

РЕШЕНИЕ

№ 1713

гр. София, 17.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 19.02.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Галин Несторов

ЧЛЕНОВЕ: Бранимира Митушева
Зорница Дойчинова

при участието на секретаря Зорница Димитрова и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **11440** по описа за **2020** година докладвано от съдия Бранимира Митушева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Решение по кнахд № 11440/2020г. на АС-София-град, IV КС, 8 страница
Производството е по реда на чл. 208-228 от АПК във вр. чл. 63 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на ДИРЕКЦИЯ „ИНСПЕКЦИЯ ПО ТРУДА“ /Д „ИТ“/ - С., чрез процесуалния си представител юрк. П., срещу решение от 23.10.2020 г. на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД /СРС/, НО, 94-ти състав по НАХД № 5873/2020 г.

Касационната жалба съдържа оплаквания за неправилност на решението поради постановяването му при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила - касационно основание по чл. 348, ал. 1, т. 2 вр. ал. 2 от НПК вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН. Посочва се, че изводите на СРС за допуснати нарушения при връчване на акта за установяване на административно нарушение /АУАН/ са неправилни. Твърди се, че изложеното в телефонен разговор основание за неявяване на управителя на дружеството на посочената дата в Д “ИТ“ – С. не е подкрепено с никакви доказателства, предвид факта, че болничният лист е представен впоследствие. Управителят на дружеството е имал възможността да упълномощи представител, който да се яви на 10.03.2020 г. в Д „ИТ“, но не го е направил. С неявяването си е възпрепятствал и личното връчване на АУАН. Предвид посоченото се счита, че не са допуснати съществени процесуални нарушения при съставянето и

връчването на АУАН и дружеството е имало възможност да реализира защитата си в пълен обем. Допълва се още, че до приключване на проверката – 10.03.2020 г. в Д „ИТ“ – С., не са представени платежни документи – ведомост за заплати, фиш, касов ордер или банково извлечение, от което да се удостоверява изплащането до пълен размер на уговореното трудово възнаграждение на В. С. за месец ноември 2019 г. Също така до приключване на проверката, на контролните органи не е представено и Допълнително споразумение от 01.08.2019 г., с което е намален размерът на уговореното трудово възнаграждение на С.. С отмяна на наказателното постановление на посочените от СРС основания, съдът освобождава от всякаква отговорност нарушителя, което е в противоречие с принципа, че никой не може да черпи права от собственото си неправомерно поведение. Претендира се от съда да постанови съдебно решение, с което да отмени решението на СРС и да потвърди наказателното постановление. В условията на алтернативност – поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила за проверка и оценка на доказателствата по делото и формиране на вътрешното убеждение на съда, се иска да се обезсили процесното решение, а делото да се върне за ново разглеждане от друг съдебен състав на същия съд. В съдебно заседание, чрез процесуалния представител, претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Ответникът – [фирма], редовно призован, чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и счита същата за неоснователна по съображения, изложени в писмени бележки. Претендира присъждане на разноски по делото.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА изразява становище за неоснователност на жалбата.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С. град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, а разгледана по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА.

С решение от 23.10.2020 г. по НАХД № 5873/2020 г. СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО е ОТМЕНИЛ наказателно постановление /НП/ № 22-006709/27.04.2020 г. на директора на Дирекция „Инспекция по труда“ – С., с което на основание чл. 415, ал. 1 от Кодекса на труда /КТ/ на [фирма] е наложено административно наказание – „имуществена санкция“, в размер на 2000 лева.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на свидетелите М. Д., А. А., Д. И. и В. С., както и писмените доказателства, представени по делото. Въз основа на тях е обосновал правния извод, че е допуснато нарушение на процесуалните правила при съставяне на АУАН. Съдът е намерил, че неправилно актосъставителят е приел, че са налице основанията на чл. 40, ал. 2 от ЗАНН за съставяне на АУАН в отсъствие на нарушителя, както и че са допуснати нарушения при връчване на АУАН. Посочено е, че процесуалните нарушения при съставяне на АУАН са самостоятелно основание за отмяна на НП предвид нарушеното право на защита на наказаното лице, като е посочено и мотивирано още едно самостоятелно основание за отмяна на НП – че от събраните в хода на съдебното следствие доказателства се установява, че работодателят [фирма] не е осъществил конкретното административно нарушение, за което е ангажирана административнонаказателната му отговорност.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла

на чл. 219, ал. 1 от АПК.

Касационната инстанция, на основание чл. 220 от АПК, приема за доказани и установени фактите, изложени от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД и въз основа на тях е възприел следната фактическа обстановка:

[фирма], ЕИК[ЕИК], е юридическо лице със седалище в [населено място] и адрес на управление район „Искър“, [жк], блок 415 с управител А. К. А.. Дружеството има качеството работодател по смисъла на § 1, т. 1 от ДР на КТ. На 22.01.2019 г. между [фирма], в качеството на работодател, и свидетелката В. С., работник, бил сключен трудов договор № 61/22.01.2019 г., по силата на който С. приела да изпълнява длъжността „продавач – консултант“, като работното време на работника било определено на 4 часа и било договорено основно месечно трудово възнаграждение в размер на 566 лева, платимо до 15-то число на следващия месец. Екземпляр от трудовия договор не бил връчен на същата преди постъпването ѝ на работа на 22.01.2019 г. На посочената дата бил сключен анекс към трудов договор № 61/22.01.2019г., с който работното време на работника било определено на 4 часа, като било посочено, че в трудовия договор е допусната техническа грешка при определяне на работното време. На 01.08.2019 г. било сключено допълнително споразумение към трудов договор № 61/22.01.2019 г., съгласно което основното трудово възнаграждение на работника било определено в размер на 283, 00 лева. Реално трудовото възнаграждение на С. надвишавало посоченото в трудовия договор и допълнителното споразумение към същия и се изплащало с различна от посочената в трудовия договор периодичност, по устна уговорка между страните, като за изплащането му С. не се разписвала своевременно на платежни ведомости. Трудовото правоотношение между свидетелката С. и [фирма] било прекратено след 04.12.2019 г. В началото на месец декември 2019 г. и преди прекратяване на трудовото ѝ правоотношение на С. било изплатено цялото дължимо възнаграждение за месец ноември 2019 г., като при изплащането му тя отново не се подписала във ведомост за изплатеното ѝ възнаграждение за месец ноември 2019 г.

В периода 12.12.2019 г. - 30.01.2020 г. служители в Д „ИТ“ - С. извършили проверка по спазване на трудовото законодателство от страна на [фирма]. При преглед на разчетно - платежна ведомост за заплати за месец ноември 2019 г. проверяващите установили, че на В. С. не е начислено трудово възнаграждение за месец ноември 2019 г. до пълния размер от 566 лева съгласно трудов договор № 61/22.01.2019 г. На проверяващите не били представени и платежни документи, от които да се установи плащането до пълния размер на уговореното трудово възнаграждение за месец ноември 2019 г. на С.. Идентични нарушения по отношение начисляване и изплащане на пълния размер на дължимото трудово възнаграждение на същото лице били установени и за месеците август, септември и октомври 2019 г. За резултатите от проверката бил съставен протокол за извършена проверка изх. № ПР 1940192/30.01.2019 г., като за предотвратяване и преустановяване на констатираните нарушения, както и за предотвратяване и преустановяване на вредните последици от тях и на основание чл. 404, ал. 1, т. 1 от КТ били дадени задължителни предписания на работодателя, описани в 16 точки. Предписание № 13 предписвало работодателят да изплати до пълния размер уговореното трудово възнаграждение на В. С. за месец ноември 2019 г. Указан бил срок за изпълнение на предписанието - 21.02.2020 г. Протоколът от извършената проверка бил връчен на свидетеля А. А. на 30.01.2020 г., като дадените предписания не били оспорени. На същата дата - 30.01.2020 г. на

свидетеля А. била връчена и призовка на основание чл. 45, ал. 1 от АПК да се яви на 27.02.2020 г. в сградата на Д „ИТ“ - С. и да представи заверени преписи на документи, доказващи изпълнение на дадените предписания. Същият се явил на 28.02.2020 г. в Д „ИТ“ - С., но не представил каквито и да било документи, доказващи изпълнение на предписанията, дадени му с протокол за извършена проверка от 30.01.2020 г. На 28.02.2020 г. била връчена на свидетеля А. А. покана да се яви на 10.03.2020 г. в сградата на ДИТ - С. за съставяне на АУАН за извършени нарушения на чл. 415, ал. 1 от КТ и чл. 402, ал. 2 от КТ вр. ал. 1 т. 2 от КТ.

Междувременно, за периода от 30.01.2020 г. до 10.03.2020 г. служители при ДИТ - С., извършили последваща проверка по спазване на трудовото законодателство от дружеството. Проверяващите констатирали, че до 10.03.2020 г. не били представени документи, удостоверяващи изпълнение на дадените с протокола от 30.01.2020 г. предписания, в това число не били представени и платежни документи, доказващи изплащането до пълния размер на трудовото възнаграждение на В. С. за месец ноември 2019 г. - предписание № 13 по протокол изх. № ПР1940192/30.01.2020 г. На 10.03.2020 г. свидетелят А. не се явил в Д „ИТ“ - С. поради общо заболяване, а именно неуточнена вирусна инфекция, за което му бил издаден болничен лист № Е20183481268/10.03.2020 г. и му бил определен домашен амбулаторен режим на лечение, както и период на временна неработоспособност от 10.03.2020 г. до 12.03.2020 г. На 10.03.2020 г. А. се обадил по телефона на свидетелката И. и я уведомирал, че няма да може да се яви в Д „ИТ“ - С.. На 10.03.2020 г. за резултатите от последваща проверка бил съставен Протокол за извършена проверка изх. № ПР2003804/10.03.2020 г. На същата дата и в условията на чл. 40, ал. 2 ЗАНН по отношение на [фирма] били съставени 15 акта за установяване на административно нарушение.

Съставен бил и АУАН № 22-006709/10.03.2020 г. за нарушение на чл. 415, ал. 1 КТ, извършено от [фирма], което се изразило в това, че работодателят не е изпълнил даденото задължително предписание под № 13 с протокол за извършена проверка изх. № ПР1940192/30.01.2020 г., а именно да изплати до пълния размер уговореното трудово възнаграждение за месец ноември 2019 г. на свидетелката В. С.. Съставените на 10.03.2020 г. актове за установяване на административни нарушения били изпратени с писмо изх. № 20014248/11.03.2020 г. за връчване на свидетеля А. А. на адреса на управление на [фирма]. На 11.03.2020 г. в проведен телефон разговор свидетелят А. А. бил уведомен за съставения протокол за извършена проверка изх. № ПР2003804/10.03.2020 г. Въз основа на съставения АУАН № 22-006709/10.03.2020 г. било издадено обжалваното наказателно постановление № 22-006709/27.04.2020 г.

При правилно установената от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 94-ти състав фактическа обстановка настоящият състав намира, че атакуваното първоинстанционно решение е правилно и законосъобразно. Действително, в хода на производството, административният орган е издал наказателно постановление, без да е изпълнил точно специалната процедура по връчване на АУАН, съгласно чл. 416, ал. 3 от КТ. С разпоредбата на чл. 416, ал. 3 от КТ е разписано, че актът за установяване на административно нарушение се връчва на нарушителя лично срещу подпис, а при невъзможност да му се връчи се изпраща по пощата с препоръчано писмо с обратна разписка. Ако лицето не бъде намерено на адреса на управление, на постоянния му адрес или по месторабота, връчването се извършва чрез поставяне на съобщение за съставянето на акта, подлежащ на връчване, на таблото за обявления и в интернет

страницата на съответния орган по чл. 399, 400 и 401. Редът за връчване на АУАН, регламентиран в цитираната разпоредба, се явява специален по отношение на уредбата в ЗАНН. Специалният ред за връчване на АУАН предполага връчване по пощата с препоръчано писмо с обратна разписка само и единствено при невъзможност за лично връчване на нарушителя срещу подпис. Разпоредбата от специалния закон следва да се тълкува през призмата на основния принцип/правило, че актосъставителят следва да осигури предявяване на АУАН лично на нарушителя, независимо дали актът е съставен в присъствието или в отсъствието на нарушителя. Така и в разпоредбата на чл. 43, ал. 4 от ЗАНН, която действително се явява общ закон, неприложим в случая, но изисква предявяване и подписване на съставен АУАН и в отсъствието на нарушителя. В този смисъл, правилно СРС приема, че действително, след отправена покана управителят или упълномощен представител на юридическото лице не се е явил за съставяне на АУАН в определения ден, но на същата дата управителят на юридическото лице е уведомил водещия проверката инспектор за причините, поради които не може да се яви – влошено здравословно състояние. Правилно СРС е посочил, че е следвало вместо да състави АУАН в отсъствие на нарушителя, актосъставителят е следвало да определи нова дата за извършване на това действие и да уведоми за нея представителя на дружеството. Разпоредбата на чл. 40, ал. 2 от ЗАНН регламентира основанията за съставяне на АУАН в отсъствие на нарушителя, но тя трябва да се прилага тогава, когато невяването на лицето, против което предстои да се състави АУАН, показва нежелание да присъства лично при съставянето му, а не когато са налице обективни пречки за явяването му. Неоснователно е посочено в касационната жалба, че причините за невяване на управителя на дружеството-работодател не са били подкрепени с доказателства. От свидетелските показания на свидетеля по съставяне на АУАН става ясно, че от проведен телефонен разговор с управителя на дружеството е бил уведомен за здравословното му състояние, а издаденият болничен лист обхваща като период и датата на явяване за съставяне на АУАН. Въпреки това, АУАН, въз основа на който е издадено обжалваното НП, заедно с още 14 акта, са били изпратени в деня, следващ съставянето им, с писмо изх. № 20014248/11.03.2020 г. за връчване на управителя на [фирма]. Разпоредбата на чл. 416, ал. 3 от КТ урежда възможността АУАН да се връчи по пощата с препоръчано писмо с обратна разписка, но само при невъзможност да се връчи лично на нарушителя. Предвид факта, че актовете, с които са установени административни нарушения, са изпратени за връчване в деня, следващ съставянето им, то е очевидно, че не са правени никакви опити за личното им връчване.

Разписаната в чл. 416, ал. 3 от КТ процедура, следва да се приложи в случай, че лицето не бъде намерено на адреса на управление, на постоянния му адрес или по месторабота, като в тези случаи - връчването се извършва чрез поставяне на съобщение за съставянето на акта, подлежащ на връчване, на таблото за обявления и в интернет страницата на съответния орган по чл. 399, 400 и 401 от КТ. Използването на последния способ е възможно само при кумулативно наличие и на двете предпоставки - невъзможност за лично връчване на представител на нарушителя и при ненамиране на адреса на управление, за каквито няма данни и доказателства. В случая не са изпълнени и двете процедури - няма данни за опити да бъде връчен лично АУАН на представител на нарушителя и няма данни, че адреса на управление не е бил намерен. От доказателствата по делото, освен това се установява, че писмо изх. №

20014248/11.03.2020 г. е получено от [фирма] на 29.04.2020 г., т.е след датата на издаване на НП. Късното връчване на АУАН и неспазването на тридневния срок за подаване на възражение, съгласно чл. 44, ал. 1 от ЗАНН са възпрепятствали дружеството да представи относимите към казуса документи преди издаване на НП.

При липса на редовна процедура по връчване на АУАН производството се явява опорочено, понеже правото на защита на нарушителя е сериозно увредено, предвид неосигуряване на възможност за подаване на възражения, представяне на доказателства и въобще – пълноценно участие в производството по издаване на правораздавателния акт.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че **СЪДЕБНОТО РЕШЕНИЕ** от 23.10.2020 г. на СРС, НО, 94-ти състав е **ПРАВИЛНО** на основание чл. 348 от НПК и при условията и по реда на чл. 221, ал. 2 от АПК следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора претенцията на ответника за присъждане на разноски по делото е основателна, като същото следва да бъде определено в размер на 350 лева, съгласно приложен по делото списък на разноските и на основание чл. 63, ал. 3 от ЗАНН.

По изложените съображения, **АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, IV Касационен състав**, на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН

Р Е Ш Е Н И Е :

ОСТАВЯ В СИЛА съдебно решение от 23.10.2020 г. на **СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД**, НО, 94-ти състав по НАХД № 5873/2020 г.

ОСЪЖДА ДИРЕКЦИЯ „ИНСПЕКЦИЯ ПО ТРУДА“ - С. да заплати на [фирма] сумата в размер на 350 /триста и петдесет/ лева, представляваща разноски по делото.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл. 223 от АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

