

РЕШЕНИЕ

№ 3232

гр. София, 12.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 48 състав,
в публично заседание на 11.04.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калина Пецова

при участието на секретаря Евгения Стоичкова, като разгледа дело номер **3295** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Делото е образувано по жалба на „Българска работодателска асоциация иновативни технологии“ „БРАИТ“ – юридическо лице с нестопанска цел, седалище [населено място], срещу Решение № 32 от 15.01.2021г. на Министерски съвет за непризнаване на жалбоподателя за представителна организация на национално равнище.

Делото е образувано пред ВАС под № 1674/2021г. и е препратено на АССГ, поради преценка за родова подсъдност на административен, а не на Върховен административен съд.

С жалбата се иска отмяна на оспорения акт при следните съображения:

Считат, че е налице съществено нарушение на административнопроизводствените правила. Комисията при формиране на мотивите, на които почива решението на МС е действала в разрез с установените процедурни правила за дейността си. Същата е провела заседание в непълнен състав и при липса на кворум. В процеса на работа член на комисията е отпаднал от състава ѝ, поради прекратяване на служебното му правоотношение, без да е заместен с друг. Считат, че липсата на кворум е нарушение, което води до липса на волеизявление.

Сочат, че част от заседанията на Комисията са проведени в отсъствие на председателя ѝ, като същият не е оправомощавал друго лице да изпълнява функциите му.

Сочат, че процесното решение почива изцяло на мотивите на решението на комисията. Твърдят, че по време на дейността ѝ, е наблюдавана недопустима намеса

от наблюдателите, представители на организациите, които кандидатстват за представителност, което е опорочило дейността ѝ.

Считат, че е налице и нарушение на материалния закон.

Мотивите на решението препращат към тези на комисията, които считат, че БРАИТ не покрива три от критериите за представителност, определени в чл. 35, ал.1, т.1, т.2 и т. 4 от КТ.

Според комисията е налице дублиране на множество работодатели / повече от 5 000/ в списъците на членствения състав на няколко организации на работодателите. Сочат, че чл. 10, ал. 4 от Наредбата предписва: Когато при извършването на анализа и оценката на съдържащите се в списъците по чл. 6, ал.3 данни се установи, че предприятие, браншова или отраслова организация е включена в числения състав на две или повече организации, които искат да бъдат признати за представителни, министърът на труда и социалната политика изисква от националните ръководни органи на тези организации заедно с предприятието, браншова или отраслова организация да уточнят в 14-дневен срок в числения състав на коя от тях да бъдат включени предприятието, браншовата или отраслова организация и да го уведомят за това.

Сочат, че всички пълномощни, представени от БРАИТ в процедурата по установяване на наличието на критериите за представителност са пълномощни, дадени съгласно чл. 35, ал.2, т.1 от КТ, а именно – т.нар. индивидуални пълномощни – пълномощни в полза на една национална организация. Тези пълномощни, заедно с писма за потвърждение, са представени на комисията. Въпросните работодатели имат повече от 50 000 работници и служители и развиват дейност в повече от 23 от дейностите, определени с код до втори знак от Класификацията на икономическите дейности, утвърдена от НСИ, с 5 на сто от осигурените по трудов договор лица във всяка икономическа дейност или 10 членове във всяка икономическа дейност.

Въпреки наличието на индивидуални пълномощни, съдържащи потвърждение за липса на упълномощаване на друга организация на работодателите, комисията произволно не признала представителни пълномощни в полза на БРАИТ в процедурата по „уточняване“ съгласно чл. 10, ал.4 от Наредбата. Считат, че не е налице правна рамка за такава процедура, но считат, че изискването повторно на изрично пълномощно от всеки работодател е незаконосъобразно. Не намират правно основание волята на работодател, изразена в изрично индивидуално пълномощно, да бъде заменена от пълномощно, дадено по чл. 35, ал.2, т.2 от КТ – т.нар. „браншово или отраслово“ пълномощно. Повечето пълномощни от браншови и отраслови организации включват работодатели, които не са упълномощили съответната отраслова/браншова организация и дори не знаят, че техните работници и служители се вземат предвид в процедурата.

Последното било довело до несъобразяване на реалната воля на огромен брой работодатели, изразени ясно и недвусмислено, което е довело до незаконосъобразност на решението.

Не било вярно и твърдението, че БРАИТ не отговаря на изискването на чл. 35, ал.1, т.4 от КТ - да е юридическо лице, придобито по реда на чл. 49, ал.1 от КТ най-малко 3 години преди подаване на искането за признаване на представителност. Комисията била извод в тази насока неправилно, като е отказала да приложи изключението на §2 от КТ. Сочат, че са юридическо лице, считано от 2009г., както и че от предмета на дейност е видно, че се касае за работодателска организация по

смисъла на чл. 5, ал.1 от КТ.

Молят за отмяна на решението.

В проведеното съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. К., който поддържа жалбата, представя подробни писмени бележки и претендира направените по делото разноски.

Ответникът Министерски съвет се представлява от юрк Д. с редовно пълномощно. Депозира писмени бележки, с които моли жалбата да бъде оставена без уважение, а решението на МС потвърдено. Претендира разноските по делото, заедно с юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна Министър на труда и социалната политика се представлява от юрк Т., която оспорва жалба и моли решението да бъде оставено в сила. Представя подробни писмени бележки.

Съдът, на база данните по делото, становищата на страните и въз основа на закона, намира следното:

Жалбата е процесуално допустима, като подадена от адресат на акта, който е неблагоприятен за него и в срок.

Разгледана по същество, същата следва да се прецени като основателна.

С приетото и оспорено Решение на Министерски съвет №32 от 15.01.2021г. е решено да не бъде признат жалбоподателя БРАИТ за представителна организация на работодателите на национално равнище, тъй като не отговаря на изискванията по чл. 35, ал.1, т.1, т.2 и т.4 от КТ- да има най-малко 1500 членове и не по-малко от 50 000 работници и служители във всички членове на работодателката организация или 100 000 работници и служители, наети по трудов договор във всички членове на работодателската организация, да има организация на работодателя в повече от ј от дейностите, определени с код до втори знак от Класификацията на икономическите дейности, утвърдена от НСИ, с не по-малко от 5 на сто от осигурените по трудов договор лица във всяка една икономическа дейност или 10 членове във всяка икономическа дейност и да има качеството на юридическо лице, придобито по реда на чл. 49, ал.1 от КТ най-малко три години преди подаване на искането за признаване на представителност.

На основание чл. 36, ал. 5 от КТ е приета НАРЕДБА за определяне на реда за установяване наличието на критериите за представителност на организациите на работниците и служителите и на работодателите, наричана по натам Наредбата.

Със Заповеди №№РД-02-41 от 12.10.2020г.; РД-02-56 от 29.10.2020г. и РД-02-69 от 16.11.2020г. на Министъра на труда и социалната политика е сформирана Комисия за установяване на наличието на критериите за представителност на организациите на работодателите и на работниците и служителите. След заседанията, проведени от същата е изготвен доклад от Председателя й проф. Е. М. до Министъра на труда и социалната политика, на база на който е изготвено проекто-предложение до Министерски съвет, въз основа на което е приет оспореният акт.

Видно от приложен протокол от работата на комисията по чл. 9 от Наредбата е, че на проведеното на 16.10.2020г. заседание е прието, че БРАИТ са представили всички изискуеми документи, като при част от тях са налице отклонения по чл. 6 от Наредбата и са дадени указания за отстраняването им с писмо от 19.10.2020г. На проведеното следващо заседание на 19.10.2020г. комисията е разделена на 4 групи, които преглеждат и оценяват представените документи.

От приетите по делото доказателства, вкл. изслушаните свидетели се

установява, че други протоколи за работата на комисията, обективиращи преценката за критериите за оценяване не са съставяни. Такова недвусмислено твърдение беше и нарочно заявено от процесуалния представител на Министъра на труда и социалната политика в открито заседание на 14.06.2021г. Не са съставяни и присъствени списъци нито на членовете на назначената комисия, нито на наблюдателите, които имат право да участват в работата ѝ. Последното се установява, както от непредставянето им по делото, така и от разпитаните свидетели. Свидетелите К. С. и К. Е. са присъствали на част от работните заседания на комисията, като сочат че не са отразявани в никакви списъци и не са подписвали никакви протоколи от дейността ѝ. От свидетелските показания на свидетеля К. Ж., член на комисията, се установява, че от общо проведените 11 заседания, същата е присъствала на част от тях, поради заболяване.

Съдът приема за недоказано и редовното уведомяване на наблюдателите както за заседанията на комисията, така и за представяне на необходими допълнителни документи, при преценка за необходимост от това.

Съгласно чл. 9, ал. 1 от Наредбата за определяне на реда за установяване наличието на критериите за представителност на организациите на работниците и служителите и на работодателите, министърът на труда и социалната политика назначава комисия за установяване на наличието на критериите за представителност, в работата на която имат право да вземат участие като наблюдатели представители на организациите, които участват в процедурата по установяване на критериите за представителност. Комисията е за установяване на наличието на критериите за представителност. Както се посочи, по преписката и делото липсват протоколи и други доказателства, които да удостоверяват обсъждане на критериите и взетите решения от комисията. Не са представени доказателства, че комисията е заседавала, какви са били обсъжданията, решенията и предложенията ѝ. Не са налице протоколи за взетите решения на комисията по чл. 9 от наредбата. Неизготвянето на протокол от комисията, каквото е изискването на наредбата е съществено нарушение на процедурните правила. При неизготвянето на такива няма как да бъде осъществена проверка изобщо за проведените заседания, представители, присъстващи, кворум и пр. още по-малко относно мотивите на взетите решения.

Съгласно чл. 36, ал. 5 от КТ Министерският съвет определя реда за установяване наличието на критериите за представителност по чл. 34 и 35 при спазване на следните принципи: 1. равнопоставеност при преценка на критериите за представителност и на наличието на социален мандат; 2. прозрачност на процедурата по установяване наличието на критериите за представителност по чл. 34 и 35; 3. гарантиране истинността на първичната информация; 4. взаимен контрол при установяване наличието на критериите за представителност. В случая последните два принципа не са спазени.

Следва да се посочи, че липсата на изрично подробна разписана процедура в Наредбата, предписваща задължение за съставяне на протоколи очевидно е пропуск в нормотворчеството. Последното обаче не следва да се тълкува във вреда на заинтересованите правоимащи, тъй като липсата на каквато и да е яснота, прозрачност, критерии и начин на оценяване нарушава именно посочените по-горе принципи и представлява самостоятелно нарушение, представляващо основание за отмяна.

Съдът приема, че при издаване на акта е нарушен и материалният закон. При неясна мотивация, въз основа на така проведената процедура по оценяване, органът е приел,

че БРАИТ има 1650 членове с 28 293 работници и служители, както и по-малко от 100 000 работници и служители, наети по трудов договор във всички членове на работодателката организация, също така има 2 браншови организации с най-малко 10 членове в само 2 икономически дейности, определени с код до втори знак Класификацията на НСИ.

От назначената, изслушана и приета като компетентно и безпристрастно изготвена експертиза се установява, както следва:

Представените в процедурата по установяване на критериите за представителност индивидуални (изрични) пълномощни в полза на БРАИТ (работодателска организация), които съдържат изрична декларация потвърждение за липса на упълномощаване на друга организация на работодателите, както и декларация, че няма да бъдат упълномощавани други организации на работодатели такава преди изрично писмено оттегляне на пълномощното, които по-конкретно съдържат следния текст:

„В допълнение, с настоящото Дружеството декларира и потвърждава, че:

1. В качеството си на работодател по смисъла на § 1, т. 1 от Кодекса на труда, членува в Организацията чрез Члена на Организацията при условията на чл. 35, ал. 2 от Кодекса на труда;

2. Не е упълномощавало със същите права друга организация на работодатели и няма да упълномощава такава преди изрично писмено оттегляне на настоящото пълномощно“.

След като провери описаните в справка „Данни брой фирми, брой служители, К., общини БРАИТ“ предоставена на електронен носител по делото и приложените на хартиен носител 1800 броя пълномощни, експертизата установи, че всички 1800 броя са индивидуални (изрични) пълномощни в полза на БРАИТ и съдържат изрична декларация потвърждение за липса на упълномощаване на друга организация на работодателите, както и декларация, че няма да бъдат упълномощавани други организации на работодатели преди изрично писмено оттегляне на пълномощното и по-конкретно, следния текст:

„В допълнение, с настоящото Дружеството декларира и потвърждава, че:

1. В качеството си на работодател по смисъла на § 1, т. 1 от Кодекса на труда, членува в Организацията чрез Члена на Организацията при условията на чл. 35, ал. 2 от Кодекса на труда;

2. Не е упълномощавало със същите права друга организация на работодатели и няма да упълномощава такава преди изрично писмено оттегляне на настоящото пълномощно“.

са следният брой в абсолютна стойност и процентно съотношение спрямо всички представени пълномощни от БРАИТ:

· Представени за процедурата по установяване на критериите за представителност пълномощни от БРАИТ:

Издадени индивидуални пълномощни на БРАИТ		Издадени индивидуални пълномощни на БРАИТ съдържащи декларациите, посочени в задача № 1		Процентно съотношение	
Брой работодатели	Брой работници и служители	Брой работодатели	Брой работници и служители	Брой работодатели	Брой работници и служители
1 800	66 652	1 800	66 652	100%	100%

· Установени брой работници и служители по процедура след предоставени данни от НОИ:

Издадени индивидуални пълномощни на БРАИТ		Издадени индивидуални пълномощни на БРАИТ съдържащи декларациите, посочени в задача № 1		Процентно съотношение	
Брой работодатели	Брой работници и служители със сключени, регистрирани и непрекратени трудови договори по справка от НОИ	Брой работодатели	Брой работници и служители със сключени, регистрирани и непрекратени трудови договори по справка от НОИ	Брой работодатели	Брой работници и служители със сключени, регистрирани и непрекратени трудови договори по справка от НОИ
1 800	57 018	1 800	57 018	100%	100%

Последното е установено след проверка на описаните в справка „Данни брой фирми, брой служители, К., общини БРАИТ“, предоставена на електронен носител по делото и приложените на хартиен носител 1800 броя пълномощни.

Установява се още, че броят на работодателите, издали в полза на БРАИТ изрични пълномощни, но третирани в хода на работата на комисията като дублирани са 327 работодатели и 48 793 работници и служители.

Установява се, че дублираните пълномощни, за които е налице изрично пълномощно в полза на БРАИТ и за друга работодателска организация са 46 работодатели с 14 590 работници и служители, т.е. това следва да се приеме за общия брой на действителни дублиражи по смисъла на чл. 6, ал.1, т. 8 от наредбата и чл. 35, ал.2, т.1 или 2 и чл. 35, ал.3 от Наредбата.

Т.е., следва да се приеме, че дублирани пълномощни, т.е. такива, за които е налице „дублираж“ на основание включване на съответния работодател и неговите работници в състав на отраслова или браншова организация, т.е. без изрично пълномощно от предприятието – работодател към друга работодателска организация, различна от БРАИТ, са 281 работодатели и 34 159 работници и служители.

Налага се изводът, че в процедурата по чл. 10, ал.4 от Наредбата / т.нар. дублиражи/, е следвало да се изиска препотвърждаване на представени пълномощни от 46 работодатели, съответно 14 590 работници.

Органът обаче е приел, че е налице „дублираж“ и е изискал препотвърждаване на вече представени изрични пълномощни по отношение на 327 работодатели и 48 793 работници и служители.

Събирането и представянето на такива в рамките на предоставения от Наредбата 14-дневен срок съдът приема, че е практически невъзможно.

Нещо повече, същото почива на погрешната преценка и съобразяване на предвидените приоритети по чл. 35 от КТ. Възможните хипотези за представяне на документите / пълномощни/ са: 1. Изрично пълномощно от работодател към съответната национална организация, в която членува / чл. 35, ал.2, т.1 от КТ/ ; 2. Изрично пълномощно от работодател към браншовата или отраслова организация, в която членува / чл. 35, ал.2, т.2 от КТ/ и 3. Изрично пълномощно от браншова или отраслова организация на работодателите към националната организация, на която е дала да я представлява. Когато н първоначално представените документи е констатирано, че има пълномощни от работодател към повече от една национална организация или работодател е дал пълномощно на национална организация и на браншова или отраслова организация, или браншова или отраслова организация на работодателите са дали повече от едно пълномощно на повече от една национална организация на работодателите е налице „дублаж“.

Видно е , че в първоначално представените от БРАИТ документи са били налични изрично пълномощни по чл. 35, а някоя друга национална организация е твърдяла, че има упълномощаване от същите, е прието наличието на дублажи. Както бе посочено, липсата на протоколи, които да удостоверят проверката, довела до този извод, е пречка изобщо да бъдат обсъдени мотивите за това. Заключение на нещата обаче опровергава тези данни, като се оказва, че дублаж се установява и е следвало да бъде изискано потвърждаване на пълномощните само относно 46 работодатели със съответно 14 590 работници и служители, а не както е възприела комисията – за 327 работодатели и 48 793 работници и служители.

При така установеното следва, че представените по реда на чл. 35, ал.2, т.1 пълномощни – индивидуални такива в полза на БРАИТ, представени пред комисията, които е следвало да бъдат отчетени и за които не е следвало да бъде изисквано потвърждаване са 1754 работодатели и съответно 52 072 работници, т.е. същите отговарят на изискването за повече от 50 000 работници или служители и развиват дейност в повече от 23 дейности, видно от подробните приложения от експертизата.

Последното следва да бъде съобразено и при съобразяване на данните, че общият брой на предприятията (съответно на работниците и служителите в тях), за които има изрично потвърждение, представено от БРАИТ, след установени дублажи от комисията, съгласно изисканите от министъра на труда и социалната политика потвърждения с писмо изх. №

61-00-337/05.11.2020г., са 70 предприятия с 20 2014 работниците и служителите в тях.

Съдът намира за неправилен и последният извод на органа относно преценката дали БРАИТ отговаря на изискването на чл. 35, ал.1, т.4 от КТ – да има качеството на юридическо лице, придобито по реда на чл. 49, ал.1 от КТ най-малко три години преди подаване на искането за признаване на представителност.

Съгласно §2 от КТ „Заварените до влизане в сила на този закон синдикални и работодателски организации запазват качеството си на юридическо лице, без да се вписват в регистъра на синдикалните и работодателски организации към съответния окръжен съд по седалището им.“

Според органа, към релевантния момент 01.01.2018г. – момента на влизане в сила на редакцията на закона на чл. 49, ал.1 от КТ, БРАИТ не е имала за цел да защитава и представлява интересите на работодателите, членуващи в нея, чрез колективно преговаряне, участие в тристранно сътрудничество и др., т.е. не може да се установи, че е била работодателска организация по смисъла на чл. 5, ал.2 от КТ. Твърдението се основава на проверка, която е установила, че БРАИТ, при регистрацията си код на икономическа дейност 9499 „Дейност на други организации с нестопанска цел, неклассифицирани другаде“, вместо код с икономическа дейност 9411 „Дейност на бизнес организации и организации на работодатели“, както и това, че в уставите на организацията за 2019г. и 2020г. дейността ѝ като работодателска организация не е обявена като цел и дейност.

За да е приложима разпоредбата на §2 от КТ, представляваща изключение, следва да е налице работодателска организация, която да е успешно учредена като такава към 01.01.2018г.

Съдът приема тезата от жалбата, че при липса на изрично изискване от закона да е налице нарочно записване на думата „работдателска“ както при регистрацията, така и в целите, предвидени с устава, същото не може да бъде поставено като изискване от органа. Следва да бъде установена действителната форма и цел на съществуване на организацията, както и нейната дейност към релевантната дата 01.01.2018г. Организацията БРАИТ е регистрирана и съществува от 2009г.

Съгласно чл. 5 от КТ работодателите имат право, без предварително разрешение, свободно да образуват по свой избор организации, които да ги представляват и защитават, както и доброволно да встъпват и да излизат от тях, като се съобразяват само с техните устави. Организацията на работодателите по предходната алинея представляват и

защитават своите интереси чрез колективно преговаряне, участие в тристранното сътрудничество и чрез други действия съгласно закона.

Следователно, за да намери приложение визираната разпоредба по отношение на дадена организация, следва да се изследват целите и дейността ѝ. Съгласно Устава на БРАИТ, визираните цели към 01.01.2018г., заедно с други, са оказване на подкрепа и съдействие както на членуващите в асоциацията клъстери, така и клъстери, които не са нейни членове, образователни институции, неправителствени организации органи на централна власт и местно самоуправление и други юридически лица; съдействие за самоорганизирането на клъстерите в България чрез развитие на широко сътрудничество и обмен на информация за общи инициативи, на отговорна и етична комуникация между клъстерите и техните партньорски организации; функциониране като професионален форум на активните и развиващи се клъстери в страната и региона; осъществяване на координация на национално равнище за издигане на ролята на клъстерите в рамките на национални и международни програми за финансиране и други фондове, имащи отношение към членовете на асоциацията; а също така и други клъстери при регулиране на отношенията с държавните и общинските институции, като реализира съвместни проекти с държавните и общински органи и други неправителствени организации за осъществяване на целите на асоциацията.“

С оглед така заложените цели, съдът приема, че дейността на организацията така, както е предвидена и регистрирана, съответства на дейностите, извършвани от работодателски организации по смисъла на чл. 5 от КТ. Осъществяване на помощ, съдействие и представителност по отношение на структурите в сектора, както и на работниците и служителите при същите.

Налице е регистрация с Решение № 1/30.09.2009г. на СГС по ф.дело № 617/2009г.. След изменението на ЗЮЛНЦ , ДВ бр. 74, 2016г. е направена пререгистрация на организацията и същата е вписана в новообразувания регистър на юридическите лица с нестопанска цел. Съгласно решение № 24 от 24.08.2021г. на СГ, постановено по ф.д. № 2021100800037/2021г. по описа на съда, вписването на организацията като работодателска организация в регистъра по чл. 49, ал.1 от КТ е недопустимо, именно поради това, че попада в хипотезата на §2 от ЗИДКТ, ДВ , бр. 59, 2018г.

С оглед изложеното съдът приема, че е налице и тази предпоставка по чл. 35, ал.1 ,т. 4 от КТ.

По изложените съображения, съдът приема, че оспореният акт се явява незаконосъобразен и следва да бъде отменен. След отмяната му съдът

следва да върне делото като преписка на органа, който да преразгледа подаденото заявление от страна на БРАИТ за признаване на организацията за представителна на национално равнище.

При този изход на спора, в полза на жалбоподателя следва да бъдат присъдени направените и претендирани разноси, които са заявени в размера на платената държавна такса и депозит за вещо лице, а именно 10 лева и 500 лева, а в тежест на ответника следва да бъде възложена и сумата, представляваща реално направените разходи от вещото лице при изготвяне на съдебната експертиза, които надвишават сумата по внесения депозит.

С оглед горното и на основание чл. 172, ал.2, предл. 2 и чл. 173, ал.2 и чл. 143 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 32 от 15.01.2021г. на Министерски съвет за непризнаване на „Българска работодателска асоциация иновативни технологии“ „БРАИТ“ за представителна организация на национално равнище.

ВРЪЩА делото като преписка на органа за ново произнасяне по заявлението при съобразяване с мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Министерски съвет да заплати в полза на Българска работодателска асоциация иновативни технологии“ „БРАИТ“ сумата от 10 /десет/ лева, представляваща заплатена държавна такса и сумата от 500 /петстотин/ лева, представляваща заплатен депозит от страна на жалбоподателя за изготвяне на съдебната експертиза, приета по делото.

ОСЪЖДА Министерски съвет да заплати по сметка на АССГ сумата от 1950 / хиляда деветстотин и петдесет/ лева, представлява разликата между внесения депозит и реално направените разходи за изготвяне на експертизата по делото.

Решението подлежи на оспорване пред ВАС в 14-дневен срок от връчването му на страните.

Преписи от решението да се изпратят на страните.

СЪДИЯ:

