

# РЕШЕНИЕ

№ 7638

гр. София, 05.12.2013 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 08.11.2013 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова**

**ЧЛЕНОВЕ: Славина Владова**

**Юлия Тодорова**

при участието на секретаря Ванюша Стоилова и при участието на прокурора Никова, като разгледа дело номер **6207** по описа за **2013** година докладвано от съдия Юлия Тодорова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Касаторът [фирма] обжалва Решение от 09.05.2013 г. на Софийски районен съд, НО, 19 състав по нахд № 2065/2013 г., като счита същото за неправилно и незаконосъобразно. Излага подробни съображения за това.

Твърди, че Софийски районен съд неправилно, е приел, че при издаване на наказателното постановление и съставяне на акта за установяване на административно нарушение, не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила и материачния закон, както и че жалбоподателят е осъществил от обективна и субективна страна състава на нарушение по чл. 61, ал. 1 от КТ.

За да достигне до този извод, изтъква, че СРС не е кредитирал представения от жалбоподателя Договор за обучение №1/02.07.2012г., сключен между дружеството - работодател и Д. И. Н.. Видно от същия договор към момента на извършване на проверката, лицето Д. Н. е била на обучение за срок от 6 месеца, за което е изплащана стипендия в размер, определен с договора. Счита, че съдът не може да цени договора с оглед неговата продължителност и размера на стипендията, а е следвало да се съобрази с волята на подписалите го страни, тъй като последният има силата на закон за тях. След като договорът е действителен, породил е своето действие, то нямало как да се игнорира волята на страните, обективна в него и съдът е следвало да се съобрази с нея.

Изтъква и, че още преди датата на съставяне на АУАН - 23.11.2012 г. е

подписан трудов договор на 14.11.2012 г. между работодателят и лицето Н., подадено е уведомление в НАП за сключването му. Затова била неправилна констатацията на АНО, че жалбоподателят е извършил нарушение на чл.61, ал.1 от КТ.

Поради горното счита, че въззивният съд е издал неправилно решение постановено при нарушение на материалния закон-касационно основание по чл.348, ал.2 във вр. с чл.348, ал.1, т.1 от НПК, което подлежи на отмяна.

Евентуално поддържа, че в случай, че съдът прецени, че наказателното постановление е законосъобразно и дружеството е извършило вмененото му нарушение, да приеме, че е налице маловажен случай по чл. 28 от ЗАНН и да не бъде налагано наказание.

В заключение моли съдът да постанови решение, с което да отмени обжалваното решение и наказателно постановление № 22-2205440 от 05.12.2012 г. на Директора на Дирекция „Инспекция по труда“ - [населено място].

Ответникът по касация редовно и своевременно призован за съдебно заседание не се явява, не израча представител и не изразява становище по касационната жалба. Представителят на Софийска градска прокуратура – Прокурор Никова счита, че жалбата е неоснователна и моли да се отхвърли като такава.

Съдът, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, като подадена в срока по чл. 211, ал.1 АПК и от надлежна страна.

При извършената служебно проверка на осн.чл. 218, ал.2 от Административнопроцесуалния кодекс/АПК/ и въз основа на фактите, установени от въззивния съд, съгласно чл. 220 от АПК, съдът намира, че обжалваното решение е правилно, валидно и допустимо.

Предмет на оспорване в настоящото производство, е Решение от 09.05.2013 г. на Софийски районен съд, НО, 19 състав, постановено по нахд № 2065 от 2013 година. С последното е потвърдено наказателно постановление № 22-2205440/05.12.2012 г. на Директора на Д"ИТ"-град С., с което на [фирма], със седалище и адрес на управление: [населено място], [жк], [жилищен адрес]0, с управител Ц. Ц., е наложена на основание чл.416, ал.5 от КТ, във вр. чл.414, ал.3 от КТ имуществена санкция в размер на 1500/хиляда и петстотин лева/ лв. за нарушение на чл.61, ал.1 от КТ,

Съдът напълно възприема установената фактическа обстановка от въззивния съд, която кореспондира със събраните по делото писмени и гласни доказателства.

Въз основа на нея е прието, че при проверка от инспектори при Д"ИТ"-С. на 08.11.2012 г. по спазване на трудовото законодателство в обект: магазин, стопанисван от [фирма], находящ се в [населено място],[жк], [жилищен адрес] е установено, че лицето Д. И. Н. работи като продавач. Тя попълнила декларация в тази насока.

Прието е за установено, че по време на проверката Н. била сама на обекта и работела, като обслужвала клиенти: правила кафета, продавала безалкохолни напитки, работела на касовия апарат. След това е извършена проверка и по документи на 13.11.2012 г. и на 23.11.2012 г., при която се установило, че нямало наличен трудов договор между дружеството и Д. И. Н.. Компетентните лица съставили протокол за извършената проверка, в който са дадени предписания, едно от които е работодателят да сключва трудов договор с работниците и служителите, преди постъпването им на работа, съгласно чл.61, ал.1 от КТ.

Приложена е декларация, попълнена от Д. Н., по време на проверката, от която се

установява, че същата работи като продавач в обекта и получава месечно 340 лв., с работно време от 08:30 часа до 18:30 часа и почивни дни събота и неделя.

По време на проверката било издадено Постановление за обявяване съществуването на трудово правоотношение на основание чл.405а, ал.1 от КТ между Д. И. Н. и [фирма].

По делото е приложено заверено копие на договор за обучение №1/02.07.2012 г. за срок от 6 месеца, считано от 02.07.2012 г. с право на стипендия в размер на 300 лв. и декларация от Д.Н., че е запозната със схемата и условията на обучението.

По време на проверката, съгласно предписанията на проверяващите бил сключен трудов договор №2 от 14.11.2012 г. между дружеството и Д. И. Н.. Било подадено и уведомяване в НАП за сключения трудов договор. Работникът бил запознат с длъжностната характеристика за длъжността „продавач“.

На дружеството е съставен акт за установяване на административно нарушение № 22-2205440 на 23.11.2012 г. от Р.Е. ст.инспектор при Дирекция "ИТ"- [населено място] за нарушение на чл.61, ал.1 от КТ. Актът е връчен срещу подпис на управителя на дружеството на 23.11.2012 г., т.е. денят, в който е съставен. В него са вписани възражения при предявяването му. Срещу АУАН са депозирани и писмени възражения.

Въз основа на АУАН на 05.12.2012 г. е издадено обжалваното наказателно постановление.

Софийски районен съд е констатирал противоречие между събраните писмени и гласни доказателства и приложеният от жалбоподателя договор за обучение, като в случая съдът не е кредитирал последния. Това е така защото същият действително се опровергава от останалите логични и непротиворечиви гласни и писмени доказателства, както правилно е констатирал и въззивния съд.

По наведените в касационната жалба твърдения за наличие на касационни основания за отмяна на оспорения съдебен акт, съдът намира следното:

Съгласно чл.61, ал.1 от КТ сключването на трудов договор между работодател и работник или служител се осъществява преди постъпването му на работа.

От събраните по делото доказателства се установи по несъмнен и безспорен начин, че жалбоподателят е този, който самостоятелно наема работници или служители по трудово правоотношение, като в случая той отговаря на посочените в КТ изисквания за работодател (по см. на § 1, т. 1 от ДР на КТ). По силата на трудовия договор едно физическо лице предоставя работната си сила за изпълнение на даден вид работа, така, както е уговорено между страните. Престацията на труд е предмет на трудово, а не на облигационно правоотношение.

Настоящият съдебен състав напълно споделя изводите на въззивната инстанция, че проверката на 08.11.2012 г. е отразила липса на сключен трудов договор между дружеството и изпълняващото в стопанисвания от него търговски обект лице Д.Н. трудови задължения като продавач, преди постъпването ѝ на работа. Същата е изпълнявала именно функции на продавач, а не на обучаващ се, като е извършвала определените ѝ по-късно с длъжностната характеристика задължения: продажби, регистрирани чрез касовия апарат в магазина, без да е имало друго лице в търговския обект от персонала на този магазин или от дружеството, което да я обучава. Поради това описанието на нарушението изпълва изцяло фактическия състав на посочената като нарушена правна норма чл.61, ал.1 от КТ и съответства на констатациите по време на проверката от страна на инспекторите при Д"ИТ"-гр.С..

Представеният по делото трудов договор е с дата 14.11.2012 г., като видно от справката от ТП на НОИ, уведомление е изпратено на 14.11.2012 г., т.е. след извършената на 08.11.2012 г. проверка, при която е констатирано, че Н. работи като продавач в търговския обект, стопанисван от дружеството.

Наложена от административнонаказващия орган санкция за осъщественото от касатора нарушение е в минималния предвиден в закона размер, като съдът счита, че по този начин е спазена разпоредбата на чл.27, ал.1 и ал.2 от ЗАНН и с така наложеното административно наказание ще бъдат постигнати целите на административното наказване посочени в чл. 12 от ЗАНН. Неприложима е нормата на чл.28 от ЗАНН, поради специалния състав на чл.415в от КТ. Последният също не е относим към установената фактическа обстановка, тъй като има забрана за приложението предвидено в чл.415в, ал.2 от КТ за нарушения по чл.61, ал.1 от КТ, каквото е и процесното.

С оглед на горните съображения съдът счита, че обжалваното решение на Софийски районен съд е правилно и законосъобразно и като такова следва да бъде оставено в сила. Не са налице касационните основания за отмяна на акта по чл.348, ал.2 във вр. с чл. 348, ал.1, т.1 от НПК.

Водим от горното Административен съд София-град, VIII-ми касационен състав,

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 09.05.2013г. на Софийски районен съд, НО, 19 състав, постановено по нахд №2065 от 2013 година, с което е потвърдено наказателно постановление № 22-2205440/05.12.2012 г. на Директора на Д"ИТ"-град С., с което на [фирма], със седалище и адрес на управление: [населено място], [жк], [жилищен адрес]0, с управител Ц. Ц., е наложена на основание чл.416, ал.5 от КТ, във вр. чл.414, ал.3 от КТ имуществена санкция в размер на 1500/хиляда и петстотин лева/ лв. за нарушение на чл.61, ал.1 от КТ.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.