

РЕШЕНИЕ

№ 22261

гр. София, 04.11.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 40 състав,
в публично заседание на 03.10.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Дияна Николова

при участието на секретаря Евелина Пеева, като разгледа дело номер **3274** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл.68, ал.1 от Закона за защита от дискриминация /ЗЗДискр/.

Образувано е по жалба на „ИНТЕРНЕТЪНЪЛ АСЕТ БАНК“ АД срещу Решение № 81/26.02.2024г. на Комисията за защита от дискриминация /КЗД/, с което е установено, че жалбоподателят в качеството му на работодател, без да обсъди и уважи депозираното искане за ползване на неплатен отпуск на основание чл.167а от КТ, е допуснал нарушение на забраната за дискриминация по чл.4, ал.2 ЗЗДискр във връзка с чл.4, ал.1 ЗЗДискр, на основата на признак „пол“ спрямо служителката М. И. З. като в същия ден е прекратил трудовото й правоотношение; във връзка с така установеното нарушение на основание чл.80, ал.2 ЗЗДискр е наложил на дружеството имуществена санкция в размер на 2000 лева, както и че ответните страни - членовете на Управителния съвет на „ИНТЕРНЕТЪНЪЛ АСЕТ БАНК“ АД, не са извършили нарушение на Закона за защита от дискриминация като е оставена без уважение жалба с вх. № 44-00-3035/26.09.2022г. по описа на КЗД, подадена от М. И. З. в частта с оплаквания за нарушение на чл.14 от ЗЗДискр и в частта с оплаквания за дискриминация по признаци „лично положение“, „обществено положение“ и „семеино положение“ като неоснователни и недоказани. С решението също така е оставено без разглеждане искането, направено в допълнение, заведено с вх. № 44-00-707/20.02.2023г. по описа на КЗД, съдържащо оплакване за дискриминация срещу Върховния касационен съд, като недопустимо.

Решението се обжалва в частта, с която е установена проявена дискриминация от страна на банката спрямо М. З. и във връзка с това е наложена имуществена санкция в размер на 2000 лева. Твърди се, че в тази част решението е незаконосъобразно поради противоречие с материалния закон, допуснати съществени процесуални нарушения при анализа на събраните доказателства по преписката и несъответствие с целите на ЗЗДискр. Според жалбоподателя изводите на КЗД, че банката е осъществила пряка дискриминация по отношение на жалбоподателката, тъй като при упражняване на правото на отпуск за отглеждане на дете до 8-годишна възраст е била третирана по-неблагоприятно на основата на признака „пол“ от други служители, не кореспондират със събраните доказателства по преписката. В хода на производството не било установено служител на банката при сравними обстоятелства да е бил третиран по-благоприятно от З.. КЗД в нарушение на чл.9 ЗЗДискр, без да е извършено сравнение между З. и друг служител, формирала извод относно индиция за проява на дискриминация от работодателя, вследствие което без да е налице лице сравнител, е допуснала съществено нарушение на процесуалните правила, като е приела, че в тежест на банката е да докаже спазването на принципа за равно третиране на служителите при упражняване на законоустановеното право на отпуск. В резултат от допуснатото процесуално нарушение КЗД приела за настъпили факти, за които жалбоподателката не е провела доказване съгласно чл.9 ЗЗДискр. След като жалбоподателката не е посочила лице или група от лица, които са по-благоприятно третирани от нея във връзка с ползването на неплатен отпуск по чл.167а КТ, не следвало банката да понася негативните последици от неизпълнение на възложената на жалбоподателката доказателствена тежест. Обжалваното решение било постановено при превратно тълкуване на фактите и едностранчив анализ на събраните по преписката доказателства. Неизпълнението на задължението на административния орган да извърши цялостна и безпристрастна преценка на доказателствения материал довело до формиране на погрешни изводи относно наличието на елементи от фактическия състав на пряката дискриминация. Изводът на КЗД, че прекратяването на трудовия договор на жалбоподателката е в каузална връзка с молбата ѝ за неплатен отпуск бил в противоречие с Решение № 4/07.04.2022г. по гр. дело № 2285/2021г. по описа на ВКС, с което съдът е заключил, че работодателят не е злоупотребил с правото по чл.328, ал.2 КТ, а това решение се ползвало със силата на пресъдено нещо между страните. Правото по чл.328, ал.2 КТ било упражнено във връзка с извършена преценка от ръководството на банката относно професионалните качества на жалбоподателката и неспособността ѝ да съдейства за постигане на бъдещите цели на институцията. За периода от встъпване в длъжност на настоящите членове на Управителния съвет /31.03.2020г./ до датата на уволнението /26.05.2020г./ работодателят формирал обоснована преценка, че не желае да си сътрудничи с жалбоподателката във връзка с изпълнението на разработената управленска програма. Затова не можело да се приеме, че е проявил преднамереност при прекратяването на трудовия ѝ договор, както заключила КЗД в мотивите на решението си. Посочва, че е ангажирал доказателства за това, че по-голямата част от персоналия състав на банката са жени, на средна възраст от 43 години и семейно положение „омъжени“, при което обосновано можело да се предположи, че на определен етап от кариерата си в банката са заявявали искане за ползване на законоустановените видове отпуск съгласно КТ. Банката зачитала правото на майки с деца да упражняват правата си, в това число правото по чл.167а КТ, и никога не се била противопоставяла на

упражняването им, в случай че са били изпълнени всички законоустановени изисквания за това. В този смисъл твърдяната от ответника каузална връзка между молбата за отпуск на З. и прекратяването на трудовото ѝ правоотношение намира за недоказана.

В съдебно заседание изложеното в жалбата и направеното с нея искане за отмяна на акта в оспорената му част се поддържат чрез юрк.Н..

Ответникът по оспорването, редовно и своевременно призован, не се представлява в съдебно заседание. От пълномощника му юрк.С. е депозиран писмен отговор на жалбата, в който се мотивират подробни съображения за нейната неоснователност. Претендира се присъждане на разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна М. И. З. намира решението на КЗД за правилно в оспорената му част като поддържа, че комисията е действала компетентно, безпристрастно и законосъобразно. Посочва, че в хода на производството пред комисията са събрани доказателства за това, че лицата от мъжки пол, заемащи едни и същи позиции с нея е определяно значително по-високо трудово възнаграждение, както и че новият директор на Дирекция „Бизнес развитие“ е ползвал повече дни отпуск заради временна неработоспособност от нея. Намира за неоснователно възражението за допуснато съществено процесуално нарушение, а именно разместване на доказателствената тежест по чл.9 ЗЗДискр. Въз основа на това моли за отхвърляне на жалбата като неоснователна.

Другата заинтересована страна не се представлява в съдебно заседание и не ангажира становище по жалбата.

Прокурор от Софийска градска прокуратура, редовно призована, не взема участие в производството по делото и не изразява становище по законосъобразността на оспорения акт.

Съдът, като се запозна с изложеното в жалбите, доводите на страните в съдебно заседание и доказателствата по делото, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Оспореното решение е издадено в производство по реда на Раздел I „Производство пред Комисията за защита от дискриминация“ – чл.50 - 70, Глава четвърта „Производство за защита от дискриминация“ на ЗЗДискр. Съгласно чл.68, ал.1 ЗЗДискр решенията на комисията подлежат на обжалване по реда на Административнопроцесуалния кодекс в 14-дневен срок от съобщаването им на заинтересуваните лица.

Видно от приложените по преписката доказателства, оспореното решение е съобщено на жалбоподателя с писмо с известие за доставяне, получено на 05.03.2024г., а жалбата срещу него е подадена чрез пощенски оператор на 19.03.2024г.

Предвид това съдът приема, че жалбата е допустима – подадена е срещу подлежащ на оспорване пред съд индивидуален административен акт, от лице, което е негов адресат и чиято правна сфера той засяга неблагоприятно, в преклузивния 14-дневен срок за оспорване по чл.149, ал.1 АПК.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Като извърши дължимата на основание чл.168, ал.1 АПК проверка за законосъобразност на оспорения акт освен на основанията, сочени от оспорващия, на всички основания по чл.146 АПК, съдът приема следното:

Съгласно чл.48, ал.1 и 2 ЗЗДискр комисията разглежда и решава заведените пред нея преписки в заседателни състави, които се определят от председателя на комисията

като той определя постоянни състави, които се специализират в материята по дискриминация на етническа и расова основа; на основата на пол; на основата на други признаци по чл.4, ал.1. Според ал.3 на чл.48 ЗЗДискр случаите на множествена дискриминация се разглеждат от разширен състав от петима членове.

В настоящия случай комисията е сезирана от М. З. с жалба вх. № 44-00-3035/26.09.2022г., в която тя излага твърдения за дискриминационно третиране на основа на признаците „пол“, „семеино положение“ и „лично положение“ при упражняване правото на труд. Предвид това с Разпореждане № 807/22.12.2022г. на председателя на КЗД е образувана преписка № 283/2022г., която е разпределена на петчленен заседателен състав, състоящ се от С. С., З. Д., С. Й., В. С. и П. К. като В. С. е определена за докладчик, а П. К. за председател на състав. В последното проведено заседание по преписката на 01.11.2023г. са участвали П. К., В. С., Баки Х., определен със Заповед № 12-11-2023/01.11.2023г. да замества С. Й., С. С. и З. Д., като на това заседание преписката е разгледана по същество и е обявена за решаване в този състав, съответно решението, предмет на обжалване е подписано от членовете на КЗД, взели участие в заседанието. Предвид това съдът приема, че не са налице основания за обявяване нищожност на оспорения акт.

Решението е постановено в изискуемата писмена форма като съдържа задължителните реквизити, регламентирани в ал.2 на чл.59 АПК. Резултатът от производството пред КЗД е писмено обективизиран в нарочен акт, в който са посочени наименованието на органа, който го е издал, фактическите и правните основания за издаването му, разпоредителна част, както и пред кой орган и в какъв срок решението може да се обжалва. Посочени са фактическите и правните основания за приемането му, което е предпоставка за упражняване на контрол за законосъобразност от съда.

Производството пред КЗД е регламентирано освен в приложимия специален закон и в Правила за производството пред Комисията за защита от дискриминация /ППКЗД/, приети с Решение от 11.10.2005г. на КЗД. Съгласно чл.50, т.1 ЗЗДискр производството пред КЗД започва по жалба на засегнати лица, от което право се е възползвала заинтересованата страна М. З.. Спазени са разпоредбите на чл.51, чл.52 и чл.54 ЗЗДискр, доколкото не са налице пречки за образуване на производство и не са изтекли три години от извършване на нарушението. С разпореждане по жалбата е образувана преписка, разпределена на петчленен заседателен състав, съобразно посочените от З. защитени признаци. Съставът е определил измежду членовете си председател и докладчик като последният въз основа на извършеното проучване е идентифицирал страните по оплакването, уведомил ги е за разпределената от закона доказателствена тежест, изготвил е доклад. За насроченото открито заседание по преписката страните са своевременно уведомени, на същите е предоставена възможност да изразят становище по доклада и доказателствата, както и да ангажират допълнителни такива. Проучването е проведено в съответствие с направените оплаквания, събрани са относимите към случая доказателства, същите са анализирани в мотивите на административния акт, съответно същият е издаден при изяснена фактическа обстановка. За проведените открити заседания по преписката са съставени протоколи, в които са обективизирани извършените от страните процесуални действия, а решението на комисията е обективизирано в изискуемата писмена форма, както се посочи по-горе. Установеното по делото сочи, че оспореният акт е издаден след като са събрани всички допустими и относими към случая доказателства като въз основа на техния подробен анализ са направени изводите по приложение на материалния закон.

Последните съдът намира, че съответстват на приложимите материалноправни разпоредби.

В сезиращата административния орган жалба З. излага, че на 26.05.2020г., заявила желанието си да ползва 3 месеца неплатен отпуск за отглеждане на дете от 2 до 8-годишна възраст на основание чл.167а от Кодекса на труда /КТ/ пред директора на Дирекция „Човешки ресурси“ като подаде нарочна молба за това. Към този момент детето ѝ току що било навършило 2 години и до този момент за него се грижели нейните родители, възрастни и с редица заболявания. Поради възникналата епидемия от КОВИД 19 и обявеното във връзка с нея извънредно положение, родителите ѝ, попадащи в най-уязвимата възрастова група не можели да продължат да гледат детето, поради което и тя решила да ползва посочения отпуск. В отговор на молбата ѝ директорът на Дирекция „Човешки ресурси“ заявил, че тя трябвало да бъде съгласувана от изпълнителните директори на банката, т.е. че те трябвало да разрешат ползването на отпуск, както и да се попълнят определени документи. След няколко часа била уведомена по телефона от секретаря на Главния изпълнителен директор, че била насрочена среща с изпълнителните директори за отговор на молбата ѝ, като първоначално фиксираният час за срещата бил отложен и срещата била предвидена за края на работния ден. Отивайки в определения час, директорът на Дирекция „Човешки ресурси“ ѝ връчил заповед, подписана от изпълнителните директори на „ИНТЕРНЕТЪНЪЛ АСЕТ БАНК“ АД за прекратяване на трудовото ѝ правоотношение на основание чл.328, ал.2 КТ. На първоначалния ѝ отказ да подпише заповедта ѝ било обяснено, че подписът ѝ нямал никакво значение, тъй като заповедта можело да ѝ бъде връчена и в присъствието на свидетел, без подпис от нейна страна.

За прекратяването на трудовото правоотношение З. сезирала съда като било образувано гр.д. № 31914/2020г., по описа на Софийски районен съд. Според нея реалната причина за уволнението ѝ било заявеното желание за ползване на отпуск за отглеждане на дете. Банката, в ролята си на ответник по това дело за незаконно уволнение, в отговора на исковата молба директно посочвала като причина за уволнението обстоятелството, че жалбоподателката ползвала близо месец и половина отпуск по болест /непосредствено преди уволнението/ и поради това не била на разположение да изпълнява възложените ѝ функции. З. счита, че това твърдение не отговаряло на истината, тъй като доколкото ѝ е било възможно през този период оказвала съдействие в рутинните задачи на колегите си от отдела от дома си, а дистанционен достъп до комуникациите на банката - телефон, е-мейл, системи, така и не бил предоставен на служителите в Отдел „Маркетинг“ по време на обявената пандемия.

До този момент нямала проблеми с ръководството на банката, винаги изпълнявала коректно задълженията си като след раждането на детето и изтичане на отпуска поради неработоспособност във връзка с това, се върнала веднага на работа като освен функциите на заеманата длъжност ѝ били възложени и други такива, представляващи част от трудовата характеристика на директор Дирекция „Бизнес развитие“, но без допълнително споразумение и срещу увеличение на заплатата с 300 лева. Нов директор на дирекцията така и не бил назначен до нейното уволнение. Това несправедливо положение тя приела поради обстоятелството, че е майка на малко дете, а работодателите в България като цяло избягвали да назначават майки с малки деца. З. посочва, че отношението към нея от ръководството на

банката определено се променило в първите месеци на 2020г., с назначаването на нов изпълнителен директор - М. Г. З. твърди, че поради липсата на директор на Дирекция „Бизнес развитие“ Г. се явявала неин пряк началник и като такъв всячески се опитвала да я принуди да подаде молба за напускане. Работната среда станала враждебна и абсолютно нетърпима. На няколко пъти след проведен служебен разговор с Г., пред колегите си, включително и пред друг от новите изпълнителни директори, Й., З. заявявала, че унизителното отношение и начина, по който ѝ се поставяли задачи и се търсела обратна връзка за изпълнението им бил меко казано неприемлив. В жалбата си З. отправя молба да бъдат взети предвид сериозните последици за нея, нейното семейство и професионалното ѝ развитие, в резултат на действията на Управителния съвет на „ИНТЕРЕНЕШЪНЪЛ АСЕТ БАНК“ АД и решението на Върховен касационен съд на Република България, а именно силно ограничаване на възможностите ѝ за започване на работа на подобна позиция в банковия сектор, в който е и почти целият ѝ 20 – годишен трудов стаж поради вече текущата ѝ възраст и поради факта, че отглежда дете, до 8-годишна възраст.

Препис от жалбата бил изпратен на насрещната страна по преписката за становище и представяне на доказателства. На 15.02.2023г. банката депозираща становище, в което посочват, че З. е работила там в периода 26.04.2017г. - 27.05.2020г. като първоначално заемала позицията началник на Отдел „Европейски програми“, като считано от 30.05.2019г. с допълнително споразумение била преназначена на длъжност началник на Отдел „Маркетинг“. На 24.10.2019г. било прекратено трудовото правоотношение с досегашния директор на Дирекция „Бизнес развитие“, като във връзка с това била издадена заповед, по силата на която М. З. се задължавала да осъществява оперативно ръководство и върху Отдел „Централизиран продажби“ в рамките на същата дирекция. До назначаването на директор на дирекцията именно З. ръководела цялата дейност по маркетинга на банката, като била подчинена директно на изпълнителните директори. Считано от 01.11.2019г. било прието структурно изменение в поверената структура на З., като два от включените в дирекцията четири отдела били закрити и в отдела оставали да функционират единствено отделите „Маркетинг“ и „Централизиран продажби“. В тази връзка били издадени и нови длъжностна и функционална характеристики от 06.11.2019г., получени лично от нея на 08.11.2019г. Считано от 31.03.2020г. бил избран нов състав на Управителния съвет на банката въз основа на решение на Надзорния съвет от 16.03.2020г. На 13.04.2023г. З. представила болничен лист да 12 дни, а после и друг болничен, като веднага след завръщане от продължителното си отсъствие подала молба за ползване на неплатен отпуск по чл.167а КТ за срок от три месеца. Трудовото ѝ правоотношение не било прекратено поради това, както и не представлявало акт на дискриминация, според решението на ВКС, на което се позовават.

С това решение, представено по преписката, е отменено решението на Софийски градски съд, потвърждаващо решението на СРС за отмяна на уволнението като незаконно и вместо това е отхвърлен предявеният от З. иск. С това въпросът относно законосъобразността на заповедта за прекратяване

на трудовото правоотношение на З. е приключен и не може да бъде пререшаван, както е посочила и КЗД.

След размяна на книгата е изготвен доклад по преписката, както и страните са призовани за насроченото заседание. По преписката са проведени общо две открити заседания - на 06.10.2023г. и на 01.11. 2023г., осъществените процесуални действия, в които, са обективирани в протоколи. Въз основа анализ на събраните в хода на производството доказателства КЗД е обосновала изводите си по приложението на материалния закон, които се споделят от настоящия състав.

Съгласно разпоредбата на чл.14 ЗЗДискр, сочена от заинтересованата страна З. в жалбата ѝ до КЗД като нарушена, работодателят осигурява равно възнаграждение за еднакъв или равностоен труд /ал.1/. Според ал.2 на с.р., ал.1 се прилага за всички възнаграждения, плащани пряко или непряко, в брой или в натура независимо от срока на трудовия договор и продължителността на работното време, а според ал.3 критериите за оценка на труда при определяне на трудовите възнаграждения и оценката на трудовото изпълнение са еднакви за всички работници и служители и се определят с колективните трудови договори или с вътрешните правила за работната заплата, или с нормативно установените условия и ред за оценяване на служителите в държавната администрация без оглед на признаците по чл.4, ал.1.

Следователно за преценка основателността на възражението, както е посочил и административният орган, следва да бъдат изследвани възнагражденията, получавани от лица на позиции, аналогични на тази, заемана от З. – началник на отдел.

Не е спорно по делото, че между М. З. и жалбоподателя е сключено Допълнително споразумение № 305/30.05.2019г. към трудовия договор, по силата на което тя е преназначена на длъжността началник на Отдел „Маркетинг“ в Дирекция „Бизнес развитие“ като работодателят „гарантира размер на основно месечно трудово възнаграждение в размер на 2700 лева“. Със Заповед № 603/24.10.2019г. на З. е възложено да изпълнява и функциите на длъжността началник на Отдел „Централизиран продажби“ в Дирекция „Бизнес развитие“. За двете съвместявани длъжности, считано от 01.11.2019г. е увеличено възнаграждението на З..

Безспорно е, че позицията „началник на отдел“ и „директор на дирекция“ са с различни по обем функции и отговорности, съответно за тях е предвидено различно възнаграждение, което обстоятелство не представлява нарушение на чл.14, ал.1 ЗЗДискр. В случая обаче З. не е изпълнявала и функциите на директор на дирекцията, а на началник и на другия съществуващ в нея отдел, за което е получавала по-висок размер на трудово възнаграждение /чл.259, ал.1 КТ/. Изпълнението на функциите на двете длъжности не означава автоматично, че тя е изпълнявала функциите на директор на дирекцията, съответно няма нормативно основание да получава предвиденото за тази длъжност трудово възнаграждение, тъй като не е преназначена на тази длъжност.

По отношение получаваното от нея възнаграждение за длъжността началник на отдел, по преписката /и съответно по делото/ е приобщена справка за

средния размер на brutното трудово възнаграждение в „ИНТЕРНЕТЪНЪЛ АСЕТ БАНК“ АД, от което се установява, че З. е имала определено брутно трудово възнаграждение в размер на 3342 лева, което е второто най -високо за длъжността началник отдел в банката. Средният размер към 01.11.2019г. за длъжността началник отдел е бил 2769 лева.

На тези размери на трудовото възнаграждение З. противопоставя възнаграждението за длъжността директор на Дирекция „Бизнес развитие“, заемана през 2019г. от лицето С. С., като от същата справка се установява, че към м.септември 2019г. то е било 5450,01 лева /брутно трудово възнаграждение/. Лицето, заело тази длъжност след С. С. /м.юли 2020г./, до края на календарната година е било с определено брутно трудово възнаграждение в размер на 5420 лева, като считано от 01.12.2020г. възнаграждението е увеличено на 5450 лева поради начисляване на допълнително възнаграждение за трудов стаж и професионален опит. Тъй като обаче, както се посочи, тези лица не са заемали една и съща длъжност със З., те не могат да бъдат годни сравнители, както е приел и решаващият орган.

Твърденията за незаконно уволнение при прекратяване на трудовото правоотношение на З., са недоказани. Съгласно разпоредбата на чл.328, ал.2 КТ освен в случаите по ал.1 служителите от ръководството на предприятието могат да бъдат уволнени с предизвестие в сроковете по чл.326, ал.2 и поради сключването на договор за управление на предприятието. Уволнението може да бъде извършено след започване на изпълнението по договора за управление, но не по-късно от 9 месеца.

Според разпоредбата на чл.21 ЗЗДискр, работодателят прилага еднакви критерии при осъществяване на правото си за едностранно прекратяване на трудовия договор по чл.328, ал.1, т.2 - 5, 10 и 11 и чл.329 от Кодекса на труда или на служебното правоотношение по чл.106, ал.1, т.2, 3 и 5 от Закона за държавния служител без оглед на признаците по чл.4, ал.1.

С оглед съдържанието на посочените по-горе разпоредби, се касае за упражняване на право на работодателя, което е извън обхвата на задължението за прилагане на еднакви критерии при прекратяване на трудовото правоотношение и е свързано с промяна на управлението на предприятието и свързаните с това промени в стратегията за развитието му. Заповедта за прекратяване на трудовото правоотношение освен това, е била предмет на съдебен контрол като спорът между страните е решен с влязъл в сила съдебен акт, а съгласно чл.297 ГПК влязлото в сила решение е задължително за съда, който го е постановил, и за всички съдилища, учреждения и общини в Република България като чл.299, ал.1 ГПК постановява, че спор, разрешен с влязло в сила решение, не може да бъде пререшаван освен в случаите, когато законът разпорежда друго. Доколкото липсва изрична разпоредба в тази насока, то и този въпрос не следва да бъде обсъждан.

Съответни на доказателствата по делото и материалния закон са изводите на КЗД за основателност на оплакването на З. за осъществено от банката спрямо нея нарушение на забраната по чл.4, ал.2 вр. ал.1 ЗЗДискр по отношение разглеждането на молбата за ползване на отпуск по чл.167а, ал.1

КТ.

Съгласно чл.4, ал.1 ЗЗДискр се забранява 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, а според ал.2 на с.р. 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.

Безспорно е по делото, че считано от 31.03.2020г. е избран нов управителен съвет на банката. Безспорно е също обстоятелството, че 13.04.2020г. З. е представила болничен лист за временна неработоспособност в размер на 12 календарни дни, считано от посочената дата до 24.04.2020г. като на 25.04.2020г. е представен втори болничен лист /продължение на предходния/ до 24.05.2020г. Безспорно е на трето място обстоятелството, че след връщането си на работа след ползване на отпусък поради временна неработоспособност З. е подала молба за ползване на отпусък по чл.167а, ал.1 КТ - неплатен отпусък в размер 3 месеца за отглеждане на дете до навършване на 8-годишна възраст, считано от 09.06.2020г. до 10.09.2020г. като вместо този отпусък да бъде разрешен или отказан, с нарочна заповед е прекратено трудовото ѝ правоотношение.

Тезата на З. е, че правоотношението е прекратено именно поради подаването на молбата, а тезата на ответната страна – жалбоподателят в настоящото производство, че тази молба няма отношение към основанията за прекратяване на трудовия договор.

Съгласно разпоредбата на чл.167а, ал.1 КТ след използването на отпуските по чл.164, ал.1 и чл.164б, ал.1, 2, 3 и 5 всеки от родителите (осиновителите), ако работят по трудово правоотношение и детето не е настанено в заведение на пълна държавна издръжка, при поискване има право да ползва неплатен отпусък в размер 6 месеца за отглеждане на дете до навършване на 8-годишна възраст. Всеки от родителите (осиновителите) може да ползва до 5 месеца от отпуската на другия родител (осиновител) с негово съгласие.

Анализът на посочената разпоредба сочи, че за ползването на този отпусък не е необходимо съгласието на работодателя, както нормативно е разрешен въпросът по отношение на другите видове отпусък, регламентирани в КТ /с изключение този по временна неработоспособност/. Съгласно чл.49, ал.1, изр.2 от Наредбата за работното време, почивките и отпуските работодателят е длъжен да осигури отпусък по чл.167а КТ от деня, посочен в заявлението.

Не може да бъде споделена тезата на ответната страна по жалбата и жалбоподател в настоящото производство, че подаването на тази молба от З. представлява злоупотреба с право, тъй като е подадена след нейното отсъствие в продължение на месец, тъй като са налице всички изискуеми предпоставки, а на следващо място наличието им не изключва възможността З. да ползва отпусък поради временна неработоспособност. В случай на съмнение работодателят разполага в възможността да оспори болничния лист

по реда на Закона за здравето вр. с Наредбата за медицинската експертиза. Съгласно чл.2, § 2, буква „в“ от Директива 2006/54/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 5 юли 2006 година за прилагането на принципа на равните възможности и равното третиране на мъжете и жените в областта на заетостта и професиите (преработена), дискриминацията по признак „пол“ включва всяко по-неблагоприятно третиране на жена, свързано с бременност или отпуск по майчинство по смисъла на Директива 92/85/ЕИО, а чл.15 с.н.а. предвижда, че жена в отпуск по майчинство има право, след изтичане на отпуска по майчинство, да се завърне на работното си място или на равностойна позиция в срокове и при условия, които са не по-малко благоприятни за нея, и да се възползва от всяко подобряване на условията на труд, на което би имала право по време на отсъствието си.

Съгласно § 1а от Допълнителните разпоредби на ЗЗДискр, този закон въвежда разпоредбите на Директива 2006/54/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 5 юли 2006 г. за прилагането на принципа на равните възможности и равното третиране на мъжете и жените в областта на заетостта и професиите (преработена), съответно предвидената с директивата закрила за жените като работещи майки е въведена и в националното законодателство. Действията на работодателя спрямо З. след завръщането ѝ от отпуск по майчинство, сочат на незначително нарушение на правата ѝ чрез възлагане на нови и различни от изпълняваните от нея трудови функции до този момент, като не се твърди, нито е доказано, работодателят да е постъпвал по този начин спрямо други служители на банката. В тежест именно на последната е да докаже /чл.9 ЗЗДискр/, че не е осъществила твърдяното нарушение по чл.4 ЗЗДискр по признак „пол“. С тази доказателствена тежест, вменена от закона, жалбоподателят не се е справил в хода на административното производство, не ангажира доказателства, оборващи възприетото от комисията и в настоящото съдебно производство – липсват доказателства за разглеждането на молбата на З. за отпуск по чл.167а, ал.1 КТ, нито се твърди, че тя е разгледана от управителния съвет. Вместо това трудовото правоотношение на З. е прекратено на основание чл.328, ал.2 КТ в деня на подаване на молбата като в хода на производството пред комисията работодателят твърди, че искането ѝ е преднамерено и ползването на този отпуск пречатства изпълнението на целите на новото ръководство. Това поведение според настоящия състав представлява неравностойно третиране и осъществяване на нарушение на забраната по чл.4, ал.1 ЗЗДискр като твърдението на оспорващия, че персоналният състав се състои предимно от жени на възраст, сходна на тази на З. и същите не са имали пречки пред ползването на отпуск за отглеждане на дете, намира за недоказано по отношение на последното, доколкото липсва такава справка – за броя на жените на ръководни длъжности в банката, които са ползвали отпуск поради бременност и раждане, статута им на работното място след завръщане от ползването му, ползван неплатен отпуск по чл.167а, ал.1 КТ като предвид липсата на обективни факти, това твърдение следва да се цени единствено като предположение. От друга страна следва да се посочи, че З. е заявила ползването само на 3 месеца от предвидените в правната норма 6 месеца, което опровергава твърдението на жалбоподателя за тенденциозно от нейна страна поведение и

преднамерено създаване на пречки в организацията на работа на дружеството. Следва също така да се подчертае, че по време на отпуската поради временна неработоспособност З. е съдействала на колегите си за решаване на ежедневните задачи в рамките на възможностите си, което обстоятелство също не се отчита от работодателя. Също така следва да се отбележи, че този отпуск е ползван през м.април и м.май 2020г., по време на въведено извънредно положение в страната вследствие епидемията от КОВИД 19, при което препоръките на здравните власти са за ограничаване на броя на служителите в работните помещения доколкото това е възможно и създаване на организация за работа от дома.

В заключение правилно комисията е заключила, че по преписката са събрани достатъчно доказателства, установяващи поставянето на заинтересованата страна М. З. в неравностойно положение и неравностойното ѝ третиране на основата на признака „пол“ във връзка с правото ѝ на отпуск за отглеждане на малко дете до навършване на 8-годишна възраст като последица от отправяне на искане за ползването му е прекратено трудовото ѝ правоотношение, с което е осъществено нарушение на забраната по чл.4, ал.2 вр. ал.1 ЗЗДискр.

При така установеното нарушение правилно комисията е наложила имуществена санкция по чл.80, ал.2 ЗЗДискр в размер на 2000 лева, която мярка според съда /вкл. конкретния размер/ съответства на тежестта на нарушението и ще има нужния възпиращ ефект.

По изложените съображения съдът намери жалбата за неоснователна и като такава тя следва да бъде отхвърлена.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 и чл.143, ал.1 АПК, Административен съд София-град, Второ отделение, 40-ти състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „ИНТЕРНЕТЪНЪЛ АСЕТ БАНК“ АД срещу Решение № 81/26.02.2024г. на Комисията за защита от дискриминация в оспорената му част.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба в 14 - дневен срок от съобщаването му чрез Административен съд София - град пред Върховния административен съд.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на препис от него по реда на чл.137 АПК.

Съдия: