

**КОНФЕДЕРАЦИЯ НА НЕЗАВИСИМИТЕ
СИНДИКАТИ В БЪЛГАРИЯ
ФОНДАЦИЯ „ФРИДРИХ ЕБЕРТ“**

**ЗАКОН ЗА ЗАЩИТА СРЕЩУ
ДИСКРИМИНАЦИЯТА**

**ПРАВА И ЗАДЪЛЖЕНИЯ НА РАБОТНИЦИТЕ,
СЛУЖИТЕЛИТЕ, РАБОТОДАТЕЛИТЕ И
СИНДИКАЛНИТЕ ОРГАНИЗАЦИИ**

практическо помагало

СОФИЯ 2005 г.

© Конфедерация на независимите
синдикати в България

© Фондация „Фридрих Еберт“

автори:

Величка Микова

Снежана Станчева

ISBN-954-536-015-1

© Графимакс ООД, 2005 г.

СЪДЪРЖАНИЕ:

Към читателите

обръщение на Председателя на КНСБ. 4

УВОД

В. Мукова 7

I. ДИСКРИМИНАЦИЯ – ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАЦИ, ОБЕКТ И СУБЕКТ НА ДИСКРИМИНАЦИЯ

Ч.Христов 16

II. ДИСКРИМИНАЦИЯ ПРИ УПРАЖНЯВАНЕ ПРАВОТО НА ТРУД

В.Мукова, С.Станчева 39

III. ЗАЩИТА СРЕЩУ ДИСКРИМИНАЦИЯТА - ОРГАНИ И ПРОЦЕДУРИ

С.Станчева 52

IV. ПРАВА И ОТГОВОРНОСТИ НА СИНДИ- КАЛНИТЕ ОРГАНИЗАЦИИ

В. Мукова 72

КЪМ ЧИТАТЕЛИТЕ

Скъпи приятели,

С настоящото практическо помагало КНСБ прави нова стъпка в борбата за защита на трудовите права, за защита на равенството пред закона, провъзгласено в редица международни правни актове и в Българската Конституция.

Преди години, в зората на прехода, хранехме илюзии и надежди, че дискриминационните прояви ще ни отминат. Или, че ако ги има, те ще са незначителни, както по брой, така и по вид на дискриминационния признак. За съжаление времето ни опроверга.

Едва ли някой вече се съмнява, че в новите условия неравностойното третиране на гаден работник/служител спрямо друг е факт. Свидетели сме на безброй дискриминационни по своята същност прояви както спрямо кандидата за работа български граждани, така и спрямо такива, които вече са станали работници и служители.

Като че ли в най-неравностойно положение са поставени хората в напреднала или зряла възраст. Днес в България вече никой не отрича, че въз основа на признака възраст на практика се осъществява дискриминация срещу хиляди жени и мъже, тър-

сеци работа. Не са малко случаите, при които по същите причини се уволняват работници/служители. Едва ли някой ще се заеме сериозно да възразява на констатацията, че етническата принадлежност е в основата на дискриминация както спрямо търсещи работа, така и спрямо работници и служители с различен от българския етнос. Или пък да отрича, че станаме свидетели на масови уволнения на български роми, както и на лица с ниска образователна или квалификационна степен? За съжаление не ни отмина и един друг бич на Дикенсовия капитализъм - неравностойното третиране на деца и лица от женски пол. Особено що се отнася до размерите на възнаграждението, условията на труд и работното време.

Времето показва, че е необходимо да се ангажират усилията на държавата и правото в борбата срещу това грозно и нечовешко явление, наречено дискриминация. Имам предвид не само трудовите отношения, но и образованието и науката, дискриминацията спрямо хората, поставени в неравностойно положение, и т.н. В тази посока ни упътвиха и препоръките на Европейската комисия и Международната организация на труда (МОТ) с оглед възприетите в ЕС и МОТ стандарти за борба и защита от дискриминация.

В резултат на това неотдавна бе приет Законът за защита срещу дискриминация (ЗЗг), който

В настоящото помагало експертите на КНСБ се опитват да разяснят с оглед защитата на правото на труд. Да предложат на синдикалния актив от различните равнища на синдикалната ни структура пътища и подходи, основани на този закон, за борба срещу и защита от дискриминация.

Убеден съм, че усилията ни за овладяване на правата и пътищата за борба срещу дискриминационните прояви ще имат успех. И това е така, защото преди всичко трябва да познаваме закона. И да знаем как да го прилагаме. Това помагало има такива задачи. Разбира се, то няма да сложи край на усилията ни. Вярно е обратното - то слага началото. Ще извървим дълъг и труден път, за да можем след време да си дадем сметка, че сме постигнали успехи. Защото те ще дойдат, ако сме последователни и вярваме, че това е пътят.

Използвам случая да благодаря на Фондация „Фридрих Еберт“ за помощта, която ни оказа за подготовката на това помагало, и на авторите му за усилията им.

Искрено желая успех на всички синдикалисти, на които предстои упорита работа в защита на равенството, на европейските стандарти и в крайна сметка на възжеланията на поколения работници и служители успех!

Председател на КНСБ
д-р Желязко Христов

ВМЕСТО УВОД

Настоящото практическо помагало е една от стъпките, насочени към овладяване на материята, уредена със Закона за защита срещу дискриминацията (ЗЗг). Без да имаме претенции за изчерпателност и навлизане в дълбочина на правните проблеми, които той поставя, ще направим опит за разясняването му.

Читателите, за които е предназначено помагалото, са:

- работници и служители;
- синдикални организации и синдикални дейци;
- длъжностни лица в предприятия, за които този закон се отнася;
- всеки, който се интересува от правата си по този закон.

Преди да навлезем в същността на проблема, ще представим накратко историята на създаването и приемането на закона.

Дискриминацията при заетостта и професиите е едно сравнително ново явление за българската действителност, появило се и набиращо скорост през последните десетина, т.нар. „преходни“, години. Създаването на антидискриминационно законодателство е предвидено още с препоръките към страните-членки на ООН, Комисията срещу расизма и нетолерантността на Съвета на Европа и

на Върховния комисар на ООН по правата на човека. С оглед присъединяването ни към Европейския съюз ще отбележим, че основанията за забрана на всички форми на дискриминация са залегнали и в чл.13 от Договора за Европейската общност.

Трябва да подчертаем, че проявилото се в нашата действителност явление „дискриминация“ бе определено в редовните доклади на Европейската комисия за напредъка на България като пречка при изпълнението на политическите критерии. Ето защо, приемането на антидискриминационен закон от Република България беше от значение и за затварянето на Глава 13 „Социална политика и заетост“ в преговорите с Европейския съюз.

Конфедерацията на независимите синдикати в България, която е призвана да защитава и отстоява интересите на трудещите се, не подмина този проблем. В стартиралата през 1998 г. кампания на КНСБ за защита на фундаменталните човешки права на работното място една от основните цели е и премахването на дискриминацията при осъществяване на трудовите права и задължения.

Обективно възникналата нужда от законови мерки, насочени към предотвратяване на дискриминацията, намери своя адекватен отговор в редица положителни промени в трудовото ни законодателство през последните години. Тези изменения бяха в съответствие със задълженията, които Ре-

публика България е поела по следните международни актове:

- Всеобщата декларация за правата на човека / чл.2 /,

- Международната конвенция за ликвидиране на всички форми на расова дискриминация на ООН,

- Международния пакт за граждански и политически права на ООН / чл.2/;

- Международния пакт за икономическите, социални и културни права /чл.2 и чл.3/;

- Конвенция за защита на правата на човека и основните свободи / чл.14/;

- ЕСХ /ревизирана/- /чл.20,чл.26/;

- Двете основни конвенции на МОТ в областта на дискриминацията:

- Конвенция №111 относно дискриминацията в областта на труда и професиите, 1958 г. и

- Конвенция №100 за равенството в заплащането на мъжката и женската работна ръка за равен труд, 1951 г.

Няколко са основните директиви на ЕС в областта на равните възможности и антидискриминацията. Те са основополагащи при изработването и приемането на Закон за защита на дискриминацията. Това са:

- Директива на Съвета 2000/43/ЕС от 29 юни 2000 г. за прилагане на принципа на равно третиране на лицата, независимо от техния расов или ет-

нически произходи;

- Директива 2000/78/ ЕС от 27 ноември, създаваща основа рамка за равно третиране при заетостта и професиите;
- Директива на Съвета 97/80/ ЕС относно доказателствената тежест в случаите на дискриминация, основана на пол;
- Директива на съвета 75 /117 / ЕИО относно прилагането на принципа на равенството в заплащането на труда на мъжете и жените;
- Директива на Съвета 76/207/ЕИО за прилагане на принципа за равенството в третирането на мъжете и жените по отношение на достъпа до трудова заетост, професионална квалификация и изграждане, и условия на труд.

По отношение на вътрешното законодателство, до приемането на ЗЗг, антидискриминационната материя бе уредена от различни закони. В областта на заетостта и професиите със Закона за изменение и допълнение на Кодекса на труда от 2001 г., разработван с активното участие на експертния потенциал на КНСБ, в КТ намериха място редица антидискриминационни разпоредби. В съществуващата до този момент антидискриминационна норма на чл.8, ал.3 забраняваща дискриминация, основана на различни признаци, бяха добавени допълнителни характеристики. Наред със запи-

саните, като пряка проекция на чл.6 от Конституцията на Република България, през 1992 г. антидискриминационни признаци в КТ бяха добавени още и признаците: цвят на кожата, възраст и семейно положение. С тях се усъвършенства законовата уредба. Напредък в усъвършенстването на антидискриминационното трудово законодателство представляваше и промяната в чл.8, ал.3, съгласно която не се допуска както пряка, така и непряка дискриминация. За първи път в националното законодателство се въведе понятието „непряка дискриминация“. Чрез тази законова промяна се даде реален израз на усилията на българската държава за хармонизиране на законодателството ни с това на Европейския съюз. В съответствие със законодателството на ЕС императивно бе записано в Кодекса на труда през 2001 г. и правото на равно заплащане на мъжете и жените за еднакъв или равностоен труд.

Въпреки законовите промени, настъпили през 2001 г. в КТ, продължаваха да липсват ефективни механизми, гарантиращи реалното участие и равните възможности на различни групи от населението в разпределението на икономическите ресурси. Липсваше и независима национална институция по правата на човека, която да следи и за дискриминация и да оказва правна помощ на хора, чиито икономически, трудови и социални права са нарушени по-

ради дискриминация. Опит за крачка във върната посока беше създаването на проект на Закон за равните възможности, разработван от Министерството на труда и социалната политика съвместно с представителите на гражданското общество и социалните партньори. Работата по този законопроект внезапно беше изоставена след 2001 г.

През септември 2002 г., също така внезапно, правителството одобри проект на Закон за предотвратяване на дискриминацията, уреждащ обществените отношения, свързани с предотвратяване на дискриминацията, както и механизмите за защита и контрол при дискриминация. В рамките на този закон се урежда защитата:

- срещу всички форми на дискриминация и съдействия за нейното предотвратяване;
- на всички физически лица на територията на Република България;
- сравнително изчерпателно са обхванати признаците, на които може да се основава дискриминацията.

Ще посочим, че по подобен начин, с един общ антидискриминационен закон, тези въпроси се уреждат и в Холандия, Ирландия, Великобритания, Словакия, Чехия, Австрия и Испания.

Внесенният законопроект за закрила срещу дискриминацията, обаче, предизвика остри дебати в

обществото и понесе редица критики от страна на гражданските организации в България. Организацията за равенство на половете „Джендър проект“ открито заяви, че законопроектът представлява несръчно направен механичен сбор от нормите на две директиви на ЕС, което няма да му позволи да постигне целите си. Тревога и недоумение будеха редица текстове на така предложеня законопроект, засягащи трудовите отношения. Предложените норми, влизаха в противоречие с действащото трудово законодателство, осигуряващо специална закрила на жената-майка, както и с разпоредбите на Европейската социална харта /ревизирана/, ратифицирана от България. В законопроекта се съдържаха текстове, ненужно дублиращи вече съществуващи разпоредби в КТ, като например правото на равно заплащане на мъжете и жените. През април 2003 г. тези проблеми доведоха до организиране и провеждане на тристранна конференция в София на тема „Насърчаване на политика за недопускане на дискриминация при заетостта и професиите съобразно стандартите на МОТ и правото на ЕС“. Повечето от участниците в конференцията се обединиха около позицията, че предложеният законопроект страда от редица пороци. На същата тази конференция представителите на синдикатите и работодателите изтъкнаха един особено обезпокоителен факт. Проектозаконът на

МС като нормативен акт, който пряко засяга трудовите отношения, **не беше внасян за обсъждане и не беше съгласуван на заседание на Националния съвет за тристранно сътрудничество**, преди обсъждането му в Министерския съвет и разглеждането му от Комисията по труда и социалната политика към НС. Очевидно е, че Правителството на С.Сакскобургготски наруши нормата на чл.3, ал.2 от КТ. В тази връзка през ноември 2002 г. КНСБ подаде жалба до Върховния административен съд срещу решение на МС №613/13.09.2002 г., с което се одобрява проектът на закон и се разпределя на Комисията по труда и социалната политика на НС.

Все пак този проектозакон, страдащ от редица слабости и недостатъци, изразяващи се както в терминологични несъответствия, така и в чисто правни конструкции, бе приет от Народното събрание на 16 септември 2003 г. и обнародван в Държавен вестник, бр.86 от 30 септември 2003 г., в сила от 1 януари 2004 г.

За съжаление, приетият вариант на закон, също както и законопроектът, съдържа редица недостатъци. Те са свързани преди всичко със същността на регулираните явления и се дължат както на лошия превод, така и на буквалния препис на директивите на ЕС. Направен е опит чрез един нормативен акт да бъдат обхвана-

ти всички директиви на ЕС, касаещи различни аспекти на дискриминацията, като бъдат транспонирани изброените по-горе директиви на Европейския съюз.

Законът обаче разглежда предимно и основно дискриминацията в областта на заетостта и професиите, а не явлението като цяло. В тази връзка трябва да се подчертае, че не беше приета идеята на КНСБ в отделните закони, които третираат обществени отношения, в рамките на които може да има дискриминационни прояви, да бъдат създадени антидискриминационни текстове.

Както вече изтъкнахме един от най-съществените недостатъци на закона е, че с него се навлиза в чужда правна материя. Редица текстове на разглеждания закон засягат пряко трудовите отношения. Той съдържа текстове, които дублират вече съществуващи разпоредби в КТ. По този начин се стига до нарушаване на най-висшата форма на законотворчество – кодификацията. При това на определен тип изключително важни обществени отношения, каквито са трудовите правоотношения и на практика се отхвърля КТ.

Ето защо според нас е безспорно, че правната уредба в областта на дискриминацията се нуждае от подобряване. Рано или късно този закон ще бъде подобряван и усъвършенстван.

В заключение на настоящия увод ще кажем, че

ЗЗг е един от многото нормативни актове, приети в изпълнение на задълженията на България да транспонира европейското законодателство за преуреждане на определени обществени отношения по пътя ни към Европейския съюз.

Посочените недостатъци, обаче, представляват данъкът, който плащаме за бързината, с която се действаше в процеса на уеднаквяване на нашето законодателство със стандартите на ЕС.

I. ДИСКРИМИНАЦИЯ – ПОНЯТИЕ, ОБЕКТ И СУБЕКТ, ПРИЗНАЦИ, ИЗКЛЮЧЕНИЯ

Що е дискриминация? Субект и обект на дискриминация.

Според речника на чуждите думи в българския език, издателство БАН, 1993, думата **дискриминация** произхожда от латинската дума *discriminatio*, което означава правене на разлика. В българския език тя има няколко значения:

1. Установено по закон неравенство, унижаване, подценяване на граждани поради тяхната народност, раса, религия, пол, произход, политически убеждения и прочие.

2. Ограничаване или лишаване от права и подтискане на определена категория хора.

Почти същото е значението на думата в Бъл-

гарския тълковен речник, издателство БАН, 1993, където то се разбира като нееднакво отношение към различни групи в обществото, в държавата, като ограничаване и лишаване от права.

Като че ли в съзнанието на хората тази дума се свързва преди всичко с расовата дискриминация, т.е. безправно положение на колониални или зависими народи, или етнически или расови групи от хора.

В тази посока ще допълним и семантичното значение на английската дума „discrimination“, което буквално означава „разграничаване“, т.е. степенуване на хората по ценност в обществото на базата на определени външни признаци.

Тези определения разкриват в общочовешки план разбирането за дискриминацията, като обществено явление.

Като всяко друго явление, и дискриминацията има своя история и развитие. Няма да се спираме на исторически формиралите се прояви на дискриминация, на развитието и разклоняването на това явление от зората на възникване на човешкото общество до днес. Тук само ще посочим, че светът отдавна е възприел дискриминационните прояви като едни от най-античовешките свързани с нарушение на основни принципи - за равенство, справедливост и зачитане на човешките права.

По своята същност дискриминацията представлява установяване на различие, неравнопо-

ставеност, изключване или предпочитание между хората.

Макар и най-общо, видяхме какви международни документи са създадени с цел да се противостои на дискриминационните прояви. Следва да посочим, че българското законодателство съдържа редица норми които дават правна опора на борбата срещу дискриминацията. В чл.6 от Конституцията на Република България се съдържа конституционната опора на националното ни законодателство, с оглед противопоставянето му на дискриминацията и защитата срещу дискриминацията. В този текст, наред с прогласената свобода по рождение, Конституцията обявява **равенство по достойнство и права от момента на раждането на човека.****

Пряко произтичаща задача от чл.6 на Конституцията към законодателството е да създаде правни гаранции за недопускане на никакви ограничения на правата или привилегии, основани върху така наречените **дискриминационни признаци**.

В изпълнение на този конституционна заръка в редица закони има изрични текстове отразяващи

*** (Чл. 6 (1) Всички хора се раждат свободни и равни по достойнство и права.*

(2) Всички граждани са равни пред закона. Не се допускат никакви ограничения на правата или привилегии, основани на раса, народност, етническа принадлежност, пол, произход, религия, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично и обществено положение или имуществено състояние.)

конституционният принцип за равенство и недопускане на дискриминация. Без да претендираме за изчерпателност, тук ще посочим някои от тях:

1. Данъчен процесуален кодекс (чл.9, ал.1) – еднакво прилагане и забрана на дискриминацията в данъчното производство;

2. Наказателно-процесуален кодекс – установява забрана на дискриминацията в наказателното производство;

3. Закон за висшето образование (чл.4) и Закон за народната просвета (чл.4, ал.2) – установяват забрана на дискриминацията при упражняването на правото на образование

4. Закон за социално подпомагане (чл.3) - забрана на дискриминацията при социалното подпомагане;

5. Закон насърчаване на заетостта (чл.2) - забрана на дискриминацията при ползване на права и задължения свързани с този закон.;

6. Закон за закрила на детето (чл.10) - забрана на дискриминацията при даването на закрила на децата;

7. Закон за радиото и телевизията (чл.10, чл.17, ал.2, чл.76, ал.2) – недопускане на предавания, подбуждащи към ненавист въз основа на расов, полов, религиозен или национален признак, или предавания, внушаващи национална, политическа, етническа, религиозна и расова нетърпимост, както и забрана на разпространението на реклами, основани на дискриминация;

8. Закон за физическото образование и спорта (чл.41) – борба срещу всички форми на социална дискриминация в спорта.

9. Осигурителните закони, в които е въведен принципът за равнопоставеността на осигурените лица.

10. Кодексът на труда (чл.8, ал.3), недопускащ дискриминацията при осъществяването на трудовите правоотношения.

С оглед разкриване същността на дискриминацията ще посочим, че в **Закона за защита срещу дискриминацията** са дадени определения на **пряка и непряка** дискриминация, които за целите на този закон разкриват нейната същност (чл.4, ал.2 и 3 ЗЗг).

Тези дефиниции са относими и към изразите **пряка и непряка** дискриминация записани в чл.8, ал.3 КТ. Това обстоятелство налага тук да изясним понятията **пряка и непряка** дискриминация.

Пряка дискриминация.

Определение на това понятие се съдържа в чл.4, ал. 2 ЗЗг. Според него **„Пряка дискриминация“** е всяко по-неблагоприятно третиране на лице на основата на признаците по чл.4, ал.1 от ЗЗг, отколкото се третира, било е третирано или би било третирано друго лице при сравними сходни обстоятелства. В тази връзка ще посочим, че по смисъла на §1, т.7 ЗЗг **„неблагоприятно трети-**

ране“ е всеки акт, действие или бездействие, което пряко или непряко засяга права или законни интереси.

В какво се състои, каква е проявената форма, на пряката дискриминация?

Характеристиките ѝ можем да подредим по следния начин:

1. По отношение на упражняването на правото на труд (което ни интересува тук) тя може да се срещне преди да възникне трудовото правоотношение или след като е възникнало. Възможно най-срещана е обаче в рамките на вече съществуващо трудово правоотношение (служебно правоотношение).

2. Може да се осъществи, както с действие, така и с бездействие.

3. Дали с едното или с другото тя се осъществява въз основа на някои от дискриминационните признаци (чл.4, ал.1 ЗЗг).

4. В резултат и като същностно проявление **едно лице ще бъде поставено в по-неблагоприятно положение, спрямо друго лице**, ще се създаде неравностойно положение поне между поне две лица.

5. Поставянето в по-неблагоприятно положение означава в **сравнение с отношението към другото лице, което да е извършено в или при „... сравними обстоятелства“**.

Такива са налице, когато дадено право или задължение се уреждат при една и съща характеристика

както за дискриминираното лице, така и за лицето, в сравнение с което е извършена дискриминация. Например единият работник/служител, жена, получава трудово възнаграждение равно на 250 лв. за една работа, при 8 часов работен ден, а другият работник/служител, мъж, (този с който сравняваме) за същата работа и работно време получава 300 лв. Сравнението в този пример се извършва по отношение на естеството на работата, на работното време, на условията на труд и т.н.. Това са сравнимите обстоятелства.

Като цяло при осъществяване на съдържанието на трудовото правоотношение не бива да се стига до такова неблагоприятно, неравностойно положение. Към този извод ни насочва чл.13 ЗЗд, в който изразът **„еднакви условия на труд“**, ангажира работодателя да ги осигури, без оглед на дискриминационните признаци. Този израз възприемаме не ограничено, като задължение за осигуряване на безопасни и здравословни условия, **а въобще като задължение за създаване на еднакви, равни, условия за реализиране на трудово правоотношение** - от неговото възникване до неговото прекратяване включително. Ето защо, макар и да не са включени като конкретни хипотези дискриминационни прояви би могло да има и по отношение на работното време, на отпуски и т.н.т.

Отделни хипотези на дискриминация при упраж-

няване на правото на труд са включени в разпоредбите на членове 12-24 ЗЗг. Те подробно са разглеждани по-надолу в раздел II от изложението.

Непряка дискриминация.

Определение на това понятие се съдържа в чл.4, ал. 2 ЗЗг. То се отнася и за непряката дискриминация по чл.8, ал.3 КТ.

Непряка дискриминация е поставяне на лице на основата на дискриминационните признаци (чл.4, ал.1ЗЗг) в по-неблагоприятно положение в сравнение с други лица, чрез привидно неутрална разпоредба, критерий или практика, освен ако тази разпоредба, критерий или практика е обективно оправдан/а с оглед на законова цел и средствата за постигане на целта са подходящи и необходими.

Изразите „...поставяне на лице... в по-неблагоприятно положение...“ и „...в сравнение с други лица...“ едва ли се нуждаят от коментар. Съдържанието им е същото, като при пряката дискриминация. Това са същностни характеристики на дискриминацията. Ще отбележим, че според нас няма разлика между изразите „...по-неблагоприятно третиране...“ (при пряката) и „...по-неблагоприятно положение...“(при непряката дискриминация).

За да се ориентираме в понятието, трябва да отговорим на серия от въпроси:

- какво означава „...привидно неутрална

раз- поредба, критерий или практика...“;

- как да разбирате изключението „...обективно оправдан/а с оглед на законова цел и средствата за постигане на целта са подходящи и необходими“?

Ето накратко отговорите.

Инструментите за поставяне в по-неблагоприятно положение, т.е. за дискриминиране, са три:

- привидно неутрална разпорежба;
- привидно неутрален критерий;
- привидно неутрална практика.

Какво представлява всеки един от тях? Какво означава привидно и какво неутрален? Кога има обективно оправдана ситуация, т.е. разпорежба, критерий или практика?

По наше мнение при **привидно неутралната разпорежба** става дума за:

а/ правна норма - в закон или подзаконов акт, вкл. и във вътрешен акт на работодателя;

б/ привидно неутрална е разпорежбата в смисъл, че по начало не предполага неравнопоставеност, неравно третиране, неравно положение, но употребата и в даден случай цели именно такава положение.

При **привидно неутралния критерий** става дума за :

а/ критерий свързани с наемане на работа или осъществяване на трудовото правоотношение за-

писани в закон, подзаконов акт или вътрешен акт на работодателя;

б/ привидно неутрален е критерият в смисъл, че по начало не предполага неравнопоставеност, неравно третиране, неравно положение, но е употребен или се употребява с цел именно на такова положение.

Казаното по-горе се отнася и за **привидно неутралната практика**, като по отношение на нея следва да подчертаем, че тя е изцяло плод на трайно утвърдени действия, начини на поведение, възприети начини на тълкуване и прилагане на закона, привидно непредполагащи, недопускащи, неравно отношение третиране, но всъщност целещи именно такова отношение.

Изключението, което е заложено в края на определението за непряката дискриминация, "...освен ако тази разпоредба, критерий или практика е обективно оправдан/а с оглед на законова цел и средствата за постигане на целта са подходящи и необходими", има пряка връзка с чл.7 ЗЗд, в който са изброени случаите, при които, макар и формално, правно да са налице хипотези на дискриминация по силата на закона предвид на съображения най-вече по целесъобразност тя е изключена.

Важно е да отбележим във връзка с това изключение, че във всеки отделен случай, при който има основание да се мисли за непряка дискриминация,

ще се преценява и наличието на изключението. Едва тогава и ако то не е налице можем да определим дадено поведение като непряка дискриминация.

Определенията на пряка и непряка дискриминация обхващат и са предназначени за:

1. Поставяне под закрила срещу дискриминация не само на работници/служители в рамките на трудови или служебни правоотношения (урежда ни от Кодекса на труда или от Закона за държавния служител), а на всички физически лица на територията на Република България (чл.3 ЗЗг);

2. По-широк кръг деяния, в различни сфери на човешката дейност, при които едно лице може да бъде поставено в по-неблагоприятно положение (третиране) въз основа на дискриминационните признаци. В неговият обхват попадат защитата при упражняване на:

- правото на труд;

- правото на образование и обучение, както и при упражняването на други права

- отказ от предоставяне на стоки или услуги, както и предоставянето на стоки или услуги от по-ниско качество или при по-неблагоприятни условия;

- членуване и участие в дейността на синдикални, съсловни и други професионални организации и организации на работодатели;

- представително участие на лица, принаг-

лежащи към етнически, религиозни и езикови малцинства, както и балансираното участие на жени и мъже в управлението и вземането на решения.

Субект и обект на дискриминация.

Изхождайки от казаното за същността на дискриминацията, разбирам, че в този процес има **дискриминиран и дискриминиращ**, т.е. дискриминацията се осъществява от определено лице/лица спрямо друго лице/а. В този смисъл глаголът **дискриминирам** означава:

1. Лишавам от права и подгискам определени категории хора или

2. Установявам неблагоприятен режим по отношение на някого или нещо.

Ето защо възниква въпросът кои са онези които са дискриминирани, т.е. обект на дискриминация и кои са тези, които наричаме дискриминиращи (субекти на дискриминацията)?

Кой може да бъде обект на дискриминация?

Формулировката на чл.8, ал.3 КТ, както и съдържанието на чл.3 ЗЗг определят, като обект на защита срещу дискриминация физическите лица, дават основание да направим извода, че само физическо лице може да бъде обект на пряка дискриминация. Както посочихме не само по отношение на правото на труд, но и по отношение на други права.

Тук коментираме трудовите правоотношения. В техните рамки става дума за лице, което е в трудови правоотношения, тъй като „...трудовете права и задължения...“ по смисъла на чл.8, ал.3 КТ се реализират в съществуващо трудово правоотношение.

От съдържанието на чл.12 ЗЗд, обаче личи, че не само лица, които са в трудови правоотношения, могат да бъдат обект на дискриминация. Такива могат да бъдат и физически лица, които кандидатстват за работа, т.е. такива които са предприели действия, за да възникне трудово правоотношение, също могат да бъдат обект на дискриминация по отношение на трудовите права.

Кой може да бъде субект на осъществяване на дискриминация по отношение на трудови права, т.е. извършител на дискриминация? Законът очертава няколко такива субекта.

На първо място, в трудовите правоотношения очевидно това е **работодателят**. Този извод следва от разпоредбите на ЗЗд уреждащи защитата срещу дискриминация при упражняване правото на труд, които визират единствено работодателя. В ЗЗд няма легално определение на понятието „работодател“. Такова обаче се съдържа в КТ. По смисъла на определението в §1, т.1 КТ, „работодател“ е всяко физическо лице, юридическо лице или негово поделение, както и всяко друго организа-

ционнно и икономически обособено образуване (предприятие, учреждение, организация, кооперация, стопанство, заведение, домакинство, дружество и други подобни), което самостоятелно наема работници или служители по трудово правоотношение. Следователно, извършител на деяния, представляващи дискриминация, може да бъде физическо или юридическо лице (ЮЛ). На практика, обаче, дискриминационните деяния се извършват от физическите лица, които представляват работодателя, независимо от това дали той е или не ЮЛ. Ето защо, според нас, **извършител (СУБЕКТ) на дискриминационни деяния може да бъде само физическо лице, което има правото да сключва, изменя или прекратява трудови правоотношения, т.е., което представлява работодателя в трудовото правоотношение.**

В тази връзка ще отбележим, че законът предвижда отговорност и за юридически лица - имуществена санкция, при неизпълнение на задължение по закона, но и в тези случаи пряк извършител на дискриминацията също ще е физическо лице. И това е така, защото юридическите лица не могат сами да формират воля, тя се формира и изразява от физическите лица, които имат право за това, като ако имаме дискриминация и те ще носят отговорност по закона.

На следващо място, очертаните в чл.13-24 ЗЗд

фактически състави на различни по своята същност дискриминационни деяния, както и всички други, в рамките на трудовите правоотношения, макар и не описани в посочените текстове от ЗЗг дават основание да мислим, че не само работодателят, т.е. физическото лице представляващо работодателя, би могло да извърши такива деяния. Няма пречка дадени такива да бъдат извършени и от **длъжностни лица** в предприятието или лица от т. нар. ръководен състав по смисъла на §1, т.3 и 5 КТ.

И на **трето място**, от съдържанието на чл.19 ЗЗг личи, че **извършител/субект** на дискриминационни прояви може да бъде и даден **работник/служител**, но отговорност за извършването (при определени условия и неизпълнение на определени в закона задължения) носи работодателят. Това, че извършител на дискриминационни прояви може да бъде отделен работник/служител личи и от съдържанието на чл.17 ЗЗг. Съществено е да отбележим, че и в двата случая става дума за дискриминационни прояви на работното място. Това е причината работодателят да бъде ангажиран с отговорности и за дискриминационни деяния на трети лица - работници/служители.

Тук изпреварващо ще отбележим, че ангажименти за недопускане на дискриминационни прояви по ЗЗг имат и синдикатите (чл.18 ЗЗг), териториал-

ните поделения на Агенцията по заетостта по отношение на равни възможности за ползване и упражняване права на безработните лица гарантираните им със закон (чл. 253Зг), органите по назначаването в рамките на служебните правоотношения (чл.28 ЗЗг), както и по отношение на дискриминацията на основата на пол при кадровата военна служба във въоръжените на сили, освен за извършването на дейности и заемането на длъжности, при които полът представлява определящ фактор(чл. 27 ЗЗг).

Съществено е да отбележим, че в отделен текст (чл. 8 ЗЗг) е записано, че лицата, съзнателно подпомогнали извършването на актове на дискриминация, носят отговорност по ЗЗг.

Дискриминационни признаци.

Дискриминационните признаци са пряко свързани с човешката личност. Те всъщност са признаци на човека - пол, народност, раса, възраст и т.н. Въз основа на някои от тях (поотделно или заедно) даден човек, работник/служител, бива неравнопоставен спрямо други хора, работници/служители. Това неравнопоставяне, както видяхме по-горе представлява дискриминация. Казано с други думи в основата на дискриминацията стои някакъв дискриминационен признак.

По начало Конституцията (чл.6, ал.2) утвър-

ждава равенството на гражданите пред закона и не допуска ограничения на правата или привилегии, основани на 12 на брой дискриминационни признаци: раса, народност, етническа принадлежност, пол, произход, религия, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично и обществено положение или имуществено състояние.

В чл.4, ал.1 ЗЗг се съдържа по-развита система от т.нар. дискриминационни признаци. Тук вече те са 18 на брой, но текстът не е изчерпателен. Той прехвърля и към други признаци, ако такива се съдържат в закон или в международен договор, по който Република България е страна. Така например в чл.8, ал.3 КТ също се съдържат дискриминационни признаци. Сравнението между двата текста показва, че признаците по чл.8 КТ съответстват на тези по чл.4 ЗЗг, но в КТ има установени няколко други дискриминационни признаци. Такива по чл.8 КТ са:

- цвят на кожата;
- членуване в синдикални и други обществени организации и движения;
- наличие на психически и физически увреждания.

Ето защо чл.4, ал.1 ЗЗг, с изброените в него признаци, се явява, като общ. Дискриминацията по ЗЗг, с възможните ѝ проявени форми, е явление, което може да се осъществи във всички сфери на човешкия живот. Затова, чл.6 от ЗЗг прогласява, че

забраната за дискриминация действат спрямо всички при упражняването и защитата на предвидените в Конституцията и законите на Република България права и свободи. Докато съдържащите се в чл.8, ал.3 КТ признаци имат специален характер и са насочени към проявените форми на дискриминацията **в областта на трудовите правоотношения.**

Нека накратко да видим кои са дискриминационните признаци по чл.4 ЗЗг. Те са - пол, раса, народност, етническа принадлежност, гражданство, произход, религия или вяра, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично или обществено положение, увреждане, възраст, сексуална ориентация, семейно положение, имуществено състояние.

Към тях трябва да добавим и посочените по-горе допълнителни по чл.8, ал.3 КТ - цвят на кожата; членуване в синдикални и други обществени организации и движения; наличие на психически и физически увреждания.

Няма да се спираме подробно на всеки един от тях. Ще отбележим обаче, **че всеки един от тях има конкретно съдържание и се отличава от останалите.** Ето защо, когато се прави преценка дали едно действие/бездействие е дискриминация по своята същност, трябва добре да се прецени за кой признак става дума. Така например, между признаците „цвят на кожата“ и „раса“ има прили-

ка, но и разлика. Цветът на кожата, като признак, се отличава от расата, която е отделен признак. В понятието раса са включени комплекс от особености на тялото (съотношение на отделни части на тялото, форма на главата и т.н), вкл. и цвѳета на кожата, но далеч не се изчерпва с него (вж. раса в Български тълковен речник, изд. БАН, 1993г., стр.82.). Под цвят на кожата следва да се разбира единствено и само това, че той не може да бѳде източник на дискриминация или привилегии. Без значение дали става дума за цвят на кожата от една раса или за цвят на кожата придобит в резултат от смесване на различни раси.

Възрастта като признак като че ли най-разпространен в настоящата ни действителност, също не буди въпроси. Очевидно е, че текстът има предвид биологичната възраст на човека, а не нещо свързано с нея или произтичащо от нея, като да речем придобиването на пенсионни права или загубата на определени способности, например намалено зрение. Ако даден човек не може да изпълнява определена работа, тъй като субективно не притежава необходимите за това качества поради напредналата възраст, то в този случай не може да се говори, нито за пряка, нито за непряка дискриминация.

Следва да се има предвид и това, че някои от дискриминационните признаци имат конкретно определение в § 1, допълнителна разпоредба на ЗЗг. Таки-

ва са сексуалната ориентация, семейното положение и някои други.

Изключения. Кое деяние не е дискриминация?

Както отбелязахме относно изключението предвидено в определението за непряката дискриминация и във връзка с това изключение, във всеки отделен случай, при който има основание да се мисли за пряка или непряка дискриминация, трябва да се преценява и наличието на изключението за непряка дискриминация, както и въобще на изключенията съдържащи се в чл.7, ал.1 ЗЗг. Едва тогава и ако то не е налице можем да определим дадено поведение като непряка дискриминация.

Хипотезите на тези случаи подробно са обхванати в чл.7, ал.1 ЗЗг. Именно при тях е налице особена, обективно е оправдано поставянето в по-неблагоприятно положение на отделни лица. Според този текст не представлява дискриминация:

1. различното третиране на лица на основата на тяхното гражданство или на лица без гражданство, когато това е предвидено в закон или в международен договор, по който Република България е страна;

2. различното третиране на лица на основата на характеристика, отнасяща се до признак по чл. 4, ал. 1, когато тази характеристика поради естеството на определено занятие или дейност, или

условията, при които то се осъществява, е съществено и определящо професионално изискване, целта е законна, а изискването не надхвърля необходимото за постигането ѝ;

Списъкът на дейностите, при които полът е съществено и определящо професионално изискване по смисъла на т. 2, се определя с:

- наредба на министъра на труда и социалната политика, съгласувано с министъра на вътрешните работи. Този списък своевременно се привежда в съответствие с настъпващите изменения в условията на труда, като се преразглежда най-малко веднъж на три години;

- наредба на министъра на отбраната - за дейностите и длъжностите при кадровата военна служба във въоръжените сили.

3. различното третиране на лица на основата на религия, вяра или пол по отношение на занятие, осъществявано в религиозни институции или организации, когато поради естеството на занятието или условията, при които то се осъществява, религията, вярата или полът е съществено и определящо професионално изискване с оглед характера на институцията или организацията, когато целта е законна, а изискването не надхвърля необходимото за постигането ѝ;

4. различното третиране на лица на основата на религия, вяра или пол при религиозно образование

или обучение, включително при обучение или образование с цел упражняване на занятие по т. 3;

5. определянето на изисквания за минимална възраст, професионален опит или стаж при наемане на работа или при предоставяне на определени преимущества, свързани с работата, при условие че това е обективно оправдано за постигане на законна цел и средствата за постигането ѝ не надвишават необходимото;

6. определянето на максимална възраст за наемане на работа, което е свързано с необходимостта от обучение за заемане на съответната длъжност или с необходимостта от разумен срок за заемане на длъжността преди пенсиониране, при условие че това е обективно оправдано за постигане на законна цел и средствата за постигането ѝ не надвишават необходимото;

7. специалната закрила за бременни жени и майки, установена със закон, освен ако бременната жена или майката не желае да се ползва от тази закрила и е уведомила писмено за това работодателя;

8. изискванията за възраст и определен от закона трудов или служебен стаж за целите на пенсионното осигуряване;

9. мерките по Закона за насърчаване на заетостта;

10. различното третиране на лица с увреждания

при провеждане на обучение и придобиване на образование за задоволяване на специфични образователни потребности с цел изравняване на възможностите им;

11. определянето на изисквания за минимална и максимална възраст за достъп до обучение и образование, при условие че това е обективно оправдано за постигане на законна цел с оглед естеството на обучението или образованието, или условията, при които то се осъществява, и средствата за постигането на тази цел не надвишават необходимото;

12. мерките в областта на образованието и обучението за осигуряване на балансирано участие на жените и мъжете, доколкото и докато тези мерки са необходими;

13. специалните мерки в полза на лица или групи лица в неравностойно положение на основата на признаците по чл. 4, ал. 1 с цел изравняване на възможностите им, доколкото и докато тези мерки са необходими;

14. специалната закрила на деца без родители, непълнолетни, самотни родители и лица с увреждания, установена със закон;

15. мерките за защита на самобитността и идентичността на лицата, принадлежащи към етнически, религиозни или езикови малцинства, и на правото им самостоятелно или съвместно с другите членове на своята група да поддържат и раз-

виват своята култура, да изповядват и практикуват своята религия или да ползват своя език;

16. мерките в областта на образованието и обучението за осигуряване на участието на лица, принадлежащи към етнически малцинства, доколкото и докато тези мерки са необходими.

II. ДИСКРИМИНАЦИЯ ПРИ УПРАЖНЯВАНЕ ПРАВОТО НА ТРУД

Защита при дискриминация в определени сфери на обществения живот бе въведена в глава Втора от закона. Раздел Първи на същата глава урежда защитата при упражняване правото на труд. **„Правото на труд“** като понятие включва в себе си както самото полагане на труд, във вече съществуващо трудово правоотношение, така и някои предхождащи моменти, свързани с търсенето и намирането на работа, съответно предлагането на такава от работодателя. Към „правото на труд“ трябва да отнесем и правото на лицата да имат равни условия на достъп до професия или дейност и възможност за упражняването им, както и развитието им в тях. При осъществяване на тези права от лицата законът не допуска дискриминация, въз основа на който и да е от дискриминационните

признаци. Тези права са гарантирани и от основния закон-Конституцията (чл. 48).

Закрила при търсене и наемане на работа.

В раздел I, глава II от закона, още първият текст е посветен на **закрилата от дискриминация при търсене и наемане на работа**, чрез въвеждане на определени правни гаранции. Такива са:

1. Забрана за работодателя при обявяване на свободно работно място да поставя изисквания, свързани с някой от дискриминационните признаци по чл. 4, ал. 13Зд, освен ако не е налице някое от изключенията по чл. 7. **Например**, работодателят не може да публикува обява за заемане на някаква длъжност със съдържание : “Търсим жена до 25 години...“. Този пример съдържа два от дискриминационните признаци - пол и възраст. Такава обява ще бъде допустима, ако, например ,изискването за възрастта е свързано с необходимостта от обучение за заемане на съответната длъжност, а полът е от значение за естеството на занятието, при условие, че тези изисквания са обективно оправдани. В този пример на пряка дискриминация **обект на дискриминация, т.е. дискриминираният**, е лице/а от мъжки пол, на възраст над 25 години и не е в трудови правоотношения с подалия обявата работодател.

2. Работодателят няма право преди сключване на трудовия договор да иска от кандидата информация за признаците по чл. 4, ал. 1 от закона, освен в случаите по чл. 7, или когато това е необходимо за нуждите на проучване за получаване на разрешение за работа с класифицирана информация при условията и по реда на Закона за защита на класифицираната информация. Тази законова гаранция е допълнение и продължение на вече изложеното в т. 1. Така работодателят при обявление за свободно работно място **не само няма право да поставя изисквания свързани с дискриминационните признаци, но няма и право да иска от лицето информация за тях.** Тази забрана важи във всички случаи, независимо дали работодателят е поставил изисквания, свързани с тези признаци или не, независимо дали от тяхното наличие или липса зависи сключването на трудовия договор. Разбира се, когато говорим в тези случаи за дискриминационните признаци, следва да отчетем, че разпоредбата има значение за случаите, когато тези признаци не са видими, не са външно изявени, какъвто е случаят с полът. Това не означава, че и в тези случаи за работодателя отпада забраната за искане на такава информация, въпросът е свързан с

практическото значение на нормата, а не с факта на забраната.

3. Законът забранява на работодателя да отказва приемането на работа на лице поради бременност, майчинство или отглеждане на дете. Периодът, който обхваща забраната, започва от момента на забременяването. Въпросът, който възниква, е кой е крайният момент на закрилияния период. Понятието „майчинство“ в нашето законодателство е използвано в Кодекса за социалното осигуряване, където в глава Четвърта, раздел Втори е озаглавен „Обезщетения за майчинство“. Това са обезщетенията, които се изплащат от фонд „Обществено осигуряване“ при трудоустройство, бременност и раждане и отглеждане на дете до 2-годишна възраст (6 -месечна – за четвърто и следващо дете). Едва ли законодателят е искал да ограничи закрилата само до този момент. Поради това не бихме могли да приемем, че понятието „отглеждане на дете“ съвпада с понятието „отпуск за отглеждане на дете“ по Кодекса на труда и Кодекса за социално осигуряване. Такъв подход при тълкуването на нормата, според нас, е ограничителен, стеснителен. Още повече, че с измененията на КТ от ме-

сец август 2004 г. беше въведен и един нов отпуск, наречен „Неплатен отпуск за отглеждане на дете до 8 –годишна възраст “. И с оглед на него не приемаме, че крайният момент на забраната за работодателя е навършването на 8-годишна възраст на детето. Ако законодателят е искал да ограничи периода на закрилата до този момент, би следвало нормата да е обвързана с възможността за ползване на отпуски за отглеждане на дете по КТ. Практически закрилата е насочена към целия период от време, през който майката полага грижи за отглеждане на своето дете. Съгласно Семейния кодекс, родителите имат задължение да полагат грижи за своите непълнолетни (ненавършили 18 години) деца. Законът за закрила на детето, в своя чл.2, определя, че дете е всяко физическо лице ненавършило 18-годишна възраст. Поради това **считаме, че крайният срок на защитата срещу дискриминация по тази точка се отнася за майки, чиито деца не са навършили 18- годишна възраст.**

4. В закона е въведена и обща забрана за отказ на работодателя да наеме на работа лице поради наличието на някои от признаците по чл. 4, ал. 1 ЗЗг, освен ако не е налице някое от

изключенията по чл. 73Зг. Такъв **например**, би бил отказът за сключване на трудов договор с лице от ромски произход с аргумента, че е ром, при положение, че лицето отговаря на всички други изисквания за заемане на длъжността.

5. Законът разширява закрилата, като забранява на работодателя не само да откаже да наеме дадено лице, поради наличие на някои от дискриминационните признаци, но забранява и да наеме такова лице при по-неблагоприятни условия. В какво ще се изразяват тези по-неблагоприятни условия, няма значение. Те могат да касаят трудовото възнаграждение, други плащания, размерът на платения годишен отпуск, включително и каквито и да е допълнителни условия по трудовото правоотношение-предоставяне на служебен автомобил, жилище и други. Въпросът е, че спрямо другите наети при същия работодател лица, конкретното лице е в по-неблагоприятно положение. Разбира се, дискриминация няма да има, ако различието се дължи на обективни причини-така една жена може да получава по-ниско трудово възнаграждение от един мъж, ако те са на различни позиции в йерархията и т.н. При пре-

ценката за наличие на по-неблагоприятни условия сравнението трябва да се прави не само между наетите вече лица, но сравнение трябва да има и по отношение на това при какви условия работодателят би наел друго лице на същата длъжност, ако спрямо него не са налице тези дискриминационни признаци. Тука трябва да уточним, че доказването на факти, от които може да се направи извод за наличие на дискриминация, ще бъде значително по-трудно.

6. Във връзка с наемането на работа законодателят допуска да се извършва т. нар. **„позитивна дискриминация“**. За разлика от разгледаните дотук случаи в този се касае не за забрана, а за **задължение на работодателя за предприемане на определени действия**. Работодаателят е длъжен при наемане, когато това е необходимо за постигане целите на този закон, да насърчава да кандидатстват лица, принадле жащи към по-слабо представения пол или етнически групи, за извършване на определена работа или за заемане на определена длъжност. Не можем да не отбележим, че за нас нормата има в голяма степен декларативен характер. Причина за това е, че трудно може да се определи поня-

тието „насърчава“, особено при обвързването му с кандидатстване за работа. Нормата би имала по-ясен, недвусмислен, смисъл, ако предвиждаше задължения за работодателя при равни други условия да наеме кандидатстващото лице от по-слабо представения пол или етническа група.

Закрила при съществуващо трудово правоотношение.

Законодателят е предвидил текстове, с които въвежда гаранции за закрила от дискриминация в процеса на осъществяване на трудовите права и задължения, т.е. **през време на съществуване на трудовото правоотношение.**

1. **Законът предвижда задължение за работодателя да осигурява еднакви условия на труд без оглед на дискриминационните признаци.** Това задължение следва да се възприема не само като задължение за осигуряване на безопасни и здравословни условия на труд. То е задължение за създаване на еднакви за всички работници и служители условия за реализиране на трудовото правоотношение (от неговото възникване до неговото прекратяване). Поради това с него се свързват включи-

телно и такива обстоятелства, отнасящи се до изпълнението на трудовете задължения и осъществяването на трудовете права, като напр. работно време, почивки, отпуски и други.

2. Работодателят е длъжен да осигурява **равно възнаграждение** за еднакъв или равностоен труд. Това задължение се прилага за всички възнаграждения, плащани пряко или непряко, в брой или в натура.

Такова задължение за работодателя съществува и в чл. 243 от КТ. Ще обърнем внимание, че Кодексът на труда не допуска различия на трудовото възнаграждение (при еднакъв или равностоен труд) въз основа на признака пол. Докато Законът за защита срещу дискриминацията забранява дискриминация в областта на заплащането на труда въз основа на какъвто и да е дискриминационен признак. Законът указва начините, по които следва да се извършива оценката на труда и изпълнението на трудовете задължения, с оглед определянето на трудовете възнаграждения. Поради това **работодателят може да се ръководи само от критериите, предвидени с колективните трудови договори или с вътрешните правила за работната заплата.** От друга страна,

тези критерии сами по себе си също така не трябва да бъдат дискриминационни.

3. Друго задължение за работодателя е да предоставя на работниците и служителите **равни възможности за:**

- професионално обучение;
- повишаване на професионалната квалификация и преквалификация;
- професионално израстване и израстване в длъжност или ранг,

без оглед на признаците по чл. 4, ал. 1 ЗЗг, като прилага еднакви критерии при оценка на дейността им. Ще припомним, че професионалното обучение и професионалната квалификация са уредени със Закона за професионално образование и обучение.

4. Във връзка с горната точка трябва да се посочи, че при определени от закона условия, е въведен още един **критерий, с който работодателят трябва да се съобрази**, извършвайки своята преценка за професионално обучение и повишаване на професионалната квалификация и професионално израстване на работниците/служителите. **Този критерий е полът или етническата принадлежност.** Така **например**, при равни други условия, работодателят е длъжен да насърчава професионалното развитие и участието на работ-

ници/служители, принадлежащи към определен пол или етническа група, когато те са по-слабо представени сред работниците/служителите, извършващи определена работа или заемащи определена длъжност.

5. Важно е да отбележим задълженията на работодателя **да прилага еднакви критерии:**

- **при налагане на дисциплинарни наказания** без оглед на дискриминационните признаци;

- **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 без оглед на признаците по чл. 4, ал. 1.**

При изброяването на прекратителните основания законодателят се е ръководил от принципа за свободата на работодателя да извърши или да не извърши уволнението на едно или друго лице в посочените хипотези. Именно поради това е изискването за прилагане на еднакви критерии в тези случаи. В тази посока, според нас, трябва да се разбира текстът. Следователно и при прекратяване на трудовото правоотношение на други основания също не трябва да се допускат прояви на дискриминация, въз основа на който и

да е от дискриминационните признаци.

6. С оглед свободата на вероизповеданията в закона е предвиден и текст, който задължава **работодателят да осигури такова работно време и почивни дни, които да са съобразени с изповядваната** от работника религия. Това задължение, образно казано, влиза в действие, ако има възможни начини, които да компенсират обективно възможните неблагоприятни последици за общия производствен резултат, и отпада, ако изпълнението му би довело до прекомерно затруднения по организацията и осъществяването на производствения процес.

7. Предвидено е и **задължение на работодателя, касаещо полагането на труд от хора с увреждания**. Всъщност в тази законова норма може да се търси и връзката със Закона за интеграция на хората с увреждания, своеобразно негово обогатяване. Със задължението на работодателя да пригоди работното място към нуждите на лице с увреждания (независимо дали при неговото наемане или при настъпване на увреждане на лицето след наемането му на работа) се интегрират хората с увреждания, като им се осигуряват условия за упражняване правото им на труд, осигурява им се възможност да бъдат ак-

тивни участници на пазара на труда. Задължението на работодателя отпада само, когато разходите за това са необосновано големи и биха го затруднили сериозно. Двама признака трябва да са налице кумулативно, заедно, т.е. разходите трябва, както да са необосновано големи, така и да водят до сериозни затруднения за работодателя. Преценката ще се прави за всеки отделен случай, но не може да се приеме като основание за отказ да се пригоди работното място, поради необходимостта работодателят да направи някакви разходи за това. Ясно е, че във всички случаи разходи ще са необходими. С този текст се допълва закрилата на хората с увреждания. Така работодателят няма право да им откаже да ги наеме на работа поради наличие на някакво увреждане (физическо или психическо), като след като ги наеме трябва да им осигури съответните условия на труд и адаптирана работна среда. Текстът трябва да се разглежда във връзка и с Кодекса на труда. Член 325, т. 9 КТ предвижда, че трудовият договор се прекратява, без която и да е от страните да дължи предизвестие при невъзможност на работника/служителя да изпълнява възложената му работа поради болест, довела до трайна не-

работоспособност (инвалидност), или по здравни противопоказания. В тези случаи прекратяване на трудовия договор не се допуска, когато при работодателя има друга работа, подходяща за здравното състояние на работника/служителя и той е съгласен да я заеме. Тази разпоредба на Кодекса вече трябва да се разглежда в светлината на текста на чл. 16 от Закона за защита срещу дискриминацията. При това положение, ако в процеса на съществуване на трудовото правоотношение, настъпят някакви увреждания на работник/служител работодателят е длъжен да адаптира работното му място, съгласно ЗЗд, или трябва да му предложи друга подходяща работа. Само, ако е невъзможно приспособяването на работното място, в изяснения по-горе смисъл, или ако няма друга подходяща работа, или работникът/служителят откаже да я заеме, работодателят може да прекрати трудовия договор на разглежданото основание.

III. ЗАЩИТА СРЕЩУ ДИСКРИМИНАЦИЯТА - ОРГАНИ И ПРОЦЕДУРИ

По принцип можем да определим/дефинираме защитата на права като правно установените способности на засегнатото лице да се обръща към компетентните за това органи при засягане или опасност от засягане на едно лично негово право. В конкретния случай говорим за защита на лицето, когато спрямо него е извършена някаква дискриминационна проява, която накърнява трудовите му права.

Изхождайки от посоченото, Законът за защита срещу дискриминация установява три способа за защита, в зависимост от това към кого може да се обърне засегнатото лице:

- защита пред работодателя;
- защита пред Комисията за защита от дискриминация;
- защита пред съда.

Преди да разгледаме в какво се състои и как се осъществява защитата, при различните очертани способности, трябва да отбележим, че пряко обвързани с реализирането на правото на защита са две задължения на работодателя, които съответно са права за работника/служителя. Всъщност те представляват гаранции за това право и по своята същност са информационни права.

- **Първото** е уредено в чл. 22 от закона, според

който работодателят е длъжен да постави на достъпно за работниците и служителите място в предприятието текста на закона, както и всички разпоредби на вътрешните правила и на клаузите от колективния трудов договор, отнасящи се до защитата от дискриминация. Кое да е това място ще прецени работодателят, но при всички положения то трябва да е на територията на предприятието. Може материалите да бъдат оставени в конкретен отдел, стая и т.н. При всички положения, обаче, трябва ясно да е указано, да е обявено на подходящо място, видно за всички работници и служители, къде точно те могат да се запознаят с тях.

- **Второто** задължение на работодателя е той да предоставя информация на лицето, което твърди, че са нарушени правата му във връзка със защитата от дискриминация при упражняването правото на труд. За разлика от предходната т. 1, тази информация се предоставя само при поискване от страна на работника/служителя и трябва да съдържа основанието за взетото от работодателя решение, както и другите относими данни.

Защита пред работодателя

Този способ представлява възможността на ра-

ботника/служителя, при определени хипотези, да се обърне към работодателя си, за да потърси от него защита, чието ядро е да бъдат преустановени дискриминационните прояви.

Съгласно чл. 17 от закона, в случаите, когато на работното си място работник/служител е подложен на тормоз, включително и сексуален, той може да подаде оплакване за това до работодателя си.

В тази връзка е необходимо изясняването на понятията „тормоз“ и „сексуален тормоз“. Те са определени в §1, т. 1 и т. 2 от Допълнителните разпоредби. **Тормозът** представлява всяко нежелано поведение на основание на някои от дискриминационните признаци, което поведение може да е изразено физически, словесно или по друг начин. Необходимо е това поведение да има за резултат или поне чрез него да се цели накърняване достойнството на лицето и създаване на враждебна, обидна или застрашителна среда. **Сексуалният тормоз** е специфична хипотеза на тормоза, като общо понятие, и е нежелано поведение, но от сексуално естество. Той може да се осъществи в същите форми, както тормозът въобще (физически, словесно или по друг начин), като по този начин се накърняват достойнството и честта и се създава враждебна, обидна, унижителна или застрашителна среда. Сексуален тормоз са налице и „когато отказът да се приеме подобно поведение или принуда-

та към него може да повлияе на вземането на решение, засягащи лицето“.

В случай че работодателят получи оплакване от свой работник или служител за осъществен по отношение на него тормоз, **той е длъжен незабавно** и последователно да извърши поредица от наслазващи се действия.

1. На първо място работодателят следва незабавно да направи **проверка** по случая. Това означава той да установи дали е осъществен или не е осъществен тормоз, по смисъла на закона, спрямо оплакалия се работник или служител. Да установи в какво се изразява тормозът, от кого е извършен и т.н. Това работодателят ще направи, като събере съответните доказателства - да изслуша лицата, които са присъствали на дадената проява, квалифицирана като тормоз; да изслуша лицето, което е подало оплакването; да събере писмени или веществени доказателства, ако има такива (например, ако за осъществяване на тормоза са използвани документи или други вещи) и т.н.
2. При положение, че след проверката по случая, се установи, че е налице осъществен тормоз, работодателят трябва **да предприеме мер-**

ки за прекратяване на тормоза. Какви ще са тези мерки, зависи от конкретната хипотеза. В техните рамки се включва и възможността работодателят да уведоми за това Комисията за защита от дискриминация.

3. **Ако тормозът е извършен от друг работник/служител, работодателят следва да му наложи дисциплинарно наказание.** Осъществяването на това задължение трябва да бъде съобразено с разпоредбите на Кодекса на труда, уреждащи реализирането на дисциплинарната отговорност. За да бъде наложено дисциплинарно наказание е необходимо да е извършено нарушение на трудовата дисциплина. В тази насока е възможно да се оформят две становища по отношение на това дали има основание, произтичащо от Кодекса на труда, за налагане на дисциплинарно наказание. Първото е че, Кодексът на труда в чл. 126 предвижда, че при изпълнение на работата, за която се е уговорил, работникът или служителът е длъжен: да изпълнява и всички други задължения, които произтичат от нормативен акт, от колективен трудов договор, от трудовия договор и от характера на работата. Чл. 187, от своя страна, урежда нарушенията на трудовата дисци-

плина, в тях са включени и неизпълнение на други трудови задължения, предвидени в закони и други нормативни актове, в правилника за вътрешния трудов ред, в колективния трудов договор или определени при възникването на трудовото правоотношение. Съответно от двата текста, в комбинация с нормите на ЗЗг, може да се извлече основанието за налагане на дисциплинарно наказание. Другото възможно становище е, че Кодексът на труда **не предвижда** осъществяването на тормоз върху друг работник или служител, като дисциплинарно нарушение. Поради това е необходимо в Правилника за вътрешния трудов ред работодателят да предвиди като част от трудовата дисциплина такива изисквания за поведение на работното място от страна на работниците и служителите, които да не допускат осъществяването на тормоз спрямо останалите лица. В противен случай работодателят не би могъл да изпълни задължението си за налагане на дисциплинарно наказание на извършителя и съответно би носил отговорност по закона. При всички положения, независимо кое от двете възможни тълкувания ще се приеме, не би било грешка вписването на текстове, касаещи поведение на работното място, ко-

ето да не допуска осъществяването на тор-моз, да бъдат вписвани в Правилника за вът-решния трудов ред или в колективните тру-дови договори.

Защита пред Комисията за защита от дис-криминация

Комисията е специализиран независим държавен орган за предотвратяване на дискриминация, защита от дискриминация и осигуряване равенство на възможностите. Към настоящия момент Коми-сията все още не е формирана, въпреки че законът изискваше в срок до 31 март 2004 г. Народното съ-брание да избере, а президентът да назначи съот-ветните членове на комисията. Независимо от това, в настоящето издание ще се спрем накратко на нейните правомощия и законовите механизми за осъществяване на дейността ѝ, с оглед бъдещото нейно функциониране.

Комисията за защита от дискриминация е юридическо лице на бюджетна издръжка със седали-ще София. В нейният състав се включват 9 души, в т.ч. поне четирима юристи. Народното събрание избира 5 от членовете ѝ, в това число – председа-теля и заместник-председателя на комисията, а президентът на Република България назначава 4 от членовете на комисията. Мандатът на всички тях е 5 години. Комисията се организира, ръководи и

представява от Председателя ѝ.

Функциите на Комисията са подробно изброени в рамките на 12 точки в чл. 47 от закона. В правомощията на комисията са включени такива по установяване на нарушенията, предотвратяване и преустановяване на нарушенията, възстановяване на първоначалното положение, налагане на предвидените санкции и прилагане мерки за административна принуда се състои и есенцията на предоставяната от нея защита. Законът предоставя на комисията и правомощия, отнасящи се до даване на задължителни предписания с оглед спазването на законите, уреждащи равенство в третирането, обжалване на административните актове, постановени в нарушение на този или други закони, уреждащи равенство в третирането, завежда искове пред съда и встъпване като заинтересувана страна по дела, заведени по този закон или други закони, уреждащи равенство в третирането, предоставянето на независима помощ на жертвите на дискриминация при подаването на жалби за дискриминация и др..

Предвидено е Комисията да работи на колегиален принцип, в заседателни състави. Те се определят от председателя на комисията, за всеки отделен случай, и разглеждат и решават заведените пред нея преписки. Председателят на комисията определя и постоянни специализирани състави в

материята по дискриминация:

- на етническа и расова основа;
- на основата на пол;
- на основата на други признаци по чл. 4, ал. 1.

Производството за защита от дискриминация пред комисията

Производство пред комисията е **безплатно** (не се събират държавни такси) и се образува по:

1. жалба на засегнатите лица;
2. инициатива на комисията;
3. сигнали на физически и юридически лица, на държавни и общински органи (включително и синдикални организации могат да подават сигнали до Комисията).

Жалбата или сигналът до комисията се подават писмено и трябва да съдържат:

1. името или наименованието на подателя (анонимни жалби и сигнали не се разглеждат);
2. адреса или седалището и адреса на управление на подателя;
3. изложение на обстоятелствата, на които се основава жалбата или сигналът;
4. изложение на исканията към комисията;
5. дата и подпис на лицето, което подава жалбата, или на негов представител.

Важно е да се знае, че производство пред Комисията не се образува, съответно подадените жалби или сигнали не се разглеждат, ако са изтекли

три години от извършване на нарушението. Производство не се образува или образуваното производство се прекратява и в случаите, когато по същия спор има заведено дело пред съд.

Както посочихме по-горе, преписките, т.е. производството, се осъществява от състави. На тях председателят на комисията разпределя образуваните преписки. Фактически основната дейност на комисията, производството по преписки се осъществява от тези състави. В помощ на дейността на комисията законът задължава всички лица, държавни и местни органи, да оказват съдействие на комисията в хода на проучването, като са длъжни да предоставят исканите сведения и документи и да дават необходимите обяснения. Комисията има право да изисква документи и друга информация, свързана с проучването; да изисква обяснения от проучваните лица по въпроси, свързани с проучването; да разпитва свидетели. При неизпълнение от страна на задължените лица в закона е предвидена административнонаказателна отговорност, на която ще се спрем по-долу в настоящото изложение.

Процедурата ще разгледаме **в най-общи рамки**.

Проучването на отделния случай трябва да се извършва в **срок** до 30 дни. Срокът може да бъде продължен с разпореждане на председателя на комисията до 30 дни, ако има фактическа и правна сложност. Първоначално съставът, на който е раз-

пределена преписката, определя **докладчик** от членовете си. Докладчикът започва процедура по проучване на случая по преписката, в която **събира писмени доказателства**, необходими за пълното и всестранно изясняване на обстоятелствата, като ползва служители и външни експерти.

След приключване на проучването:

- на страните се дава възможност да се запознаят със събраните по преписката материали;
- докладчикът изготвя заключение и представя преписката на председателя на състава, който в 7-дневен срок насрочва открито заседание. Призоваването на страните и уведомяването на заинтересуваните лица се извършва по реда на Гражданския процесуален кодекс.

Помирително производство

В първото заседание по преписката докладчикът поканва страните да се помирят. При изразено съгласие от тях докладчикът насрочва заседание за помирително производство. Ако бъде постигнато **споразумение между страните**, комисията го одобрява с решение и прекратява преписката. Възможно е споразумението да се отнася само за част от спора. В този случай производството продължава за частта, за която не е постигнато споразумение. Одобрено от комисия-

та споразумение подлежи на принудително изпълнение, като комисията упражнява контрол върху неговото изпълнение.

Производство по същество.

При положение, че до споразумение не се достигне и ако обстоятелствата по преписката са изяснени, председателят на състава предоставя възможност на страните за становище. След изясняване на спора от фактическа и правна страна председателят на състава закрива заседанието и съобщава деня за произнасяне на решение. Решението е писмено и то трябва да бъде произнесено не по-късно от 14 дни след провеждане на заседанието. С него се:

1. установява извършеното нарушение;
2. установява нарушителя и засегнатото лице;
3. определят видът и размерът на санкцията;
4. прилагат принудителни административни мерки;

5. установява, че не е извършено нарушение на закона и оставя жалбата без уважение.

Решението на комисията подлежи на **обжалване пред Върховния административен съд** по реда на Закона за Върховния административен съд в **14-дневен срок** от съобщаването им на заинтересованите лица.

Последица от решението на комисията е, че ли-

цето, на което е наложена санкция или принудителна административна мярка, е длъжно да предприеме мерки за изпълнение на задължителните предписания и да уведоми писмено за това комисията в определен в решението срок, който не може да бъде по-дълъг от един месец.

Защита пред съда

Законът за защита срещу дискриминация предвижда възможността за търсене и на защита по съдебен ред. Уредбата се намира в глава IV, раздел II „Съдебно производство“, като за неуредените в нея въпроси се прилагат разпоредбите на Гражданско процесуалния кодекс (ГПК).

Компетентен да разглежда исквете по Закона за защита срещу дискриминация е винаги **районният съд**, в районна на който е местожителството или седалището на ответника (лицето) срещу когото се завежда иска (чл. 81 ГПК).

Обръщаме внимание, че и производствата пред съд са безплатни. За тях не се събират гържавни такси, а разноските по делата са за сметка на бюджета на съда.

Какво може да се иска от съда?

Съгласно закона (чл.71 ЗЗг) **могат да се предявят искания за:**

- установяване на нарушението;
- осъждане на ответника да преустанови нару

шението и да възстанови положението преди нарушението, както и да се въздържа в бъдеще от по-нататъшни нарушения;

- обезщетение за вреди. Става дума както за имуществените вреди, така и за неимуществените. Имууществените вреди обхващат претърпените загуби и пропуснатите ползи. Обезщетението за неимуществени (морални) вреди, съгласно чл. 52 ЗЗД, се определя от съда по справедливост. Понятието справедливост не е абстрактно понятие. То е свързано с преценка на редица конкретно съществуващи обстоятелства, които се вземат предвид от съда при определяне размера на обезщетението.

Посочените иски могат да бъдат предявени заедно или поотделно. Разбира се, ако се предявят иски по т. 2 и т. 3, съдът при всички положения ще трябва да се произнесе в мотивите и по въпроса дали е налице нарушение на закона, т.е. да установи факта на нарушението.

Когато говорим за исковите, които могат да се предявят пред съда, трябва да обърнем внимание на обстоятелството, че той е **единствения орган, който може да присъди обезщетение за претърпени вреди от осъществения акт на дискриминация**. В случай, че за имаме произнасяне на Комисията за защита от дискриминация и лицето

желае да получи обезщетение за претърпени от него вреди, текстът на **чл. 74, ал. 1 ЗЗг препраща към общия ред**. Това според нас означава, че искът трябва да бъде предявен по чл. 45 от Закона за задълженията и договорите, който предвижда че всеки е длъжен да поправи вредите, които виновно е причинил другиму, а не по Закона за защита срещу дискриминацията.

Тук е мястото да посочим и връзката между Кодекса на труда и Закона за защита срещу дискриминация, особено в случаите при които има дискриминация, осъществена чрез акт за прекратяване на трудовия договор. В тези хипотези има възможност за взаимно свързано формулиране на исканията, основавани на обстоятелства по единия и по другия закон. При всички положения обаче Законът за защита срещу дискриминация **дава по-големи възможности за защита**. Така например давностният срок за подаване на иск срещу уволнението за нарушения на КТ (два месеца) е значително по-малък от този по разглеждания закон (пет години). Посоченият петгодишен давностен срок произтича от чл. 110 от Закона за задълженията и договорите. Законът за защита срещу дискриминацията не установява давностен срок за предявяването на искове пред съда, тъйвъ има само за производството пред комисията, който бе посочен, че е три години. От друга страна, така както е формулиран

искът по чл. 71, ал. 1, т. 3 ЗЗг (обезщетение за вреди), той надхвърля по възможности иска за обезщетение по чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ. Обезщетение по КТ може да се търси за не повече от 6 месеца след уволнението, ако уволненият е останал без работа, докато обезщетението по ЗЗг не е свързано с такива условия и може да обхване целия период на оставане без работа. Когато говорим за имуществени вреди, следва да отбележим, че могат да се искат и такива имуществени вреди, които се изразяват в **пропуснати ползи**, а не само причинени вреди. На последно място, по ЗЗг могат да се търсят както имуществени, така и **неимуществени вреди**, нещо което КТ не допуска. Ако лицето е водило дело срещу незаконно уволнение по КТ и го е спечелило, и желае да получи и обезщетение за претърпени неимуществени вреди, то ще трябва да води отделно дело по Закона за задълженията и договорите.

Важно е да отбележим, че **искове по ЗЗг могат да бъдат предявени и от синдикалните организации и техните подразделения**, както и юридическите лица с нестопанска цел за осъществяване на общественополезна дейност. Те могат и да встъпят като заинтересувана страна във един по-късен момент, при наличие на висящ процес.

Накрая още нещо **ВАЖНО!** Законът въвежда със специална разпоредба (чл. 9 ЗЗг) едно отклоне-

ние от общия ред по ГПК по отношение на **тежестта на доказване**. Докато по общия процесуален ред действия принципът, „**който твърди, той доказва**“, то при съдебна процедура по ЗЗг е обратното - **доказва този, срещу когото има твърдения**, т.е. ЗЗг обръща тежестта на доказване. Ако дискриминарният твърди, че е жертва на дискриминация, другата, ответната, страна трябва да докаже, че правото на равно третиране не е нарушено. Казано с други думи, ответната страна ще трябва да докаже в процеса, че извършеното от него деяние не е, не представлява, дискриминация. За да влезе в действие, обаче, тази разпоредба (чл. 9 ЗЗ Дискриминацията), е необходимо дискриминарният, т.е. този който твърди, че има дискриминация, да докаже факти, от които може да се направи извод, че такава е налице.

Принудителни административни мерки и административна наказателна отговорност

Законът за защита срещу дискриминация дава **право на комисията**, когато е необходимо за предотвратяване или преустановяване на нарушенията на нормите, уреждащи равенство в третирането, както и за предотвратяване или отстраняване на вредните последици от тях, **да прилага принудителни административни мерки**. Тя може да дава **задължителни предписания** на работодателите.

лите и длъжностните лица за отстраняване на нарушения на законодателството за предотвратяване на дискриминация, както и **да спира изпълнението** на незаконни решения или нареждания на работодатели, които водят или могат да доведат до дискриминация.

Когато говорим за функциите на комисията, касаещи реализирането на административно-наказателната отговорност на виновните лица, при нарушение на глава II, раздел I „Защита при упражняване правото на труда“, е необходимо да се разгледа **отношенията между комисията и Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“**. Последната има контролни правомощия във връзка със спазването на Кодекса на труда и трудовото законодателство. Като Кодексът на труда също въвежда закрита при дискриминация, като в чл. 8, ал. 3 предвижда че при осъществяване на трудовите права и задължения не се допуска пряка или непряка дискриминация. Въпреки това, считаме че Инспекцията по труда не би следвало да налага административни наказания по Кодекса на труда за нарушения, изразяващи се в осъществен акт на дискриминация. В тези случаи би следвало да сезира комисията, която да реализира правата си по ЗЗг Това според нас е така защото, съгласно чл. 40, ал. 1 ЗЗг, комисията е независим специализиран държавен орган за предотвратяване на дискримина-

ция, защита от дискриминация и осигуряване равенство на възможностите. Тя осъществява контрол по прилагането и спазването на този или други закони, уреждащи равенство в третирането (чл.40, ал.2 ЗЗг).

Законът е предвидил, че компетентните лица, които могат да съставят актовете за установяване на нарушенията, се определят от председателя на комисията, измежду членовете на комисията. Самите наказания се налагат с решение на комисията. Тези **решения могат да се обжалват** по реда на Закона за Върховния административен съд.

Що се касае за налаганите от комисията глоби, съответно имуществени санкции, можем да ги разделим на няколко групи:

1. За извършена дискриминация. Като глобата е диференцирана, в зависимост от това дали се касае за първо нарушение (глобата е в размер от 250 до 2000 лв.) или за повторно такова (в тези случаи глобата, съответно имуществената санкция е в двоен размер на първоначално наложената).
2. За неизпълнение на задължения по ЗЗДс, не представляващи дискриминация, глобата е в размер от 250 до 2000 лв. Предвидена е отговорност, глоба в размер от 200 до 2000 лв., и

за ръководителя на юридическото лице-работодател, който е допуснал извършването на нарушението. Ако нарушението е извършено при осъществяване дейността на юридическо лице, отговорност носи и то, като му се налага имуществена санкция в размер от 250 до 2500 лв.

3. За пренятстване събирането на доказателства:

- при непредоставяне в срок поискани от комисията доказателства или информация, или създаване на пречки или непредоставяне достъп до обекти за проверка, наказанието е глоба от 500 до 2000 лв.

- при неявяване по неуважителни причини на редовно призван свидетел, пред комисията, наказанието е глоба от 40 до 100 лв.

4. При неизпълнение на решение на комисията или на съда наказанието е глоба от 2000 до 10 000 лв. В случай, че след изтичане на три месеца от влизане в сила на наказателното постановление за това неизпълнение нарушението продължава, се налага глоба в размер от 5000 до 20 000 лв.

IV. ПРАВА И ОТГОВОРНОСТИ НА СИНДИКАЛНИТЕ ОРГАНИЗАЦИИ

Ще започнем с това, че **синдикалните организации**, като субекти в индустриалните отношения, носители на синдикални права, също **имат своята значима роля** в борбата срещу преодоляване на дискриминационни прояви при упражняване правото на труд. Законът за защита срещу дискриминация в няколко свои текста (**чл.14; чл.18, чл.19; чл. 22; чл.36; чл.50; чл.71,ал.2 и ал.3; чл.72; чл.76**) очертава кръга от правата и задълженията на синдикалните организации при реализиране на защитата срещу дискриминация на работното място. Пряката връзка между синдикални и трудови права се разкрива напълно в този закон.

Какво се изисква от синдикалните организации, от техните органи и лидери с оглед прилагането на този закон?

С оглед правилното прилагане на закона синдикалните организации и техните лидери трябва да знаят какви са правата им по закона, какви са техните възможности да действат с оглед предотвратяване на дискриминационни прояви спрямо някой от техните членове или спрямо синдикалната организация. В тази връзка по-долу ще се опитаме да направим кратък преглед на синдикалните права по Закона за защита срещу дискриминацията.

I. Синдикалните организации - обект и субект на дискриминация.

1. Синдикалните организации, като сдружения на физически лица, също попадат под закрила срещу дискриминация, установена с чл.3 ал.2 от ЗЗг, когато са дискриминирани на основата на признаците по чл.4, ал.1 ЗЗг, по отношение на техния членски състав или на заетите в тях. Това на практика означава, че **синдикалните организации могат да бъдат обект на дискриминация**, само ако спрямо някое от членуващите или работещите в тях физически лица бъде упражнена дискриминация въз основа на някои от признаците по чл.4 ал.1 ЗЗг. В §1 т.8 от допълнителната разпоредба на закона се определя значението на фразата “на основата на признаците по чл.4 ал.1“. Тя означава на основата на действителното, настояще или минало, или предпологано наличие на един или повече от тези признаци у дискриминираното лице или у лице, с което то е свързано, или се предполага, че е свързано, когато тази връзка е причина за дискриминацията.

Така например, ако членуващите в синдикалната организация са лица с малцинствен произход и поради тази причина работодателят не желае да преговора със синдикалната организация за сключване на колективен трудов договор, сме изправени пред хипотезата на осъществяване на **акт на дискрими-**

нация спрямо синдикалната организация. От разпоредбата на чл.3, ал.2 от закона може да се направи изводът, че всяка синдикална организация, като сдружение на физически лица, разполага със същия каталог от права по ЗЗд, какъвто имат и останалите обекти на дискриминация. В случай, че бъде дискриминирана, тя може да защити правото си като се възползва от предвидения по чл.50 на закона ред за образуване на производство пред Комисията за защита от дискриминация или по съдебен ред по силата на чл.71, ал.3 от ЗЗд.

2. Съгласно чл.36 от закона синдикалните организации не могат да поставят изисквания за записване, членуване и участие в дейността им основана на признаците по чл.4 ал.1. С този текст от закона е уредена хипотезата, при която **синдикалните организации могат да се окажат субекти на дискриминация.** Чл.36 от ЗЗд пряко кореспондира с чл.49 ал.1 от Конституцията на Република България, уреждащ правото на свободно сдружаване в синдикални организации на всички работници и служители. При такава хипотеза засегнатият може да търси защита по реда на закона срещу субекта на дискриминация, който в случая е синдикална организация. Следователно, срещу синдикална организация допуснала акт на дискриминация, напр. отказ да приеме за свой член лице, което има хомосексуална ориентация, може да бъде образувано произ-

водство от потърпевшия пред Комисията за защита срещу дискриминация или пред съда.

II. От друга страна, синдикалните организации са признати за самостоятелни носители на права и задължения по ЗЗг. Ето защо, тук ще се опитаме накратко да разгледаме и разясним **правата на синдикалните организации по ЗЗг**, за да разберем кога, как и по какъв начин синдикалните организации могат да предприемат превантивни действия за преодоляване и недопускане на евентуални прояви на дискриминация на работното място или при вече извършени такива.

Кой е носител на правата по ЗЗг?

Преди да разясним всяко право на синдикалната организация по закона, нормално е да отговорим на въпроса кой е пряк носител на правата по ЗЗг и кой може да ги реализира?

Законът определя синдикална организация за носител на правата. Очевидно е, обаче, че синдикалната организация, като сдружение на физически или юридически лица, трябва да определи **кой от органите ѝ може да реализира предвидените по закона права**. Трябва да подчертаем, че всяка синдикалната организация, като сдружение с нестопанска цел, регистрирано по реда на глава първа от Закона за юридическите лица с нестопанска цел (ЗЮЛНЦ), има устав. С устава си синдикалната

организация определя кои са органите на управление и контрол на организацията, както и органите, имащи представителни функции. **Именно органът/-ите на синдикалната организация, които са снабдени с представителната власт, съгласно уставните положения на организацията, може/гат да реализира/т правата по ЗЗг.** На практика това са или председателят на синдикалната организация или синдикалното ръководство (синдикален комитет, синдикален съвет, друзи).

Кои са конкретните права и задължения за синдикалните организации по ЗЗг?

1. На първо място законът предвижда задължение за **работодателя в сътрудничество със синдикатите** да предприеме ефективни мерки за предотвратяване на всички форми на дискриминация на работното място (чл.18 от ЗЗг). Това означава, че и синдикатите, щом са потърсени от работодателя, трябва да му окажат съдействие, като си сътрудничат с него за недопускане и предотвратяване на всички възможни форми на дискриминационни прояви на работното място. Следователно, ако в съответното предприятие има повече от една синдикална организация, работодателят, трябва да покани всички синдикални организации да се включат при разработване на ефективни мерки за защита срещу дискриминация на работното място.

В случай, че работодателят, не потърси съ-

трудничество на синдикатите по чл.18, за него законът предвижда отговорност, ако е допуснал негов работник или служител да извърши акт на дискриминация на работното си място спрямо друг негов работник или служител. Следователно, работодателят е заинтересован да търси съдействието на синдикатите при разработване на ефективни мерки за преодоляване на дискриминационни действия на работното място.

Във връзка с разглежданото задължение на работодателя интерес буди употребеният от законодателя в чл.18 израз „**синдикатите**“. Дали става дума за синдикалната/ите организации в предприятието или въобще за възможни синдикални образувания, както **в**, така и **извън** предприятието /синдикални центри и териториални поделения/.

В тази посока, като че ли можем да кажем, че законът има предвид синдикалните организации вътре в предприятието. Те са тези, които, чрез своята дейност, биха могли да отговорят на задачите, поставени им от закона.

Как трябва да се прилага този текст от закона, обаче, ако такива няма създадени в предприятието? Излиза, че в този случай липсва субект/ синдикална организация/ с възможности за влияние, но и че се сменя отговорността от работодателя, ако не си е сътрудничил със синдикалната организация. Ето защо, според нас, би следвало да се приеме, че

ако в предприятието няма учредена синдикална/и организация/и, то тогава задължението за работодателя не бива да отпада. То трябва да се разбира като задължение за сътрудничество със синдикалната организация на по-високото ниво или в територията. В тази посока законът следва да се допълни.

От друга страна, от текста на чл.18 ЗЗг е видно, че на синдикатите също е записано задължение, заедно с работодателя, да предприемат мерки за недопускане и предотвратяване на всички форми на дискриминация на работното място. Законът не предвижда санкция за синдикат, който не е изпълнил задължението си за сътрудничество с работодателя. Все пак, добре би било, ако съответният синдикат в предприятието не отказва на работодателя, потърсил неговата помощ за разработване на мерки срещу различни форми на дискриминация на работното място. Съвместната дейност на синдикатите и работодателя по чл.18 от ЗЗг представлява проява на синдикална отговорност към членовете на синдикалната организация, които могат да се окажат жертви на дискриминационни актове, било от работодателя, било от други работници и служители.

2. Права на синдикалните организации в областта на колективното трудово договаряне.

а/ Още в чл.14, ал.3 от ЗЗг се казва, че 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. Следователно синдикатите са призвани да участват чрез колективното трудово договаряне (на всички равнища) в изработването на еднакви критерии за определяне на равен размер на трудовите възнаграждения за еднакъв и или равностоен труд. Синдикатите не бива да се съгласяват в колективния трудов договор да залегнат критерии, които явно поставят в неравностойно положение работниците и служителите, изпълняващи една и съща трудова длъжност, относно тяхното трудово възнаграждение и оценката на трудовото им изпълнение.

б/ От съдържанието на чл.22 ЗЗг става ясно, че синдикатите имат право да договарят с работодателя клаузи в колективния трудов договор, които изрично са насочени до защитата от дискриминационни прояви на работното място. Така например, в колективния трудов договор синдикатите могат да предложат текст със следното съ-

държание: “Клаузите на този договор имат действие спрямо работниците и служителите, членове на синдикалната/те организация/и подписала договора и присъединилите се към него и при изпълнението им не се допуска пряка или непряка дискриминация“ или „При увеличаване обема на работата, работодателят може да наема нови работниците и служители, като при наемането се държи сметка и се дава предимство на по-слабо представения пол в предприятието“.

Щом колективният трудов договор съдържа клаузи свързани със защитата от дискриминацията, законът задължава работодателя да постави на достъпно за работниците и служителите място в предприятието текста на тези клаузи от договора. Това задължение кореспондира с някои други задължения на работодателя по КТ, свързани с информирането и консултиране на работниците и служителите - за свободни работни места, в случай на масово уволнение и др.

III. Синдикатите имат **права** и по глава четвърта от Закона, уреждаща, както видяхме, **производството по защита срещу дискриминация**. Тези права са свързани изключително с осъществяване на възможността за обжалване на актове на дискриминация пред специализирания орган Комисия за защита от дискриминация/ чл.50 и сл./или

пред съда / чл.71 и сл/. Ще припомним, че за образуването на производство по този закон, вкл. и пред съда, не се събират държавни такси, а разноските са за сметка на бюджета на съда.

Как на практика могат да се реализират тези права?

1.В производството пред Комисията за защита от дискриминация, което бе разгледано по-горе, **синдикатите имат право (чл.50 т.333г) със сигнал да образуват производство** пред Комисията за защита от дискриминация. Ще повторим отново и тук някои неща, свързани с това производство.

Сигналът до комисията се подават писмено. Когато е написан на чужд език, той се придружава с превод на български език.

Сигналът на синдикалната организация до комисията трябва да съдържа:

- името или наименованието на подателя;
- адреса или седалището и адреса на управление на подателя;
- изложение на обстоятелствата, на които се основава
- жалбата или сигнала;
- изложение на исканията към комисията;
- дати и подпис на лицето, което подава жалбата, или на негов представител.

Обръщаме внимание, че анонимни жалби и сиг-

нали не се разглеждат от комисията. Не се образува производство, а образуваното се прекратява, ако са изтекли три години от извършване на нарушението. **Синдикалната организация, образува- ла производството пред комисията, не дължи държавни такси.** Редът на разглеждане на жалбите пред комисията е подробно разгледан в част III от настоящето помагало.

2.Както видяхме в част III от ръководството, извън производството пред комисията е възможно образуване на **съдебно производство.** Такова право е дадено и на синдикалната организация.

Съдебното производство в случаите на нарушение на права по този или по други закони (вкл.КТ), уреждащи равенство в третирането се открива, образува, с предявяване на иск до районния съд. Относно него вече разяснихме основните въпроси, вкл. и отделните искания по чл.71 ЗЗг, в част III. **Искът пред съда може да бъде предявен от синдикалните организации и техните поделения,** както и юридическите лица с нестопанска цел за осъществяване на общественополезна дейност. Въпреки че синдикалната организация подава иска пред съда, той се предявява от името на лицата, чиито права са нарушени по тяхно искане.

Синдикалната организация има право да предяви и самостоятелен иск, т.е. от свое име, когато са нарушени права на множество лица.

Лицата, чиито права са нарушени, могат да встъпят в процеса като подпомагаща страна по чл. 174 от ГПК. Правото лице да встъпи във всякън процес, като подпомагаща страна, произтича от неговия интерес да бъде постановено решение в полза на страната, която подпомага, т.е. синдикалната организация. Встъпилото лице е обвързано от силата на пресъдено нещо на решението и може да се позове на нея в отношенията си с противната страна.

Ако иск не бъде подаден от синдикалната организация, но производство е образувано от засегнатото лице, законът дава **право на синдикалната организация да встъпва** като заинтересувана страна във вече висящия процес пред съда.

С чл.72 законът дава и едно друго **важно и уникално** за нашата правна действителност **право на синдикалните организации**. Както засегнатите физически лица, така и синдикалните и другите организации с нестопанска цел, ако са участници в съдебно производство, могат в едномесечен срок от предявяването на иска **да разгласят този факт чрез публикации или по друг, избран от тях, писмен начин**, като отправят покана към други засегнати лица, към синдикални организации и техни подразделения, както и към юридически лица с нестопанска цел за осъществяване на общественополезна дейност, да встъпят в производството. Поканени-

те лица, или тези които преценят че имат интерес да встъпят в производството могат да направят това до приключване на устните състезания.

Законът дава право на всяко лице, чиито права са засегнати от административен акт, издаден в нарушение на този или други закони, уреждащи равенство в третирането, да го обжалва пред съда по реда на Закона за административното производство, съответно по Закона за Върховния административен съд.

С чл.76 от закона се предоставя **право на синдикалните организации да правят предложения** до Комисията по защита от дискриминация с цел предотвратяване или преустановяване на нарушенията по този закон или други закони, уреждащи равенството в третирането, както и за предотвратяване и отстраняване на вредните последици от тях, да предприеме някоя от следните принудителни административни мерки:

- Да дава задължителни предписания на работодателите и длъжностните лица за отстраняване на нарушения на законодателството за предотвратяване на дискриминация;
- Да спира изпълнението на незаконни решения или нареждания на работодателите, които водят или могат да доведат до дискриминация.

Горният, кратък преглед на правата на синди-

калните организации е предназначен да осветли, да запознае, читателите с тях. Няма съмнение, че в процеса на овладяване на закона в чисто синдикален план следва да се отговори на редица въпроси, чиито отговори предполагат по-високо, по-ефективно, участие на синдикалните организации на различните равнища в борбата срещу проявите на дискриминация.

Тук ще се опитаме да формулираме няколко такива въпроса:

1. Какви форми и средства да се изберат, за да стигнат знания за тези права до ръководства на синдикалните организации в отделните предприятия и територии?

2. Какви практически мерки следва да се предприемат на различните равнища на синдикалната дейност за овладяването на тези права и прилагането им в практиката?

3. Как най-рационално да се използва колективното договаряне на всички равнища с оглед обезпечаване на действията, насочени срещу дискриминационни прояви на дългосрочна, договорна, основа?

4. Каква публична, медийна, активност следва да се осъществи, за да придобият проблемите на дискриминацията известност и осъждане от обществото, а синдикалното участие в тяхното решаване, на всички възможни равнища на синдикална дейност, одобрение и подкрепа?

Това са само част от възможните въпроси, които, както се вижда, имат организационен и планов характер. На тези въпроси следва да се даде отговор от синдикалните организации и техните органи. Това ще бъде и първата крачка в конкретната им работа в борбата срещу дискриминацията.

Конфедерация на независимите
синдикати в България
Фондация „Фридрих Еберт“

ЗАКОН ЗА ЗАЩИТА СРЕЩУ ДИСКРИМИНАЦИЯТА

Права и задължения на работниците,
служителите, работодателите и синдикалните организации

Практическо помагало

Българска

Първо издание

Графичен дизайн и предпечат
Графимакс ООД

Формат
16/60x90

Печатни коли – 5,5