

РЕШЕНИЕ

№ 7055

гр. София, 27.11.2017 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 30 състав,
в публично заседание на 26.10.2017 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Любка Петрова

при участието на секретаря Анжела Савова, като разгледа дело номер **9601** по описа за **2017** 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 (ЗЗДискр.) във вр. с чл.145 - чл.178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на С. Н. З. в качеството ѝ на Директор на Детска градина „Пролет“, с адрес: [населено място], [улица] срещу РЕШЕНИЕ № 195 от 21.06.2017 г., постановено от Комисията за защита от дискриминация (КЗД) по преписка № 95/2016 г. на Петчленен разширен заседателен състав на КЗД с което на основание чл. 65 и чл. 66 от ЗЗДискр. се: 1) Установява, че директорът на ОДЗ „Пролет“ – [населено място] Н. З., с адрес: [населено място] – 8600, [улица] извършила пряка дискриминация по смисъла на чл.4, ал.2 от ЗЗДискр. на основата на признак „лично положение“ спрямо Г. П. С., с адрес: [населено място] – 8600, [улица]-53 и 2) Налага на основание чл. 78, ал.1 от ЗЗДискр. на директора на ОДЗ „Пролет“ – [населено място] Н. З. наказание глоба в размер на 400 (четиристотин) лева за извършването на установената с настоящето решение пряка дискриминация.

В жалбата си до съда жалбоподателката излага, че постановеното решение е необосновано и неправилно, поради съществено нарушение на административно производствените правила и несъответствие с материалноправните разпоредби и с целта на закона - основание за оспорване по чл. 146, т.3, т.4 и т.5 от АПК. Сочи, че на основание препращащата норма на чл. 84, ал.3 от ЗЗДискр., наказанието следва да бъде индивидуализирано съобразно чл. 27, ал.2 от ЗАНН – съобразно тежестта на нарушението, подбудите за неговото извършване и други смекчаващи и отегчаващи

вината обстоятелства, както и имотното състояние на нарушителя, което в случая не е направено. Счита, че в решението на КЗД не е посочено точно какво е нарушила. Прави искане да бъде отменено като незаконосъобразно Решение № 195/21.06.2017 г. по преписка № 95/2016 г. на КЗД.

В открито съдебно заседание жалбоподателката С. Н. З. – ДИРЕКТОР НА ДЕТСКА ГРАДИНА „ПРОЛЕТ“ – [населено място], редовно уведомена не се явява и не се представлява. От същата е постъпила писмена защита.

Ответникът – КОМИСИЯ ЗА ЗАЩИТА ОТ ДИСКРИМИНАЦИЯ (КЗД), редовно призована не се представлява в открито съдебно заседание, не изразява становище по жалбата.

Заинтересованите страни:

1. Г. П. С. – редовно призована не се явява, не се представлява и не изразява становище по жалбата.

2. ОДЗ „ПРОЛЕТ“, представлявано от директора С. З., редовно уведомено не се представлява.

3. КМЕТА НА ОБЩИНА Я. – Г. С., редовно уведомен не се явява, не се представлява и не изразява становище по жалбата.

Прокурор от Софийска градската прокуратура, редовно призована, не прави искане за конституиране като страна в производството по делото и не изпраща прокурор за участие в производството по делото.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - ГРАД, II-^{po} отделение, 30-ти състав, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С придружително писмо вх. № 24711/22.08.2017г. на АССГ ответникът по жалбата е представил заверено копие от цялата административна преписка по издаване на оспорваното Решение (л.3, л.9).

Административното производство пред КЗД е започнало с подадена от Г. П. С. жалба до КЗД, заведена с вх. № 44-00-588/17.02.2016 г. (л. 14-16). В жалбата си до КЗД С. сочи, че на 04.02.2016 г. ѝ е било връчено предизвестие за пенсиониране по чл. 328 от КТ, но пенсионна възраст ще навърши на 29.10.2016 г. + 10 месеца = 29.08.2017 г. Посочва, че не е пожелавала ранно пенсиониране. Излага, че в ОДЗ „Пролет“ има и други колеги, които имат вече право на пенсия, но продължават да работят. Соци, че има решение на ТЕЛК, като някой от диагностицираните заболявания са породени от захарен диабет (л.11-14).

С уведомление за отстраняване на недостатъци по жалба, отправена до КЗД, изх. № 44-00-800 от 07.03.2016 г., Председателя на Комисията е уведомил Г. П. С. (С.) да отстрани в 7 дневен срок констатираните нередности по жалбата ѝ до КЗД (л.15). По делото няма данни кога това уведомление е било получено от С..

На 12.03.2016 г. Г. С. е направила уточнение към жалбата си, вх. № 44-00-906/12.03.2016 г.(л.16-17), изпратено по пощата, видно от представения пощенски плик с клеймо (л.19), в което потвърждава соченото в предходната жалба. Посочила е, че в ОДЗ „Пролет“ – [населено място] работи от 38 години и е с висше образование, а пенсионна възраст навършва през 2017 г. Съобщава, че през 2015г. директорката З. убеждавала помощник-възпитателката Г. И. да депозира жалба срещу нея. Такива действия били предприемани и срещу счетоводителката, която вече е напуснала тази работа, „... като една от причините беше, че я принуждаваше да пише жалби срещу мен и други лица, като се диктува и се дават указания какво да се пише.“

Сочи, че на 10.02.2016 г. е пуснала уведомление, че не е навършила пенсионна възраст и че има ТЕЛК с диагноза захарен диабет. Излага, че „...в учебното заведение цари лоша среда, психически натиск, създават се конфликти между учители, породени от г-жа З.“. С уточнението е представена и декларация по чл. 6, ал.2, т.2 от Правила за производство пред КЗД (л. 18).

Производството пред административния орган по преписка № 95/2016 г. е образувано с Разпореждане № 251/31.03.2016г. на Председателя на Комисията, по жалба с вх. № 44-00-588/17.02.2016 г. и допълнение към нея с вх. № 44-00-906/12.03.2016 г. по описа на КЗД, подадени от Г. П. С. по признак „лично положение“ (л.20).

С писмо – уведомление, изх. № 44-00-1881/13.04.2016 г., жалбоподателката С. е била уведомена за образуваното производство пред КЗД и че следва да представи доказателства в подкрепа на фактите, изложени в жалбата. Писмото е било получено на 15.04.2016 г., видно от известие за доставяне – обратна разписка № ИД PS 1125 002ВН2 S (л.21-гръб).

С писмо вх. № 12-11-357/13.04.2016г. Трети специализиран състав на комисията (л.22 по делото) е уведомил председателя на КЗД, за определения председател на състава и докладчик, като определения докладчик по преписката, на основание чл. 16, ал.2 от ППКЗД и чл.26, ал.2 от ПУДКЗД е предложил за подпомагащ експерт да бъде определен служител от отдел „Специализирано производство“ към дирекция „Специализирано производство, анализ и превенция“ Г. С..

С разпореждане № 289/14.04.2016 г. председателя на КЗД е определил служител в отдел „Специализирано производство“ към дирекция „Специализирано производство, анализ и превенция“ към КЗД да извършва необходимите действия, свързани с проучването на преписката, които да съгласува с докладчика по преписката (л. 23).

До КЗД от Г. С. във връзка с разпореждане № 252/31.03.2016 г. по пощата е постъпило уточнение за учителите в навършена пенсионна възраст и нередовни учители, работещи на трудов договор (л.24-26).

До председателя на КЗД от докладчика по преписката е постъпил доклад, вх. № 12-11-465/18.05.2016 г., на основание чл. 48, ал.3 от ЗЗДискр., в който посочва, че преписката следва да бъде преразпределена за разглеждане от Петчленен разширен заседателен състав предвид, че се излагат оплаквания за дискриминация по признаци „лично положение“, „увреждане“ и „възраст“ (л.27-28).

С Разпореждане № 440/02.06.2016г. Председателя на Комисията във връзка с постъпилия доклад с вх. № 12-11-465/18.05.2016 г., изготвен от С. А. – докладчик по преписка № 95 по описа на КЗД за 2016 г. е разпоредил преписката да бъде преразпределена от Трети специализиран постоянен заседателен състав на 5-членен заседателен състав. С разпореждането са определени членовете на състава и им е възложено в 7 дневен срок да определят председател и докладчик по преписката (л.29).

С писмо вх. № 12-11-506/08.06.2016г. Петчленен разширен заседателен състав на комисията (л.30) е уведомил председателя на КЗД, за определения председател на състава и докладчик, като определения докладчик по преписката, на основание чл. 16, ал.2 от ППКЗД и чл.26, ал.2 от ПУДКЗД е предложил за подпомагащ експерт да бъде определен служител от отдел „Специализирано производство“ към дирекция „Специализирано производство, анализ и превенция“ Г. С..

С разпореждане № 471/14.06.2016 г. председателя на КЗД е определил служител в отдел „Специализирано производство“ към дирекция „Специализирано производство,

анализ и превенция“ към КЗД да извършва необходимите действия, свързани с проучването на преписката, които да съгласува с докладчика по преписката (л. 31).

На основание чл. 55 от ЗЗДискр докладчика по преписката е започнал процедура по проучване като са изискани доказателства от: 1. Кмета на [община] – Г. С. с писмо, изх. № 16-15-414/08.07.2016 г.; 2. С. З. – директор на ОДЗ „Пролет“ – [населено място] с писмо, изх. № 19-02-48/01.07.2016 г.; 3. ОДЗ „Пролет“ представлявано от директора С. З. с писмо, изх. № 19-02-49/01.07.2016 г. (л.32-35).

Във връзка с започналото проучване по преписката са представени отговори от:

1. С. З. в качеството ѝ на директор на ОДЗ „Пролет“, [населено място] ведно с доказателства (л.37-98). С вх.№ 19-02-51/11.07.2016 г. директорът на ОДЗ „Пролет“, [населено място] е посочил, че от момента на постъпването ѝ на длъжност - временно изпълняващ длъжността директор на ОДЗ „Пролет“ до момента на връчване на предизвестие на Г. С. са внесени осем жалби от родители в писмен вид, тъй като повечето родители са неграмотни и се оплаквали устно. Имало е и три жалби от колеги, които са приложени към становището. Посочва се, че във връзка с контролната дейност на директора е извършвала проверки, при които е констатирала множество нарушения на трудовата дисциплина от страна на С., които са описани в констативни протоколи и които прилага по преписката. Всичко това е причината, поради която е връчила двумесечно предизвестие, съгласно чл.328, ал.1, т.10 от КТ за прекратяване на трудовите правоотношения с Г. С., която е в отпуск по болест от 17.03.2016г. до момента на депозиране на становището. Приложени са били девет броя болнични листи;

2. ОЗД „Пролет“ – [населено място] представлявано от директора ведно с доказателства (л. 99-155). С вх.№ 19-02-50/11.07.2016г. директорът на ОДЗ „Пролет“ С. З. предоставя допълнително становище, в което прави следното уточнение: Г. П. С. има наложено дисциплинарно наказание „Забележка“ със Заповед № 59 /04.11.2015г., копие от която е било приложено. Освен това има много други нарушения на трудовата дисциплина, констатирани, описани и представени пред КЗД в отделно становище с изх.№ 215/ 08.07.2016г. Предвид създалата се ситуация и условията, на които отговаря - придобила е право на пенсия за осигурителен стаж и възраст / при изискуеми 57г. и 10 месеца нейната възраст е 59 г. и 3 месеца и при изискуем 25г. и 10м. учителски стаж, нейният учителски стаж е 37 години към 04.02.2016г. Посочено е, че Г. П. С. е придобила право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, независимо от правното основание, на което е придобито правото - при общите условия или при условията на т.нар. ранно пенсиониране. Счита, че пенсионирането на Г. П. С. е най-доброто решение, тъй като получава обезщетение по чл.222, ал.3 от Кодекса на труда в размер на осем брутни заплати;

3. от Кмета на [община] (л. 156).

С уведомления за призоваване, изх. № 44-00-4103/03.10.2016 г., изх. № 19-02-60/03.10.2016 г., изх. № 19-00-113/03.10.2016 г. и изх. № 16-15-533/03.10.2016 г. КЗД е уведомила Г. П. С.; ОДЗ „Пролет“, представлявано от директора; С. З. – директор на ОДЗ „Пролет“ – [населено място] и кмета на [община] – Г. С., че е насрочено заседание на Комисията на 08.11.2016 г. от 13.00 ч.

С Доклад – заключение (без дата) докладчикът по преписката е изразил становище за насрочване на открито заседание за разглеждане на преписката (л.164-167).

Съгласно чл. 60 и сл. от ЗЗДискр. са проведени две открити заседания на Комисията на 08.11.2016 г. и на 08.02.2017 като резултатът от тях е обективиран в съставени

протоколи (л.169-174 и л. 217-233).

На проведените заседания жалбоподателката, редовно уведомена, се е явявала лично. Ответните страни: 1. ОДЗ „Пролет“ – [населено място] се е представлявало от директора; 2. С. Н. З. – директор на ОДЗ „Пролет“ – [населено място], в лично качество се е явявала лично и 3. Заинтересованата страна - Кмет на [община] – Г. С., редовно уведомен, не се е явявал и не се е представлявал. Председателят на състава е поканил страните към помирение, съгласно изискването на чл. 62, ал.1 от ЗЗДискр. и са били събрани исканите от страните доказателства.

Към преписката са представени допълнителни доказателства от С. З. – и.д. директор на ДГ „Пролет“, [населено място] (л.188-191) и обяснения от Г. П. С. (л.192-215).

Към административната преписка е представена заповед № 12-11-177/08.02.2017 г. за заместване на З. Д. като член на Петчленен заседателен състав от Л. К. (л.216).

На 24.11.2016 г. е постановено оспореното в настоящето производство Решение № 195. Със същото се: 1) Установява, че директорът на ОДЗ „Пролет“ – [населено място] Н. З. с адрес: [населено място]-8600, [улица] извършила пряка дискриминация по смисъла на чл.4, ал.2 от ЗЗДискр. на основата на признак „лично положение“ спрямо Г. П. С., с адрес: [населено място]-8600, [улица]-53; 2) Налага на основание чл.78, ал.1 от ЗЗДискр. на директора на ОДЗ „Пролет“ – [населено място] Н. З. наказание глоба в размер на 400 (четиристотин) лв. за извършването на установената с пряка дискриминация.

КЗД е уведомила страните за постановеното решение със съобщения, изх. №№ 16-15-371/28.06.2017 г., 19-02-29/28.06.2017 г., 19-02-30/28.06.2017 г. и 44-00-1905/28.06.2017 г. (л.240-243).

Не е спорно между страните по делото, че Г. П. С. е заемала длъжността „старши учител“ в ОДЗ „Пролет“ - Я. в продължение на дълги години.

Не е спорно по делото, че трудовото правоотношение на Г. С. е било прекратено на основание чл. 328, ал. 1, т. 10 от КТ, считано от 01.07.2016 г. със Заповед № 099/01.07.2016г. поради придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст. Това право е придобито от С. към 04.02.2016г. когато е навършила 59 години и 3 месеца и при изискуем стаж от 25 години и 10 месеца, нейният е бил 37 години.

При така установените факти и след извършена служебна проверка за законосъобразността на административния акт по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК вр. с чл.146 от АПК, съдът извежда следните правни изводи по съществото на спора:

По допустимостта на жалбата:

Жалбата е процесуално допустима. Подадена е срещу индивидуален административен акт по смисъла на чл.21 от АПК, който подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, съгласно изричната норма на чл. 68 ЗЗДискр. Жалбата е подадена от надлежна страна – адресат на акта, за която е налице пряк и непосредствен интерес от обжалването. Процесното решение е връчено на жалбоподателката – С. Н. З., директор на ОДЗ „Пролет“ – [населено място] на 29.06.2017 г., което е видно от известие за доставяне - обратна разписка № ИД PS 1125 002VLP X (л.141 – гръб). Жалбата е заведена на 11.07.2017 г. и е в предвидения 14 дневен срок за оспорване.

По основателността:

Разгледана по същество, жалбата се явява **ОСНОВАТЕЛНА**.

Съдът след като извърши проверка на оспорвания акт, на всички основания за законосъобразност, достигна до следните изводи:

С жалбата се оспорва в цялост **РЕШЕНИЕ № 195** от 21.06.2017 г., постановено от

Петчленен разширен заседателен състав на Комисията за защита от дискриминация (КЗД) по преписка № 95/2016 г.

На първо място, РЕШЕНИЕ № 195/21.06.2017 г. е постановено от компетентен орган в рамките на предоставените му правомощия, съгласно чл. 65, т.1 във връзка с чл. 48, ал.1 и ал.3 във вр. с чл.54 ЗЗДискр., доколкото в случаите на множествена дискриминация (§ 1, т.11 от ДР на ЗЗДискр – дискриминация на основата на повече от един от признаците по чл. 4, ал.1), компетентен да се произнесе е разширен състав от петима членове.

Компетентността на КЗД е уредена с разпоредбата на чл.47 от 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. Решаващият състав на КЗД е определен с Разпореждане на председателя № 440/02.06.2016г. (л.29) във връзка с доклад до председателя на КЗД с вх. № 12-11-465/18.05.2016 г., изготвен от С. А. – докладчик по преписка № 95/2016 г. от Трети специализиран постоянен състав на КЗД. На основание чл.11, ал.3 от Правилата за производство пред КЗД членовете на заседателния състав са определили с доклад до Председателя докладчик и председател на състава. На основание чл. 11, ал.4 от ППКЗД и заповед № 12-11-177/08.02.2017 г. на председателя на КЗД (л.216) е наредено по преписка № 95/2016 г. за заседанието на 08.02.2017 г. З. Д. – член на Петчленен заседателен състав да бъде замествана от Л. К.. На основание чл. 64, ал.1 от ЗЗДискр. „решенията се вземат с обикновено мнозинство от членовете на заседателния състав и се подписват от него“, което изискване в настоящия случай е изпълнено, както и не е налице особено мнение на член от състава по смисъла на чл. 64, ал.2 ЗЗДискр.

На второ място, при постановяване на решението е спазена изискуемата форма съгласно чл.66 от ЗЗДискр., като същото съдържа наименованието на органа, който го е издал, фактическите и правните основания за издаването му, диспозитивна част, пред кой орган и в какъв срок решението може да се обжалва, поради което не е налице предпоставка за отмяна на атакувания акт съгласно чл. 146, т.2 от АПК.

Предвид горното, съдът счита, че не са налице основания за отмяна/обявяване на нищожност на решението съгласно чл.146, т.1 и т.2 от АПК.

Настоящият състав обаче счита, че при постановяване на обжалваното решение са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, които могат да обосноват отмяна на оспореното решение само на това основание.

Производството пред КЗД е образувано по реда на чл.50, т.1 от ЗЗДискр. (жалба на засегнато лице), от което право се е възползвала и Г. П. С.. Въпреки, че формално са спазени правилата, по които се провежда производството пред КЗД, регламентирани в глава IV, раздел I от ЗЗДискр, настоящият съдебен състав намира, че решение № 195/21.06.2017 г. е издадено при допуснати нарушения на административнопроизводствените правила от категорията на съществените.

В жалбата на С., както и направеното от нея допълнително уточнение, липсва посочен период, в който лицето твърди, че е било дискриминирано. Докладчикът по преписката не е изяснил тези въпроси и не е събирал доказателства в тази насока. Това представлява нарушение на чл. 15, ал.1, т.2 от Правилата за производство пред КЗД (ППКЗД), както и на чл. 35 от АПК. Може да се предположи, че такъв период би бил евентуално този на пенсионирането на лицето, но в подадената жалба пред КЗД са сочени и други действия на директора на ОДЗ в период предхождащ пенсионирането, които също са сочени за примери на неравнопоставено или лошо отношение. Като не е уточнен периодът и не са събрани евентуално доказателства за това, ответникът е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила.

На следващо място, с обжалваното решение КЗД е допуснала и нарушение на материалния закон.

33Дискр. цели установяване и санкциониране на всяко поставяне в неравностойно положение според признаците, изброени в разпоредбата на чл. 4, ал.1 или на всякакви други признаци, установени със закон или международен договор, по който Република Б. е страна. За да е осъществен състав на нарушение на антидискриминационното законодателство е необходимо да е установено различно третиране на лицето/та, извършено съзнателно, при наличие на пряка причинно-следствена връзка между неблагоприятното отношение и причината за него, изразяваща се в признак по цитирания чл. 4 от закона. По определението на чл.4, ал.2 от 33Дискр. 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. Легално определение на понятието „неблагоприятно третиране“ е дадено с разпоредбата на §1, т.7 от Допълнителните разпоредби на 33дискр., съгласно която това е всеки акт, действие или бездействие, което пряко или непряко засяга права или законни интереси. От анализа на цитираните норми следва извод, че пряка дискриминация е налице винаги когато някой, на основата на защитен признак, е по-неблагоприятно третиран, в сравнение с друго в сходна ситуация. За да е налице проява на дискриминация по 33Дискр. е необходимо да са осъществени всички елементи на фактическия състав на приложимата специална правна норма, както от обективна, така и от субективна страна.

Не всяко неравно третиране е дискриминация. Дискриминация е само това неравно третиране, което е основано на визираните в чл.4, ал.1 33Дискр. признаци. Лицето, което твърди, че спрямо него е осъществен акт на неравно третиране, трябва да докаже факти и обстоятелства, които преценени в своята съвкупност създават обосновано предположение за вероятно осъществяване на неравно третиране поради някой от защитените признаци. За да е налице проява на дискриминация по смисъла на 33Дискр. е необходимо да са осъществени всички елементи от фактическия състав на приложимата специална правна норма, както от обективна, така и от субективна страна. В тази връзка, следва да е осъществено неблагоприятно третиране на едно лице или група лица, като установяването на такова

по-неблагоприятно третиране не е достатъчно, а е необходимо да се докаже, че дискриминацията е извършена съзнателно по някой от признаците, посочени в чл.4, ал.1 от ЗЗДискр. Следва да е налице и причинно-следствена връзка между неравното третиране и осъзнатото прилагане на признака „лично положение“, т.е., поддържано в случая съзнателно поведение на С. З., Директор на ОДЗ „Пролет“ – [населено място], на неравно третиране на Г. С., при сходни обстоятелства, в сравнение с останалите старши учители в ОДЗ „Пролет“ – [населено място] и то по причина именно на личностните й особености.

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 присъщи на човека, защитения признак „лично положение“ няма еднозначно, изначално прието в закона обективно съдържание. Това налага установяване и доказване във всеки конкретен случай на особености, качества и признаци на личността, които са причина за неравно третиране.

В случая, както бе изтъкнато и по-горе в настоящето решение няма спор, че Г. С. е заемала длъжността „старши учител“ в ОЗД „Пролет“ – [населено място], както й, че на посочената дата работодателят е прекратил трудовото й правоотношение на основание чл. 328, ал.1, т.10 от КТ. Няма спор, че в детското заведение има още трима преподаватели,, които също са придобили право на пенсия, но техните трудови правоотношения не са били прекратени. За тези преподаватели няма данни по делото да са им наложени дисциплинарни наказания от работодателя, няма данни и за оплаквания от работата им, каквито са представени по отношение на г-жа С..

Няма спор, че на С. от директора на детското заведение е било наложено преди пенсионирането дисциплинарно наказание „забележка“, поради постъпили жалби от родители за лошо отношение към децата им и поради констатирани нарушения на трудовата дисциплина. Установено е от КЗД също, че още една от учителките в детското заведение, която също е придобила право на пенсия и й е наложено дисциплинарно наказание „забележка“ е получила заповед на основание чл. 328, ал.1, т.10 от КТ. Само по себе си обаче, това несъответствие не е достатъчно да обоснове дискриминационно отношение на С. З., директор на ОДЗ „Пролет“– [населено място]. За да се определи неравното третиране като пряка дискриминация, следва това по-неблагоприятно третиране да е последица от личното положение на лицето. В настоящия случай е видно, че има обективен критерий, който не е свързан със субективни белези, особености, качества и признаци, присъщи за личността и съответно относими към признака „лично положение“.

От ангажираните по делото доказателства не може да се направи обоснован извод, че е налице дискриминация именно по признак „лично положение“ от страна на жалбоподателката, така, както е приела в решението си Комисията, но без да мотивира по никакъв начин този свой извод.

От една страна, липсата на мотиви в решението по отношение на това, защо е прието, че е налице по-неблагоприятно третиране именно по признак „лично положение“ е достатъчно основание за отмяната му. Това пречатства

осъществяването на съдебния контрол върху него. В решението липсват изобщо мотиви и по отношение на признака „възраст“, за който е направена съпоставка и който е посочен при образуване на преписката.

Съгласно разпоредбата на чл. 328, ал.1, т.10 от КТ работодателят може да прекрати трудовия договор, като отправи писмено предизвестие до работника или служителя в сроковете по чл. 326, ал.2 при придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, при навършване на 65-годишна възраст - за професори, доценти и доктори на науките, освен в случаите на § 11 от преходните и заключителни разпоредби на Закона за висшето образование. Уволнението на посоченото основание е по преценка на работодателя.

Съгласно чл.48, ал.1 от Конституцията на Република Б. гражданите имат право на труд. Държавата се грижи за създаване на условия за осъществяване на това право. В свои решения К. съд на Република Б. е изложил становище, че правото на труд не е абсолютно, а подлежи на различни ограничения от обективен и субективен характер. В този смисъл са Решение № 1/31.01.2017 г. по КД № 6/2016 г. на КС, Решение № 3/25.09.2002 г. по КД № 11/2002 г. на КС. Издаването на заповед за прекратяване на трудовите правоотношения не може да се приеме за различно третиране, а е обусловено от други причини.

Следва да се посочи, че в случая съставът на КЗД е направила изводи, които са извън компетентността ѝ, относно трудово-правните взаимоотношения между директора на ОДЗ „Пролет“ – [населено място] и Г. С., които са от компетентността на съда.

Въз основа на горните мотиви съдът счита, че не е доказано неравното третиране да е направено въз основа на признака „лично положение“, доколкото е имало и друг старши учител в сравнимо положение /навършил пенсионна възраст и извършил нарушения на трудовата дисциплина/ третиран по същия начин и пенсиониран с подобни мотиви.

На последно място, по изложените по-горе мотиви наложеното наказание „глоба“ на основание чл. 78, ал.1 от ЗЗДискр. на С. Н. З., директор на ОДЗ „Пролет“ – [населено място] в размер на 400 лв. се явява неоснователно и следва да бъде отменено. В случая изпълнителното деяние – елемент от състава на чл. 78, ал.1 от ЗЗДискр. е „извършване на дискриминация“, но по изложените в настоящето решение мотиви такова не се установява.

По делото не са направени искания за присъждане на разноски, поради което съдът не следва да се произнася по този въпрос.

Водим от горното, Административен съд – София-град, II отделение, 30^{-ти} състав, на основание чл. 172 ал. 2, чл. 173 ал. 2 и чл. 174 от АПК,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на С. Н. З., Директор на Детска градина „Пролет“, РЕШЕНИЕ № 195 от 21.06.2017 г., постановено от Комисията за защита от дискриминация по преписка № 95/2016 г. на Петчленен разширен заседателен състав на КЗД, с което на основание чл. 65 и чл. 66 от ЗЗДискр. се: **1)** Установява, че директорът на ОДЗ „Пролет“ – [населено място] Н. З., с адрес: [населено място] – 8600, [улица] извършила пряка дискриминация по

смисъла на чл.4, ал.2 от ЗЗДискр. на основата на признак „лично положение“ спрямо Г. П. С., с адрес: [населено място] – 8600, [улица]-53 и **2)** Налага на основание чл. 78, ал.1 от ЗЗДискр. на директора на ОДЗ „Пролет“ – [населено място] Н. 3. наказание глоба в размер на 400 (четиристотин) лева за извършването на установената с настоящето решение пряка дискриминация. Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд на Република Б. в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.
Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на препис от него по реда на чл. 137 АПК.

СЪДИЯ: