

РЕШЕНИЕ

№ 672

гр. София, 01.02.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 35 състав, в
публично заседание на 05.07.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Миглена Недева

при участието на секретаря Даниела Иванова, като разгледа дело номер **4694** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 – чл.178 от Административно – процесуалния кодекс.

Образувано е по жалба на [фирма] срещу предписания № 4, 5 и 6, дадени с протокол за извършена проверка от 10.11.2010 г. на Дирекция „Инспекция по труда” [населено място].

В жалбата се твърди, че на бившата служителка в дружеството Д. Ц. К. е изплащано допълнително трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит за целия период на действие на трудовия договор. Жалбоподателят, чрез адв. Ч. моли за отмяна на атакуваните предписания, като излага подробни съображения в жалбата и писмени бележки. Претендира заплащане на разноски.

Ответникът, Дирекция „Инспекция по труда” – [населено място], конституиран съгласно задължително за настоящия съд решение по а.д. № 11991 / 2011 г. на ВАС, VI отд., чрез процесуален представител юрк. С., оспорва жалбата, моли същата да бъде отхвърлена като неоснователна. Моли за присъждане на юрисконсултко възнаграждение.

Заинтересованата страна Д. Ц. К., представлявана от адв. А., оспорва жалбата. Излага подробни аргументи в подкрепа законосъобразността на оспорените предписания. Моли за присъждане на направените разноски.

Съдът, след като обсъди доводите и възраженията на страните и се запозна с приложените от страните доказателства, намира за установено от **ФАКТИЧЕСКА СТРАНА** следното:

На 06.03.2003г. между [фирма] и Д. Ц. К. е сключен трудов договор, в сила от 10.03.2003г. В чл.6 от договора е уговорено брутно трудово възнаграждение в размер на 1400 лв., което включва основно месечно трудово възнаграждение и всички допълнителни плащания, съгласно българското законодателство. С допълнителни споразумения от 28.09.2005 г., 31.08.2006 г., 27.08.2007 г., 02.11.2007 г. брутното трудово възнаграждение е увеличавано, като считано от 01.09.2007г. то е в размер на 6000 лв., а считано от 01.01.2008 г. – в размер на 8500 лв.

Със заповед № 58 / 19.11.2007г. на управителя на [фирма] са утвърдени вътрешни правила за структурата и организацията на работната заплата, в сила от 01.07.2007 г.

Съгласно чл.8 от правилата, структурата на работната заплата включва възнаграждения, които по силата на българското законодателство, вътрешните правила или по своя преценка работодателят изплаща. В чл. 9 е предвидено, че индивидуалното трудово възнаграждение на всеки служител се състои от основна работна заплата, допълнителни трудови възнаграждения и други трудови възнаграждения. Съгласно чл. 28, за всяка година придобит трудов стаж и професионален опит на служителите се заплаща допълнително трудово възнаграждение в размер на 0,6%, изчислено върху основната работна заплата, определена в индивидуалния трудов договор. Размерът на допълнителното трудово възнаграждение за придобит трудов стаж и професионален опит се изменя на период от 2 години придобит трудов стаж и професионален опит. Тази промяна се извършва от работодателя, като се подписва анекс към индивидуалния трудов договор на съответния работник или служител.

Със заповед № G-810-002/30.08.2010 г. тази разпоредба от вътрешните правила е променена, като е предвидено, че размерът на допълнителното трудово възнаграждение за придобит трудов стаж и професионален опит се изменя за първи път на 01.09.2011 г., а след това на период от две години. Със заповед № 64 / 28.12.2007г. на управителя на дружеството на служителите, назначени към дата 01.07.2007г. е бил признат период на трудов стаж и професионален опит, за който се дължи изплащане на допълнително трудово възнаграждение, съгласно приложена таблица. На Д. Ц. К. са признати 19 години и 23 дни.

В допълнително споразумение № 236/04.02.2008г., трудовия договор се изменя, считано от 01.07.2007г., като основното месечно трудово възнаграждение на служителя е фиксирано на 3859,96 лв., страните се споразумяват относно продължителността на натрупания трудов стаж и професионален опит към 01.07.2007г., така, както е посочен в споменатата по-горе заповед, а размерът на допълнителното трудово възнаграждение е определен на 0,6% за всяка година трудов стаж и професионален опит, изчислени върху основното месечно трудово възнаграждение, като към момента на влизане в сила на анекса допълнителното трудово възнаграждение е в размер на 440, 04 лв. В чл. 6.4 от допълнителното споразумение е договорено, че правото да получава допълнителното трудово възнаграждение за придобит трудов стаж и професионален опит възниква за конкретния работник или служител след придобиване на 3 години трудов стаж на същата, сходна или със същия характер работа, длъжност или професия.

С допълнително споразумение № 341 от 04.02.2008г., считано от 01.09.2007г. основното месечно трудово възнаграждение е договорено на 5559,96 лв., а допълнителното възнаграждение за трудов стаж и професионален опит към 01.07.2007г. е в размер на 440, 04 лв., като с това споразумение се заменя изцяло

споразумението от 27.08.2007г.

Неправилни са доводите на жалбоподателя, че заплащането на трудовото възнаграждение е извършено въз основа на споразумението от 27.08.2007г., тъй като страните изрично са го дерогирани.

С допълнително споразумение № 341А от 04.02.2008г., считано от 01.01.2008г. основното месечно трудово възнаграждение е договорено на 8059,96 лв., а допълнителното възнаграждение за трудов стаж и професионален опит към 01.07.2007 г. е в размер на 440,04 лв., като с това споразумение се изменя чл. 2 от допълнително споразумение от 02.11.2007г. Неправилни поради това са позоваванията на последното споразумение.

С допълнително споразумение от 09.09.2008г., основното месечно трудово възнаграждение е договорено на 8559,96 лв., а допълнителното възнаграждение за трудов стаж и професионален опит към 01.07.2007г. е в размер на 440, 04 лв.

Представени са платежни нареждания за изплатеното трудово възнаграждение. Видно от фишовете за заплати, за ноември и декември 2007 г. е изплатена основна заплата в размер на 6000 лв., а за януари 2008 г. е изплатена основна заплата в размер на 8500 лв. Във фишовете липсва отделен ред за допълнително възнаграждение за трудов стаж и професионален опит. Такъв ред е отразен във фишовете, считано от месец февруари 2008г.

Със заповед № Е-310-009 / 12.03.2010 г. на управителя на дружеството е прекратено трудовото правоотношение с Д. Ц. К., на основание чл. 331 от КТ.

На 10.11.2010 г. главните инспектори М. Н. и В. Г. от дирекция „Инспекция по труда” [населено място], са извършили проверка по спазване на трудовото законодателство при жалбоподателя. Констатирано са нарушение и са дадени предписания, сред тях и оспорваните по т.4, т.5 и т.6, като е предписано следното:

т.4. На Д. Ц. К. да се изплати допълнителното трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит за месеци ноември и декември 2007 г. и януари 2008 г., съгласно чл. 12, ал.1 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата, обн. ДВ, бр.9 / 2007 г.;

т.5. На Д. Ц. К. да се преизчисли допълнителното трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит за периода месец февруари 2008 г. – месец март 2010 г., вкл. съгласно чл. 12, ал.1 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата, обн. ДВ, бр.9 / 2007 г.;

т.6. На Д. Ц. К. да се изплати получената разлика при горепосоченото изчисляване за същия период, на допълнителното трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит за периода от месец февруари 2008 г. до месец март 2010 г., включително и изплатеното й такова за същия период, съгласно чл. 12, ал.1 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата, обн. ДВ, бр.9 / 2007 г.

Предписанието е оспорено пред Изпълнителния директор на ИА „Главна инспекция по труда”, като с решение от 30.12.2010 г. жалбата е отхвърлена.

С писмо изх. № 3631/27.12.2010 г. жалбоподателят е уведомил Дирекция „Инспекция по труда”, [населено място], че е изпълнил дадените му предписания, като в подкрепа на това са представени платежни нареждания.

От заключението на назначената съдебно-счетоводна експертиза се установява следното: Трудовите правоотношения при жалбоподателя се оформят с трудови договори, в които се договаря брутно трудово възнаграждение, което включва основна месечно трудово възнаграждение и всички допълнителни възнаграждения.

По-долу в заключението си вещото лице уточнява, че с трудовия договор от 06.03.2003г. между дружеството и Д. К. е договорен размер на брутно трудово възнаграждение. С влизане в сила на Вътрешните правила за структурата и организацията на работната заплата, утвърдени със заповед № 58/19.11.2007г., определеното брутно месечно трудово възнаграждение се разбива по елементи в допълнителни споразумения, изброени по-горе в мотивната част на решението. В допълнителните споразумения класът е записан като сума, без да е посочен процентът, от който се изчислява допълнителното трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит. Изводите на вещото лице са неверни, тъй като видно от обсъдените писмени доказателства, считано от 01.07.2007г. страните не са уговаряли размер на брутно трудово възнаграждение, а размер на основното и на допълнителното трудово възнаграждение по отделно. Верен е аритметичният извод, че класът за трудовия стаж от 19 години и 23 дни, притежаван към 01.07.2007г., е 11, 4 %, които се получава при умножаване на 19 пълни години трудов стаж по 0,6 %. Вещото лице счита, че в допълнително споразумение № 341 от 04.02.2008г., с което, считано от 01.09.2007г. основното месечно трудово възнаграждение е договорено на 5559,96 лв., а допълнителното възнаграждение за трудов стаж и професионален опит към 01.07.2007г. - в размер на 440, 04 лв, е допусната грешка. Според вещото лице правилното разпределение на брутното месечно трудово възнаграждение в размер на 6000 лв е както следва: 5286 лв основна заплата и 614 лв. клас. Вещото лице счита, че в допълнително споразумение № 341А от 04.02.2008г., с което, считано от 01.01.2008г. основното месечно трудово възнаграждение е договорено на 8059,96 лв, а допълнителното възнаграждение за трудов стаж и професионален опит - на 440,04 лв., е допусната грешка. Според вещото лице правилното разпределение на брутното месечно трудово възнаграждение в размер на 8500 лв. е, както следва: 7630, 16 лв. основна заплата и 869, 84 лв клас. Вещото лице приема, че в допълнително споразумение от 09.09.2008г., с което основното месечно трудово възнаграждение е договорено на 8559, 96 лв., а допълнителното възнаграждение за трудов стаж и професионален опит в размер на 440, 04 лв. Според вещото лице правилното разпределение на брутното месечно трудово възнаграждение в размер на 9000 лв. е, както следва: 8079 лв. основна заплата и 921 лв клас.

Доколкото съдът не е длъжен да се съобрази с експертизата, а следва да обсъди изводите ѝ, с оглед всички доказателства по делото, , съдът приема, че последните изводи на вещото лице са неверни и изцяло противоречат на изявената в допълнителните споразумения воля на страните, тъй като в посочените по-горе споразумения изрично е фиксиран размер на основното трудово възнаграждение, а брутно трудово възнаграждение не е уговаряно изрично.

От проверката на разплащателните ведомости вещото лице установява, че на Д. К. е преведена, по две посочени от нея банкови сметки, записаната във фишовете за работна заплата сума за получаване, която е равна на договореното брутно трудово възнаграждение, намалено с удържките. Получаваните от Д. К. суми съответстват на документираните от жалбоподателя брутни трудови възнаграждения. Този извод е верен.

Използваният софтуерен продукт за администриране на възнагражденията не отразява точно вида и размерите на дължимите по договори плащания. Несъответствията се състоят с това, че допълнителното трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит е заложено като постоянна величина - сума, изчислена при

първоначалното диференциране на brutните трудови възнаграждения, вместо като процент върху основното трудово възнаграждение.

Съдът кредитира частично заключението на вещото лице, по изложените съображения и по мотиви, които ще изложи в правната част на решението.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от ПРАВНА СТРАНА следното:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА, като подадена срещу акт, подлежащ на съдебен контрол, в срок и от легитимирано лице.

Неоснователни са възраженията относно конституирането на заинтересованата страна Д. К. в процеса. Предписанието, с което на бившия работодател се нарежда да преизчисли и заплати на К. допълнително трудово възнаграждение касае нейни права и интереси. Съгласно чл. 154 АПК вр. чл. 153, ал.1 АПК съдът е длъжен да конституира служебно заинтересованата страна.

Разгледана по същество, жалбата е ЧАСТИЧНО ОСНОВАТЕЛНА относно предписание № 4 и изцяло НЕОСНОВАТЕЛНА относно предписания № 5 и № 6.

Заповедта е издадена от длъжностни лица на Изпълнителната агенция „Главна инспекция по труда” - главни инспектори в дирекция Инспекция по труда [населено място], оправомощени със Заповед № ЧР-729 / 05.07.2010 г. и Заповед № ЧР-849 / 30.05.2008 г. на изпълнителния директор на ИА „Главна инспекция по труда”. Видно е, че М. Т. Н. и В. Д. Г. са държавни служители – главни инспектори в отдели, съответно, „Условия на труд” и „Трудови правоотношения и правно осигуряване”, дирекция „Инспекция по труда”, [населено място]. В техните задължения, съгласно приложените длъжностни характеристики, влизат и такива по извършване на интегриран контрол по спазването на контролираното законодателство и предприемане на принудителни административни мерки за отстраняване на нарушенията.

Предписанията са издадени в предвидената от закона форма, след извършена проверка, като съдържат изискуемите по закон реквизити.

В административната преписка не се установяват съществени нарушения на процедурата при издаване на оспорените предписания.

Жалбоподателят и заинтересованата страна са били страни по трудово правоотношение, по което [фирма] е било работодател, а Д. К. – служител.

Съгласно чл. 12, ал.1 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата, за придобит трудов стаж и професионален опит на работниците и служителите се заплаща допълнително месечно възнаграждение в процент върху основната работна заплата, определена с индивидуалния трудов договор.

Разпоредбата на чл.3 от Наредбата предвижда, че brutната работна заплата се състои от: 1. основна работна заплата, определена съгласно действащата нормативна уредба и прилаганата система на заплащане на труда; 2. допълнителни трудови възнаграждения, определени в Кодекса на труда, в наредбата, в друг нормативен акт или в колективен трудов договор; 3. други трудови възнаграждения, определени в нормативен акт или в индивидуалния трудов договор и невключени в т. 1 и т.2.

Основната работна заплата, съгласно чл. 4 от Наредбата, е възнаграждение за изпълнението на определените трудови задачи, задължения и отговорности, присъщи за съответното работно място или длъжност, в съответствие с приетите стандарти за количество и качество на труда и времетраенето на извършваната работа.

Допълнителните трудови възнаграждения, съгласно чл. 6 от Наредбата, са: 1.

определените с наредбата или с друг нормативен акт възнаграждения, които се изплащат задължително; 2. договорените с индивидуален и/или с колективен трудов договор възнаграждения, които се изплащат според договорените условия.

Следователно, допълнителното възнаграждение за придобит трудов стаж и професионален опит е допълнително трудово възнаграждение по смисъла на чл. 6, т.1 от Наредбата и то се дължи от работодателя, като се изчислява като процент от основното месечно трудово възнаграждение, независимо от предвиденото в трудовия договор.

Съгласно Постановление № 147 от 29 юни 2007 г. за определяне на минималния размер на допълнителното трудово възнаграждение за придобит трудов стаж и професионален опит, в сила от 01.07.2007г., този размер е най-малко 0,6 на сто за всяка година придобит трудов стаж и професионален опит.

Нормативната уредба показва, че по силата на закона императивно: 1. допълнителното трудово възнаграждение за придобит трудов стаж и професионален опит се изчислява върху основното трудово възнаграждение; 2. с промяна на уговорения размер на основното трудово възнаграждение се променя и допълнителното трудово възнаграждение; 3. допълнителното трудово възнаграждение се увеличава с натрупване на трудов стаж и професионален опит. Трудовите договори и вътрешните правила на работодателя следва да съответстват на цитираните по-горе императивни норми на трудовото законодателство.

В случая, считано от 01.07.2007г., страните са договаряли размера на трудовото възнаграждение, като са фиксирали отделно размер на основното трудово възнаграждение и отделно размер на допълнителното трудово възнаграждение и не са договаряли изрично размер на brutното трудово възнаграждение.

В този смисъл изводите на вещото лице, че brutното трудово възнаграждение по отделните споразумения не следва да се променя при увеличаване на основното трудово възнаграждение, а е нужно да се преизчислят само неговите елементи, е неверен, противоречи на събраните доказателства и на действащото законодателство. Ако се приеме тезата на вещото лице, би се стигнало до промяна на волята на страните по трудовото правоотношение в частта относно размера на договореното основно месечно трудово възнаграждение, като то бъде намалено, без да е било постигнато съгласие за това. По друг начин стоят нещата във връзка с налагащата се промяна в размера на допълнителното трудово възнаграждение. Тя е продиктувана от обсъдените по-горе императивни норми на трудовото законодателство, които заменят противоречащите им волеизявления на страните по трудовото правоотношение.

Принципно правилни са изводите на контролните органи относно допуснати нарушения на чл.12, ал.1 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата. Доводите относно високия размер на основното трудово възнаграждение, изплатени премии и надлежното изплащане на уговорените суми са неотносими към спора и не променят обстоятелството, че е налице основание за налагане на ПАМ.

Въпреки това, неправилно е прието, че допълнителното трудово възнаграждение за месеците ноември и декември 2007г. и януари 2008г. изцяло не е изплатено. Въпреки че във фишовете изплатените за тези периоди суми са посочени като основна заплата, от допълнителните споразумения е видно, че изплатената сума е сбор от уговореното основно трудово възнаграждение и неправилно определения размер на допълнителното трудово възнаграждение.

Следователно за тези периоди работодателят дължи не изцяло заплащане на

допълнително трудово възнаграждение, а само заплащане на разликата между изплатените суми за клас от 440, 04 лв. до действително дължимите, изчислени съгласно чл. 12, ал.1 от Наредбата. В останалата част предписанието по т.4 следва да бъде отменено.

Предписанията по т.5 и т.6 са правилни.

Неоснователни са доводите на жалбоподателя, че наложената принудителна административна мярка е недопустима.

Неотносими към административно-правния спор са доводите, че е налице трудово правен спор между страни по трудово правоотношение, подлежащ на разглеждане по гражданско-правен ред. Нарушаването на трудовото законодателство е юридически факт, който поражда множество правоотношения. От една страна, то може да породи трудови спорове между страните по трудови правоотношения, които несъмнено следва да бъдат разрешени от гражданския съд. В случая по делото липсват твърдения и доказателства страните да са предявили иски във връзка с дължимостта и размера на допълнителното трудово възнаграждение. Висящ съдебен спор би могъл да бъде основание за спиране на административното производство, а влязлото в сила решение на гражданския съд би било задължително за административния орган. Обаче, при липса на висящо съдебно производство или на влязло в сила съдебно решение, административният орган е действал при спазване на процесуалния и материалния закон.

Породилите трудов спор нарушения на трудовото законодателство могат едновременно да породят и административни правоотношения между органите на ИА „Инспекция по труда” и нарушителите и да предизвикат налагане на принудителни административни мерки, съгласно чл. 404 КТ. Тези мерки по естеството си са свързани с трудови правоотношения и касаят противоправното развитие на тези правоотношения. Компетентността на контролните органи по контрол на трудовото законодателство във връзка с вида и обхвата на даваните предписания не е и не може да бъде ограничена от наличието на трудови спорове. Това неоправдано би стеснило параметрите на контрола, а не такава е била целта на законодателя.

При така извършената проверка на законосъобразността на акта по реда на чл.168 АПК и по изложените съображения съдът намира, че при издаване на предписание № 4 частично са допуснати закононарушения, като съдът следва да ги отмени частично само за сумите 440,04 лв. за месец ноември 2007 г., 440,04 лв. за месец декември 2007 г. и 440,04 лв. за месец януари 2008 г., представляващи реално изплатено допълнително трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит, съответно да отхвърли халбата в останалата ѝ част, а предписания № 5 и № 6 са издадени в съответствие с материалния закон, с оглед на което жалбата следва да се остави без уважение.

С решението съдът следва да се произнесе и по въпроса за разноските. Присъждане на такива са поискани както от страна на жалбоподателя, така и от заинтересованата страна.

Съгласно представените списъци на разноските и доказателства за извършването им, съдът счита, че следва да присъди разноски в производствата до настоящия момент за страните, както жалбоподателят и заинтересованата страна са доказали следните размери на реално извършени разходи: за жалбоподателя / държавни такси, депозити за вещо лице и адвокатски хонорар по а.д. № 697 / 2011 г. на АССГ, по а.д.11991 / 2011 г. на ВАС и по настоящото/ – общо в размер на 2825 лв., за заинтересованата

страна / за адвокатско възнаграждение по а.д. № 697 / 2011 г. на АССГ, по а.д.11991 / 2011 г. на ВАС и по настоящото/ – общо в размер на 1150 лв., а ответникът има право на поисканото от него своевременно юрисконсултско възнаграждение по Наредбата за размера на минималните адвокатски възнаграждения.

Няма възражение за прекомерност на адвокатски хонорар, предвид което съдът не може служебно да го намалява.

Разноските за страните са определят съгласно разпоредбите на 143, ал.1, ал.3 и ал.4 от АПК, както в случая, следва да се уважат в размери, с оглед уважената /1/6-та/, съответно отхвърлена /5/6-ти/ част от жалбата, както следва: за жалбоподателя – в размер на 471 лв., за ответника – в размер на 125 лв., с която сума следва да бъде намалена тази, дължима от ответника на жалбоподателя, и за заинтересованата страна – в размер на 958 лв.

Водим от горното, и на основание чл. 172, ал.2 и чл.143, ал.3 от АПК Административен съд - София град, II отделение, 35 състав

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалбата на [фирма], [населено място] предписание № 4, дадено с протокол за извършена проверка от 10.11.2010 г. на главни инспектори на дирекция „Инспекция по труда“ [населено място], *в частта му* за сумите 440,04 лв. за месец ноември 2007 г., 440, 04 лв. за месец декември 2007 г. и 440,04 лв. за месец януари 2008 г., представляващи реално изплатено допълнително трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит.

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма] [населено място] срещу предписание № 4, дадено с протокол за извършена проверка от 10.11.2010 г. на главни инспектори на дирекция „Инспекция по труда“ [населено място] относно разликата между реално изплатеното допълнително трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит и дължимото такова сума, съгласно чл. 12, ал.1 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата.

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], [населено място] срещу предписания № 5 и № 6, дадени с протокол за извършена проверка от 10.11.2010 г. на главни инспектори на дирекция „Инспекция по труда“ [населено място].

ОСЪЖДА [фирма] [населено място] да заплати на Д. Ц. К. от [населено място] съдебни разноски в размер на 958 /деветстотин петдесет и осем/ лв.

ОСЪЖДА Дирекция „Инспекция по труда“ [населено място] да заплати [фирма] [населено място] съдебни разноски в размер на 346 /триста четиресет и шест/ лв.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от деня на съобщаването му, чрез настоящия съд, пред Върховен административен съд.

Препис от решението, на основание чл.138 от АПК, да се изпрати на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: