

РЕШЕНИЕ

№ 1882

гр. София, 20.03.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 6 състав,
в публично заседание на 22.10.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Ася Атанасова, като разгледа дело номер **5451** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производство по реда на чл.405а, ал.7 от Кодекса на труда (КТ), вр. чл. 145 – 178 от Административно - процесуалния кодекс.

Делото е образувано по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място],[жк], [жилищен адрес]0, ап.71 чрез управителя Д. Л. срещу постановление от 05.05.2012г. по чл.405а, ал.1 КТ за обявяване съществуването на трудово правоотношение между жалбоподателя и В. В. И., ЕГН [ЕГН] на длъжност „търговски работник” в магазин „Д.” в „Принцес А. М.”.

В жалбата се поддържа, че на 05.05.2012г. била извършена проверка от служители на Дирекция „Инспекция по труда” – С. (Д.) в магазин „Д.” в „Принцес А. център С.”, към която дата обектът все още не функционирал като магазин. В него се извършвали единствено подготвителни дейности във връзка с предстоящото му откриване на 09.05.2012г. Предвид предстоящото откриване на магазина жалбоподателят възложил на определен брой лица да сортират стоките в магазина, да ги подредят по рафтовете и да аранжират магазина. За извършването на тази дейност били сключени граждански договори, тъй като се касаело за изключително голям по площ търговски обект, в който се предлага богат асортимент от стоки. По тези причини търговската експлоатация и работата с клиенти задължително се предшестваха от период, в който стоките, предмет на бъдеща продажба, се внасят в магазина, транспортират от склада до рафтовете, подреждат се по

рафтовете и щандовете, аранжира се магазина. Сортирането става по вид, цвят и редица други отличителни белези на стоките. Трайна практика на дружеството била, още от началото на дейността му в България, за тези подготвителни дейности да ангажира лица по гражданско правоотношение срещу заплащане на еднократно възнаграждение. Това се налагало поради необходимостта от по-голям човешки ресурс за подготовката на магазина отколкото впоследствие за самата търговска дейност. С част от лицата, които поддреждали магазина, впоследствие били сключени трудови договори, след провеждане на интервю и след като дружеството било удовлетворено от работата им. С В. И. трудов договор бил сключен на 06.05.2012г. Служителите на Д. – С. съставили на място постановление на съществуване на трудово правоотношение в противоречие с описаната фактическа обстановка по предоставяне на труд от лицата. Жалбоподателят претендира за незаконосъобразност на постановлението поради допуснати съществени процесуални нарушения по чл.34, ал.1-3 и чл.35 АПК, което от своя страна довело до неизясняване на действителната фактическа обстановка и постановяване на акта при неправилно приложение на материалния закон, тъй като лицето не извършвало дейност като „търговски работник”. Поддържа, че е уговорено еднократно изпълнение при липса на фиксирано работно време, като посоченото от лице работно време в собственоръчно попълнената декларация съответствало на работното време на „Принцес А. център С.. Жалбоподателят претендира съда да постанови решение, с което да отмени оспорения акт, като му присъди направените по делото разноски. Ответниците контролен инспектор при Дирекция „Инспекция по труда” – С. и Дирекция „Инспекция по труда” – С., представлявани от юрисконсулт З. оспорват жалбата. Становището е, че макар и отношенията между „Д. БГ” и В. И. да са оформени като граждански отношения същите имали характера на трудови правоотношения, предвид предмета на трудовия договор – престигане на труд, подчиненост на определен работен режим, трудова дисциплина и ред, установен от работодателя, определено работно място - магазин стопанисван от дружеството, определен вид работа, йерархическа зависимост от работодателя, сумата, платена в договора е съобразно посочения срок за това, поради което същата се явявала възнаграждение за извършвана работа, липса на уговорена неустойка. Счита, че очевидно предназначението на този договор е да прикрие действителната уговорка на страните по предоставянето на работна сила, а съгласно чл.1 ал.2 от КТ отношенията при предоставянето на работна сила се уреждали само по трудово правоотношение, без значение желанието на страните.

Заинтересованата страна В. В. И. изразява писмено становище от 19.10.2012г., в което излага факти и обстоятелства около сключване и изпълнение на процесния договор, заявява, че отношенията ѝ с дружеството жалбоподател са коректни, няма претенции по отношение на трудовия договор, получила обещаното възнаграждение за направеното от нея поддреждане.

СЪДЪТ, след като обсъди доводите на страните и представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Установява се от протокол за извършена проверка от Д. – С., че на 25.04.2012г. и на 05.05.2012г. служители на Д. – С. извършили проверка по спазване на трудовото законодателство в обект магазин „Д.” в „Принцес

аутлет център – С.”, при които на заварените лица били раздадени декларации по чл.399 вр. чл.402, ал.1, т.3 и чл.402, ал.2 КТ. На 05.05.2012г. била заварена В. В. И., ЕГН [ЕГН] да работи като „търговски работник” с определено работно време от 10:00 часа до 19:00 часа и определено работно място без сключен писмен трудов договор. Проверката продължила в Д. - С. по документи, като на 17.05.2012г. се представили граждански договори с посочените лица със срок до 08.05.2012г. и трудови договори с някои от лицата, сключени на 06.05.2012г., сред които и В. И..

С оспореното постановление от 05.05.2012г. на основание чл.405а, ал.1 КТ е обявено съществуването на трудово правоотношение между В. В. И., ЕГН [ЕГН] на длъжност „търговски работник” и [фирма], магазин „Д. – Принцес А. М.”. Изложени са констатации в постановлението, че при извършена проверка по спазване на трудовото законодателство на 05.05.2012г. в магазин „Д. – Принцес А. М.” било установено, че лицето В. И. работи в процесния обект, като поддържа магазина с работно място, работно време от 10:00 часа до 19:00 часа с два почивни дни през седмицата без сключен трудов договор. Лицето попълнило бланка на декларация на 05.05.2012г., 10:30 часа, в която посочило, че работи в „Д. БГ” в „М. 4ч.” от 24.04.2012г. на длъжност „поддръжане на магазин” с работно време от 10:00 часа до 19:00 часа срещу възнаграждение от 200 лв. за срок от 24.04.2012г. Лицето е посочило на гърба на декларацията, че почивката е по график – пет работни дни и два почивни дни.

Представен е граждански договор от 24.04.2012г., с който жалбоподателят [фирма] в качеството си на „възложител” е възложил на В. В. И. като „изпълнител” „да извърши сортиране по вид на стоката, поддръжане по рафтовете и приваждане на магазин „Д.”, находящ се в [населено място], [улица], „А. Принцес” във вид, готов за нормална търговска експлоатация. Договорено е възнаграждение в размер на 200 лв. и срок за изпълнение на договора до 08.05.2012г. Гражданският договор съдържа изрична клауза, съгласно която изпълнителят следва да извършва работата не по-рано от 10:00 часа и не по-късно от 19:00 часа след предварително съгласуване с възложителя за удобен и за двете страни ден и час.

Жалбоподателят е представил трудов договор № 41/06.05.2012г., с който е наел същата служителка на работа на длъжност „продавач” с начало на изпълнение на работата на 09.05.2012г.

При така установените факти, СЪДЪТ обосновава следните правни изводи:

По допустимостта на жалбата: Липсват данни по преписката оспореният акт да е връчен на представител на жалбоподателя. Ето защо следва да се приеме, че жалбата, по която е образувано настоящото съдебно производство вх.№ ИТ 5831 от 31.05.2012г., е подадена в преклузивния срок по чл.149, ал.1 АПК, от легитимирано лице съгласно чл.147, ал.1 АПК и срещу подлежащ на оспорване индивидуален административен акт, поради което и е процесуално допустима. Независимо, че жалбоподателят е сключил трудов договор с В. И. на 06.05.2012г., с начало на изпълнение на 09.05.2012г., съдът приема, че за него е налице правен интерес от оспорване на постановлението, издадено на 05.05.2012г. В подкрепа на това съображение е нормата на чл.405а, ал.6 КТ - когато между страните не се сключи трудов договор, постановлението по ал. 1

замества трудовия договор и той се смята за сключен за неопределено време при 5-дневна работна седмица и 8-часов работен ден. Наред с това обжалването на актовете от вида на процесния не е изключено изрично с нормативен акт, поради което не може да се ограничи общата, въведена с чл.120, ал.2 от Конституцията на РБ обжалваемост на административни актове.

По същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните правни съображения:

В настоящето производство и съгласно чл.168, ал.1 вр. чл.146 АПК съдът проверява законосъобразността на оспорения административен акт, като прецени дали е издаден от компетентен орган и при спазване на установената форма, спазени ли са процесуалните и материалноправни разпоредби по издаването му и съобразен ли е с целта на закона. Съдът приема, че оспореният акт е издаден от компетентен контролен орган по смисъла на чл.405а, ал.1 КТ и е мотивиран от фактическа и правна страна съобразно чл.59, ал.2 АПК. Съгласно чл.405а, ал.1 КТ съществуването на трудовото правоотношение се обявява с постановление, издадено от контролните органи на инспекцията по труда. Съгласно чл.399 КТ Изпълнителна агенция «Главна инспекция по труда» осъществява цялостен контрол за спазване на трудовото законодателство във всички отрасли и дейности. Съдът приема, че Д. са териториални администрации на изпълнителната власт по смисъла на чл.38, ал.2, т.3 ЗА. Съгласно чл.54 ЗА изпълнителната агенция е администрация към определен министър за административно обслужване на физически и юридически лица, както и за изпълнение на дейности и услуги, свързани с осигуряването на дейността на органите на държавната власт и на администрацията. В този смисъл административен орган по чл.19, ал.4, т.4 ЗА е изпълнителния директор на ИА «Г.». Дейността, структурата, организацията на работа и съставът на изпълнителната агенция се определят с устройствен правилник, приет от Министерския съвет (чл.55 ЗА).

Съгласно чл.15, ал.1, т.1 от У. правилник на ИА «Г.» Дирекциите «Инспекция по труда» осъществяват дейностите по контрол по спазване на трудовото законодателство (чл.4, ал.1, т.1 УП). Самите Дирекции «Инспекция по труда» по чл.11, т.4 от УП са териториални структури на ИА «Г.» със седалище в различни градове. Съгласно чл.11, т.4 УП на ИА «Г.» Дирекциите «Инспекция по труда» са специализирана администрация, т.е. подпомагат осъществяването на правомощията на органа на държавна власт, свързани с неговата компетентност. Правомощията на директорите на Д. са разписани в чл.15, ал.3 от УП. Сред тях изрично са разписани правомощията по издаване на наказателни постановления по чл.47, ал.2 ЗАНН, както и за сключване на споразумения по чл.415г КТ и издаване на решения по чл.415д, ал.6, т.1 КТ. Въпреки тази детайлна уредба в Устройствовият правилник не е разписано правомощие по издаване на постановления по чл.405а, ал.1 КТ. Издаването на тези постановления е предоставено на контролните органи на Д.. Съгласно чл.20, ал.1 от УП именно инспекторите в Г. са контролни орган и имат правомощия, установени в Кодекса на труда, в Закона за здравословни и безопасни условия на труд, в Закона за насърчаване на заетостта, Закона за държавния служител и в други нормативни актове. По аргумент от разпоредбата на чл.20, ал.2 УП инспекторите са различни органи от ръководителите на административни звена в специализираната администрация. С разпоредбата на чл.20, ал.4, т.2 от Устройствовият правилник на ИА «Г.» изрично е

предвидено, че при установяване на нарушение на законодателството инспекторът издава постановление по чл. 405а от Кодекса на труда за обявяване съществуването на трудово правоотношение. Т.е. компетентният контролен орган по чл.405а, ал.1 КТ е именно инспекторът от Д., който е съставил постановлението по чл.405а, ал.1 КТ. Този орган е различен от директора на Д. и отговаря на определението по пар.1, т.1 от ДР на АПК - всеки носител на административни правомощия, овластен въз основа на закон. След като разпоредбата на чл.405а, ал.7 КТ предвижда, че постановлението за обявяване съществуването на трудово правоотношение подлежи на обжалване по реда на АПК, то именно органът, издал това постановление следва да бъде ответник в процеса по смисъла на чл.145, ал.2, т.1 АПК.

Изричното препращане в разпоредбата на чл.405а, ал.7 КТ към реда за обжалване на АПК предполага, че при издаване на постановлението по чл.405а, ал.1 КТ следва да се спазва реда за издаване на индивидуални административни актове по Глава 5, раздел I-ви АПК. Императивната разпоредба на чл.35 АПК задължава административния орган да издаде индивидуален административен акт след като се изясни фактите и обстоятелствата от значение за случая и обсъди обясненията и възраженията на заинтересованите граждани и организации, ако такива са дадени, съответно направени. За да осигури правото на защита на засегнатото лице органът следва да го уведоми за началото на административното производство по смисъла на чл.26, ал.1 АПК, както и да му осигури възможност за участие в административната фаза на производството чрез запознаване със събраните доказателства, възможност за становище по събраните доказателства, както и по предявените искания, съобразно чл.34, ал.1 и ал.3 АПК.

Видно от оспореното постановление от 05.05.2012г. същото не е връчено на представител на работодателя. На работодателя на 25.04.2012г. е връчена призовка по чл.47, ал.1 АПК (стр.31 от делото). В призовката е посочено, че е образувано административно производство, като на основание чл.36 АПК и чл.402, ал.1, т.2 КТ е изискано представянето на документи. Касае са за общи разпоредби, регулиращи контролните правомощия на органите по служебно събиране на доказателства и изискване на всички необходими документи, книжа и заверени копия от тях във връзка с упражняването на контрола по КТ. От изискания огромен обем доказателства с призовката по чл.47, ал.1 АПК съдът приема, че жалбоподателят не е бил надлежно уведомен за началото на започналото срещу него производство по издаване на акт по чл.405а КТ. Не му е осигурена възможност да се запознае със собственоръчно изготвената декларация от В. И. от 05.05.2012г., нито да депозира възражения или представи доказателства в производството по чл.405а КТ. Лицето, представляващо търговеца, не е изслушано и не му е дадена възможност да се запознае с данните от проверката и да вземе отношение по тях преди инспекторът да издаде същия ден на 05.05.2012г. документ по чл. 405а, ал. 1 и ал. 4 от КТ. Нарушението на горепосочените императивни норми на чл.26, ал.1, чл.34, ал.3 и чл.35 АПК винаги се приема за съществено процесуално нарушение, накърняващо в особено тежка степен правото на защита на лицето. Същото е самостоятелно отменително основание по чл.146, т.3 АПК.

Допуснатото съществено нарушение на процесуалните правила е довело и до неправилно приложение на материалния закон – отменително основание по чл.146, т.4 АПК. Съгласно чл. 1, ал. 2 КТ отношенията при предоставянето на работна сила се уреждат само като трудови правоотношения. Съществените елементи от съдържанието на трудовия договор са посочени в чл.66 КТ. Решаващо значение за определяне характера на договора като трудов или граждански има естеството на осъществяваната дейност. И при трудовия договор, и при договора за изработка по чл.258 – 269 ЗЗД, едната страна се задължава да положи труд срещу възнаграждение. При трудовия договор се дължи работна сила – жив труд в рамките на определено работно време за изпълнение на определена трайно осъществявана дейност. По гражданския договор се дължи т.нар. овеществен труд - постигане на определен трудов резултат. При трудовия договор работникът се намира в зависимост и подчиненост на работодателя - на установен трудов ред и трудова дисциплина. Докато при гражданския договор изпълнителят е независим от възложителя и му дължи само «изработване на нещо» - на уговорения резултат. Макар, че и при този договор поръчващият може да проверява изпълнението на договора във всяко време, стига само да не пречи на изпълнителя (чл.262, ал.1 ЗЗД).

В случая видно от представения граждански договор от 24.04.2012г. в него като предмет е посочено «сортиране по вид на стока, подреждане по рафтове, привеждане на магазин «Д.» във вид, готов за нормална търговска експлоатация». Същият предмет на заетост е посочило лицето В. И. в собственоръчно изготвената декларация от 05.05.2012г. - «подреждане на магазин». Съдът приема, че административният орган неправилно е дал вяра основно на фактите, така са посочени от лицето в декларацията от 05.05.2012г., в бланкетния контекст. Декларацията не е изготвена на бял лист и в свободна форма, а е попълнена на бланка. Т.е. касае се за предварително изготвена от Д. бланка, в която са посочени основните елементи от съдържанието на трудовото правоотношение. Т.е. самото попълване на декларацията навежда на трудово правоотношение, защото се попълват следните графи: «работя в предприятие», «на длъжност», «считано от». Има изрични графи за работно време, трудово възнаграждение, почивни дни. Т.е. добросъвестното попълване на декларацията от лица, които желаят за сътрудничат на проверяващите и не са запознати в детайли с юридическите разлики между трудов и граждански договор, разбираемо има за резултат попълване на всички графи в декларацията, вкл. тези, които носят белезите на трудовото правоотношение - работно място, време, почивни часове и дни, трудово възнаграждение.

В случая И. е посочила в декларацията си, че подрежда магазин за периода от 24.04.2102 г. До 08.05.2012г. с работно време от 10:00 часа до 19:00 часа и два почивни дни. Декларираното от лицето съвпада с предмета на гражданския договор от 24.04.2012г. и навежда на

договор за изработка чрез договорен конкретен резултат - подреждане на магазин във вид, готов за търговска експлоатация. Житейската логика предполага при извършването на тази дейност да се ангажира персонал, който несъмнено предоставя работната си сила на разположение на възложителя, но при договорен конкретен резултат. При осъществяване на изпълнение от страна на И. не се установяват трайността и спецификата на определени трудови функции - многократно подреждане на рафтове и щандове. Указание, че е договорен резултат, а не трудова функция, е краткият срок на сключения граждански договор - от 24.04.2012г. до 08.05.2012г. Не се спори, че се касае за голям по територия и богат по асортимент от стоки магазин, който е открит официално на 09.05.2012г. Т.е. подготовката на магазина за търговска експлоатация изисква привеждането му в съответен вид. Привеждането му в този вид предполага договаряне на конкретен резултат, с еднократност на изпълнението и еднократност на възнаграждението. Допълнителен довод в тази насока е, че към датата на процесната проверка на 05.05.2012г. магазинът не е бил открит, т.е. в него не е имало клиенти, т.е. не е било възможно лицето И. да работи като «търговски работник». Самото посочване в оспореното постановление на длъжност «подреждане на магазин» не съвпада с нито една от длъжностите, посочени в Националната класификация на професиите и длъжностите.

Съгласно Обяснителните бележки по клас 6 на Националната класификация на професиите и длъжностите 2011 г. в клас персонал 5 се включват персонални услуги, свързани с демонстриране и продажба на стоки в магазини. Подклас 52 «продавачи» предполага продажба и демонстрация на стоки в магазини на едро и дребно, демонстрират и излагат стоки на потенциални купувачи, отговарят за редовното снабдяване със стоки за продажба, подреждат и излагат стоки, опаковат и пакетираат продадените стоки. Продавачите в магазини продават разнообразни стоки и услуги директно на купувачите или от името на магазини за продажбина едро и дребно. Те обясняват предназначението и качествата на тези стоки и услуги, контролират дейността на асистент-продавачи и касиери или стопанисват малки магазини. Продавачите в магазини изпълняват следните основни задачи: определят изискванията на клиентите в съответствие с асортимента, цените, доставката, гаранциите и използването на стоката; демонстрират, обясняват и продават стоки и услуги на клиентите; приемат плащания по различни начини и изготвят фактури за продажба; правят инвентарни описи и участват в получаването на стоки; подреждат и излагат стоки за продажба, както и увиват и опаковат продадените стоки; определят продуктово разнообразие, запаси и ценови нива за продаваните стоки; контролират и координират дейността на асистент-продавачи, касиери и други работници в супермаркети и универсални магазини. Тази група включва следните единични групи: 5221 Собственици на малки магазини 5222 Супервайзъри, магазини 5223 Продавач-консультанти -

Продавач-консултантите продават разнообразни стоки и услуги директно на купувачите или от името на магазини за продажби на едро и дребно, обясняват предназначението и качествата на тези стоки и услуги, определят изискванията на клиентите съобразно асортимента, цените, доставката, гаранциите и използването на стоката; демонстрират, обясняват и продават стоки и услуги на клиентите; приемат плащания по различни начини, изготвят фактури за продажба и регистрират продажбите чрез касови апарати; правят инвентарни описи и участват в получаването на стоки; подреждат и излагат стоки за продажба, както и увиват и опаковат продадените стоки.

Установява се от изложеното въз основа на Обяснителните бележки към Националната класификация на професиите за 2011г., че констатираното от контролните органи подреждане и излагане на стоки за продажба е само малка част от трудовите функции на продавач-консултанта.

Като свидетел на жалбоподателя по делото е разпитана негова служителка С. Г. В., която е присъствала по време на проверката на 05.05.2012г. Същата е на трудов договор с жалбоподателя, но командирована от магазина в[жк]в „М.“, за да покаже на наетите лица, как да подредят магазина. Свидетелката установява, че хората били наети за подреждане на магазина и, за да го подготвят за работа. Хората били разделени на сектори и всеки отговарял за даден сектор – да си подреди стоката. Свидетелката В. е категорична, че по време на проверката не са обслужвали клиенти. Съдът кредитира показанията ѝ в тази им част, доколкото магазинът е открит на 09.05.2012г. Осъществяваният от св. В. контрол е в рамките на правомощията на възложителя да контролира изпълнението по чл.262, ал.1 ЗЗД. Подреждането на стоки се извършвало от 10:00 часа до 19:00 часа, защото това било работното време на „Принцес А.“, но по данните и на св.В. и на самата В. И. хората идвали, когато им е удобно. Подреждането на стоката продължило около две седмици, през което време в магазина имало различен брой хора. Конкретно В. трябвало да подреди сектор „обувки“, но не идвала всеки ден. Въпросът бил да си подреди стоката и да се свърши работата. Хората, които били наети да подреждат магазина, не били длъжни да седят от 10:00 до 19:00 часа.

Ответникът е представил декларация от 17.05.2012г. на пълномощник на жалбоподателя Д. С. С., в която се посочва, че в обект „Принцес аутлет център“ на [фирма] „има график за работно време, както и заповед за установено сумарно работно време по време на извършените проверки на място“. Разпитана като свидетел в съдебно заседание на 22.10.2012г. Д. С. установява, че лично по неин съвет били наети лица на граждански договор за подреждане на магазина преди откриването му. Свидетелката изготвила гражданските договори с предмет „подреждане и сортиране на стоките по щендери“, тъй като асортиментът от артикули е изключително голям. Лично свидетелката носела в Д. – С. документи във връзка с проверката – всичко, свързано с трудовото законодателство. Поддържа, че не ѝ е изискван график

за работа, а проверяващите ѝ издиктували текста на написаната декларация. Декларацията била изготвена на 17.05.2012г. и декларираното наличие на графици било към датата на изготвянето ѝ, т.е. след откриването на магазина на 09.05.2012г. Свидетелката поддържа, че такива графици има при жалбоподателя, считано от 09.05.2012г. Категорична е, че преди 09.05.2012г. в „Д. БГ“ не е имало графици. Хората били наети за конкретна работа и еднократно им се платило възнаграждение. Съдът кредитира показанията на свидетелите В. и С., тъй като са житейски логични и съответстват на писмените доказателства по делото.

В становището си по делото заинтересованото лице и страна по процесното правоотношение В. И. сочи, че с подписания договор ѝ е възложена работа по подреждане на магазина за една седмица като възнаграждението ѝ се плащало след одобрение на работата. Обяснява, че трябвало да присъства в магазина докато не подреди сектора ѝ, като можело да ходи само през деня между 10 и 19 часат, в дни и часове, когато ѝ било удобно, тъй като работата била свободна, условието било до края на договора да е завършила нейната част от подреждането. Получила обещаното ѝ възнаграждение за направеното подреждане. Сключила след интервю трудов договор като продавач-консултант още от първия ден на отварянето на магазина от 09.05.2012г.

При съвкупната преценка на всички доказателства по делото – писмени и гласни съдът приема, че с договора между жалбоподателя и В. И. е договорена еднократна техническа дейност с конкретен резултат – подреждане на магазин и подготовката му за работа с клиенти. Тази дейност няма характерната за трудовото правоотношение трайност и постоянност на трудовите функции. Както вече се посочи предметът на договорните отношения «подреждане на магазин» е само една малка часта от трудовите функции за длъжността «продавач – консултант». Действително, налице са елементи, които могат да се приемат за общи за двете правоотношения – напр. магазина като работно място и наличието на работно време. Съдът приема, че същите не са определящи с оглед характера на извършваната работа - подреждането на стоките в магазина не може да се осъществи извън него, като посоченото време, в което може да се изработва резултата, е логично да съвпада с определеното часово време за достъп на целия обект «Принцес А. Център». И св.В. и заинтересованото лице И. сочат, че в рамките на така фиксираното работно време на обекта, са могли да идват по своя преценка, в удобно за тях време, стига да подредят определения им сектор. Друг съществен аргумент в полза на тезата, че лицето В. И. не е осъществявало трудови функции на «продавач консултант» е липсата на клиенти по време на проверките на място в магазина. Това обстоятелство не се оспорва от ответника и е указание, че заварените там лица не са осъществявали основната, специфична и определяща трудова функция на «консултант – продавача» - да предлага стоки и консултира клиентите. Във връзка с разпита на св.С. съдът кредитира изявлението ѝ, че изложеното в декларацията ѝ е за графици

в обекта на жалбоподателя след 09.05.2012г., а съгласно заявеното от И. е можела да извършва възложеното ѝ поддръждане в удобни за нея дни и часове, в часови интервал между 10 и 19 ч. Това обстоятелство съответства на клаузата от гражданския договор между страните от 24.04.2012г., че изпълнението на работата следва да се осъществява в рамките на работното време на «Принцес А. Център» след предварително съгласуване с възложителя. Допълнителен аргумент е краткият период, за който е договорено изпълнението - от 24.04.2012г. до 08.05.2012г., който напълно съвпада с периода на подготовка на магазина преди официалното му откриване на 09.05.2012г. В тази връзка състоятелно е обяснението на жалбоподателя, че подготовката на магазина за търговска експлоатация и реалната му търговска експлоатация са две различни дейности и наетите да ги извършат физически лица действително престираят своя труд, но с коренно различен резултат. Възнаграждение е договорено за конкретен резултат, а не се дължи периодично за периодично престиране на работна сила. Установената йерархия в отношенията на наетите лица и св.В. (съгл. и уговорката в чл.9 от договора) касае контрол на изпълнението по смисъла на чл.262, ал.1 ЗЗД, свързан с одобрение на работата на изпълнителя.

По изложените съображения съдът приема, че договорните отношения между жалбоподателя и В. В. И. съответстват на граждански договор - договорено е постигане на трудов резултат, не е налице трайност и постоянност в изпълнението на работата, липсва задължение за трудова дисциплина, липсва конкретно договорено работно време, договорено е еднократно възнаграждение, след приемане на резултата от изработката, договорът е сключен за кратък срок. В смисъл, че "сгъването на дреха в магазина само по себе си не означава, че лицето работи като продавач-консултант в него" се е произнесъл ВАС, VI-то отделение, по адм.д.№ 11492/2011г. с решение № 4253 от 23.03.2012г. -

По изложените съображения и като е достигнал до противен правен изход в оспореното постановление по чл.405а, ал.1 КТ административният орган е издал оспорения акт при неправилно приложение на материалния закон – отменително основание по чл.146, т.4 АПК. На основание чл.172, ал.2 АПК постановлението следва да бъде отменено.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.1 АПК на жалбоподателя следва да бъдат присъдени направените в производството разноски в размер на 50 лв. за държавна такса, които са претендирани още с жалбата. Жалбоподателят не е ангажирал доказателства за заплатено адвокатско възнаграждение.

Така мотивиран, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. град, I ОТДЕЛЕНИЕ, 6-ти състав:

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място],[жк], [жилищен адрес]0, ап.71 чрез управителя Д. Л. **постановление от 05.05.2012г. по чл.405а, ал.1 КТ,**

издадено от Е. С. С. на длъжност „инспектор“ при Дирекция „Инспекция по труда“ – С. за обявяване съществуването на трудово правоотношение между жалбоподателя и В. В. И., ЕГН [ЕГН] на длъжност „търговски работник“ в магазин „Д.“ в „Принцес А. М.“.

ОСЪЖДА Дирекция „Инспекция по труда“ – С. да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място],[жк],[жилищен адрес]0, ап.71 разноски в размер на 50 (петдесет) лв.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва с касационна жалба в 14 дневен срок от съобщението до страните за постановяването му пред ВАС на РБ.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:

(Боряна Бороджиева)