

РЕШЕНИЕ

№ 4449

гр. София, 05.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 28 състав,
в публично заседание на 14.06.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Антони Йорданов

при участието на секретаря Наталия Дринова, като разгледа дело номер **4105** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от АПК във вр.чл. 68 от Закона за защита от дискриминация /33Дискр./.

Делото е образувано по жалба на Национална здравноосигурителна каса /НЗОК/ срещу Решение № 126/06.04.2023 по преписка № 69/2022г. на четвърти специализиран постоянен състав на Комисията за защита от дискриминация /КЗД/, в частта /т. V и т. VI/ с която се установява, че НЗОК е извършила дискриминация по см. на чл. 4, ал. 3 от 33Дискр. по защитен признак „обществено положение“ спрямо д-р Д. А. С. и уважава жалба с вх. № 44-00-270/19.01.2022г. и допълнение вх. № 44-00-561/10.02.2022г. на д-р С., в частта и относно извършена дискриминация по см. на чл. 4, ал. 3, във вр. с чл. 1 от 33Дискр. въз основа на защитен признак „обществено положение“, изразен чрез положението „нает лекар“.

В жалбата са развити доводи за незаконосъобразност на обжалвания административен акт, поради нарушение на материалния закон и целта на закона по чл. 146, т. 4 и т. 5 от АПК. По същество твърденията са, че при произнасянето си IV състав на КЗД не е отчел нормативната уредба, обективирана чл. 29, ал. 2 от Наредба № Н-6 от 21.12.2022г. /ДВ бр. 103/24.12.2022г. в сила от 01.01.2023г./.

Допълнително се сочи, че установеното неравнопоставено положение във връзка с обмена на информация, произтича от Национална здрава информационна система (НЗИС), а не от НЗОК.

Ответникът – Комисия за защита от дискриминация в съдебно заседание не изпращат представител и не ангажират становище. В писмено становище по делото се аргументира неоснователност на жалбата.

Заинтересованата страна Д. А. С. се представлява от адв. А., която моли за отхвърляне на жалбата и претендира разноси по делото.

Заинтересованата страна К. С. С. не дава конкретно становище.

Заинтересованата страна Министерство на здравеопазването, чрез процесуален представител юриск. Г., моли за отхвърляне на жалбата.

Заинтересованата страна „АИППИПМ - Д-Р ВЕНЕЛИН СТАМЕНОВ“ ЕООД не изпраща представител.

Заинтересованата страна Национален здравноосигурителен институт за представлява от юриск. А., която дава становище за потвърждаване на административния акт.

Заинтересованата страна – „Информационно обслужване“ АД - редовно призовани за съдебно заседание, не се явяват, не се представляват.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, след като се запозна с приложените по делото писмени доказателства и становищата на страните, прие за установено следното от фактическа страна:

Производството пред административния орган е образувано по жалба вх. № 44-00-270/19.01.2022г. и допълнение към нея вх. № 44-00-561/10.02.2022г. подадени от д-р Д. А. С.. С Разпореждане № 144/22.02.2022г. на председателя на КЗД е образувана преписка № 69/2022г. Предвид оплакванията за евентуална дискриминация, извършена по признак „обществено положение“ по смисъла на чл. 4, ал. 1 от Закона за защита от дискриминация, преписка е разпределена за разглеждане от IV-ти специализиран постоянен заседателен състав. С Разпореждане 199/21.03.2022г. е назначен докладчик О. К..

В жалбата се твърди, че д-р С. работи на безсрочен трудов договор като лекар в амбулатория за първична медицинска помощ от 28.01.2003г. Има специалност по медицина и здравен мениджмънт. В амбулаторията работел още един нает със специалност със специалност Обща медицина и също толкова дълъг стаж, също на безсрочен трудов договор, като пациентите от листата на работодателя се обслужвали от всички лекари в амбулаторията, а при отсъствието на работодателя и от заместващ лекар. Дейността на жалбоподателката включвала както преглед и лечение на пациента, така и задължителна работа с документи - дигитални и електронни: издаване на рецепти, платени от НЗОК, на болнични листове, работа с ковид регистър и др. По същество оплакванията били, че през последните седем месеца, предвождащи постъпването на жалбата, наетите лекари не могли да получават информация за рецептите, издадени от управителя или от другия нает лекар. Така не разполагали с информация, въз основа на която да преценят момента за издаване на нови рецепти, съответно да бъде извършена корекция в терапията. Било нарушено правото на работа с болнични листове. Пояснява, че наетият лекар не можел да получи информация от регистъра на НОИ, колко от възможните 40 дни болнични за календарна година е ползвал пациента. Така, независимо че наетият лекар издавал болничния лист, той не можел да получи информация относно обжалването му или нуждата от корекция на б.л., не можел да направи проверка в НОИ преди издаване. Правото на достъп до номера за болнични листове също било нарушено, като наетият лекар не можел да получи номера за амбулаторията. Така наетите лекари спирали да издават болнични листове, ако тези номера свършели, докато управителят отсъствал. Сочил, че с оглед работата с ковид-регистър, нает лекар нямал достъп до ковид-портала със собствения си електронен подпис. Така нямало информация за случващото се с пациенти, които

били диагностицирани и на които се провеждало лечение -дали са хоспитализирани, карантинирани, оздравели или починали. Твърди, че наетият лекар не можел да издава болничен лист на пациент, боледувал от или карантиниран по повод на COVID-19. Твърди, че новата организация относно срока на карантина включвала индивидуален подход за всеки пациент. Това означавало, че РЗИ определяла за всеки пациент индивидуален срок и начална дата, които се записвали в ковид-регистъра и без тези данни не можело да се издаде болничен лист. Сочи, че по отстраняването на описаните проблеми на наетите лекари с ковид-регистъра не се работело.

За пълното и обективно изясняване на фактичката обстановка по случая, в изпълнение на чл. 55 и сл. от ЗЗДискр. КЗД е реализирала предвидената в специалния закон процедура по проучване, като е изискала и приложила по преписката становища от страните д-р К. С. С., Министъра на здравеопазването на Република България, в качеството на представляващ Министерство на здравеопазването, „АИППИПМ- д-р Венелин Стаменов“ ЕООД, НЗОК, НОИ и „Информационно обслужване“ АД.

Изготвен е доклад-заключение на докладчика по преписката О. К., с който изразява становище за направено изясняване на фактичката обстановка по спора и предлага насрочването на открито заседание по разглеждане на преписката. Видно от приложените по делото протоколи, съгласно чл. 60 и сл. от ЗЗДискр. са проведени две открити заседания, за които страните са били надлежно призовани. Последните са участвали и са представяли писмени и гласни доказателства. Според протокол от 01.12.2022г., на същата дата е проведено заседание по преписка № 69/2022г., като е обявено, че КЗД ще се произнесе с решение по преписката.

Постановено е Решение № 126/06.04.2023 по преписка № 69/2022г. на IV-ти специализиран постоянен състав на КЗД, в което съставът се е произнесъл както следва:

Установява, че ответната страна д-р К. С. С., Министъра на здравеопазването на Република България, представляващ Министерство на здравеопазването, Национален осигурителен институт, „Информационно обслужване“ АД – не е извършила дискриминация по смисъла на чл. 4, ал. 2 от ЗЗДискр., вр. с чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр. защитения признак „обществено положение“ спрямо д-р Д. А. С. (т. I, II, III, IV), оставя без уважение жалбата на д-р С. и прекратява на осн. чл. 52, ал. 3 от ЗЗДискр. преписката по отношение на АИППИПМ „Д-р Стаменов“ ЕООД поради оттегляне на жалбата (т. VII, VIII, IX).

По отношение на ответника НЗОК КЗД установява, че е извършила дискриминация по смисъла на чл. 4, ал. 3 от ЗЗДискр., вр. с чл. 4, ал. 1 от 1скр. по защитения признак „обществено положение“ спрямо д-р Д. А. С. и уважава жалбата. С т. X от решението IV-ти състав на КЗД предписва на НЗОК на осн. чл. 47, ал. 1 във вр. с чл. 76, ал. 1, т. 1 от ЗЗДискр. да преустанови извършването на дискриминация и да се въздържа занапред от допускане на дискриминационно поведение.

Именно последните са оспорени пред настоящият съдебен състав.

При така установената фактическа обстановка, съдът прави следните правни изводи: Жалбата за допустима като подадена от надлежна страна-адресат на административния акт, срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, в рамките на преклузивния срок предвид датата на съобщаване за решението 10.04.2023г., съгласно положен подпис и дата на съобщението и датата на депозиране на жалбата пред КЗД 24.04.2023г. с вх. № 18-10-10.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

Решението е постановено от компетентен орган – Комисия за защита от дискриминация, конституиран съгласно Разпореждане № 144/22.02.2022 г. Разпоредбата на чл. 64 от ЗЗДискр. във връзка с чл. 35, ал. 2 от ППКЗД предвижда, че „решенията се вземат с обикновено мнозинство от членовете на заседателния състав и се подписват от него”, като при несъгласие на член от състава с решението на мнозинството последният го подписва с особено мнение, което мотивира. В случая е налице съответствие между лицата, които са присъствали на проведеното последно заседание, и тези, които са се подписали под крайния за производството акт.

При постановяване на решението е спазена изискуемата форма, съгласно чл. 66 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.

В хода на административното производство не са допуснати нарушения на административнопроизводствените правила от категорията на съществените, които да са ограничили правото на защита на оспорващия, както и да са препятствали възможността му адекватно да я организира. За изясняване на фактическата обстановка е извършена процедура по проучване по смисъла на чл. 55 от закона. Изискани са становища и обяснения по изложените оплаквания от ответника и заинтересованите страни в производството по реда на чл. 55 – чл. 59 ЗЗДискр, дадена им е възможност да представят доказателства. В съответствие с чл. 60, ал. 1 ЗЗДискр докладчикът е изготвил заключение.

По съответствието с материалния закон съдът съобрази следното:

За да постанови оспорената част от Решение № 126/06.04.2023г. по преписка № 69/2022г. на IV-ти специализиран постоянен състав на КЗД, е приела, че от данните по преписката се установява, че е възможно НЗОК да е подходила неравнопоставено по отношение на наетите лекари сравнено с титуляря на медицинската практика. При тези данни и на осн. чл. 9 от ЗЗДискр. е разменена доказателствената тежест, като същата е прехвърлена на НЗОК. Последната не се е справила с доказването, че не било осъществено дискриминационно третиране на наетите лекари във връзка с достъпа до информационните системи на здравната каса. При горните съображения е постановена оспорената част (т. V и т. VI) от Решение № 126/06.04.2023г.

Разпоредбата на чл. 9 от ЗЗДискр. установява специално правило за разпределяне на доказателствената тежест в процеса. То изисква фактите на дискриминация да бъдат първоначално установени от жалбоподателя, който провежда по отношение на тях насрещно доказване /което може да бъде и непълно/. Т.е. следва да докаже само фактите, от които може да се направи извод, че е налице дискриминация. Едва след това тежестта на доказване се прехвърля върху ответника, който следва да установи чрез провеждане на пълно доказване, че не е налице неравенство в третирането. Тежестта на доказване по този закон е възложена на ответника и това изцяло важи за последните две предпоставки на чл. 4, ал. 3 от ЗЗДискр. - наличието на преследвана правомерна цел и пропорционалност на средствата за постигането ѝ.

В случая се установява, че за периода 2020 - 2022г. е налице Национален рамков договор /Н./ № РД-НС-01-4/23.12.2019г., за медицинските дейности между Националната здравноосигурителна каса и Българския лекарски съюз. Въз основа на посочения Национален рамков договор между АИППИМП „Д-р Стаменов“ ЕООД, като изпълнител, и РЗОК - Я. е бил сключен договор за първична медицинска помощ. Неразделна част от договора с изпълнителя е декларация по образец № 9 А. От

представеното заверено копие на декларация по образец № 9 А се установява, че д-р С. е включена в посочените от АИППИМП „Д-р Стаменов“ ЕООД практикуващите наети лекари.

Оплакванията на д-р С. касаят въвеждане на технически спецификации и изисквания, без да е ясно дали са налице гаранции, обезпечавщи работата на всички медицински специалисти. Твърди се, че наетите по съответното правоотношение общопрактикуващи лекари не разполагат с възможност да получат достъп със свой електронен подпис до регистъра с информация за здравния статус на пациентите, както и до системата за издаване и анулиране на електронни рецепти. Твърди още, че в резултат на посоченото, в случай на отсъствие на титуляря на практиката, тя като нает лекар няма достъп до системата, с което необосновано се затруднява изпълнението на служебните ѝ задължения и се ограничава правото ѝ на труд. Твърди, че оттам произтича и неравното третиране на основа защитения признак по чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр. - „обществено положение“.

От данните по преписката е установено, че НЗОК поддържа информационна система, която е различна от НЗИС. Ответната страна НЗОК, представлявана от управител, поддържа, че има осигурен достъп до поддържаната от нея система. Не се оспорва от страните, че лекарите, работещи в АИППИМП „Д-р Стаменов“ ЕООД, получават достъп до системата на НЗОК през медицински софтуер „Х. GP“. В тази връзка, представено е писмо от фирмата разработчик на софтуерния продукт, от чието съдържание се констатира, че ограничаването на достъпа на лекарите, работещи в амбулатория „Д-р Стаменов“ ЕООД не произтича от функционалностите на софтуера и не са заявявани, респективно извършвани настройки в посока ограничаване на достъпа на работещите със софтуера. Обстоятелството, че проблемите с достъпа до системата на НЗОК не са свързани с рестрикции в самия медицински софтуер, с който работят наетите лекари в амбулаторията „Д-р Стаменов“ ЕООД, а са от друго естество, се потвърждава и от показанията на свидетеля д-р О. С., дадени в открито заседание, проведено на 01 декември, 2022 година, (стр. 29 от протокола от заседанието). От свидетелските показания се констатира, че е налице ограничение за наетите лекари да получат достъп до системата на НЗОК със свой собствен електронен подпис, като в резултат посоченото медицинските специалисти не могат да изпълняват задълженията си, в частно получат информация за пациент или да анулират електронни рецепти, (стр. страници 15,16, 21 от протокол от заседание, проведено на 01 декември, 2022 година).

От гореустановеното се налага извода, че са налице предпоставките за прилагане на чл. 9 от ЗЗДискр. Безспорно се установява, че са били въведени ограничения в достъпа до информационната система, поддържана от НЗОК. Установено е също така, че тези ограничения произтичат от въвеждане на технически настройки в медицинския софтуер „Х. G“ който работи жалбоподателката д-р С.. По преписката не са приобщени доказателства, от които да се констатира друга причина за наличието на ограничения в достъпа на лекар Ответната страна НЗОК не ангажирала и доказателства, от които да може да се направи извод, че приетите от Здравната каса технически изисквания за медицинските софтуер и указанията за работа със системата на НЗОК не са с дискриминационен характер.

В случая се сравняват титуляр на медицинска практика и наети от него лица (в частност д-р С.), също практикуващи лекари. Установява се още, че е налице практика от страна на НЗОК, която не позволява достъп до информационната система на

наетите в медицинската практика лица. Какви са били причините за ограничаване достъпа до информационните системи (медицинския софтуер „Х. G“) по мнение на съда е без правно значение. Основното е полученият негативен резултат, а именно ограничаване правото на труд въз основа на защитен признак „обществено положение“.

С оглед на изложеното и предвид обстоятелството, че не е проведено пълно и главно нас доказване, че принципът на равно третиране не е нарушен, ответната страна пред КЗД и настоящ жалбоподател НЗОК е осъществила непряка дискриминация, по см на чл. 4, ал. 3, вр. с ал. 1 от ЗЗДискр., въз основа на защитения признак съгласно чл. 4, ал. 3 ЗЗДискр. - „обществено положение“, спрямо д-р Д. А. С.. Достигайки до аналогичен извод IV-ти състав на КЗД е постановил законосъобразен акт, съответно оспорването следва да се отхвърли.

Предвид изхода на делото и на основание чл.143, ал.4 от АПК, оспорваният следва да бъде осъден да заплати на заинтересованата страна Д. А. С. сторените по делото разноси в размер на 750лв., представляващи заплатено адвокатско възнаграждение, своевременно поискани до приключване на устните състезания и доказани със списък по чл.80 от ГПК.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2 АПК съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Национална здравноосигурителна каса срещу Решение № 126/06.04.2023 по преписка № 69/2022г. на четвърти специализиран постоянен състав на Комисията за защита от дискриминация, в частта т. V и т. VI, с която се установява, че НЗОК е извършила дискриминация по см. на чл. 4, ал. 3 от ЗЗДискр. по защитен признак „обществено положение“ спрямо д-р Д. А. С. и уважава жалба с вх. № 44-00-270/19.01.2022г. и допълнение вх. № 44-00-561/10.02.2022г. на д-р С., в частта и относно извършена дискриминация по см. на чл. 4, ал. 3, във вр. с чл. 1 от ЗЗДискр. въз основа на защитен признак „обществено положение“, изразен чрез положението „нает лекар“.

ОСЪЖДА Национална здравноосигурителна каса да заплати на Д. А. С. сумата от 750лв. разноси.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба чрез Административен съд София-град пред Върховния административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

ПРЕПИС от съдебния акт да се изпрати на страните на основание чл. 138 АПК.

СЪДИЯ