

РЕШЕНИЕ

№ 1846

гр. София, 21.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 40 състав,
в публично заседание на 24.02.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Дияна Николова

при участието на секретаря Евелина Пеева, като разгледа дело номер **22** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. с чл.405а, ал.7 от Кодекса на труда /КТ/.
Образувано е по жалба на [фирма], подадена чрез адв.С., срещу Постановление за обявяване на съществуването на трудово правоотношение от 16.12.2021г. и издаденото с него предписание от С. В. С. на длъжност „старши юрисконсулт“ в Дирекция „Инспекция по труда“ – В. Т. за отправяне от оспорващото дружество до работника/служителя Д. К. С. на предложение за сключване на трудов договор. Жалбоподателят моли за отмяната на оспорения акт като незаконосъобразен. Твърди, че описаната в постановлението фактическа обстановка е неточна и невярна, поради което и административният орган е достигнал до погрешни изводи. Проверката била извършена от служители на инспекцията, които се държали некоректно и арогантно. Заинтересованата страна Д. С. бил принуден да попълни декларация, въпреки изричното му несъгласие и след като уведомил проверяващите, че има сключен с оспорващото дружество граждански договор. При попълването бил напътстван от проверяващите как да попълни декларацията. Въпреки представените в хода на проверката доказателства /продължила като документална/, инспекторите възприели правоотношението като трудово.
В съдебно заседание изложеното в жалбата и направеното с нея искане се поддържат чрез адв.С.. Представят се справки за изплатените осигуровки и трудови възнаграждения в подкрепа на твърдението, че дружеството осигурява трудова заетост на значителен брой лица, поради което няма нужда да прикрива

съществуващо трудово правоотношение като гражданско. Претендира присъждането на направените по производството разноски по представен списък. Подробни съображения излага в писмени бележки.

Ответникът по оспорването Дирекция „Инспекция по труда“-В. Т., чрез юрк.С. в съдебно заседание, моли жалбата да бъде отхвърлена като неоснователна по съображения, изложени в писмени бележки. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. В условията на евентуалност възразява срещу прекомерността на заплатеното от оспорващия адвокатско възнаграждение.

Заинтересованата страна Д. К. С. намира жалбата за основателна.

Прокурор от С. градска прокуратура, редовно призована, не взема участие в производството по делото и не изразява становище по законосъобразността на оспорения акт.

Административен съд София-град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание и прецени събраните по делото доказателства, намира за установено следното от фактическа и правна страна:

Съгласно разпоредбата на чл.405а, ал.1 КТ, когато се установи, че работна сила се предоставя в нарушение на чл.1, ал.2, съществуването на трудово правоотношение се обявява с постановление, издадено от контролните органи на инспекцията по труда.

Според ал.4 на с.р. въз основа на постановлението по ал.1 контролните органи на инспекцията по труда дават предписание на работодателя да предложи на работника или служителя сключване на трудов договор. П., според изричната норма на ал.7, може да бъде обжалвано от работодателя по реда на Административнопроцесуалния кодекс пред административния съд по седалището му или постоянен адрес в 14-дневен срок от връчването му.

В настоящия случай жалбата е подадена от [фирма] – адресат на даденото предписание, на 21.12.2021г., а оспореното предписание е издадено и връчено на 16.12.2021г. Предвид това съдът приема, че жалбата е допустима – подадена срещу подлежащ на оспорване акт, от активно легитимирана страна и в преклузивния 14-дневен срок за оспорване по чл.405а, ал.7 КТ вр. чл.149, ал.1 АПК.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Като извърши дължимата на основание чл.168, ал.1 АПК проверка за законосъобразност освен на основанията, посочени от оспорващия, на всички основания по чл.146 АПК, съдът приема следното:

Както се посочи по-горе, разпоредбата на чл.405а, ал.1 и ал.4 КТ предвиждат, че постановлението за обявяване съществуването на трудово правоотношение и предписанието за отправяне на предложение за сключване на трудов договор се издават от контролните органи на инспекцията по труда.

По делото е приета като доказателство Заповед № 183/17.02.2020г. на главния секретар на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“, съгласно която издателят на оспорения акт – С. В. С., заема длъжността „старши юрисконсулт“ в Дирекция „Инспекция по труда“-В. Т.. Съгласно представената длъжностна характеристика за заеманата длъжност в преките задължения на С. влиза осъществяването на интегриран контрол по прилагане на трудовото законодателство; съставянето на актове при констатиране на административни нарушения от работодатели, длъжностни лица, работници и служители и предприемането на принудителни административни мерки за отстраняване на нарушенията. Следователно същата има правомощията на контролен орган по см. на КТ, вкл. тези

по чл.405а КТ. Обектът на проверка се намира в [населено място], който се намира на територията на Област В. Т., следователно попада в териториалния обхват на контрол, осъществяван от ДИТ – В. Т. /т.4 от Заповед № 3-0035/29.01.2014г. на изпълнителния директор на ИА ГИТ, л.88 и сл./.

Предвид това съдът приема, че оспореният акт е издаден от компетентен административен орган в пределите на предоставената му власт. Спазено е изискването за форма на административния акт – той е писмено обективиран и съдържа изискуемите по чл.59, ал.2 АПК задължителни реквизити. Изложени са фактически и правни основания, което е предпоставка за упражняване на контрол от съда за материална законосъобразност на акта и гарантира надлежно упражняване на правото на защита на засегнатото от акта лице. Не се установяват допуснати нарушения на административнопроизводствените правила, които да бъдат определени като съществени и съответно да мотивират отмяната на акта само на това основание. Неправилно обаче е приложен материалният закон.

От доказателствата по делото се установи, че на 16.12.2021г. от служители на ДИТ – В. Т. е извършена проверка по спазване на трудовото законодателство от работодателя [фирма] в обект складова база, находяща се в [населено място], [улица]. Проверката е извършена във връзка с искане на приходната администрация № П-22222521169008-032-991/10.12.2021г. на основание чл.47 ДОПК. Искането е приложено по делото и от него се установява, че органите на приходната администрация са изискали извършването на проверка по всички сключени трудови договори – дали изплащаните трудови възнаграждения са надлежно отразени, както е изискано и извършването на проверка на четири граждански договора, сред които и процесния, за работници/служители в различни бази на дружеството. По отношение на последните, предвид предмета им и периодичността на плащанията, е поискано становище има ли основание за сключване на трудови договори с посочените в искането лица.

След като се легитимирани /според показанията на свидетеля Г. П./, извършващите проверката лица направили списък на присъстващите /около 6 – 7/ на място лица. Сред тях бил и заинтересованата страна Д. С., ЕГН [ЕГН]. На лицата били предоставени за попълване декларации по образец. С. също попълнил декларация /представена на л.64 по делото/, в която посочил, че работи в складова база на [фирма], находяща се в [населено място] от 02.01.2020г. като ел.техник с работно време между 08-17.00 часа; няма сключен трудов договор, има сключен граждански договор; получава 600 лева месечно.

По делото е приет като доказателство Граждански договор № 1/02.01.2020г. /л.18/, сключен между оспорващото дружество като възложител и Д. К. С. като изпълнител, по силата на който възложителят възлага, а изпълнителят приема да извърши следното: електротехнически и сродни на дейността услуги по оборудването в складова база [населено място] – поддръжка на наличното ел.оборудване, ел. инсталации, ел. машини, ел. съоръжения, видео наблюдение и принадлежащия хардуер, автоматизирани системи и заземлителни инсталации, както и изграждането на нови такива. За посоченото възложителят се задължава да заплаща възнаграждение в размер на 600 лева.

На л.19 по делото е представена и приета като доказателство по делото нотариално заверена на 20.12.2021г., декларация на Д. С. от 17.12.2021г., съгласно която откакто се е пенсионира работи „на частно“ като ел.техник като предоставя услуги на

физически и юридически лица по граждански абонаментни договори като срещу заплащането на определена абонаментна такса поема ангажимент да е на разположение, когато е необходимо, да се отзове и да извърши необходимите прегледи и/или ремонти. Изрично заинтересованата страна декларира, че след пенсионирането си не е работил по трудов договор и че не желае да работи по трудов договор.

Приета като доказателство по делото е и декларация от управителя на дружеството с приложена към нея справка за наетите по трудово правоотношение към 20.12.2021г. лица /л.20/. Според посоченото в нея, в складовата база в [населено място] са назначени 12 лица, а общо дружеството има наети 89 работници/служители по трудово правоотношение. Посоченото се потвърждава от справка за актуално състояние на действащите трудови договори към 20.12.2021г. от Национална агенция за приходите /л.22 и сл./.

От представения от ответника списък на работници и служители в обект складова база в [населено място], [улица], заварени по работни места при проверка от ДИТ – В. Т. към 14.12.2021г., 14,20 часа /л.76/, се установяват три лица, сред които не е заинтересованата страна Д. С..

С оспорения акт на основание чл.405а, ал.1 КТ е обявено съществуването на трудово правоотношение между [фирма] и Д. К. С., изпълняващ длъжността „електротехник“ с код по НПКД 3113 в складова база, находяща се в [населено място], [улица], с основно трудово възнаграждение в размер на установената за страната минимална работна заплата при 8 часов работен ден, 5 дневна работна седмица, считано от 02.01.2020г. На основание чл.405а, ал.4 КТ е предписано на работодателя да предложи на работника/служителя Д. К. С. сключването на трудов договор. Даденото предписание е със срок на изпълнение 23.12.2021г. По делото е приет като доказателство за изпълнението му Трудов договор № 01-2022/07.02.2022г. /л.107 и сл./.

За да постанови оспорения акт административният орган е приел, че сключеният между жалбоподателя и заинтересованата страна граждански договор прикрива трудово правоотношение – има за предмет наем на работа – предоставяне на личен труд във връзка с изпълняването на трудови функции, присъщи на длъжността „електротехник“ срещу ежемесечно възнаграждение в размер на 600 лева, под ръководството и контрола на работодателя, всеки работен ден, в пределите на установеното в правилника за вътрешния трудов ред, работно време.

Така направения от ответника извод, според настоящия състав не кореспондира с установените по делото факти.

Приложението на разпоредбата на чл.405а, ал.1 КТ е обусловено от наличието на отношения при предоставяне на работна сила в нарушение на нормата на чл.1, ал.2 КТ. При формирането на извод, съобразно който правоотношението между възложителя и изпълнителя на една работа по своя характер е трудово, следва да бъде установено договаряне между тях по основните елементи на трудовия договор съгласно чл.66, ал.1 КТ: мястото на работа, наименованието на длъжността и характера на работата, началото на изпълнение, времетраене на работата, продължителност на работния ден, почивки или отпуски, основно и допълнителни трудови възнаграждения с постоянен характер, както и периодичността на тяхното изплащане. Не всяко полагане на труд обаче представлява престигане на работна сила и е основание за квалифициране на възникващите във връзка с това отношения между

страните като трудови правоотношения по смисъла на чл.1, ал.2 КТ. Трудовият договор така, както е регламентиран в Кодекса на труда, има за предмет предоставяне от едно физическо лице на работна сила за изпълнение на даден вид работа при определени работен режим, трудово възнаграждение, работно време, работно място и спазване на трудова дисциплина. Когато страните са договорили извършване на конкретно определена работа или постигане на определен резултат, за които изпълнителят да получи възнаграждение, се касае за граждански правоотношения, а не за трудови такива. Предмет на гражданския договор /за изработка, услуга, поръчка и др./, съгласно разпоредбите на ЗЗД, е постигане на определен трудов резултат, също свързан с полагането на труд, за което да бъде заплатено предварително договорено възнаграждение, при липса на йерархична зависимост между възложителя и изпълнителя. Преценката дали се касае за „трудов“ или „граждански“ договор се извършва конкретно за всеки отделен случай, като се изхожда от съдържанието на договора и действителната воля на страните - Решение № 100 от 06.01.2021 г. по адм. д. № 2894/2020 г., VI отд. на ВАС, Решение № 1253 от 01.02.2021 г. по адм. д. № 9226/2020 г., VI отд. на ВАС, Решение № 5703 от 02.05.2018 г. по адм. д. № 742/2017 г., VI отд. на ВАС.

В настоящия случай заинтересованата страна е предоставяла услуги на жалбоподателя под формата на личен труд. Срещу тези услуги е получавала съответното заплащане по сключения граждански договор. Ежемесечното заплащане на възнаграждение срещу предоставен труд не е достатъчно да обоснове извод за наличието на трудово правоотношение. Това са елементи, както на трудовото, така и на гражданското правоотношение. В противен случай би означавало и че абонаментният договор за предоставяне на правни услуги от страна на адвокат е трудов договор, прикрит като гражданско правоотношение. Необходимо за потвърждаване изводите на ответника е установяването на полагането на този труд ежедневно, 5 дни в седмицата, без отклонение от фиксираното в правилника за вътрешния трудов ред работно време и постигнато съгласие между страните по този въпрос. В случая С. е предоставял договорените услуги в рамките на работното време, но това е с оглед обстоятелството, че предприятието на търговеца фактически работи с това работно време, за което свидетелстват попълнените декларации от работниците и служителите, заварени на място от контролните органи при извършената на 14.12.2021г. проверка. При тази проверка обаче Д. С. не е заварен на място, което директно опровергава твърдението на ответника, че лицето е престирало труд в рамките на прикрито трудово правоотношение. Недвусмислено изразеното от него изрично несъгласие в представената нотариално заверена декларация, гражданското правоотношение по сключения на 02.01.2020г. договор да бъде определено като трудово правоотношение, също свидетелства за отсъствието на предпоставките за прилагане на чл.405а, ал.1 КТ, доколкото за сключване на трудовия договор е необходимо съгласието и на двете страни. Естеството на предоставяните от С. услуги е такова, че не позволява да бъдат предоставяни на място, различно от обекта на жалбоподателя и в рамките на друго време извън работното. За да бъде определено предоставянето на тези услуги като престиране на труд освен това, следва договорът, сключен между страните да не преследва постигането на определен резултат, а да цели самото

престиране на труд, която специфика също служи като разграничителен критерий. Договорът за услуга се сключва за постигането на определен трудов резултат, а трудовият договор има за предмет самото полагане на труда, неговото престиране, процеса на извършване на дадената работа. Различни са и вътрешните отношения между страните по двата договора. При договора за услуга изпълнителят е самостоятелен и независим от този, който му поръчва работата и изисква от него доставянето на резултат. При трудовия договор работникът, респ. служителят е подчинен и зависим от работодателя. Той не само работи за него, но и работи под негов контрол, указания, нареждания и ред; длъжен е да спазва трудовата дисциплина. Договорът за услуга предполага еднократно изпълнение на определена задача. Трудовият договор е за продължаващо се и многократно изпълнение на трудови операции, чието повтарящо се изпълнение запълва предоставянето и прилагането на работната сила на работника, респ. служителя. Различно е и разпределението на риска при двата вида договора. При договора за услуга, рискът е за изпълнителя. Обратно е при трудовия договор - непостигането на резултат от използването на трудовата сила на работника е за сметка на работодателя. Различно е и мястото на изпълнение на договора в двете хипотези. Мястото на изпълнение на договора за услуга се определя в зависимост от поръчката. А трудовият договор се изпълнява в мястото на работа, което се определя по взаимно съгласие на страните и представлява един от съществени елементи на трудовия договор.

Както се посочи, уговореното между страните по гражданския договор не включва работно място, а като такава не може да бъде възприет склада на дружеството обект на проверката, тъй като услугите по електроподдръжка не биха могли да бъдат предоставени на друго място. Трайността и постоянството в изпълнението на работата не могат да бъдат възприети като изпълнение на работа в рамките на работно време, поради абонаментния характер на договора за поддръжка. Липсва конкретно договорено работно време. Предвид това съдът приема, че не са налице предпоставките по чл.1, ал.2 КТ за уреждане на правоотношението между С. и [фирма] като трудово по реда на чл.405а КТ и ще следва оспореният акт да бъде отменен като незаконосъобразен.

При този изход на спора на жалбоподателя се следват разноските по производството. Такива са доказани в общ размер на 650 лева, от които 50 лева за заплатена държавна такса по оспорването и 600 лева за заплатено адвокатско възнаграждение по договор за правна защита и съдействие от 20.12.2021г. Възнаграждението, договорено с него е в минималния предвиден от Наредба № 1/09.07.2004г. размер по чл.8, ал.3 – 500 лева. Възнаграждението е заплатено по банков път като е начислен ДДС. Съгласно § 2а от Допълнителните разпоредби на наредбата, за регистрираните по ЗДДС адвокати дължимият данък върху добавената стойност се начислява върху възнагражденията по тази наредба и се счита за неразделна част от дължимото от клиента адвокатско възнаграждение, като се дължи съобразно разпоредбите на Закона за данъка върху добавената стойност. Предвид това възражението на ответната страна по чл.78, ал.5 ГПК е неоснователно.

Водим от горното и на основание чл.172, ал.2 и чл.143, ал.1 АПК,

Административен съд София-град, Второ отделение, 40-ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на [фирма] Постановление за обявяване на съществуването на трудово правоотношение от 16.12.2021г., издадено от С. В. С. на длъжност „старши юриконсулт“ в Дирекция „Инспекция по труда“ – В. Т. и даденото с него задължително предписание по чл.405а, ал.4 КТ за отправяне от оспорващото дружество до работника/служителя Д. К. С. на предложение за сключване на трудов договор.

ОСЪЖДА Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ да заплати на [фирма] сумата в размер на 650 /шестстотин и петдесет/ лева, представляваща разноски по производството.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му чрез Административен съд София-град пред Върховния административен съд.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на препис от него по реда на чл.137 АПК.

Съдия: