

# Протокол

№

гр. София, 03.02.2021 г.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав,**  
в публично заседание на 03.02.2021 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Миглена Недева**

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **10243** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

На именното повикване в 15,33 часа се явиха:

ЖАЛБОПОДАТЕЛЯТ председателят на Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси“ като административен орган и като представляващ Агенцията – редовно уведомен, явява се ЮРК. Г., с пълномощно по делото.

ОТВЕТНИКЪТ Комисия за защита от дискриминация /КЗД/ – редовно уведомен, не изпраща представител.

ЗАИНТЕРЕСОВАНА СТРАНА Т. С. К. – редовно уведомена, явява се лично и с АДВ. Л., представя пълномощно.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Да се даде ход на делото.

Предвид липсата на процесуални пречки, СЪДЪТ

О П Р Е Д Е Л И:  
ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

ДОКЛАДВА жалбата, административната преписка и постъпилите доказателства.

ЮРК. Г.: Поддържа жалбата. Да се приемат представените доказателства. Няма да сочим други доказателства.

АДВ. Л.: Оспорваме жалбата. Моля да се приемат доказателствата. Няма да сочим доказателства, нямаме доказателствени искания.

ЗАИНТЕРЕСОВАНАТА СТРАНА К.: Поддържа казаното от процесуалния ми представител. Нямам доказателствени искания.

СЪДЪТ

О П Р Е Д Е Л И:

ПРОЧИТА и ПРИЕМА всички представени към настоящия момент по делото с жалбата и административната преписка писмени доказателства.

Предвид изчерпване на доказателствените искания на страните и като счете делото за изяснено от фактическа страна,

СЪДЪТ

О П Р Е Д Е Л И:  
ДАВА ХОД ПО СЪЩЕСТВО

ЮРК. Г.: Считам обжалваното решение за незаконосъобразно и като такова ви моля да го отмените изцяло и да ми присъдите юрисконсултско възнаграждение. Аз ще изложа накратко следните допълнителни доводи освен тези, изложени в жалбата. В своето решение Комисията твърди по допусната пряка дискриминация. В случая за да се докаже пряка дискриминация е изискуемо различно третиране, поради това и пряката дискриминация изисква сравнително. Нарушението на материалния закон, допуснато в обжалваното решение е именно, че неправилно са посочени като тъждествени за сравнение другите служители на Агенцията, заемащи длъжността началник сектор. В случая смятам, че заинтересованата страна в днешното дело не се намира с тях в сходно положение, а се намира в сходно положение с останалите служители, които са напуснали или са със съкратено трудово или служебно правоотношение, заедно с него. Доказателства в тази насока са представени по преписката и независимо от това Комисията е направила погрешния извод, като не ги е възприела като сходни такива. Също така бих искала да обърна внимание, че за да се приеме наличие на дискриминация, тя трябва да се основава на наличието на защитен признак. В случая се твърди защитен признак лично положение, но през цялото производство пред КЗД, г-н К. не представи доказателства в какво лично положение се е намирал за да бъде третиран, както той твърди неблагоприятно от председателя на Агенцията. В случая твърдим, че е налице равнопоставеност с останалите служители в неговото положение, така че и в тази част решението се явява неправилно. Обосновани са изводи, които не почиват на доказателствата, събрани по преписката. И в заключение считам, че Комисията не е анализирала събраните доказателства – тяхната съвкупност, поради което постановеното решение е неправилно, като установеното нарушение на административнопроизводствените правила и на материалноправните разпоредби на Закона, поради което моля да го отмените.

АДВ. Л.: Молим да оставите в сила постановеното решение на тричленен разширен състав на КЗД, което намираме за допустимо, валидно и правилно, обосновано, разгледало всички събрани по преписката писмени доказателства. Моря да ни присъдите сторените разноски. Представям списък по чл. 80 от ГПК. Считам, че от събраните по делото, по преписката доказателства се установява безспорно, че с издаването на заповедта за определяне на лицата, които ще получат допълнително материално стимулиране /ДМС/, председателят на Държавна агенция „Държавен резерв и военновременни запаси“ е осъществил пряка дискриминация по защитените от нас признаци чл. 4, ал. 1 и чл. 14 от ЗЗДискр. Считам, че неправилно беше изнесено в днешното съдебно заседание, че следва да бъдат сравнявани служителите с

прекратено и служителите с непрекратено служебно правоотношение. Напротив, ние считаме, че именно това е дискриминационният критерий и това е критерият, който засяга признака лично положение, тъй като моят доверител е отработил тримесечието, за което е заплатено ДМС на всички останали служители на същата длъжност началник сектор и единствено на него от тези лица, заети на тази длъжност, това ДМС не е изплатено. Като подчертавам, че в издадената заповед, с която КЗД установява, че е допусната пряка дискриминация е заложен един-единствен критерий – лицата да не са напуснали към момента на изплащане на ДМС. Моят доверител, на първо място не е напуснал, тъй като служебното му правоотношение е прекратено по инициатива на органа по назначаването, а не по негова инициатива. На второ място е отработил тримесечието, за което се изплаща ДМС за всички останали служители. На трето място, в заповедта видно и от всички останали доказателства, налични по преписката никакъв друг критерий не е използвал органът по назначаването, освен този лицата да не са напуснали неправилният термин, който е с прекратени служебни правоотношения и да нямат наложени дисциплинарни наказания. Противно на установеното в разпоредбите на чл. 67 от ЗДСл. не са подложени служителите на анализ – качествено ли са изпълнявали служебните си правоотношения, какъв опит, каква квалификация имат, т.е. не е изследвано постигнати ли са резултатите и какъв е конкретният принос за всеки служител и ако това беше сторено дискриминация нямаше да има, а е поставен един-единствен изключващ критерий – лицата да не са напуснали. И, тъй като моят доверител не е напуснал, а по инициатива на органа по назначаването е освободен, заради придобито право на пенсия за осигурителен стаж и възраст – нещо, което е въпрос на юридическо събитие и не зависи от неговата воля, то считаме, че самият заложен критерий в издадената заповед е дискриминационен. И той е такъв не само по отношение на моя доверител, а по отношение на всички служители, които са били с прекратени служебни правоотношения и на които ДМС не е изплатено. Съвсем отделен е въпросът: кой от тях е потърсил защита на правата си. Ето защо неправилно е да се търси като критерий дали има други лица с прекратено правоотношение на същата длъжност, на които ДМС е изплатено, за да се сравняват с доверителя ми, на когото не е изплатено. А сравнението е – лицата с прекратени правоотношения и лицата с непрекратени служебни правоотношения, именно този е личният признак по чл. 4, ал. 1 от Закона. Считаме, че е съвсем правилно и в обжалваното решение, Комисията е стигнала до извода, че макар ДМС да няма задължителен характер за изплащане и именно поради това не сме предявили осъдителен иск, а сме защитили правата си пред КЗД, то неизплащането на такова ДМС само и единствено на служителите, които са с прекратени правоотношения. В случая на жалбоподателя, поради придобито и упражнено право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, представлява пряка дискриминация по защитения по чл. 4, ал. 1 признак и не само по него, а и по признака възраст по чл. 14 от ЗЗДискр. Считам, че правилно са изследвани всички доказателства по делото и извън вписаните в обжалваното решение, съм посочила в писмената защита пред КЗД, която изцяло поддържам, че в представените от жалбоподателя в настоящото производство вътрешни правила за заплатите в Държавната агенция, не е заложен критерий за изплащане на ДМС – лицата да не са напуснали преди издаване на заповедта. Напротив, текстът на вътрешните правила гласи, че следва да се отчита личния принос на всеки служител, а токова изследване жалбоподателят не е направил. Единственият критерий, който е приложил е дискриминационен, за това ще моля да

оставите в сила обжалваното решение и да ми присъдите сторените разноски. Ще моля за кратък срок за писмена защита.

**ЗАИНТЕРЕСОВАНАТА СТРАНА К.:** Поддържам казаното от процесуалния ми представител.

**ЮРК. Г.:** По отношение на заповедта, с която са определени критериите за изплащане на допълнително възнаграждение за постигнати резултати, а не за това нареченото ДМС. Тази заповед не е била предмет и на жалбата на г-н К. пред Комисията по дискриминация. Тази заповед не е била коментирана и в доклада, който беше приет и от двете страни по преписката и беше позволено от Комисията, в противоречие с административнопроизводствените правила, като във второто или трето поред заседание пред Комисията да се излагат съображения за дискриминационен подход, при издаването ѝ. Така че моля в тази насока да не приемате съображенията на ответника. Освен това, ако позволите ще коментирам за пореден път, аз съм го изложила и писмено. В случая, използвайки думата напуснали административният орган е имал предвид лица с прекратено служебно или трудово правоотношение. Касае се за непрецизно формулиране на заповедта – в крайна сметка тя е вътрешна и касае единствено Агенцията. Също така, следва да отбележа за пореден път, че административният орган е изпълнил Закона когато е предизвестил г-н К. за навършените възраст и достигнат осигурителен стаж. Тоест органът не по своя инициатива е прекратил правоотношенията поради пенсиониране, а след като са настъпили определените в Закона предпоставки за това. Също така, следва да се отбележи моментът, в който е издадена заповедта, с която е определено правото за получаване на допълнително възнаграждение за постигнати резултати и изплащането – всичко това се съдържа по делото. Заповедта е издадена много след прекратяване на служебното правоотношение на г-н К., т.е. към този момент г-н К. не е бил служител, нямат правна възможност да се изплати каквото и да е възнаграждение – обезщетението и всичко е изплатено при прекратяването. Ако би сторил противното, административният орган ще наруши бюджетната дисциплина и ще бъде санкциониран, т.е. налице е липса на правно основание за изплащане на претендираното възнаграждение. Изправени сме за пореден път пред хипотеза, която служителите си мислят, че отработват някакво време, касаеща изплащането на допълнително възнаграждение за постигнати резултати. Това възнаграждение не се следва по право независимо, че Законът го регламентира като част от възнагражденията, на които има право. Но за същото е дадена правна възможност на органа по назначаване респективно работодателя, за да прецени дали и кога и в какъв размер да изплати. По отношение на претендираното възнаграждение на процесуалния представител на г-н К. правя възражение за прекомерност.

**СЪДЪТ,**

**ПРЕДВИД ИЗЯСНЯВАНЕ НА ДЕЛОТО И ОТ ПРАВНА СТРАНА, ОБЯВИ, ЧЕ ЩЕ СЕ ПОИЗНЕСЕ С РЕШЕНИЕ СЛЕД СЪВЕЩАНИЕ.**

**ДАВА ВЪЗМОЖНОСТ** на страните за писмени съображения в 10-дневен срок от днес.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 15,48 часа.

СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР: