

РЕШЕНИЕ

№ 173

гр. София, 09.01.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 29 състав,
в публично заседание на 09.10.2013 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Красимира Милачкова

при участието на секретаря Петя Кръстева, като разгледа дело номер **5827** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.68, ал.1 от Закона за защита от дискриминация (ЗЗД) във вр. с чл.145 – 178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на [фирма] против решение № 95/19.04.2013г. по преписка № 112/2011г. на Комисията за защита от дискриминация (КЗД), Трети специализиран заседателен състав, в частта на решението, с която КЗД е приела за установено, че спрямо три лица дружеството е осъществило дискриминация посредством забавено изплащане на трудови възнаграждения.

Ответникът чрез процесуалния си представител оспорва жалбата като неоснователна. Заинтересованите страни (ЗС) М. П. Д., С. Д. С. и Л. Й. К. не изразяват становище относно допустимостта и основателността на жалбата.

След като обсъди доводите на страните и представените доказателства, съдът в настоящия състав приема следното от фактическа и правна страна.

Жалбата е допустима, като подадена в законоустановения за това срок от лице, което има правен интерес от оспорването. Разгледана по същество, тя е основателна. Производството пред КЗД е образувано по жалба вх. № 44-01-39/01.04.2011 г., подадена от ЗС срещу [фирма], с изложени оплаквания за по-неблагоприятно третиране на основата на признак „лично положение“.

ЗС посочили пред КЗД, че на 24.02.2011 г. им е било предложено да подпишат допълнителни споразумения със задна дата 03.01.2011 г., с които се намалява основното им месечно трудово възнаграждение. Те отказали да подпишат предложените им допълнителни споразумения, поради което на 01.03.2011 г.

получили предизвестие, като след изтичане на установения в него срок, трудовите им правоотношения били прекратени; не бил извършван подбор и не са им изплащани трудови възнаграждения за месеците януари, февруари и март 2011 г.; за периода от връчване на едномесечното им предизвестие за прекратяване на трудовите им правоотношения, трудови възнаграждения и аванси не са им изплащани, а за същия период на служителите, на които не са връчени предизвестия за прекратяване на трудовите им правоотношения са били изплатени две работни заплати. Работните заплати на ЗС са били изплатени след намесата на Дирекция „Инспекцията на труда“ [населено място].

Въз основа на събраните доказателства комисията приела, че Л. Й. К. е работила на длъжност медицинска сестра в отделение „Инвазивна кардиология“ на болницата - жалбоподател по силата на трудов договор, сключен на 05.08.2008 г. Трудовото правоотношение между тях е прекратено със заповед № 95/21.03.2011 г. с посочено основание чл. 328, ал.1, т.2 , предл. 2, във връзка с чл. 326, ал.2 от Кодекса на труда (КТ). М. П. Д. е работила на длъжност „медицинска сестра“ в отделение „Интензивно кардиологично лечение“ по силата на трудов договор, сключен на 29.08.2008 г., прекратен със заповед № 96/21.03.2011 г., с посочено основание чл.328, ал.1, т.2, предл. 2, във връзка с чл. 326, ал.2 от КТ. С. Д. С. е работила на длъжност „санитар“ в отдел „Санитари“ по силата на трудов договор, сключен на 24.02.2009 г., прекратен със заповед №108/21.03.2011 г. с посочено основание чл.328, ал.1, т.2 , предл. 2 , във връзка с чл. 326, ал.2 от КТ. Със заповед № 23/11.02.2011 г. изпълнителният директор на дружеството - жалбоподател е утвърдил промяна в щатното разписание на болницата, а със своя заповед № 23А/11.02.2011. е назначил комисия за извършване на подбор на персонала във връзка с така утвърденото ново щатно разписание, налагащо съкращение на персонала. Видно от представен протокол № 1/12.02.2011 г., комисията е осъществила подбор между медицинските сестри в болницата както следва:

П. в отделение по „Инвазивна кардиология“. В отделението са работили седем медицински сестри, сред които ЗС Л. К.. При осъществяването на подбора, комисията се е ръководила от критериите, посочени в чл.329, ал.1 от КТ, а именно професионална квалификация и ниво и качество на изпълнение на възложената работа.

П. в отделение „Интензивно кардиологично отделение“. В отделението са работили осем медицински сестри, сред които и жалбоподателката М. Д.. При осъществяването на подбора комисията се е ръководила от критериите, посочени в чл.329, ал.1 от КТ - професионалната квалификация и ниво и качество на изпълнение на възложената работа.

П. между служителите на длъжност санитар, сред които жалбоподателката С. С.. Комисията се е ръководила от критериите „професионална квалификация“ и „ниво на изпълнение на възложената работа“, като по същество е оценявала качества на служителите като съзнателност, изпълнителност и отговорност.

Видно от протокола за оценка и подбор, жалбоподателките са оценени с различен брой точки по различни критерии. Извършено е точково оценяване, което е послужило за определяне на служителите, чиито работни места ще бъдат запазени. Трите са получили най-нисък брой точки и са поставени на последно място при подбора за съответната длъжност и са били съкратени.

В показанията си пред КЗД свидетелят д-р Й. Т. е посочила, че при провеждания подбор съгласно чл.329 от КТ са разглеждани два основни критерия - „професионална

квалификация" и „ниво на компетентност при изпълняване на съответните задължения". По отношение на критерия „професионална квалификация" не е извършван коментар заради обстоятелството, че на всички сестри, които работят в интензивното отделение и общото отделение на болницата са провеждани допълнителни курсове и обучения, инвестирано е в обучението им, поради което не са оценявани. По отношение на втория критерий „ниво на компетентност при изпълнение на възложените задачи" в болничното заведение съществува разработена схема за оценяване с допълнителни подточки, с цел кандидатите да бъдат обективно оценени и да не считат, че критериите са чисто субективни, като за всяка една подточка е давана оценка. В схемата за оценяване са предвидени критерии като спазване на работния график, на утвърденото разписание и работно време, сръчност при изпълнение на съответните задачи, възможност за работа в екип, точност при изпълнение на поставените задължения. За някои показатели ЗС М. Д. е получила отлична оценка, но са надделели негативните оценки за нея по показателите срочност, стриктност, умение, комуникативност, умение за работа в екип, стриктно изпълнение на трудовия график. Свидетелят счита оценката от извършения подбор за обективна, тъй като резултатите от подбора са определени колективно от членовете на назначената комисия за извършване на подбор.

При така установените обстоятелства КЗД приела, че между страните са съществували трудови правоотношения, прекратени на основание чл.328, ал.1, т.2 предложение 2 КТ. Възможно е посредством уволнението да е осъществена дискриминация. Съгласно разпоредбата на чл.9 от ЗЗДискр. в тежест на страната, която твърди, че е потърпевша от дискриминационно третиране, е да докаже факти, от които може да се направи обоснован извод, че е дискриминирана. За да се приеме, че спрямо ЗС е осъществено по-неблагоприятно третиране е необходимо да се установи, че те са третирани по-неблагоприятно на основата на някой от признаците посочени в чл.4, ал.1 от ЗЗДискр. отколкото е третирано, било е третирано или би било третирано друго лице или лица при сравними сходни обстоятелства. В разглеждания случай дискриминация би била осъществена ако жалбоподателите не бяха допуснати до подборна процедура във връзка със съкращаване на щата, и/ или са били оценявани на база различни критерии, и/ или ако трудовото им правоотношение е прекратено на основание различно от основанието, на което са прекратени трудовите правоотношения на останалите съкратени. Така възприетото от комисията изцяло съответства на разпоредбите на ЗЗДискр. и събраните в производството пред комисията доказателства. Както е посочено в мотивите на обжалваното решение, не са доказани твърденията за неблагоприятно третиране поради личното положение на всяка от ЗС. Те са участвали на равни начала в процедурата по подбор със съответна група лица, заемащи същата длъжност. Оценяването от назначената за подбора комисия е било по еднакви критерии за всички засегнати лица. Не се установява връзка между отказа на ЗС да подпишат допълнителни споразумения към трудовите им договори и субективно оценяване при извършения подбор и прекратяване на трудовото им правоотношение. Изявлението, че допълнителните споразумения са предложени за подписване на 24.02.2011 г. със задна дата опровергава твърденията, че работодателят е запазил трудовите възнаграждения след направения подбор само на служителите, приели намаляване на трудовите възнаграждения, тъй като подборът е извършен на 12.02.2011 г. - т. е., преди датата, на която се сочи да е предложено подписване на допълнителни споразумения. Не са налице конкретни доказателства за

твърденията на ЗС за по-неблагоприятно третиране чрез субективното им оценяване при извършения подбор с оглед отказа им да подпишат допълнителни споразумения към трудовите им договори.

Относно твърденията за забавено изплащане на трудовите възнаграждения за месец февруари 2011 г. комисията установила, че и на неучастващия в производството М. В. С. заплатата за месец февруари е изплатена със закъснение. Тъй като не се представяли доказателства, че заплатите за месец февруари 2011 г. са изплатени със закъснение на всички служители на болницата, нито се твърди, че заплатите са забавени на всички и са изплатени по едно и също време, както и не се установяват законно оправдани причини на част от служителите да е било наложително да се плати по-рано, отколкото на други, на основание чл.9 от ЗЗДискр. комисията приела, че при така установените обстоятелства, доказателствената тежест на жалбоподателите пред КЗД е изпълнена, а обратното доказване от страна на ответника не е проведено и не е опровергано обосноваването предположение за дискриминация на основание лично положение на жалбоподателките. Съдът в настоящия състав не споделя това виждане. Съгласно чл.9 ЗЗДискр., в производството за защита от дискриминация, след като страната, която твърди, че е жертва на дискриминация, докаже факти, от които може да се направи извод, че е налице дискриминация, ответната страна трябва да докаже, че правото на равно третиране не е нарушено. В случая се установява, че на различни лица е било забавено изплащането на трудови възнаграждения. Не са налице обаче никакви факти, от които може да се направи извод, че е налице дискриминация по определението на закона, за да бъде приложено това правило за разпределение на доказателствената тежест. За неплащането на възнагражденията са еднакво възможни различни причини, несвързани с който и да е от признаците, изброени в чл.4, ал.1 ЗЗДискр., в т. ч. сочените от болницата финансови затруднения. Тъй като правилото на чл.9 от закона освобождава жалбоподателя от задължението да докаже твърденията си, същото правило следва да бъде прилагано само при несъмнен извод, че е налице дискриминация. В случая за обосноваването на такъв извод не са налице никакви факти.

Предвид изложеното и като провери законосъобразността на акта по реда на чл.168 АПК съдът в настоящия състав намира, че решението е издадено от компетентен орган и в установената форма, без допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила; същото обаче не е в съответствие с материалноправните разпоредби и целта на закона. С оглед изхода на делото и на основание чл.143, ал.1 АПК, доколкото не се установяват други направени разности, следва да бъде уважено изложеното в жалбата искане за юрисконсултско възнаграждение. Последното съдът определя в размер на 150 лв. съгласно чл.8 във вр. с чл.7, ал.1, т.4 от Наредба № 1/09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 АПК, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № решение № 95/19.04.2013г. по преписка № 112/2011г. на Комисията за защита от дискриминация В ЧАСТТА, с която е прието за установено, че спрямо М. П. Д. от [населено място], Л. Й. К. и С. Д. С. от [населено място], [фирма], представлявана от д-р Н. Ц. - изпълнителен директор на [фирма], е осъществила дискриминация по смисъла на чл. 4, ал.2 от Закона за защита от дискриминация посредством забавено изплащане на трудови възнаграждения за

периода 01.01.2011 г. - 01.04.2011 г.

ОСЪЖДА Комисията за защита от дискриминация да заплати на [фирма], с ЕИК[ЕИК], сумата 150 (сто и петдесет) лева – разноси по делото.

Решението подлежи на касационно оспорване в 14-дневен срок от съобщаването му, пред Върховния административен съд.

Съдия: