място, следва да се държи сметка за която и да е от двата вида идентификация дали се извършва дистанционно или не. За процесния случай няма спор, че е отказано извършването на дистанционна идентификация, като няма яснота дали се касае за идентификация или проверка на събрани идентификационни данни.

На следващо място, твърдяното дискриминационно отношение на служителите на банката към лицето почива на „Правила на банката“. Последното е обяснението в отговора на служителя, от който лицето се е почувствало неравностойно, а така и в писмените изложения от страна на банката в хода на преписката и производството. Както бе посочено, такива правила не са приобщавани по преписката. Видно от мотивите на оспорения акт, органът е приел, че се касае за правила за проверка на идентификацията на лицата, въведени в изпълнение на чл. 41, ал.2 от ЗМИП, и които е възприето / без приложени нарочни писмени доказателства, а по твърдение от кореспонденцията между КЗД и банката/, че съдържат следните указания: 1. Да има достъп до личната си карта; 2. Да прочете данните от същата; 3. Да потвърди код /еднократна

парола/ , изпратен му на мобилния телефон, който е регистрирал при заявката си за кредит.

Съдът възприема тезата, че в изпълнение на цитираната по-горе норма и с оглед препятстване на злоупотреби както с лични данни, така и с финансови задължения, следва да бъдат приети Правила от страна на задължените лица по чл. 4 от ЗМИП, вкл. банката. Същите обаче, както стана ясно, не са изискани и приети по преписката. Последното препятства проверка относно това дали с приемането им и съответния начин за реализиране на това е постигната целяната защита на данни и финансови средства и в каква степен. Така цитираните правила от служител при банката водят до извод, че задължително следва да могат да бъдат прочетени въпросните данни от личната карта, което именно е било мотивът за отказ да бъде обслужен по съответния ред настоящият жалбодател. Липсата на приобщаването и анализирането им обаче пречи на възможността да се установи наличието на непряка дискриминация, както и на пряка, съобразно с цялостния начин на оформление на текста на правилата. Съобразявайки преследвана цел, съдът приема, че така както се твърди, че са приети, водят до невъзможност лични данни да бъдат прочетени от незрящи лица, но не става ясно как би могло да се преодолее опасността от използване на лични данни от чужди документи за самоличност, което също е една от целите на въвеждането им. Съдът намира, че органът следва да приобщи Правилата и след цялостен анализ на предвидените в тази насока мерки в тях, да извърши оценка дали така, както са нормирани в цялост, допринасят в максимална степен за постигане на целта за предотвратяване на злоупотреби спрямо резултата от поставяне на някого в невъзможност да ги изпълни поради различие, произтичащо от здравословен характер, което го поставя в неравноправно положение.

При новото оценяване на обстоятелствата следва да бъде анализирана и разликата между първична идентификация и проверка на вече идентифицирани данни по смисъла на ЗМИП. Последното, за нуждите на настоящия казус, произтича от представените именно от страна на банката предходни договори със същия потребител, което не е без значение, с оглед различните изисквания при идентификацията, както и с оглед налични негови вече снети данни при ТИ БИ АЙ банк.

По изложените съображения, съдът намира, че решението следва да бъде отменено, а делото върнато като преписка на ответника, за изпълнение на указанията на съда, и съответна нова преценка на доказателствата, обстоятелствата и приложимото право.

При този изход на спора, в полза на жалбоподателя се дължат

направените по делото разноси, като такива са претендирани, но няма данни и доказателства за извършването им, вкл. надлежно установена сума за заплащане на адвокатски хонорар, като производства от типа на процесното са освободени от държавна такса.

Воден от горното и на основание чл. 172, ал.2, предл.2 и чл. 173, ал.2 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба от С. И. И. Решение на Комисията за защита от дискриминация № 620/06.07.2021г. по преписка №70/2020г. на КЗД.

ВРЪЩА делото като преписка на Комисия за защита от дискриминация за ново произнасяне по жалбата на С. И., при съобразяване с мотивите на настоящото решение.

Решението подлежи на оспорване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред ВАС.

Преписи от решението да се изпратят на страните.

СЪДИЯ: