

РЕШЕНИЕ

№ 4455

гр. София, 05.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 18.06.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Галин Несторов

ЧЛЕНОВЕ: Вяра Русева

Зорница Дойчинова

при участието на секретаря Грета Грозданова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **3651** по описа за **2021** година докладвано от съдия Вяра Русева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208-228 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във вр. чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационна жалба на [фирма] срещу съдебно решение № 20057821 от 04.03.2021 г., постановено по нахд. № 13687/2020 по описа на Софийски районен съд /СРС/, НО, 131 с-в с което е потвърдено Наказателно постановление № 22-005609/18.03.2019 г. /НП/ на директора на Дирекция инспекция по труда- С., с което на касатора на основание чл. 416, чл. 5 във вр. с чл. 414, ал. 3 от Кодекса на труда /КТ/ за нарушение на чл. 62, ал. 1 във вр. с чл. 1, ал. 2 от КТ е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лв.

В жалбата са изложени доводи за незаконосъобразност на оспореното решение. Счита, че първоинстанционният съд, въпреки представения граждански договор, неправилно е приел, че между дружеството и Х. К. е налице прикрито трудово правоотношение. Намира, че не са обсъдени всички факти и обстоятелства от значение за случая. Навежда аргументи, че вмененото нарушение е извършено за първи път и от него не са настъпили вредоносни последици, поради което размерът на административното наказание е завишен. Моли съдът да отмени обжалваният съдебен акт и потвърденото с него наказателно постановление, евентуално да бъде намален

размера на наложената санкция до законоустановения минимум.

Ответникът- Дирекция инспекция по труда- С. чрез процесуалния си представител оспорва жалбата като неоснователна. Намира оспореното решение и потвърденото с него наказателно постановление за правилно и законосъобразно. Претендира юрисконсултско възнаграждение

Представителят на Софийска градска прокуратура дава становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София-град, IV касационен състав, като взе предвид наведените касационни доводи, извърши проверка на обжалваното съдебно решение, съобразно чл. 218, ал. 2 от АПК и след като прецени събраните по делото доказателства, приема за установено следното:

На 19.01.2020 г. от служители на ДИТ-С. към ИА „Главна инспекция по труда” въз основа на сигнал за нерегламентиран труд била извършена проверка по спазване на трудовото законодателство в транспортна база, използвана от [фирма], находяща се в [населено място], [улица]- начален и краен пункт на превозните средства. На проверката присъствала Х. К., която изчаквала потеглянето на автобус по маршрут С.-Б.. Тя изпълнявала екскурзоводска дейност- посрещане и проверка на самоличността на туристите на Аерогара- С., съдействие по време на пътуването, разпределянето им в хотели в Б.. В саморъчно попълнена декларация Х. К. посочила, че работи на граждански договор, с определено работно време, полагане на труд само в събота. В хода на проверката бил представен граждански договор № 001/18.01.2019 г. Съгласно справката за регистрирани трудови договори към датата на проверката К. нямала сключен такъв.

Описаната фактическа обстановка съдът е установил на база събраните по делото и приобщени по реда на чл. 283 от НПК писмени доказателства, както и въз основа на свидетелските показания на свидетеля- актосъставител Е. В. и свидетеля Х. К.. Районният съд е приел, на основание събраните в хода на процеса писмени и гласни доказателства, че визираното в АУАН и НП нарушение на чл. 62, ал. 1, вр. чл. 1, ал. 2 от КТ е безспорно установено. Х. К. е престирала труд на обект на дружеството жалбоподател без наличие на сключен трудов договор като е работила по граждански договор. Доколкото същата е имала установено работно време, работно място, уговорено възнаграждение и е била длъжна продължително и многократно да изпълнява задълженията си, съдът е приел, че е налице трудово правоотношение между нея и [фирма]. При това положение дружеството- работодател е било длъжно да сключи трудов договор, което не е сторено. Установено е, че на 19.01.2019 г. лицето е престирало труд без наличие на трудов договор, което е нарушение на чл. 62, ал. 1, вр. чл. 1, ал. 2 от КТ. Въззивният съд е изложил мотиви и относно законосъобразността на наложената от АНО санкция и нейния размер, като е приел, че предвид степента на обществена опасност на деянието, същият правилно е определен над законоустановения минимум.

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

Контролът за правилност на съдебния акт, дължим от настоящата съдебна инстанция, е ограничен от въведените с жалбата основания с изключение на съответствието му с

материалния закон и съществените процесуални изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба, за които се следи служебно. Касационната инстанция обсъжда правни, а не фактически въпроси, поради което не събира и не преценява доказателства, а проверява само законосъобразността на изводите на решаващия съд.

Касационната инстанция споделя изводите на въззивния съд за осъществен състав на нарушението, поради което не следва да ги преповтаря.

По арг. от чл.62 ал.1 от КТ отношенията при предоставянето на работна сила се уреждат само като трудови правоотношения със сключване на трудов договор в писмена форма. Съществените елементи от съдържанието на трудовия договор са посочени в чл. 66 от КТ - място на работа, наименование на длъжността, срок на трудовия договор, основно и допълнителни възнаграждения, продължителност на работния ден или седмица. Спорният въпрос е как следва да бъдат квалифицирани отношенията между [фирма] и Х. К. - облигационни ли са те, както твърди касаторът, или са трудови, както е приел административно-наказващият орган. Трудовият договор има за предмет престирането на работна сила от работника за продължителен, в повечето случаи неопределен срок, като се извършват повтарящи се действия, включени в трудовата функция, а при гражданския /облигационен/ договор се дължи конкретен трудов резултат. От това произтичат и другите разлики между същите: при трудовото правоотношение мястото на полагане на труд е част от съществените елементи на договора и не може да бъде едностранно променяно, работникът е в дисциплинарна зависимост от своя работодател и е задължен да спазва определения ред и трудова дисциплина, работно място, работно време и т. н. При гражданския договор се дължи т.нар. овеществен труд – постигане на определен трудов резултат и изпълнителят е независим стопански и оперативно самостоятелен при изпълнението. И при двата договора се дължи възнаграждение, но то се различава по своето естество, като трудовото възнаграждение е правно регламентирано, има гарантиран минимален размер и се изплаща ежемесечно, а възнаграждението, което следва да заплати възложителят се договаря свободно между страните и се изплаща след приемане на работата, по принцип еднократно. Следователно решаващо значение за определяне характера на договора като трудов или граждански има естеството на осъществяваната дейност.

В случая правоотношението между касатора и Х. К. има белезите на трудово правоотношение. Налице са част от основните елементи на трудовото правоотношение, както и присъщата на трудовото правоотношение зависимост на работник от работодател, което се установява от свидетелските показания и саморъчно попълнената от К. декларация. Параметрите на престирания от свидетелката труд са зададени от дружеството и са съобразени с осъществяваната от него дейност по трансфер на чуждестранни туристи от Аерогара С. до зимни курорти. В този смисъл, по отношение работното време е установено, че Х. К., изпълнявайки длъжността екскурзовод, не разполага със свободата да планира самостоятелно работното си време, като е следвало то да е съобразено с организацията и волята на работодателя, а именно налице са определени място на тръгване, маршрут и престой. Поради спецификата на извършваната дейност, работното време на К. е съобразено с чартърните полети, тъй като по силата на договор от 19.12.2018 г. между [фирма] и „Б. Х.“ /К./ Л. касаторът извършва транспортно обслужване, включващо и екскурзоводски услуги. Следователно Х.К. предоставя работната си сила без да може

да избира еднолично начина и времето на осъществяване на тази работа, като аргументите, че същата се престира труд само в събота и по предварителна уговорка не опровергават този извод. Това е така, защото чл. 68 от КТ урежда и срочни трудови договори, по силата, на които може да се уговори именно извършването на определена работа до приключването ѝ или за определен срок. Това, че извършваната работа не е постоянна, не изключва трудовия характер на възложените от касатора и изпълнявани от свидетеля функции.

И при трудовия договор и при гражданския договор, едната страна се задължава да положи труд срещу възнаграждение. При първия се дължи работна сила – жив труд в рамките на определено работно време за изпълнение на определена трайно осъществявана работа като работникът се намира в зависимост и подчиненост на работодателя - на установен трудов ред и трудова дисциплина, докато по гражданския договор се дължи т. нар. овеществен труд - постигане на определен трудов резултат. Видно от приобщената по делото и саморъчно попълнена от св. К. пред контролните органи декларация, както и от дадените от нея в хода на съдебното следствие свидетелски показания, става ясно, че при изпълнение на екскурзоводските си задължения, същата е била подчинена на определена трудова дисциплина, изпълнявала е указания във връзка с работния процес, съответно давала е отчет за извършеното на служители на [фирма], съобразно установената йерархическа зависимост.

Очертаният предмет в граждански договор № 001/18.01.2019 г. дефинира възникналите на основание този договор отношения между касатора и К. като трудови, поради което настоящата съдебна инстанция намира, че представеният по делото граждански договор прикрива трудов такъв.

Правилно е приложена и санкционна норма на чл. 414, ал. 3 от КТ, която предвижда имуществена санкция за работодател, който наруши изрично посочени разпоредби на кодекса, сред които е тази на чл. 62, ал. 1 от КТ. Настоящият съдебен състав намира обаче, че неправилно, немотивирано и необосновано е наложен размер на имуществената санкция от 3 000 лв. Съгласно посочената разпоредба, размерът на имуществената санкция за работодател е от 1 500 лв. до 15 000 лв. Налагането на санкция в размер, по-висок от минималния такъв е мотивирано от АНО единствено с вида на обществените отношения, които вмененото нарушение засяга. Не са изложени мотиви за наличие на повторност, за отегчаващи вината обстоятелства или други причини. СРС е потвърдил този размер на санкцията, като е счел, че нарушението се отличава с по- висока степен на обществена опасност , тъй като лишава работника от всички трудови и осигурителни права. Изложените от СРС мотиви не санират липсата на мотиви на наказващия орган относно размера на санкцията и същевременно не обосновават по- висок размер на същата. Липсата на сключен в писмена форма трудов договор е част от състава на нарушението и не може да бъде използвано като отегчаващо вината обстоятелството. Още повече, че деянието не разкрива по- висока степен на обществена опасност в сравнение с други нарушения от същия вид. Поради това, настоящия касационен състав намира, че размерът на наложената санкция е немотивиран и необоснован, с оглед на което следва да се намали до минималния такъв, предвиден в разпоредбата.

В допълнение следва да се отбележи, че разпоредбата на чл. 415в от КТ е неприложима в случая, тъй като нейната ал. 1 предвижда намаляване размера на санкцията за отстраняване на нарушението в предвидения ред, но следващата алинея 2

предвижда, че не са маловажни случаи изрично изброените нарушения, между които и на чл. 62, ал. 1 от КТ каквото е настоящето. Т.е., първата алинея на тази хипотеза дава възможност да се намали размера на наказание при "маловажност" на нарушенията, но с втората, нарушенията на чл. 62, ал. 1 от КТ са изрично изключени. По тази причина, в конкретния случай разпоредбата на чл. 415в от КТ не е приложима.

По изложените съображения решението на СРС следва да бъде отменено, а наказателното постановление изменено.

Относно разноските: Касаторът не претендира разноски. Ответникът претендира юриск.възнаграждение. В случая решението е в полза и на двете страни по спора, доколкото въззивната жалба е уважена частично, респ. НП е изменено, което определя благоприятен изход и за двете страни. В полза на администрацията следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение в минимален размер от 80 лв., определен съгласно чл.143, ал.3 АПК вр.с чл. 37, ал.1 от Закона за правната помощ и чл. 27е от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Водим от горното, Административен съд София – град, IV-ти касационен състав.

РЕШИ:

ОТМЕНЯ съдебно решение № 20057821 от 04.03.2021 г., постановено по нахд. № 13687/2020г по описа на Софийски районен съд, НО, 131 с-в. вместо него постановява:

ИЗМЕНЯ Наказателно постановление № 22-005609/18.03.2019 г. /НП/ на директора на Дирекция инспекция по труда- С., с което на [фирма] на основание чл. 416, чл. 5 във вр. с чл. 414, ал. 3 от Кодекса на труда /КТ/ за нарушение на чл. 62, ал. 1 във вр. с чл. 1, ал. 2 от КТ е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 лв. като НАМАЛЯВА имуществената санкция в размер на 1 500 лв.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати на ИА „Главна инспекция по труда“ юрисконсултско възнаграждение в размер от 80 лв.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: