

# РЕШЕНИЕ

№ 4489

гр. София, 01.07.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XVIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ**, в публично заседание на 10.06.2022 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова**

**ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева**

**Мария Бойкинова**

при участието на секретаря Грета Грозданова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **4297** по описа за **2022** година докладвано от съдия Милена Славейкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-228 от АПК във вр.чл.63в ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на „Д-р Х. – Амбулатория за индивидуална практика за първична помощ по дентална медицина“ (АИПППДМ) О., ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място],[жк], [улица], срещу Решение № 1099 от 28.03.2022 г. на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение (НО), 3-и състав, по нахд № 425/2022 г., с което е потвърдено Наказателно постановление (НП) № 22-2100090 от 17.12.2021 г., издадено от директора на Дирекция “Инспекция по труда” (ДИТ) [населено място], с което на основание чл.415, ал.1 Кодекса на труда (КТ) на касатора е наложена имуществена санкция в размер на 1500 лв.

В касационната жалба са развити съображения за неправилност на първоинстанционния съдебен акт, като постановен в нарушение на материалния закон и съществени процесуални нарушения – касационни основания по чл.348, ал.1, т.1 и т.2 НПК вр. чл.63, ал.1 ЗАНН. Касаторът поддържа липса на нарушение на чл.415, ал.1 КТ поради изпълнение на даденото предписание чрез прихващане. Оспорва мотивите на СРС по приложението на чл.210 и чл.272 КТ. Сочил нарушение на чл.57, ал.1, т.5 ЗАНН поради непосочване в НП на дата и място на извършване на нарушението, довели до съществено накърняване на правото му на защита. Излага доводи за извършване на нарушението на датата на установяването му и за неяснота в

НП кога е следвало да бъде изпълнено предписанието. Счита, че е дадена грешна правна квалификация на нарушението, което било такова по чл.404, ал.1, т.12 КТ, а не по чл.404, ал.1, т.1 КТ. Претендира съда да постанови решение, с което да отмени обжалваното решение на СРС и по същество на спора да отмени НП, като присъди разноски за две съдебни инстанции.

Ответникът по касационната жалба директор на Дирекция “Инспекция по труда” [населено място] оспорва жалбата чрез юрк. П.. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита жалбата за неоснователна.

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

Със съдебно решение № 1099 от 28.03.2022 г. по нахд № 425/2022 г., СРС, НО, 3-и състав, е потвърдил НП № 22-2100090 от 17.12.2021 г., издадено от директора на ДИТ [населено място], с което на основание чл.415, ал.1 КТ на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 1500 лв.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителя С. Д. Л., на свидетел на установяване на нарушението Ш. Ш. Х., както и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правен извод, че при съставяне на АУАН и издаване на НП не са допуснати съществени процесуални нарушения, вкл. на изискванията за форма по чл.42, т.3 и чл.57, ал.1, т.5 ЗАНН, като наказаното дружество, в качеството му на работодател, е нарушило нормата на чл.415, ал.1 КТ, като не е изпълнил дадено му задължително предписание на основание чл.404, ал.1, т.1 КТ в Протокол за извършена проверка № ПР2128632/30.09.2021 г., под № 4, да определи и изплати на М. А. Й. обезщетение по чл.220, ал.1 КТ в срок до 08.10.2021 г. П. имало задължителен за работодателя характер и в случай, че същият е имал възражения срещу него е следвало да го обжалва. Решаващият съд е изразил становище, че в производството по обжалване на НП за нарушение на чл.415, ал.1 КТ е недопустимо да се обсъжда въпросът за задължението, определено по основание и размер, а единствено дали надлежно е изпълнено връченото предписание в дадения срок – до 08.10.2021 г. След като работодателят не е ангажирал доказателства за подобно изпълнение в срок до 08.10.2021 г., то същият осъществявал състава на нарушението по чл.415, ал.1 КТ. Не са възприети доводите на наказаното лице за изпълнение чрез прихващане, тъй като това не било даденото предписание и прихващането не било сторено по реда на Кодекса на труда. С аргумент от чл.272, ал.1 КТ районният съд е приел, че без съгласие на работника не могат да се правят удръжки от дължимото обезщетение по чл.220, ал.1 КТ и то със стойността на вещи, за които не е доказана извършена от работника злоупотреба. Не била спазена предвидената в чл.210 КТ процедура, а недопустимо директно е приложен редът по чл.210, ал.4 КТ без дължимата сума да е установена по основание и размер. Наложена на дружеството минимална имуществена санкция приел за съответна на нарушението. Изложил е мотиви за липса на основание за приложение на чл.28 ЗАНН. Пред настоящата касационна инстанция не са представени нови писмени доказателства. Съобразно чл.218 АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като

следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон.

Съдът намира, че обжалваното решение на СРС, НО, 3-и състав, е валидно, допустимо и правилно, постановено при правилно приложение на материалния закон, правилно разпределение на доказателствената тежест и правилно формиране на правните изводи на съда в съответствие с правилата на логическото мислене и съвкупна преценка на всички факти, обстоятелства и доказателствата, без да е допуснато изопачаването им или неправилното им тълкуване.

На основание чл.220 АПК съдът възприема правилно установената от СРС фактическа обстановка: Съгласно Протокол № ПР2128632 от 30.09.2021 г. свид. С. Л. и свид. Ш. Х. извършили проверка по спазване на трудовото законодателство на от [фирма] (предишно наименование на касатора) на обект в [населено място],[жк], [улица]. Установили, че със Заповед № 1/07.07.2021 г. на основание чл.328, ал.1, т.3 КТ работодателят е прекратил трудовия договор с М. А. Й., ЕГН [ЕГН], считано от 07.07.2021 г. В заповедта, в нарушение на чл.220, ал.1 КТ, не било определено изплащане на обезщетение по чл.220, ал.1 КТ, нито работодателят представил документ за отправено предизвестие за прекратяване на трудовия договор със същия работник. На основание чл.404, ал.1, т.1 КТ било дадено предписание «работодателят да определи да се изплати на М. А. Й., ЕГН [ЕГН], обезщетение в размер на брутното трудово възнаграждение за неспазване на срок на предизвестие съгласно чл.220, ал.1 КТ». Определен е срок за изпълнение 08.10.2021 г.

Според Протокол за проверка № ПР2134110 от 16.11.2021 г. работодателят [фирма] (с предишно наименование [фирма]) не е изпълнил даденото на основание чл.404, ал.1, т.1 КТ предписание по Протокол за проверка № ПР2128632 от 30.09.2021 г., под № 4, а именно в срок до 08.10.2021 г. да определи да се изплати на М. А. Й., ЕГН [ЕГН], обезщетение в размер на брутното трудово възнаграждение за неспазване на срок на предизвестие съгласно чл.220, ал.1 КТ. Свид. С. Л. и свид. Ш. Х. направили констатация в протокола, че до приключване на проверката работодателят не представил писмени доказателства за изпълнение на предписанието.

За констатираното нарушение на чл.415, ал.1 КТ бил съставен АУАН № 22-2100090/16.11.2021 г. и издадено обжалваното пред СРС НП № 22-2100090/17.12.2021 г.

Правилно и обосновано районният съд е приел, че в хода на административнонаказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения, вкл. на чл.42 и чл.57 ЗАНН. Съществува пълно единство между съдържанието на документите, поставили началото и края на административнонаказателството производство - АУАН и НП, в които нарушението е описано по начин, който не затруднява правото на защита на уличеното лице. Противно на твърденията в касационната жалба двата документи съдържат безпротиворечиво посочване на датата на нарушението – 09.10.2021 г. и мястото на извършването му – в предприятието на работодателя [фирма].

Датата на извършване на нарушението е определена правилно, предвид осъществяване на нарушението чрез бездействие след изтичане на срока за изпълнение – до 08.10.2021 г. Правилно е посочена и датата на установяване на нарушението – при проверка на документи на 21.10.2021 г. и до приключване на проверката на 16.11.2021 г. Датата на установяване на нарушението не съвпада с датата на неговото извършване. В титулната част на АУАН и НП са посочени

седалището и адреса на търговеца в [населено място], район «Т.», [жк], [улица], поради което посочването в мотивите, че нарушението е извършено в [фирма] по никакъв начин не е затруднило правото на защита на уличеното лице да разбере повдигнатото му административнонаказателно обвинение.

Защитната теза на работодателя за изпълнение на предписанието чрез прихващане правилно е приета за неоснователна от решаващия съд, макар и по други правни съображения. Един ден преди изтичане на срока за изпълнение – на 07.10.2021 г. работодателят отправил до М. А. Й., ЕГН [ЕГН], изявление за прихващане, с което прихваща дължимата от него към работника сума в размер на 1600.07 лв. за обезщетение по чл.220, ал.1 КТ, с възникнали парични вземания срещу него в размер на 8830.93 лв., представляващи обезщетение за нанесени вреди вследствие на незаконно присвоени активи на дружеството – изнесени от работника в почивните дни на 24 и 30 юли 2021 г., конкретно индивидуализирани в документа. Видно от приложената обратна разписка изявлението е получено от работника на 11.10.2021 г. Неправилни са аргументите на районния съд относно приложението на чл.210 КТ към спорния случай. Осъществяването на рекламационното производство по чл.210 КТ предпоставя налично трудово правоотношение – в този смисъл Решение № 131 от 22.06.2011 г. по гр. д. № 587/2010 г., Г. К., III Г. О. на ВКС. Това следва от установения от законодателя ред в чл.210, ал.5 КТ и константната съдебна практика. В случая не е спорно, че трудовото правоотношение с М. Й. е прекратено, считано от 07.07.2021 г. Обосновано касаторът поддържа, че към направеното от него извънсъдебно възражение за прихващане са приложими чл.103 - чл.105 от ЗЗД. Специфичното е, че тези изисквания в случая не са налице.

Съгласно чл.103, ал.1 ЗЗД когато две лица си дължат взаимно пари или еднородни и заместими вещи, всяко едно от тях, ако вземането му е изискуемо и ликвидно, може да го прихване срещу задължението си. Фактическият състав на правото да се извърши прихващане по чл.103, ал.1 ЗЗД включва следните елементи: съществуването на две насрещни и действителни вземания /задължения/, с предмет пари или еднородни и заместими вещи и изискуемост и ликвидност на активното вземане (вземането на лицето, което прави изявлението за прихващане).

Съгласно Тълкувателно решение № 2 от 18.03.2022 г. по тълк. д. № 2/2020 г., ОСГТК на ВКС: И. на прихващането е уреден в чл.103-105 ЗЗД. Изисква насрещни вземания за пари или еднородни заместими вещи. Необходимо е вземането на прихващащия (активното вземане) да е изискуемо (с настъпил падеж, бел. моя). Другата предпоставка е ликвидността (определено по размер). Тя е изискване само към активното вземане. Именно тези предпоставки в случая не са налице, доколкото вземането на касатора към работника не е установено по размер и не е с настъпил падеж.

Вярно е, че извън правото да се извърши прихващане /съдебно или извънсъдебно/ при наличие на регламентираните в чл.103, ал.1 ЗЗД предпоставки, е допустимо и договорно прихващане - при насрещни волеизявления, обективиращи съгласие на две лица да прихванат своите задължения, макар и да не са налице изискванията на чл.103, ал.1 ЗЗД. Посоченото становище, възприето и в практиката на съдилищата, е защитимо с оглед на прогласената в чл. 9 от ЗЗД свобода на договарянето и предвид диспозитивния характер на общата уредба на прихващането. Във всички случаи обаче е дължима преценка на всички данни по делото, релевантни към насрещните волеизявления на страните във връзка с възможността за договорно прихващане.

В случая липсва документ, който да обективира съгласие на работника с изявлението на работодателя за прихващане. Подобно съгласие не представлява получаването на изявлението по пощата. Нещо повече, работникът е сезирал ДИТ С. с жалба от 24.08.2021 г. относно неизплатените му обезщетения по чл.220 и чл.222 КТ. Независимо, че тя е преди изявлението на работодателя за прихващане, съвкупната преценка на данните по делото не навежда на хипотеза на договорно прихващане. В този смисъл са правилно мотивите на районния съд, че работникът не е дал съгласие за прихващане.

От друга страна, напълно правилно и обосновано е становището на въззивния съд за липса на яснота относно основанието и размера на претендираните от работодателя вреди, което пречат приложението на чл.103, ал.1 ЗЗД. Установява се от приложена в административнонаказателната преписка нотариална поканана от 09.08.2021 г. чрез Нотариус И. Н., рег. № 040, по описа на Нотариалната камара в [населено място], отправена до [фирма], ЕИК[ЕИК], и до Сами А. – френски гражданин, [дата на раждане], че е прекратено наемното правоотношение на [фирма] за обект в [населено място], [улица]. В обекта се намирили множество вещи – оборудване и активи, собственост на [фирма], конкретно посочени в поканата. При сравнение с отправеното до работника М. Й. изявление за прихващане се установява съвпадение в голяма част от вещите, които се претендират от страна на касатора, но от [фирма] и от Сами А.. Посочено е в поканата, че от записи от охранителни камери на обекта е установено, че по нареждане на ръководството на Туригент, на 24.07.2021 г. и на 30.07.2021 г., след 20:00 часа, доверени са Сами А. хора, а именно М. А. Й. – бивш шофьор на Адванст, а впоследствие преминал към [фирма], В. В. М. и Р. - майка на В., физически изнесли част от оборудването от офиса на ет.2 – активи и движими вещи, собственост на «Адванст». Поканата е за връщане на посочените движими вещи.

На 08.10.2021 г. [фирма] подал сигнал вх.№ 29994 до Софийска районна прокуратура срещу Сами А. – френски гражданин, [дата на раждане] Според сигнала, до м.юни 2021 г. касаторът имал добри отношения с френския гражданин, а неговото дружество [фирма], ЕИК[ЕИК], заемало офис на ет.2 на същия административен адрес в [населено място], [улица].

Съвкупната преценка на изнесените данни обосновано е навела районния съд на извод, че представените от касатора доказателства, с които обосновава «изпълнение на предписанието» касаят други отношения – граждански, търговски или наказателноправни, които са ирелевантни за спорното изпълнение на предписание по чл.404, ал.1, т.1 КТ за заплащане на обезщетение по чл.220, ал.1 К. срок до 08.10.2021 г. Релевантно е обстоятелството, че тези доказателства установяват липсата на предпоставките по чл.103, ал.1 ЗЗД, тъй като вземането на касатора не е установено по основание и размер.

По изложените съображения и като не е възприел тезата на наказаното лице за изпълнение на предписанието чрез погасяване на задължението по чл.220, ал.1 КТ чрез прихващане, районният съд не е допуснал твърдяното от касатора неправилно приложение на материалния закон.

Правилно е и становището на въззивния съд, че даденото предписание по чл.404, ал.1 КТ е административен акт, който подлежи на самостоятелно обжалване, като законът му е придал предварително изпълнение (чл.405 КТ). Възражението на касатора, че предписанието е следвало да бъде издадено на основание чл.404, ал.1, т.12 КТ, а не на

основание чл.404, ал.1, т.1 КТ, е следвало да бъде упражнено по реда на оспорване на предписанието. На самостоятелно основание това възражение не води до незаконосъобразност на НП. П. подлежи на изпълнение в посочения в него срок, респ. след изтичане на срока е налице неизпълнение чрез бездействие, санкционирано в нормата на чл.415, ал.1 КТ - който не изпълни принудителна административна мярка, приложена от контролен орган за спазване на трудовото законодателство, се наказва с имуществена санкция или глоба в размер от 1500 до 10 000 лв. При правилно приложение на чл.27, ал.2, вр. чл.12 ЗАНН, СРС е достигнал до извод, че наложената минимална имуществена санкция по чл.415, ал.1 КТ съответства на обществената опасност на нарушението, както и, че не е налице основание за приложение на чл.415в КТ, според който за нарушение, което е отстранено веднага след установяването му по реда, предвиден в този кодекс, и от което не са произтекли вредни последици за работници и служители, работодателят се наказва с имуществена санкция или глоба в размер от 100 до 300 лв., а виновното длъжностно лице - с глоба в размер от 50 до 100 лв. В случая, нарушението не е отстранено веднага след установяването му, а безспорно за работника са настъпили вредни последици с лишаването от правото му на обезщетение по чл.220, ал.1 КТ. Предвид приложението на специалната норма на чл.415в КТ е неприложима общата разпоредба на чл.28 ЗАНН.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че съдебното решение от 28.03.2022 г. на СРС, НО, 3-и състав е правилно и при условията и по реда на чл.221 ал.2 АПК следва да бъде оставено в сила.

При този изход на спора и на основание чл.63д, ал.4-5 ЗАНН, чл.37 от Закона за правната помощ и чл.27е от Наредбата за заплащането на правната помощ на ответника следва да се присъдят сторените разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 лв.

Водим от горното АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД-С.-град, XVIII-ти Касационен състав,

Р Е Ш Е Н И Е :

ОСТАВЯ В СИЛА съдебно решение № 1099 от 28.03.2022 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 3-и състав по нахд № 425/2022 г.

ОСЪЖДА „Д-р Х. – Амбулатория за индивидуална практика за първична помощ по дентална медицина“ (АИПППДМ) О., ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място],[жк], [улица], да заплати на Главна инспекция по труда юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 лв.

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

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.