

РЕШЕНИЕ

№ 435

гр. София, 21.01.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 24 състав, в
публично заседание на 24.09.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Бранимира Митушева

при участието на секретаря Гургана Мартинова, като разгледа дело номер **5466** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от АПК във връзка с чл. 68, ал. 1 от Закона за защита от дискриминация /ЗЗДискр./.

Образувано е по жалби на [фирма], [населено място], чрез пълномощника А. Н., и Д. Й. Н. от [населено място] срещу Решение № 79/19.04.2011г. на Комисията за защита от дискриминация, петчленен разширен заседателен състав.

В жалбите са развити доводи за незаконосъобразност и необоснованост на обжалвания административен акт, като постановен при съществено нарушение на административно-производствените правила и в противоречие с материално-правните разпоредби. Възражава се, че административният орган е анализирал целия събран по делото доказателствен материал, включително и свидетелските показания, едностранчиво и предубедено, както и е приел за доказани факти и обстоятелства, за които липсват по делото доказателства. Твърди се също така, че необосновано ответникът кредитира напълно и безкритично свидетелските показания на посочените от жалбоподателката свидетели. Жалбоподателите считат, че административният орган е допуснал смесване на трудово-правни отношения с отношения, свързани с дискриминация, както и преднамерено е търсил начин да обоснове някаква дискриминация на база „възраст“ както за П. Н., така и по принцип. Претендира се от съда да постанови решение, с което да бъде отменен оспорения административен акт.

Ответникът – КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА ОТ ДИСКРИМИНАЦИЯ /КЗД/ – редовно призован, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и счита

същата за неоснователна. Претендира присъждане на съдебни разноски.

Заинтересованата страна – П. Д. Н. – редовно призована, не се явява, не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА, редовно уведомена, не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

Съдът, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните и приети по делото писмени доказателства, приема за установена следната фактическа обстановка:

Производството пред КЗД е образувано по жалба вх. № 44-00-1286/13.04.2010 г. на П. Д. Н. – стюардеса от 15.06.2004 г. в АК [фирма] по силата на трудов договор № 775/15.06.2004 г., в която се твърди, че същата е обект на дискриминация от страна на [фирма], в частност на директора на дирекция „Вътрешно полетно обслужване” – Д. Н., по признак „възраст” и „лично положение” при упражняване правото на труд. Във връзка с така подадената жалба с разпореждане № 209/15.04.2010 г. на председателя на КЗД е образувана преписка № 78/2010 г. за тормоз при упражняване правото на труд по признаци „лично положение” и „възраст”.

След определяне на докладчик на решаващия състав е проведена и процедура по проучване, съгласно чл. 55 и сл. от ЗЗДискр. За изясняване на релевантните за спора факти са събрани и приобщени към административната преписка становищата на участниците в производството и ангажираните от тях доказателства, описани подробно в атакувания административен акт.

След преценка на доказателствения материал – писмени и гласни доказателства, и на изложените от страните доводи, КЗД е постановила процесното решение, с което е приела за установено на основание чл. 65 и чл. 66 от ЗЗДискр., че конституираните като ответна страна – [фирма] и Д. Й. Н. /директор на дирекция „Вътрешно полетно обслужване”/, са допуснали спрямо П. Д. Н. дискриминация по признаци „възраст” и „лично положение”. Предписано е на ответните страни, на основание чл. 47, т. 4 от ЗЗДискр. да преустановят дискриминационните си действия и за напред да се въздържат от бъдещо допускане на неравно третиране, като спазват ЗЗДискр.

За да постанови този резултат КЗД е приела за установено от фактическа и правна страна следното: Жалбоподателката, е работила в АК [фирма] по силата на трудов договор № 775/15.06.2004 г., като стюардеса – първоначално младша, а после старша, до прекратяване на трудовото ѝ правоотношение със заповед № 047-Z2144/01.04.2010 г., като за периода от 22.10.2009 г. до 13.03.2010 г. е била във временна неработоспособност. Със заявление вх. № 047-V-1722 жалбоподателката е поискала да бъде включена, считано от 13.03.2010 г., в графика за планиране на полети и е помолила също да бъде включена в първоначален курс на обучение за самолет тип А 320, както и със заявление № 047-V-1781 от 17.03.2010 г. е поискала да ѝ бъде предоставено копие от критериите за служителите, които имат право да летят на самолети тип А 320 или да се преобучават за тези самолети. С последващо заявление П. Н. е поискала и информация относно провеждане на курсове за летене на стюардеси за самолет тип А 320. В отговор на направените запитвания ответната страна е отговорила, че такъв курс е бил проведен на 01.03.2010 г., а следващ е планиран през месец септември, както и с оглед на лятното разписание на авиокомпанията няма производствена необходимост от допълнителна бройки за старши стюардеси за самолети тип А320 и е икономически необосновано

организиране на курс само за един човек. Във връзка със здравословното състояние на жалбоподателката и негодността ѝ да изпълнява летателна дейност с допълнително споразумение № 93/25.03.2010 г. ѝ е предложено да изпълнява за срок от един месец длъжност „чистач на въздухоплавателни средства“, по което П. Н. е заявила, че не възразява да извършва временно друг тип работа, но при условия, които съответстват на здравословното ѝ състояние.

Въз основа на така установеното, на приложените по делото доказателства, както и при съобразяване на гласните обяснения на някои от разпитаните свидетели, КЗД е приела за установено, че не е имало установени критерии за стюардесите и стюардите, които да бъдат преобучени да летят на самолет тип „Е.“ А320, както и не е извършван подбор за обучение на тези самолети по ясни правила, а се е извършвал по лично мнение на ответната страна Д. Н.. За установено от КЗД е посочено и обстоятелството, че старшите стюарди/си са финансово по-неизгодни за авиокомпанията, тъй като тяхното трудово възнаграждение е по-високо в сравнение с това на младшите стюарди/си. Прието е също така от КЗД, че авиокомпанията, както и Д. Н., в качеството ѝ на пряк ръководител на стюардесите и стюардите, е предпочела да бъдат превозвани на тези самолети по-млади стюарди/си от нейния състав – около 20-30 години, както и да бъдат назначавани външни хора на по-млада възраст и по този начин е приела за доказан на основание чл. 9 от ЗЗДискр. факта, че по отношение на жалбоподателката и други нейни колеги са допуснати разграничения с оглед възрастта във връзка с това, които да летят на самолети „Е.“ 320. В подкрепа на така приетото административният орган се позовава на приложените два броя списък-справки, от които се установява, че в авиокомпанията през периода 13.04.2007 г. – 13.04.2010 г. на срочен трудов договор са общо 285 стюарди/си – около 60 са на възраст 40 г. и малко над 40 г., а всички останали са под тази възраст, а към 15.01.2010 г. всички 21 стюарди/си са на възраст около 20-25 години. Прието е за установено, че с въвеждане в експлоатация на самолети тип „Е.“ 320 от пролетта на 2008 г. са превозвани предимно стюарди/си на възраст 20 – 30 години, като разбираемо са били обучени и стюарди/си на по-висока възраст с оглед на изискването в екипажа да има и старши стюарди/си.

По отношение на заявеното от жалбоподателката дискриминационно отношение, поради невключването ѝ в курс за обучение за самолети „Е.“ 320, които са проведени докато тя е в отпуск по болест, КЗД е приела за установено, че в тази насока не са налице достатъчно основания за неравно третиране, тъй като не може да се организира курс за един човек, а и жалбоподателката не е представила на работодателя си изисквания се документ за психическа и физическа годност, който е предпоставка за включване в курса. Но пък е прието, че по отношение на жалбоподателката е допусната дискриминация по признак „възраст“, тъй като и е заявено, че няма да бъде включена в такъв курс по принцип и за напред, защото не отговаря на изискванията, без такива да са поставяни пред стюарди/си, а оттоук е прието и за доказано, че е извършен подбор с разграничение по възраст. В тази връзка е прието също, че подборът е извършен по лична преценка на Д. Н., без да са налице оповестени критерии и ясен механизъм за това, както и е имало само един критерий, който е съобразен – възраст под 40 години. Така е прието за установено с оглед на чл. 9 от ЗЗДискр., че са налице достатъчно факти, доказващи наличие на дискриминация по признак „възраст“ както по отношение на жалбоподателката, така и по отношение на други нейни колеги.

По отношение на оплакването на жалбоподателката за наличие на дискриминация по признак „лично положение” КЗД е приела, че категоричния отказ на Д. Н. „ти никога няма да бъдеш превозена на самолет „Е.” 320, защото не отговаряш на никакви критерии”, за който свидетелствуват показанията на свидетеля М. В., установява наличие на дискриминация, неравно третиране на П. Н. във връзка с нейни лични качества. Така е прието, че от ответните страни е нарушен чл. 15, ал. 1 и чл. 26 от ЗЗДискр., тъй като на жалбоподателката категорично е отказано, с оглед на нейната възраст и продължително отсъствие от работа поради болест, каквато и да било възможност да се преквалифицира.

От събраните в съдебното производство гласни доказателства, чрез разпит на свидетеля Б. Г. Г. – стюардеса - инструктор, на 46 години, лети на самолети „Е.”, се установява, че същата е участвала в подбора и е включена в първата група, обучавани в учебен център в Т. за инструктор за този тип самолети. Свидетелят заявява, че между обучаваните колеги за самолети „Е.” е имало от всякаква възраст, включително и по възрастни от нея, като на свидетеля е било обяснено, че е предложена за обучението, тъй като е отговорна, високо квалифицирана и без никакви наказания. На свидетелката не е било известно да има писмени изисквания относно лицата, които следва да се обучават.

При така установените факти, съдът достигна до следните правни изводи:

Жалбите са процесуално допустими – насочени са срещу индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21 от АПК, който подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, съгласно изричната разпоредба на чл. 68 от ЗЗДискр. Подадени са в срок и от активно легитимирани лица – адресати на акта. Видно от приложената по делото обратна разписка оспореното решение е връчено на жалбоподателя [фирма] на 21.04.2011 г., като жалбата е подадена на 04.05.2011 г., съгласно приложен по делото пощенски плик с пощенско клеймо. Относно подаването на жалбата на Д. Н. в срок съдът се е произнесъл изрично с влязло в сила определение № 1331/14.03.2012 г.

Разгледани по същество, след проверка на административния акт съгласно чл. 168, ал. 1 от АПК във връзка с чл. 146 от АПК, жалбите са основателни по следните съображения:

Оспореният административен акт е постановен от компетентен орган, в рамките на предоставените му правомощия, съгласно чл. 47 от ЗЗДискр. В съответствие с чл. 48, ал. 1 и ал. 3 във връзка с чл. 54 от ЗЗДискр. решаващият състав на КЗД е определен с разпореждане № 209/15.04.2010 г. на председателя на КЗД.

Актът е постановен в предписаната от закона форма и при спазване на административно-производствените правила. Видно от проведеното проучване, органът е извършил пълно, обективно всестранно изясняване на релевантните за случая факти, при съблюдаване на формулираното в чл. 9 от ЗЗДискр. правило за разпределение на доказателствената тежест в производството за защита от дискриминация. В решението са изложени съображенията, обосноваващи постановеният правен резултат.

Съдържанието на акта сочи, че КЗД е проверила и преценила събраните по преписката доказателства съгласно чл. 36, ал. 3 от АПК, а в изпълнение на чл. 35 от АПК е обсъдила обясненията и възраженията на страните. С оглед изложеното, настоящият съдебен състав счита, че КЗД е изпълнила регламентираната процедура, като е осигурила в пълна степен правото на защита на страните.

Настоящата съдебна инстанция намира обаче, че решението на КЗД е постановено в противоречие с материалноправните разпоредби. С императивната разпоредба на чл. 4, ал. 1 от 33Дискр. 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 Р. Б. 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, отколкото се третира, било е третирано или би било третирано друго лице при сравними сходни обстоятелства. От анализа на цитираните норми следва извода, че пряка дискриминация е налице винаги когато някой, на основата на защитен признак, е по-неблагоприятно третиран, в сравнение с друго в сходна ситуация. В процесния случай нито в настоящото съдебно производство, нито в производството пред КЗД, са доказани факти, от които да може да се направи обоснован извод, че жалбоподателите са третирали заинтересованата страна П. Н. по-неблагоприятно от останалите стюарди/си в авиокомпанията с оглед на нейната възраст – над 40 години. 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, ал. 1 от 33Дискр., като следва да е налице и пряко 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 33Дискр. С оглед на изложеното, за да се приеме, че практиката на [фирма] да обучава лица от кабинния си състав за придобиване на летателна правоспособност на самолет тип „Е.” 320 има дискриминационен характер, то тя следва да се основава само и единствено на признака „възраст” на засегнатото лице.

Не е спорно по делото обстоятелството, че П. Н. е работила в АК [фирма], по силата на трудов договор № 775/15.06.2004 г., като „старши стюардеса” към момента на осъществяване на обучението за придобиване на летателна правоспособност за самолет тип „Е.”, както и че към този момент е била в отпуск по болест – за периода от 22.10.2009 г. до 13.03.2010 г. е била във временна неработоспособност. Установено е по делото също така, че липсват изготвени писмени критерии за подбор на кабинния състав за това обучение, както и че са обучавани преди всичко служители на длъжност „стюард/стюардеса младши” на възраст под 40 години. Не е спорно по делото и това, че за формирането на екипаж е необходимо един старши стюард и трима или четирима младши стюард. Въз основа на така установеното настоящият съдебен състав намира, че от страна и на двамата жалбоподатели не е осъществена дискриминация по признак „възраст” при подбора за обучение на кабинния състав за летателна правоспособност на самолети тип „Е.” 320, доколкото този подбор не е осъществен единствено на основата на признак „възраст”, а е съобразен и с икономическото състояние и организация на работа на дружеството – жалбоподател, изискващи определен брой служители със съответната квалификация, съобразно начина на сформирани на екипажите и интензитета на полетите с този тип самолети. В тази връзка следва да се има предвид по отношение на изтъкнатите финансови причини в оспореното решение, че те също е следвало да бъдат взети предвид от КЗД при формиране на крайния й извод за наличието на дискриминация по признак

„възраст”, тъй като важна предпоставка за изпълнението на задълженията на работодателя е той да има необходимата икономическа адекватност. В конкретния случай именно наведените доводи, че старшите стюарди/си са финансово по-неизгодни за авиокомпанията, тъй като тяхното трудово възнаграждение е по-високо в сравнение с това на младшите стюарди/си, са логични и достатъчни да обосноват предпочитанията към младши стюарди/си, като това от своя страна е икономическа целесъобразност, която не е свързана с проявни форми на дискриминация.

В конкретния случай не може да се приеме, че по отношение на П. Н. е налице неравностойно третиране с оглед на нейната възраст, след като по делото от една страна липсват данни за проведено обучение на всички лица под 40 годишна възраст за летателна правоспособност на самолети тип „Е.” 320, а и липсва нормативно установено задължение за работодателя да извършва обучение на целия си кабинен състав за придобиване на летателна правоспособност на всички самолети, с които оперира дружеството - жалбоподател. От друга страна безспорно се установява по делото, че лица над 40 години, каквато е и свидетелката Б. Г., са преминали курс на обучение за този тип самолети. Обстоятелството, че дори и само едно лице над 40 години е придобило летателна правоспособност за този тип самолети, е достатъчно основание да се приеме, че по отношение на друго лице над 40 години не е налице неравностойно третиране по признак „възраст”. Не на последно място следва да се има предвид и факта, че по време на провеждане на курса за обучение за този тип самолети П. Н. е била в отпуск по болест и с оглед на това в обективна невъзможност да вземе участие в този курс.

Настоящият съдебен състав намира, че е неоснователен и извода на КЗД за нарушение от страна на жалбоподателите на чл. 15, ал. 1 от ЗЗДискр. Цитираната разпоредба задължава работодателя да предоставя на работниците и служителите равни възможности без оглед на признаците по чл. 4, ал. 1 за професионално обучение и повишаване на професионалната квалификация и преквалификация, както и за професионално израстване и израстване в длъжност или ранг, като прилага еднакви критерии при оценка на дейността им. Това задължение не следва да се абсолютизира, като се вменява в задължение на работодателите да осигуряват обучение, квалификацията и преквалификацията на всички свои служители за осъществяване на еднаква по своя род дейност, както в процесния случай това е направено от КЗД, без извършване на преценка относно конкретната производствена необходимост от човешки ресурси с такава квалификация. Задълженията на работодателя се изразяват само в това, при лица с еднакво положение/качества да извърши подбора, който не е и длъжен да документира в писмен вид, без при това да бъде мотивиран от защитените от ЗЗДискр. признаци, а от други фактори, за преценката на които същият работодател не е ограничен във волята си. В конкретния случай преценката за обучение за придобиване на летателна правоспособност за самолети тип „Е.” 320 е извършена не на базата на признак „възраст”, а на базата на икономически критерии в условията на пазарна

конкуренция в областта на гражданската авиация и позициите на търговското дружество в тази област, както и при съобразяване на производствена необходимост за авиокомпанията от стюарди от определен ранг и на определен тип самолет.

Настоящият съдебен състав намира също така, че неоснователно е прието от административния орган, че по отношение на П. Н. е налице и дискриминация по признак „лично положение”. Съгласно специалната норма на чл. 9 от ЗЗДискр. страната, която твърди, че е жертва на дискриминация следва да докаже факти, от които може да се направи извод, че е налице дискриминация, а ответната страна трябва да докаже, че правото на равно третиране не е нарушено. В този смисъл П. Н. е имала възможност да представи доказателства в подкрепа на защитната си позиция, както пред КЗД, така и в хода на съдебно-административното производство пред тази инстанция. От ангажираните по делото писмени и гласни доказателства обаче не може да се направи обоснован извод, че е налице дискриминация по признак „лично положение”. В тази връзка съдът не споделя извода на административния орган, че само и единствено от свидетелските показания на свидетеля М. В. следва безспорното установяване на дискриминация в този смисъл. По никакъв начин разменени реплики между страните в това производство, както и използването на думата „никога”, не може по безспорен начин да обоснове нарушение на антидискриминационния закон, и то само на базата и единствено на свидетелските показания на едно лице. Законодателят не е дал легално определение на защитения признак „лично положение”. За разлика от други защитени признаци - пол, раса, религия, увреждане, възраст, семейно положение, които са иманентно присъщи на човека, защитеният признак „лично положение” няма еднозначно, изначално прието обективно съдържание. Това предполага и налага установяване и доказване във всеки конкретен случай на значим, обективен, същностен за личността белег, който позволява да бъде прилаган еднакво и който отчита универсалния /материален и персонален/ обхват на закона и абсолютната забрана за пряка дискриминация. От фактите по делото не е видно да е налице значим за личността на П. Н. белег, който да е обусловил различното третиране. Посочването от страна на административния орган за преднамерено лично отношение от страна на жалбоподателя Д. Н., както и завръщането на П. Н. от дълъг отпуск по болест, не може само по себе си да обоснове същностен за нейната личност белег, който я отличава от другите служители в авиокомпанията и който би могъл да бъде съдържание на защитения признак „лично положение”.

По изложените съображения настоящият съдебен състав приема, че така подадените жалби са основателни и доказани и като такива следва да бъдат уважени.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК Административен съд – София град, Второ отделение, 24-ти състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение № 79/19.04.2011г. на Комисията за защита от дискриминация, петчленен разширен заседателен състав, като незаконосъобразно.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред ВАС на РБ в 14-дневен срок от съобщението до страните за постановяването му.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: