

РЕШЕНИЕ

№ 674

гр. София, 01.02.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 36 състав, в
публично заседание на 01.11.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Андонова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **7979** по описа за **2012** 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 връзка с чл. 68 от Закона за защита от дискриминацията (ЗЗДискр.).

Образувано е по жалба на С. В. К. от [населено място], подадена чрез пълномощника и адв. Д., срещу решение № 201/17.07.2012 г., постановено по преписка № 254/2011 г. по описа на Комисията за защита от дискриминация (КЗД).

Жалбоподателят развива оплаквания за нищожност на обжалваното решение, поради липса на законност на състав, който го е издал. Отделно се твърди незаконосъобразност на решението на КЗД поради допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, противоречие на акта с материалноправните разпоредби и несъответствие с целта на закона. Конкретно се заявя, че комисията е сезирана с искане да установи дали е дискриминация по признак дискриминация при упражняване правото на труд, комисията се е произнесла че липсва дискриминация по друг признак – лично положение, като липсва произнасяне по другия признак. Не са събрани доказателства, че жалбоподателят е получавал тавана на възможното заплащане, отделно длъжностната характеристика по която се е произнесла комисията е стара още от преди жалбоподателя да получи научната си степен и не отговаря на реално извършваната към момента на подаване на жалбата длъжност. Неправилно комисията е приела, че доказателствената тежест е за жалбоподателя, тъй като умисълът при пряката дискриминация не е елемент от фактическия състав. Претендират се разноси. В съдебно заседание жалбата се

поддържа от адв. Д., който моли да се прогласи за нищожно обжалваното решение, алтернативно да се отмени като незаконосъобразно и преписката да бъде върната на административния орган с указание за произнасяне по двата признака.

Ответникът - Комисията за защита от дискриминация, редовно призован, не взема становище по жалбата.

Заинтересуваната страна – Г. А. М., чрез пълномощника му - адв. И., изразява становище за законосъобразност на атакуваното решение на КЗД и моли за оставяне на жалбата без уважение по съображения подробно изложени в депозираните по делото писмени бележки. Претендира разноски.

Административен съд София – град, II отделение, 36 състав, при проверка на предпоставките за допустимост на жалбите, констатира следното:

В съдебно заседание пълномощника на жалбоподателя изрично е заявил, че е допусната техническа грешка при изписване на второто име на жалбоподателя. Видно от приложения към жалбата Договор за правна защита и съдействие именно С. В. К. е упълномощила адв. Д. да подаде жалба против процесното решение и да осъществява процесуално представителство във връзка с подадената жалба. Видно от приложеното известие за доставяне (л. 526 от преписката) не е посочена дата на получаване на оспорваното решение. Датата на пощенското клеймо е 25.07.2012 г. Видно от датата на пощенското клеймо на плика, с който е подадена жалбата чрез административния орган, същата е подадена на 08.08.2012 г. От изложеното следва, че жалбата е процесуално допустима като подадена в законоустановения срок и от лице адресат на акта.

За да се произнесе по съществото на жалбата, след като обсъди данните по делото и доводите на страните, съдът съобрази следното от фактическа и правна страна:

Административното производство пред КЗД, в рамките на което е постановено атакуваното решение, е образувано по жалба на С. В. К. от [населено място] с вх. № 44-00-3078/31.08.2011 г. (л. 14-20; 231-238). От жалбата и допълнителните уточнения направени от К. в проведеното заседание на КЗД от 01.03.2012 г. (л. 314-315) се установява, че същата излага оплаквания за дискриминационно отношение на работното ѝ място, свързано с липсата на равни условия и равно заплащане за еднакво положен труд и дискриминация по признак „лично положение”. Въз основа на изложените доводи жалбоподателката иска да се установи наличие на неравно третиране при упражняване правото ѝ на труд.

С разпореждане № 563/08.09.2011 г. на председателя на КЗД, на основание чл. 54 и чл. 55, ал.1 от ЗЗДискр. във връзка с така подадената жалба е образувана преписка № 254/2011 г. във връзка с претенции за нарушение на права по глава втора, раздел I „защита при упражняване правото на труд” по чл. 13, ал.1 и чл. 14, ал.1 от ЗЗДискр, определен е състава на комисията и докладчика по преписката.

С оглед съдържанието на жалбата, за пълното и обективно изясняване на фактическата обстановка по случая, в изпълнение на чл. 55 и сл. от ЗЗДискр. КЗД е реализирала предвидената в специалния закон процедура по проучване, като е изисквала и приложила по преписката становища от страните и доказателства от участниците в производството, подробно описани и обсъдени в обстоятелствената част на обжалваното решение. В хода на административното производство са разпитани свидетели посочени от страните. След приключване на проучването страните са уведомени писмено за възможността да се запознаят със събраните доказателства и да представят нови такива.

Видно от приложените по делото протоколи, съгласно чл. 60 и сл. от ЗЗДискр. са проведени открити заседания, последното от които - на 04.05.2012 г., за които страните са били надлежно призовани. В съответствие с чл. 62 от ЗЗДискр. на страните е била предоставена възможност да се помирят, изслушани са направените от присъстващите искания и изложените пред Комисията съображения по същество, предоставена е възможност за депозиране на заключителни писмени становища.

Съгласно разпоредбата на чл. 11, ал. 4 от Правилата за производство пред КЗД председателят на Комисията, при необходимост, може да променя постоянните състави, да разпорежи заместване в други състави и да създава заседателни състави ad hoc. По силата на чл. 13 от същите правила членовете на заседателните състави са длъжни да присъстват на заседанията лично като упълномощаване не се допуска. По аргумент от чл. 14, ал. 1 и ал. 2 от Правилата съставът, извършил проучването и обявил преписката за решаване, не може да бъде променен до произнасяне на решението. Като при невъзможност за участие в произнасянето на решението поради смърт, лишаване от права, поставяне под запрещение, трайно заболяване или загубване качеството си на чл. на Комисията, преписката се връща за разглеждане в открито съдебно заседание от променения състав с призоваване на страните. Видно от протокола на проведеното на 04.05.2012 г. открито заседание, който в качеството си на официален свидетелстващ документ се ползва с обвързваща съда материална доказателствена сила, преписката е разгледана по същество и е обявена за решаване в заседателен състав, включващ И. М. - председател, Р. Г. - докладчик и Х. А.. Последният въз основа на Заповед № 216/03.05.2012 г. на председателя на КЗД (л. 407) е замествал титулярния член на Втори специализиран постоянен състав – А. Ч.. Обжалваното решение е изготвено и подписано от състав – И. М., Р. Г. и Х. А., който е участвал в административното производство към момента на приключване на устните състезания и обявяването на преписката за решаване. С така постановеното решение съставът на КЗД е формирал вътрешно убеждение по предмета на спора, намерило външен израз в атакувания административен акт.

Установените факти обосновават извод, че оспореното решение е постановено от надлежен състав - при произнасянето му е участвал член на Комисията, който според отразеното в титулната част на протокола от 04.05.2012 г. е взел участие в заседателния състав, обявил преписката за решаване (А.: чл. 63, ал. 2, вр. с чл. 48, ал. 1 и чл. 40, ал. 1 от ЗЗДискр.).

Като е преценила събраните в административното производство доказателства, КЗД е приела, че жалбоподателката К. не е ангажирала доказателства за по – неблагоприятно третиране на основата на признак „лично положение“, тъй като същата има увеличение на трудовото възнаграждение веднага след придобиване на образователната и квалификационна степен „доктор“ и същата взима максималния размер за заеманата от нея длъжност. На следващо място е прието за недоказано от жалбоподателя, че намаляването на средствата за теренни проучвания на К. представлява различно третиране, т.като основанията за отхвърлянето им не се дължат на дискриминационен белег по чл.4, ал.1 от ЗЗДискр, а почиват на обективни обстоятелства, препятстващи реализирането им. Намаляване на средствата за теренни проучвания са правени и на други колеги на жалбоподателя, поради което действията на директора на Р. – [населено място] не сочат на упражнявано по – неблагоприятно отношение спрямо К.. Административния орган е приел, че по отношение на К. липсва по –неблагоприятно лично третиране в сравнение с друго лице в сходни

обстоятелства, поради което спрямо нея не е допуснато неравно третиране на работното място по смисъла на §1, т.7 от ЗЗДискр във връзка с чл.4, ал.1 от същия закон по признак „лично положение”.

Административен съд София – град, II отделение, 36 състав, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, извършвайки служебна проверка за законосъобразността на административния акт по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК, намира жалбата за основателна.

В жалбата, с която е бил сезиран административния орган, се съдържат две групи оплаквания свързани с неравно третиране:

Жалбоподателят твърди, че заема една и съща академична длъжност „главен асистент” със следните служители на Р. – Ш., а именно: Ж. Ж., С. Д. и Б. Х., като се твърди, че основаната заплата на жалбоподателя е 550 лева, а на останалите служители заемащи същата длъжност 580 лева, което не кореспондира с разпоредбата на чл. 14 от ЗЗДискр. Отделно се твърди, че К. не е получавала допълнително възнаграждение за това, че е член на научната група, каквото е получавала И. К., включена в състава на научната група.

На следващо място се твърди, че Г. М., в качеството му на директор на Р. Ш. упражнява спрямо К. системен административен натиск под формата на ограничаване и възпрепятстване финансирането на ръководените от нея проучвания, като конкретно са посочени теренна експедиция „К.” и археологически разкопки при [населено място], общ. В.. По отношение на тези твърдения настоящия съдебен състав споделя изводите на административния орган, че жалбоподателят не е представил доказателства за различно третиране с намаляването на средствата за теренни проучвания, тъй като основанията за отхвърлянето им не се дължат на дискриминационен белег по чл.4, ал.1 от ЗЗДискр., а почиват на обективни обстоятелства, пречателстващи реализирането им. Това се установява както от приетите пред КЗД доказателства, така и от представените в настоящото производство писмени доказателства (л. 208-211). От представените пред КЗД писмени доказателства и показанията на разпитаните пред комисията свидетели С. С. и И. К. се установява, че намаляване на средствата за теренни проучвания за същия период са правени и на други колеги на жалбоподателя.

По отношение на първата група оплаквания в обжалвания административен акт е прието, че К. заема максималния размер на заеманата от нея длъжност, като не е извършвано сравнение с възнаграждението получавано от останалите служители на музея посочени от жалбоподателя.

В глава втора, раздел I ЗЗДискр. са въведени антидискриминационни правила за защита на работниците и служителите при упражняване правото им на труд, вмениящи на работодателя преки задължения, свързани със: осигуряване на еднакви условия на труд; равно възнаграждение за еднакъв или равностоеен труд; предоставяне на равни възможности за професионално обучение и повишаване на професионалната квалификация и преквалификация, както и за професионално израстване и израстване в длъжност или в ранг при прилагане на критерии при оценката на дейността им и др. Видно от разпоредбата на чл. 14, ал. 3 ЗЗДискр., 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 атестиране на служителите в държавната

администрация без оглед на признаците по чл. 4, ал. 1 с. 3.

Жалбоподателят К. е подала докладна вх. № 253/28.04.2011 г. до директора на Р. Ш. (л. 26) с искане да бъде изравнено възнаграждението ѝ с останалите служители на музея заемащи същата академична длъжност „главен асистент”. Видно от представеното по делото Допълнително споразумение № 172/27.06.2011 г. (л.21), жалбоподателят К. е преназначена от длъжност „научен сътрудник II-ра степен” на длъжност „главен асистент” с основно трудово възнаграждение 550 лева. От допълнително споразумение към трудов договор № 194/01.06.2009 г. се установява, че жалбоподателят К. е била преназначена от длъжност уредник отдел „Праистория” на длъжност „научен сътрудник II ст.” с основно трудово възнаграждение 550 лева. По делото не е представено поименно щатно разписание за 2009 - 2011 г., каквото е представено за 2012 г. (л. 282-283) и където основната работна заплата на жалбоподателя е еднаква с тази на другото лице заемащо същата длъжност. Заинтересованата страна твърди, че по делото са представени всички длъжностни характеристики на жалбоподателя, и че трудовите функции на жалбоподателя са на завеждащ отдел „Праистория”. Промяната на академичното звание от научна сътрудник II ст. на главен асистент не налага промяна в трудовите ѝ функции затова длъжностната ѝ характеристика не е променяна. Не е представена нито пред комисията, нито в настоящото производство длъжностна характеристика на жалбоподателя за длъжност "научен сътрудник II степен". По делото не са представени и доказателства, че жалбоподателя да е заемал длъжност завеждащ отдел Праистория, а са представени доказателства, че същата е заемала длъжностите: уредник, научен сътрудник II ст. и главен асистент.

В съответствие с §5, ал.3, т. 1 от ПР на Закона за развитието на академичния състав в Р. Б., трудовите правоотношения на научните сътрудници, които към влизането в сила на този закон заемат научно-преподавателска или научна длъжност и притежават научна степен, получена съгласно отменения Закон за научните степени и научните звания, се запазват на следните академични длъжности: за "асистент", "старши асистент" и "главен асистент", съответно "научен сътрудник" I, II и III степен - на академичната длъжност "главен асистент". Видно от представените по делото фишове за получаваните възнаграждения от служителите в Р. – Ш. и съпоставяйки същите за периода до м. юли 2011 г. и м. август 2011 г. (л. 51, 63, 87 и 99) се установява, че през Б. Н. Х. и С. В. К. са заемали една и съща длъжност „научен сътрудник”, като са получавали различно възнаграждение посочено като основна заплата, а именно първата 640 лева, а втората 550 лева. През м. август 2011 г. във фишовете на С. М. Д., Б. Н. Х., Ж. Й. В. и С. В. К. е отбелязано, че същите заемат длъжността „главен асистент”, като С. Д. и Ж. В. са получавали основна заплата 580 лева, Б. Х. – 640 лева, а С. К. – 550 лева.

Действително, независимо от свободата на договаряне на трудовото възнаграждение работодателят не може да пренебрегва принципа за равно възнаграждение по чл. 14 от антидискриминационния закон. В случая обаче липсват доказателства дали трудовото възнаграждение на К. е съобразено с нормативно заложените обективни критерии, съдържат ли последните дискриминационни елементи и нарушават ли забраната на чл. 14 ЗЗДискр. Комисията не е изисквала щатните разписания за 2009 г., 2010 г. и 2011 г., изисквала е атестационни формуляри, но такива не са били представени, тъй като заинтересованата страна М. изрично е заявил, че атестиране не е било извършвано. КЗД не е изследвала

начина на формиране на основната заплата, нито от къде идват разликите в основната заплата на служители заемащи една и съща длъжност според представените по делото фишове за работна заплата за периода 2009-2011 г. Отделно се установява, че за същия период К. е заемала длъжности, за които не са били приложени по делото съответните длъжностни характеристики. От представените пред комисията Вътрешни правила за формиране на работната заплата в Р. Ш. (л. 108-112), чл. 8 от същите изрично е записано как се изчисляват брутните месечни заплати. Същите включват: 1. основно възнаграждение за действително отработено време през съответния месец; 2. възнаграждение за ползван платен отпуск, ако има такова и 3. полагащи се допълнителни възнаграждения, регламентирани в нормативни актове и/или тези правила. Твърди се от заинтересованата страна М., че посочените по горе служители получават различно възнаграждение поради факта, че част от тях имат допълнителни задължения вменени им с отделни заповеди, за които получават допълнително възнаграждение. Доказателства в тази посока обаче не са събрани. Действително от представената Заповед № 653/29.10.2007 г. на директора на Р. Ш. (л.278) и Заповед № 113/03.05.2010 г. на директора на Р. Ш. (л.366) се установява, че С. Д., Ж. Ж. и Б. Х. са включени в състава на редакционна колегия и в комисия за идентификация на културни ценности, но нито от тези заповеди, нито от представените фишове за получени възнаграждения се разбира, че за тази дейност същите получават допълнително възнаграждение. В същото време от представената Заповед № 112/20.03.2009 г. на директора на Р. Ш. (л.126) се установява, че жалбоподателят К. също участва във Вътрешен консервационен съвет към Р. Ш. без да се твърди и да са представени доказателства, че за тази си дейност същата получава допълнително възнаграждение. Не са събирани и представени доказателства, че Б. Х. в качеството ѝ на заемаща длъжността „научен секретар“ получава 40 лева добавка, в съответствие с изложеното от г-н М. в становище до комисията (л. 269). По делото е представена длъжностна характеристика на С. К. от 19.11.1997 г. (л. 137) за длъжността „уредник“ в отдел „Праистория“, като видно от допълнително споразумение № 194/01.06.2009 г. (л.125) същата е преназначена от длъжността „уредник“ на длъжност „Научен сътрудник II степен“, без пред КЗД и в настоящето производство да е представена подписана от жалбоподателя длъжностна характеристика за тези длъжност. С допълнително споразумение № 172/27.06.2011 г. (л.118) жалбоподателят е преназначен от длъжността „научен сътрудник II ст.“ на длъжността „главен асистент“, като по делото и пред комисията не е представена длъжностна характеристика в съответствие с тази длъжност. По делото е представена длъжностна характеристика (без дата) за длъжността научен сътрудник II степен (каквато е заемала и К. до 27.06.2011 г.) на Б. Х. (л. 343-344). В съответствие с чл. 8, ал.1 от Правилника за прилагане на Националната класификация на професиите и длъжностите, 2005 г. (действал към 01.06.2009 г.), при изготвяне на длъжностното разписание работодателят или определено от него лице използва длъжностни наименования и съответния им код от НКПД въз основата на анализ на съдържанието и сложността на труда, като се съобразява с функциите, задачите и изискванията за минимално образователно и квалификационно

ниво за заемане на длъжността, определени в длъжностната характеристика. По силата на чл. 6 от Правилника за прилагане на НКПД от 2011 г. (действал към 27.06.2011 г.) класификацията се прилага задължително при разработване на структурата на персонала в предприятията, при изготвяне на разписания на длъжностите, при наемане на работа по трудово и служебно правоотношение. Всички работници и служители заемачи еднаква длъжност следва да имат едни и същи функции, задължения и да отговарят на едни и същи изисквания за една и съща длъжност, респективно да получават равно възнаграждение съобразено с нормативно заложените обективни критерии.

В съответствие с Наредба № Н-5 от 11.12.2009 г. за реда за създаване на научни групи към музеите (загл. изм. с ДВ бр. 5/2012 г.) към Р. Ш. е създадена научна група. По делото не са представени доказателства за състава на тази научна група, но не се спори между страните, че жалбоподателя К. участва в същата. Не отговарят на обективната действителност твърденията на заинтересованата страна, че никой от членовете на научната група не е получавал допълнително възнаграждение. Същите са опровергани от представеното по делото Допълнително споразумение № 11/10.01.2011 г. (л.281) на И. С. В. (К.), в което е посочено допълнително месечно възнаграждение за участие в научна група 30 лева. От представените по делото фишове за получавано възнаграждение (л.72-75) също се установява, че И. В. е получавала допълнително възнаграждение за участие в научна група.

Въз основа на гореизложеното, настоящият състав счита, че при постановяване на оспореното решение КЗД е допуснала нарушение на административнопроизводствените правила, вменяващи й задължение за обективно, всестранно и пълно изясняване на фактическата обстановка по преписката (чл. 63, ал. 2, вр. с чл. 55, ал. 1 и чл. 56, ал. 1 ЗЗДискр.). Визираното нарушение е съществено, т. к. поставя под съмнение обективността на факти, правнозначими за законосъобразността на административния акт и представлява основание за отмяната му по чл. 146, т. 3 АПК. Налице са условията на чл. 173, ал. 2 АПК и преписката следва да се върне за ново разглеждане от административния орган, като при това произнасяне се съберат описаните по-горе документи и се извърши съвкупна преценка на всички доказателства, а въз основа на нея бъдат изградени фактическите констатации и правните изводи на Комисията, след разглеждането им и в контекста на доводите на страните (в този смисъл Решение № 7851/06.06.2011 г. по адм.д. № 10573/2010 г. и Решение № 15089/17.11.2011 г. по адм.д. № 15276/2010 г. на ВАС, VII отд.).

С оглед изхода на спора и на основание чл. 143, ал.1 от АПК КЗД следва да заплати на жалбоподателя 250 лева платено адвокатско възнаграждение по договор за правна защита и съдействие от 03.08.2012 г. (л.5).

Мотивиран от изложеното, на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, Второ отделение, 36 състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 201/17.07.2012 г., постановено по преписка №

254/2011 г. по описа на Комисията за защита от дискриминация.

ВРЪЩА преписката за ново разглеждане и произнасяне по жалбата на С. В. К. с вх. № 44-00-3078/31.08.2011 г.

ОСЪЖДА Комисията за защита от дискриминация да заплати на С. В. К. от [населено място] сумата от 250 (двеста и петдесет) лева разноски по делото.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от съобщението на страните пред Върховния административен съд.

СЪДИЯ: