

РЕШЕНИЕ

№ 6036

гр. София, 28.12.2011 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 33 състав, в публично заседание на 15.11.2011 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мария Ситнилска

при участието на секретаря Макрина Христова, като разгледа дело номер **7446** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 и сл. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 68, ал. 1 от Закона за защита от дискриминация /ЗЗДискр./.

Делото е образувано по жалбата на Б. Ж. Л. М., М. Х. К. и [фирма] против решение № 126/15.07.2011 г. на Комисията за защита от дискриминация. Наведени са доводи за незаконосъобразност, поради съществено нарушение на процесуалните правила и на материалния закон. Сочи се допуснатото нарушение от страна на административния орган, изразяващо се в неконституиране на физическото лице Б. Ж. Л. М. и ангажиране на неговата отговорност, без да му бъде предоставена възможност да вземе участие в административното производство. Обосновават се съображения за липсата на фактическия състав на нормата на чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр., тъй като коледните надбавки за 2009 г. не представляват елемент от социално-битовото обслужване на работниците и служителите, а право на работодателя е да определи кои групи работници имат право на ваучери за храна. Претендира се отмяна на оспореното решение

Ответникът - Комисията за защита от дискриминация, чрез процесуалния си представител изразява становище за неоснователност на жалбата. Моли съда да постанови решение, с което да потвърди оспореното решение на Комисията за защита от дискриминация. Претендира присъждане на направените по делото разноски.

Заинтересованите страни К. К. К., С. И. С., В. Х. П., П. В. Г., М. М. И., В. П. П.-Г. и Н. Д. Х. не изразяват становище по жалбата.

Настоящият съдебен състав, след като се запозна с доказателствата по делото, прецени доводите на страните и съобрази законосъобразността на оспорения административен

акт, намира жалбата за ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, като подадена в законоустановения срок от надлежна страна-адресат на индивидуален административен акт с негативни правни последици.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Производството пред административния орган е образувано с разпореждане № 161/29.03.2010 г. на председателя на Комисията за защита от дискриминация, въз основа на жалба вх. № 44-01-32/18.03.2010 г., подадена от заинтересованите страни срещу [фирма]. Като жалбоподатели в административното производство са конституирани подателите на жалбата К. К. К., С. И. С., В. Х. П., П. В. Г., М. М. И., В. П. П.-Г. и Н. Д. Х., а като ответни страни: [фирма] и М. Х. К.. В хода на производството е установено, че жалбоподателките са служители на „БТК Обслужване на клиенти” - структурно звено на [фирма] и към момента на подаване на жалбата ползват отпуск за отглеждане на дете до 2 години. Със заповед № РД-08-1113/23.12.2009 г. на М. К. е разпоредено да се изплатят коледни надбавки на служителите, като еднократна коледна премия, с изключение на директора, старши мениджър, мениджър /ниво 1 и 2/, служители по майчинство на някое от основанията по КТ, служители в продължителен неплатен отпуск, новоназначени служители, ако са назначени по-късно от 14 декември 2009 г. Установено е, същото така, че на жалбоподателките не са предоставяни ваучери за храна от месец януари 2010 г.

Въз основа на така проведеното административно производство и установеното от фактическа страна, административният орган е издал оспореното решение, с което е уважил жалбата, като е

1. установил, че М. Х. К. в качеството ѝ на Изпълнителен директор на БТК”Обслужване на клиенти” и Генерален секретар на [фирма] е осъществила състава на пряка дискриминация по смисъла на чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр. на основата на признак „пол” и „майчинство” спрямо К. К. К., С. И. С., В. Х. П., П. В. Г., М. М. И., В. П. П.-Г. и Н. Д. Х., всички ползващи отпуск по майчинство за отглеждане на дете до две годишна възраст на основание чл. 164 от КТ, като е издала заповед № РД-08-1113/23.12.2009 г. в нарушение на чл. 293, ал. 1 от КТ, с която е разпоредила да не им се изплаща еднократна коледна добавка през месец декември 2009 г., както и че ги е лишила от ваучери за храна от месец януари 2010 г. без да има решение на Общото събрание на работниците и служителите / на пълномощниците/ в БТК „Обслужване на клиенти”

2. наложил на М. Х. К., в качеството ѝ на Изпълнителен директор на БТК”Обслужване на клиенти” и Генерален секретар на [фирма] за извършената пряка дискриминация, на основание чл. 78, ал. 1 от ЗЗДискр. седем глоби, всяка от които в размер на 250 лева.

3. наложил на Б. Ж. Л. М. в качеството му на главен изпълнителен директор на [фирма] глоба в размер на 2000 лева на основание чл. 80, ал. 3 от ЗЗДискр. за извършено нарушение на ЗЗДискр., като в нарушение на чл. 18 от ЗЗДискр. не е предприел ефективни мерки за предотвратяване на всички форми на дискриминация в системата на [фирма], в частност в БТК”Обслужване на клиенти”, с което е допуснал извършване на пряка дискриминация по отношение на К. К. К., С. И. С., В. Х. П., П. В. Г., М. М. И., В. П. П.-Г. и Н. Д. Х..

3. дал е задължително предписание на Б. Ж. Л. М. в качеството му на главен изпълнителен директор на [фирма] да упражнява контрол и да предприеме ефективни мерки в съответствие с чл. 18 от ЗЗДискр. за предотвратяване на всички форми на дискриминация в системата на [фирма], включително в БТК”Обслужване на клиенти”, включително да спазва разпоредбите на КТ от чл. 292 до чл. 300, на

основание чл. 76, ал. 1, т. 1 от ЗЗДискр.

При извършената на основание чл. 146 от АПК служебна проверка за законосъобразност, настоящият съдебен състав намира, че оспореното решение е издадено от компетентния по чл. 47 от ЗЗДискр. административен орган, а именно Комисията за защита от дискриминация в качеството ѝ на специализиран държавен орган, осигуряващ предотвратяване на дискриминация, защита от дискриминация и равенство на възможностите.

С оспореното решение, административният орган е приел, че М. Х. К. в качеството ѝ на Изпълнителен директор на БТК "Обслужване на клиенти" и Генерален секретар на [фирма] е осъществила състава на пряка дискриминация по смисъла на чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр. на основата на признак „пол“ и „майчинство“ спрямо поименно изброени служителки, ползващи отпуск за отглеждане на дете до две годишна възраст, тъй като издадената от нея заповед № РД-08-1113/23.12.2009 г. е в нарушение на чл. 293, ал. 1 от КТ, предвид липсата на решение на Общото събрание на работниците и служителите /пълномощниците/ на [фирма].

Този извод на Комисията за защита на конкуренцията не може да бъде споделен, тъй като наличието на пряка дискриминация, съобразно дефиницията на чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр. изисква разликата в третирането на сходните групи да е на основата на защитен признак, т.е. в случая да са налице приетите за установени от Комисията признаци „пол“ и „майчинство“, както и да е налице причинно - следствена връзка между защитения признак и по-неблагоприятното третиране на онези служители, чието служебно правоотношение е прекратено на основание чл. 245, ал. 1, т. 13 от ЗЗДискр. В случая тези предпоставки не са налице, доколкото кръгът на лицата лишени от право да получат коледна добавка не е определен на признака „пол“, а зависи от реалното престирание на труд през 2009 г. Определящият критерии за изключване на изброените седем лица, подали жалбата, от кръга на лицата имащи право на коледна добавка за 2009 г. не е този че същите са от женски пол, а това, че през година, за която е призната дължимостта на сумата, те не са изпълнявали реално вменените им трудови функции. Дискриминационно отношение при така установената фактическа обстановка би било налице, единствено, ако неравноправното третиране е извършено по отношение на лица от женски пол, спрямо лица от мъжки пол и обратно. В този смисъл не е достатъчно да се установи неблагоприятно третиране на определено лице или кръг от лица, а е необходимо да се докаже още, че това неблагоприятно третиране е извършено съзнателно по някой от признаците, очертани в чл. 4 от ЗЗДискр. С оглед на изложеното, настоящият съдебен състав намира, че незаконосъобразно, административният орган е извел „пол“ като признак за неравноправно третиране.

Изложените доводи, относно липсата на сочените за защитени признаци „пол“ и „майчинство“ обосновават извод за незаконосъобразност на оспореното решение и в частта му, която на М. Х. К., в качеството ѝ на Изпълнителен директор на БТК "Обслужване на клиенти" и Генерален секретар на [фирма] за извършената пряка дискриминация, на основание чл. 78, ал. 1 от ЗЗДискр. са наложени седем глоби, всяка от които в размер на 250 лева.

По отношение на вмененото нарушение на антидискриминационните разпоредби на Б. Ж. Л. М., в качеството му на главен изпълнителен директор на [фирма], настоящият съдебен състав намира, че в хода на административното производство е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, което има за последица незаконосъобразност на оспореното решение в тази му част. Видно от мотивната част

на самото решение, Б. Ж. Л. М. не е конституиран като ответна страна в производството пред Комисията за защита от дискриминация. Следователно, той е бил лишен от предоставените му от закона процесуални права на ответна страна в административното производство. Този извод следва както от процесуалните правила, разписани в чл. 59, ал. 3, чл. 60, ал. 2 и чл. 63, ал. 1 от ЗЗДискр., така и от правилото за разпределяне на доказателствената тежест, регламентирано в чл. 9, според което 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. За да има процесуална възможност да обори твърденията на засегнатото от неравно третиране лице, е необходимо субектът, визиран като нарушител да участва в административната процедура като ответна страна. Ето защо, като е приела за установено, че Б. Ж. Л. М. е допуснал нарушение на ЗЗДискр., без да му е предоставена възможност да участвали в административното производство в качеството му на ответна страна, Комисията за защита от дискриминация е постановила решение при съществени нарушения на административно процесуалните правила, което следва да бъде отменено.

Предвид изложените съображения, Административен съд София-град, Второ отделение, 33 - ти състав, на основание чл. 172, ал. 2 от АПК

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 126/15.07.2011 г. на Комисията за защита от дискриминация.
Решението може да бъде обжалвано пред Върховния административен съд, Тричленен състав в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: