

РЕШЕНИЕ

№ 4757

гр. София, 08.07.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 14.06.2019 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Галин Несторов

ЧЛЕНОВЕ: Бранимира Митушева
Зорница Дойчинова

при участието на секретаря Детелина Начева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **545** по описа за **2019** година докладвано от съдия Зорница Дойчинова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 - 228 от АПК, във вр. чл.63, ал.1, изр. последно от ЗАНН.

Образувано по жалба на Директора на Дирекция „Инспекция по труда“ – С. срещу съдебно Решение от 13.12.2018г. по н.а.х.д. № 16490/2018г. постановено от СРС, НО, 131 състав, с което е отменено изцяло наказателно постановление № 22 - 005144 от 31.08.2018 г. на Директора на Д „ИТ“ – С., с което на [фирма] е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер 3 000 лв. на основание чл. 414 ал. 1 от КТ за извършено нарушение на чл. 121а, ал. 1, т. 1 от КТ и във връзка с чл. 7, във вр. чл. 2, ал. 1 от Наредбата за условията и реда за командироване и изпращане на работници и служители в рамките на предоставяне на услуги във вр. с чл. 121а от КТ /Наредбата/.

В жалбата си жалбоподателят твърди, че решението е неправилно, постановено при неправилно приложение на закона. Твърди, че неправилно СРС е приел, че при съставяне на АУАН и издаване на НП са допуснати съществени нарушения на административно производствените правила. Посочва се, че АНО правилно не е конкретизирал по кой ред е санкционирано дружеството, дали по б. „а“, или по б. „б“ на чл. 121а, ал. 1, т. 1 от Наредбата, тъй като нарушителя изпълвал и двата състава. Твърди и че не са нарушени права на наказаното лице, за да се приеме, че е извършено нарушение на административно производствените правила от категорията на

съществени. Моли оспореното решение да бъде отменено и вместо него да бъде постановено друго, с което се потвърждава НП.

В съдебно заседание, жалбоподателят се представлява от юк М., който поддържа жалбата и моли за нейното уважаване.

Ответникът, в съдебно заседание се представлява от адв. К., която оспорва жалбата и моли за нейното уважаване.

Представителят на софийска градска прокуратура счита жалбата за основателна, а решението за неправилно и незаконосъобразно.

Административна съд С.-град, четвърти касационен състав, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл. 235, ал. 2 от ГПК, във вр. с чл. 144 от АПК приетите от СРС писмени доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

С. С. С. бил служител на дружеството [фирма], на длъжност „шофьор международни превози“, със сключен Трудов договор № 14 от 04.12.2015г. На 02.01.2018 г. същият бил командирован от своя работодател за извършване на територията на А., Ч., У., С., С. и Германия на дейност по първоначален инструктаж, обучения и придобиване на квалификация за работа на товарни автовозни композиции и извършване на международен транспорт на леки автомобили, за срок до 90 дни. Командирането било извършено на основание Заповед № 4 от 02.01.2018г. на управителя на [фирма], в която освен мястото и срока се уреждали трудовото възнаграждение, продължителността на работния ден и почивките, заплащането на извънредния труд, финансовите условия на командироването, както и транспорта. Заповедта била връчена на командирования служител, който от своя страна депозирал изрично писмено съгласие относно продължителността на командироването.

Във връзка с командироването не било сключено допълнително споразумение в писмена форма за изменение на съществуващото правоотношение.

Поради претърпян от служителя по време на командироването инцидент, била извършена проверка по спазване на трудовото законодателство от страна на [фирма], резултатите, от която били обективирани в Протокол за извършена проверка изх. № ПР 1813298/07.08.2018 г. В протокола са дадени предписания на дружеството, като с т.1 от предписанията е предписано на дружеството в качеството му на работодател да не допуска командироване на работници или служители по см. на чл. 121а, ал.1 КТ без сключено допълнително споразумение за изменение на съществуващото между тях трудово правоотношение за срока на командироването.

Даденото предписание е оспорено от дружеството по административен ред пред ИА ГИТ. Изпълнителният директор на ИА ГИТ, на основание чл. 97, ал.1 АПК с решение № 18-086-148/04.09.2018 г. е отменил даденото предписание по т.1 от протокол № ПР 1813298/07.08.2018 г.

В резултат на констатациите от проверката на 07.08.2018 г. е съставен акт за установяване на административно нарушение № 22-00514407.08.2018 г. от главен инспектор Г. Винарска, с който срещу [фирма] било повдигнато административнонаказателно обвинение за това, че е извършило командироване на С. С. в А., държава-членка на ЕС, без наличие на допълнително споразумение в писмена форма, квалифицирано като нарушение на чл.7, вр. чл.2, ал.1 Наредбата вр. чл.121а, ал.1, т.1 КТ. Актът бил предявен на представител на дружеството по пълномощие, при което не са направени възражения, нито такива са постъпили в законоустановения

тридневен срок.

На основание съставения АУАН е издадено процесното наказателно постановление (НП) № 22- 005144/31.08.2018 г., с което директорът на Д „ИТ“ - С., е наложил на [фирма], с ЕИК[ЕИК] имуществена санкция в размер на 3 000 /три хиляди/ лева на основание чл. 414, ал.1 от КТ за извършено нарушение по чл. 7, вр. чл. 2, ал.1 от Наредба за условията и реда за командироване и изпращане на работници и служители в рамките на предоставяне на услуги.

Със Заповед № 3-0058 от 11.02.2014 г. на изпълнителния директор на ИА „ГИТ“ е делегирал на директорите на Д „ИТ“ правомощията да издават НП по АУАН, издадени от инспектори и от лица от Д „ИТ“, посочени в чл. 21, ал.2 от Устройствения правилник на ИА „ГИТ“.

Пред СРС са събрани и гласни доказателства, като са разпитани свидетели.

Съобразявайки така описаната фактическа обстановка, СРС е постановил обжалваното решение от 13.12.2018 г. по НАХД № 16490/2018 г., с което е отменено НП № 22-005144/31.08.2018 г., издадено от директора на Д „ИТ“ – С. към ИА „Главна инспекция по труда“, с което на ответника по касация, на основание чл. 414 ал. 1 от КТ за извършено нарушение на чл. 121а, ал. 1, т. 1 от КТ и във връзка с чл. 7, във вр. чл. 2, ал. 1 от Наредбата за условията и реда за командироване и изпращане на работници и служители в рамките на предоставяне на услуги във вр. с чл. 121а от КТ е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 3 000 лв. Мотивът за отмяна на НП е свързан с неспазването на изискването за минимално необходимо и надлежно формулиране на административното обвинение, тъй като в разпоредбата на чл. 7, във вр. чл. 2, ал. 1 от Наредбата за условията и реда за командироване и изпращане на работници и служители в рамките на предоставяне на услуги са посочени две хипотези, а нито в АУАН нито в НП е посочена която и да било от двете хипотези за нарушението.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл. 219, ал. 1 от АПК.

При така установените факти, настоящия съдебен състав на АССГ, достигна до следните правни изводи:

Предмет на разглеждане е решение от 13.12.2018 г. по НАХД № 16490/2018 г., с което СРС, 131-ви състав е отменил оспореното от наказаното лице НП № 22-005144/31.08.2018 г., издадено от директора на Д „ИТ“ – С. към ИА „Главна инспекция по труда“, с което на [фирма] е наложено административно наказание в размер на 3 000 лв. за нарушение на чл. 7, във вр. чл. 2, ал. 1 от Наредбата за условията и реда за командироване и изпращане на работници и служители в рамките на предоставяне на услуги във вр. с чл. 121а, ал. 1, т. 1 от КТ.

Касационната жалба е допустима, като подадена срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол, от надлежна страна по смисъла на чл. 210, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН и при спазване на преклузивния 14-дневен срок по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН.

При субсидиарното действие на НПК, районният съд е изпълнил служебното си задължение да проведе съдебното следствие по начин, който е осигурил обективно, всестранно и пълно изясняване на всички обстоятелства, включени в предмета на доказване по конкретното дело, при точното съблюдаване на процесуалните правила относно събиране, проверка и анализ на доказателствената съвкупност, и не е

допуснал нарушения на съдопроизводствените принципи.

Като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 АПК и въз основа на фактите, установени от районния съд, съгласно чл. 220 от АПК, настоящият състав намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо и постановено при правилно приложение на материалния закон. В тази връзка решаващият състав на съда съобрази, че това решение е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му, сезиран с подадена от [фирма] допустима жалба.

АУАН е издаден от компетентен орган – главен инспектор в Д „ИТ“ - С. към ИА „Главна инспекция по труда“, а НП от директора на Д ИТ С., упълномощен по съответния ред, за което са представени доказателства. Разпоредбата на чл. 21, ал. 1 от Устройствения правилник на ИА „ГИТ“ предвижда, че инспекторът е контролен орган и има правомощията, установени в КТ включително тези по чл. 404, ал. 1, т. 1 от КТ. На ИА „ГИТ“ е възложен цялостен контрол за спазване на трудовото законодателство, както и специализираната контролна дейност по спазването на правата и изпълнението на задълженията на страните по трудовото или служебното правоотношение. НП е съставено от директора на Д „ИТ“ С., упълномощено по съответния ред за съставяне на НП при нарушения, констатирани от инспекторите. Двата акта съдържат предписаните от закона реквизити като минимално изискуемо съдържание - чл. 42 и чл. 57 ЗАНН. АУАН и НП съдържат описание на нарушението, а обстоятелствата при извършването му са конкретизирани в пълнота. При издаването им е спазен процесуалния ред за това, като е налице редовна процедура по връчването и на двата акта. При издаването им е спазен процесуалния ред за това. Спазени са сроковете по чл. 34, ал. 1 и ал. 3 от ЗАНН, както и срокът на абсолютната погасителна давност по чл. 81, ал. 3 във връзка с чл. 80, ал. 1, т. 5 от ЗАНН /ТП № 1/27.02.2015г. по т.д. № 1/2014г. на ВКС и ВАС/.

Съдът намира за доказано, че С. С. С. бил служител на дружеството, на длъжност „шофьор международни превози“, със сключен Трудов договор № 14 от 04.12.2015г. На 02.01.2018г. същият бил командирован от своя работодател за извършване на територията на А., Ч., У., С., С. и Германия на дейност по първоначален инструктаж, обучения и придобиване на квалификация за работа на товарни автовозни композиции и извършване на международен транспорт на леки автомобили, за срок до 90 дни. Във връзка с командироването не било сключено допълнително споразумение в писмена форма за изменение на съществуващото правоотношение. Това деяние е квалифицирано от административнонаказващия орган като нарушение на чл. 7, във вр. чл. 2, ал. 1 от Наредбата за условията и реда за командироване и изпращане на работници и служители в рамките на предоставяне на услуги във вр. с чл. 121а, ал. 1, т. 1 от КТ.

Съгласно чл. 2, ал.1 от Наредбата, при командироване на работници или служители в случаите по чл. 121а, ал. 1, т. 1 КТ работодателят и работникът или служителът уговарят с допълнително писмено споразумение изменение на съществуващото между тях трудово правоотношение за срока на командироването. По силата на ал.2, споразумението по ал. 1 съдържа данни за страните и основанието за сключването му и определя: характера и мястото на работа; времетраенето на изменението на трудовото правоотношение чрез посочване на начална и крайна дата на командироването; размера на основното и на допълнителните трудови възнаграждения с постоянен характер; условията за полагане на извънреден и на

нощен труд и размера на заплащането им; продължителността на работния ден и работната седмица, на дневната, междудневната и седмичната почивка, както и дните на официалните празници в приемащата държава; размера на платения годишен отпуск; финансови условия на командировката извън посочените в т. 3 и 4; вида на транспортните средства и маршрута.

При извършване на командироване от страна на работодател по реда на 121а, ал. 1, т. 1 от КТ следва да се сключва допълнително споразумение за изменение на трудовото правоотношение за срока на командироването. Командироване на работници или служители в рамките на предоставяне на услуги от български работодател е налице, когато: командирова работник или служител на територията на друга държава - членка на Европейския съюз, държава страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, или на Конфедерация Швейцария: а) за своя сметка и под свое ръководство въз основа на договор, сключен между работодателя и ползвателя на услугите; б) в предприятие от същата група предприятия – „Група от предприятия“ са две или повече свързани предприятия, като: едното предприятие по отношение на другото предприятие пряко или непряко притежава преимуществен дял от записания капитал на второто предприятие; контролира по-голямата част от гласовете, свързани с емитирания от второто предприятие акционерен капитал; има право да назначава повече от половината членове на административния, управителния или надзорния орган на второто предприятие, или предприятията се намират под единното управление на предприятието майка.

От текста на цитираната разпоредба следва да се установи, в условията на коя от двете хипотези работодателят следва да изпълнява задължението си да сключва допълнително споразумение с командирования работник. В процесното Наказателно постановление е посочено правното основание на чл. 121а, ал. 1, т. 1 от КТ, но не и съответната хипотеза по буква „а“ или буква „б“. Работодателят е командировал служителя С., с посочено правно основание в заповедта чл. 121, ал. 3 от КТ за срок до 90 дни, считано от 02.01.2018 г. в А., Ч., У., С., С., Германия и др., с определена цел на командировката: първоначални инструктажи, обучения и придобиване на квалификация за работа на товарни автовозни превозни композиции „Х.“ и извършване на международен транспорт на леки автомобили. От изложената фактическа обстановка не може да се установи дали служителят С. С. е командирован въз основа на договор, сключен между работодателя и ползвател на услугите, или командироването е такова извършено в рамките на предоставяне на услуги в предприятие от същата група предприятия. Макар в заповедта за командироване да е посочена разпоредбата на чл. 121, ал. 3 от КТ, то това не води до извод за извършено командироване в рамките на предоставяне на услуги, поради факта, че същото не е доказано от АНО.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че съдебното Решение от 13.12.2018 г., постановено по н.а.х.д. № 16490/2018 г. по описа на Софийски районен съд, е правилно и като такова следва да бъде потвърдено.

По изложените съображения, Административен съд София-град, IV-ти касационен състав, на основание чл.221 ал.2 АПК във вр.чл.63 ал.1, изр.2 ЗАНН

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 13.12.2018 г., постановено по н.а.х.д. № 16490/2018 г.

по описа на Софийски районен съд.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.