

РЕШЕНИЕ

№ 5157

гр. София, 31.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 38 състав,
в публично заседание на 14.06.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Татяна Жилова

при участието на секретаря Елена Георгиева, като разгледа дело номер **996** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Съдебното производство е по реда на чл.145-178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл.68 от Закона за защита от дискриминация (ЗЗДискр.).

Образувано е във връзка с Решение №1006 от 30.01.2023г. на Върховния административен съд по адм.д.№6643/2022г., с което е обезсилено Решение №201/13.05.2022г. на Административен съд – Монтана по адм.д.№102/2022г. и делото е изпратено по подсъдност на Административен съд София-град.

Предмет на делото е жалбата на Д. Т. Н., бивш директор на Дирекция „Регионална служба по заетост“ – [населено място], срещу Решение №80 от 09.02.2022г. на Комисията за защита от дискриминация (КЗД).

С оспорения акт КЗД е приела следните решения: 1) установила е, че Д. Н., в качеството си на директор на Дирекция „Регионална служба по заетост“ – [населено място], е осъществила забранена от закона пряка дискриминация на основа на защитения признак „увреждане“ по смисъла на чл.4,ал.1 от ЗЗДискр. „както и "тормоз" по смисъла на § 1, т. 1 от ДР на ЗЗДискр.по отношение на Л. С. Г.; 2) на основание чл.47,т.3 във вр. с чл. 78, ал. 1 от ЗЗДискр на Д. Н. е наложена глоба в размер на 500,00лв. за установените нарушения на ЗЗДискр.

Жалбоподателката Д. Т. Н. обжалва решението изцяло като постановено при съществени процесуални нарушения и в противоречие с материалния закон. Счита, че КЗД не е обсъдила всички относими доказателства в съвкупност, поради което не е установила пълно и всестранно всички обстоятелства в

нарушение на чл.55 от ЗЗДискр. Твърди, че изложените мотиви в решението не кореспондират с фактическата обстановка и събраните в административното производство доказателства, както и че не е осъществен фактическият състав на пряката дискриминация на основата на защитения признак "увреждане" или на тормоза. В съдебно заседание жалбоподателката, чрез процесуалния си представител адв.Ц. Д., поддържа жалбата. Искането към съда е да се отмени административният акт като незаконосъобразен. Не заявява претенция за разноси.

Ответникът – Комисията за защита от дискриминация, чрез пълномощника си юрисконсулт Л. М. оспорва жалбата и поддържа административния акт по изложените в него фактически и правни основания. Претендира възнаграждение за процесуален представител.

Заинтересованата страна Л. С. Г., лично и чрез пълномощника си адвокат К. С., оспорва жалбата. Твърди, че жалбоподателката е проявила агресивно и групо поведение и ѝ е причинила обида и дискомфорт. Счита, че твърденията на жалбоподателката са недоказани и предвид доказателствената тежест съгласно чл.9 от ЗЗДискр жалбата е неоснователна. Искането към съда е да се отхвърли жалбата и да се остави в сила административният акт. Не претендира разноси.

Съдът, след преценка на събраните по делото доказателства, прие за установено следното:

Жалбата е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съдът, след като се запозна с представените по преписката и по делото доказателства, установи от фактическа и от правна страна следното:

Производството пред КЗД е започнало по жалба на Л. С. Г., подадена на 11.03.2020г в срока по чл.52 ал.1 от ЗЗД.

Л. Г. е със 75% трайно намалена работоспособност и е наета по проект „Обучения и заетост за хора с увреждания" на длъжност художествен оформител от „Видин Вест " ЕООД. Фирмата изпълнява посочения проект съгласно Договор с Агенцията по заетостта с № 03-ХУ-05-04-17#8 /31.01.2019 г., а Л. Г. работи по проекта от домашния си адрес след проявено разбиране от страна на работодателя, за което е уведомена Дирекция „Бюро по труда"- В.. В жалбата са изложени оплаквания за неблагоприятно третиране и тормоз от страна на Д. Н., изпълняваща към този момент длъжността директор на Дирекция „Регионална служба по заетост“ – [населено място].

Като конкретна проява на тормоз Л. Г. сочи извършена проверка на домашния ѝ адрес на 03.01.2020г., когато е посетена в дома си към 9:30 часа от Д. Н.. Л. Г. твърди, че Н. се държала грубо, веднага след отваряне на вратата „буквално нахлу и искаше да влезе в апартаментата ми", защото според нея там е офисът на фирмата и искала да го види. Г. е обяснила, че това е домът ѝ, а офисът, който е на сина ѝ, се намира на друг адрес. Обяснила е също, че в момента е в отпуск, но присъствената форма и заповедта за отпуск се намират в офиса. Тогава Н. настояла да бъде заведена в офиса, за да провери присъствената форма и заповедта за разрешения отпуск. Г. сочи, че била стресирана, притеснена и уплашена. Не очаквала посещения и проверки в дома си от лица от Агенцията по заетостта. Пояснява, че се придвижва с помощни средства. При проверката с доста трудности едва успяла да се облече,

защото това е проблем за нея. Посочва, че е изведена от дома си и принудена да отиде на работното си място, макар, че се е намирала в отпуск. В офиса е показала присъствената форма и молбата за отпуск и заповедта, с която отпускът е разрешен. Н. е изготвила протокол и е накарала Г. да го подпише, без да я уведоми за съдържанието му, както и в какво качество го подписва. Г. счита поведението на Н. за недопустима злоупотреба със служебно положение, пример за физически и психически тормоз и явна пряка дискриминация, проявена срещу нея в дома ѝ. Формулира искане КЗД да образува съгласно чл. 47 от ЗЗДискр. производство за проявена срещу нея пряка дискриминация по защитен признак „увреждане“ по смисъла на чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр., както и за тормоз по признак „увреждане“, да постанови преустановяване на нарушението и да наложи предвидените в закона санкции.

Д. Н. е оспорила твърденията на Л. Г.. Проверката е извършена в рамките на контролната дейност на Агенцията по заетостта по отношение на работодатели, изпълняващи на съответната територия договор с Агенция по заетостта, за ползване на финансови средства по Закона за насърчване на заетостта или Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси“. Н. сочи, че на 03.01.2020 г., екип на ДРСЗ М. е извършил 7 проверки на място на обекти на работодатели, сключили договори по проекти на Оперативна програма „Развитие на човешките ресурси“ на територията на Дирекция „Бюро по труда“ -В..Твърди, че при проверките се съобразява с представения график за работно време и местонахождение на обекта на месторабота съгласно деловодната система „А.“, в която адресът, на който е извършена проверката на Г., е вписан като обект на месторабота и проверяващите не са знаели, че това е домашният адрес на наетото лице. Липсва информация, подадена от работодателя за ползван отпуск от наетото лице. Н. отрича да е влизала в жилището и да се е държала грубо и агресивно. Срещата се е провела на междустълбищната площадка. Л. Г. не е била принуждавана да отива в офиса, напротив, било предложено да посочи друг служител на фирмата, който да предостави на проверяващите необходимите документи. Л. Г. отговорила, че в офиса няма никого и сама предложила да заведе проверяващите в офиса, от който имала ключ. Отказала да бъде откарана с автомобил и предпочела да отидат пеш, тъй като офисът е в непосредствена близост до дома ѝ.Н. ес позовава на Методиката за контролната дейност на Агенция по заетостта, съгласно която проверяващият екип е длъжен да осъществи директна проверка на обекта на месторабота на дадено наето лице, включително и на необходимите документи. Проверяващият екип не може да състави констативен протокол от проверка по твърдения на наето лице, без лично да провери изнесените факти и обстоятелства. В този смисъл, в конкретния случай, констатациите в протокола биха били, че обектът на местоработата е заключен, което би могло да се отрази и в санкция на работодателя, съгласно сключения договор. Това е и причината проверяващият екип да иска да направи проверка на документите, в това число присъствена форма, молба за отпуска и заповед за отпуск, съгласно Кодекса на труда, за които Г. твърди, че са в заключения офис, който е на сина ѝ, и няма друг служител на фирмата, който може да осигури достъп до тях. Н. твърди, че през цялото време на проверката Г. е демонстрирала дружелюбно и адекватно отношение без никакъв признак за психическо и физическо страдание. Тя доброволно е участвала в проверката и сама е предложила да се включи в нея.

КЗД е осигурила равни възможности на страните да изложат становищата си и да ангажират доказателства. Не са допуснати нарушения на процедурните правила. Представени са писмени доказателства, относими към случая. Изслушани са свидетелката М. П., посочена от Л. Г., и свидетелят В. И., посочен от Д. Н..

От показанията на свидетелката М. П. се установява, че живее на семейни начала със сина на Л. Г.. На 03.01.2020г., в 9,30ч. е била в дома ѝ с цел да ѝ помага в домакинската работа. На вратата се позвънило, Л. Г. отворила вратата, след което се чул разговор с жена, която се представила като служител на ДРСЗ-М. и попитала може ли да влезе и извърши проверка, тъй като това е адресът, посочен като офис на дейността по договор с Агенция по заетостта. Л. Г. казала, че това не е офис, а домашният ѝ адрес и в момента е в отпуск. След това проверяващата настоявала да отидат в офиса на фирмата, собственост на сина на Л. Г., за да извърши проверка по документи. Свидетелката подчертала, че Д. Н. не е влизала в дома на Л. Г., а говорели на входната врата, разговорът изведнъж преминал на висок тон. Свидетелката помогнала на Л. Г. да се облече и предложила да я придружи до офиса, но тя отказала. Според свидетелката Л. Г. била много разтревожена и притеснена.

Свидателят В. И. е част от проверяващия екип и е подписал протокола от проверката. Сочил, че през този ден са направили 7 проверки и разяснил на КЗД начина, по който се извършват проверки от ДРСЗ-М.. Показанията на този свидетел заедно с писменото му обяснение са изключени от доказателствения материал по преписката, защото свидетелят не си спомнял почти нищо и бил определен като ненадежден от състава на КЗД.

КЗД е изслушала също и свидетелката В. К., главен експерт в ДРСЗ-М.. От нейните показания се установява, че тя е лицето, което подготвя образците на протоколи от контролната дейност, осъществявана от ДРСЗ-М. с участие на Д. Н.. Същата е подготвила и протокола от 03.01.2021г., на който фигурирал адресът на работното място, където лицето фактически извършва дейността си, по която е назначено по договор с Агенцията. В деня на проверката Д. Н. се свързала със свидетелката за уточняване на адреса за посещение, като след справка в системата е констатирано, че по-късно е подаден нов график със сменен адрес. Документите за отпуск се представят от работодателя с искането за плащане до 10-то число на следващия месец, за който се отнася плащането, като се представя и присъствена форма, за да се види кое лице е било на работа и кое е ползвало отпуск. В конкретния случай документите за отпуск са внесени на 03.01.2021г. – деня на проверката в 16,55 часа., т.е. след проверката.

С оглед гореустановените факти и събраните доказателства и след извършен анализ на приложимите правни норми, решаващият състав на КЗД е постановил обжалваното решение.

Решението е постановено от компетентен орган – състав на КЗД, на когото е разпределена преписката с Разпореждане № 189/19.03.2020г. и последващо Разпореждане № 1034/07.07.2020г. на председателя на КЗД, съгласно изискванията на чл. 54 от ЗЗДискр. То е издадено в предвидената форма и съдържа всички изискуеми реквизити, съгласно чл. 66 от ЗЗДискр. В административното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения.

Решението е незаконосъобразно поради потиворечие с материалноправните

разпоредби на закона:

По отношение на установената пряка дискриминация по признак „увреждане“

Съгласно чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр, забранена е 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 Република България е страна.

Според чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр, 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.

В случая не се установяват никакви сравними сходни обстоятелства, при които Л. Г. да е била третирана по-неблагоприятно в сравнение с други лица. Извършената проверка е в рамките на контролната дейност на органа и както се установява от данните по преписката, такава проверка е извършена и на други лица в същия ден.

Изводът на КЗД за извършена дискриминация по признак „увреждане“ не съответства на фактите по делото и на законовата разпоредба.

По отношение на установения тормоз

Разпоредбата на §1 т.1 от ДР на ЗЗД, във връзка с чл.5 от ЗЗД, дава легалното определение за тормоз – всяко нежелано поведение на основа на признаците по чл.4, ал.1, изразено физически, словесно или по друг начин, което има за цел или резултат накърняване на достойнството на лицето или създаване на враждебна, обидна или застрашителна среда.

Обстоятелството, че административният орган упражнява контролните си правомощия си, не може да бъде ценено като нежелано поведение. Посещението в дома на наетото лице по договора не е с цел да накърни достойнството му или да създаде обидна или застрашаваща среда - установи се безспорно по делото, че посещението на домашния адрес е поради това, че този адрес е посочен като обект на месторабота и е липсвала информация, че е домът на наетото лице, както и че наетото лице по договора в момента ползва отпуск. Не се доказват твърденията на Л. Г. за агресивно и грубо отношение, нито твърденията ѝ, че проверяващите са нахлули в дома ѝ, че са я обиждали и са я принудили да отиде до офиса. Повишаването на тона на Н. не може да се определи като достатъчно действие за създаване на обидна или застрашителна среда, като се вземе предвид, че е предложила друг служител на фирмата да отвори офиса, както и да откара Л. Г. с автомобил до офиса. Притеснението на Л. Г., за което свидетелства М. П., е обяснимо с оглед на факта, че фирмата е на сина ѝ, който се явява и неин работодател, и е нормално проверката да предизвика смущение, още повече, че не е подадена своевременно информация за ползвания отпуск, както се установи.

Не е осъществен фактическият състав на чл. 5 от ЗЗДискр.

По тези съображения оспореното решение на КЗД се отменя на основание

чл.146, т.4 от АПК.

При този изход на правния спор искането на КЗД за присъждане на юрисконсултско възнаграждение е неоснователно.

Жалбоподателката Д. Н. не претендира разноси, поради което съдът не се произнася по разноските.

Така мотивиран и на основание чл.172 ал.2 и чл.143 ал.1 от АПК Административен съд София-град, II отделение, 38-ми състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение №80 от 09.02.2022г. на Комисията за защита от дискриминация.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд, подадена чрез АССГ в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: