

РЕШЕНИЕ

№ 390

гр. София, 15.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 32 състав,
в открито заседание на 04.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Красимира Милачкова

при участието на секретаря Спасина Иванова, като разгледа дело номер **5407** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145-178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на «Явор - България» ЕООД против решение изх. № 23047133/12.05.2023г. на директора на дирекция «Инспекция по труда Софийска област» (ДИТ). Ответникът чрез процесуалния си представител изразява становище за недопустимост на жалбата, а по съществуващото ѝ я намира неоснователна.

След като обсъди доводите на страните и приетите по делото доказателства, съдът в настоящия състав приема следното от фактическа и правна страна.

Жалбата е допустима, като подадена в законоустановения за това срок от лице, което има правен интерес от оспорването. Разгледана по същество, тя е неоснователна.

С оспореното решение е постановен отказ за издаване на предписание по чл.62, ал.4 от Кодекса на труда (КТ), по искане на жалбоподателя с вх. № 23034963/07.04.2023г. на ДИТ (л.29 от делото). С искането жалбоподателят сезирал административния орган да извърши проверка относно възникналото трудово правоотношение между дружеството и Благо А. Солов, посочен в трудов договор № 0075/05.08.2022 г., и наличие на посоченото в трудовия договор работно място, на което служителят полага към момента на проверката труд. В искането е заявено, че е допуснато закъснение за регистрация на трудовия договор от м. август 2022г. до момента, поради грешка. Последната е описана като състояща се в това, че горепосоченото физическо лице било на договор за управление, по който са начислявани и заплащани осигуровки по код 10 и следва да се промени на код 1. Към искането са приложени протоколно

решение на едноличния собственик на капитала на „Явор-България“ ЕООД от 01.08.2022г., с което е определено възнаграждение за дейността на управителя на дружеството, считано от 01.08.2022г. и промените да бъдат отразени в анекс към договора за управление и контрол от 01.01.2019г. Представени са анекси № 2/10.08.2022г. и № 3/05.08.2022г. към договор за възлагане на управление от 10.01.2019г., с което се променя чл.7 в глава V „Възнаграждение на управителя“.

В обстоятелствената част на оспорения акт е посочено, че с протоколно решение от 05.08.2022г., едноличният собственик на капитала на „Явор-България“ ЕООД отменил свое решение от 01.08.2022г., с което е определено възнаграждение за дейността на управителя на дружеството, считано от 01.08.2022г.; като промените да бъдат отразени в анекс към договора за управление и контрол от 10.01.2019г. В същото протоколно решение е дадено съгласие за сключване на трудов договор между дружеството и Благо А. Солов за длъжността „Управител продажби и маркетинг“, НКПД 12216002 и трудово възнаграждение 50 000лв. и съответните трудови и осигурителни права месечно. Представен е трудов договор № 0075/05.08.2022 г. между „Явор-България“ ЕООД и Благо А. Солов. В раздел „Предмет на договора“ е посочено, че служителят приема да изпълнява длъжността „Управител продажби маркетинг“, НКПД 12216002 с място на работа - [улица], [населено място]. Адресът е седалището на предприятието, с което е сключен трудовият договор, видно от Търговски регистър. При извършена проверка на място на 04.05.2023г. контролните органи на ДИТ не установили Благо А. Солов да изпълнява длъжността „Управител продажби и маркетинг“; не се установило посоченото лице да полага труд към момента на проверката на адреса, посочен като място на работа, респективно налично работно място.

Издателят на оспорения акт приел, че правоотношението, което се създава между управителя и управляването от него дружество по договора за управление не е трудово, а мандатно, като се урежда от разпоредбите на гражданското и търговското право, дори и договорът за управление да е озаглавен като „трудова“, като взел предвид цитирана в мотивите на процесния отказ съдебна практика. Посочва се в тези мотиви и, че договорът за управление на търговско дружество има смесен характер, тъй като съдържа елементи от договора за поръчка и договора за изработка, защото включва в съдържанието си задължения за извършване както на материални, така и на правни действия. Независимо от това дали договорът за управление се квалифицира като договор за поръчка или има смесен характер, като едновременно съдържащ белезите на договор за поръчка и изработка, той по своя характер не е трудов. Това разрешение е в съзвучие и с разпоредбата на чл. 4, ал. 1, т. 7 от Кодекса за социално осигуряване (КСО), която предвижда отделно самостоятелно основание за осигуряване на управителите на търговски дружества, различно от това за работниците и служителите, като продължение на общата идея за разграничение между дейността по управление и контрол на търговски дружества, която има мандатен характер, и работата по трудово правоотношение. Различен е режимът на отговорност за причинени вреди и за извършване на конкурентна дейност от управителя и работниците и служителите. Отговорността за причинени вреди на дружеството при управителите е неограничена, а при работниците и служителите - ограничена, освен при умишлено причиняване на вредата, при причиняване на вреда при извършено престъпление или не при и по повод на изпълнението на трудовите задължения, в които случаи тя е пълна (срв. чл. 145 ТЗ и чл. 203, ал.1 и 2, чл. 205, ал. 1

във връзка с чл. 206, ал. 1 и 2 КТ).

Във връзка с представените разчетно-платежни ведомости, в удостоверяване на направено начисляване на трудово възнаграждение, административният орган приел, че след като са подавани данни за осигуряване като по договор за управление, а не е посочено основанието за общественото осигуряване чл. 4, ал. 1, т. 1 КСО - като за всички работници и служители, то липсват данни управителят за периода от датата на сключване на трудовия договор и твърдяната дата за постъпване на работа да е осигурен като служител на дружеството. Липсват данни да платежни нареждания/вносни бележки за плащане от/ към бюджета, за удостоверяване на внасяне на дължимите социални и здравни осигуровки на служителя, такива, каквито е следвало да бъдат декларирани. Издателят на оспорения акт взел предвид становището, възприето в цитирана съдебна практика, съгласно която не е допустимо сключването на трудов договор от лице веднъж в качеството му на управител на дружеството (представител на работодателя) и втори път в качеството му на физическо лице (работник или служител), тъй като в тези отношения управителят встъпва като самостоятелен гражданскоправен субект, воден от собствен интерес, поради което е налице договаряне сам със себе си по смисъла на чл. 38, ал. 1, предл. 1 от Закона за задълженията и договорите (ЗЗД) и поради това на основание чл. 74, ал. 1 КТ сключеният трудов договор е недействителен; че управителят на ЕООД не може да се намира в трудово правоотношение сам със себе си, тъй като не е възможно едно и също лице да: да възлага и изпълнява работата, да извършва оценка на труда и изпълнението, да налага дисциплинарни наказания, да си разрешава ползване на отпуск, да прекратява трудовия договор и т. н. А също така ако управителят има качеството на „служител“, същият ще бъде в конфликт на интереси, тъй като ще трябва сам да упражнява дисциплинарна власт спрямо себе си.

По изложените съображения и предвид указания, дадени със заповед № 3-0258/16.03.20218г. от изпълнителния директор на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ (ИАГИТ), за реда и начина за прилагане на принудителни административни мерки (ПАМ) по реда на чл.404, ал.1, т.10 от КТ (л.121-124), бил постановен процесният отказ. Последният е оспорен пред изпълнителния директор на ИАГИТ, които с решение изх. № 23051680/01.06.2023г., постановено на основание чл.97, ал.1 АПК отхвърлил жалбата. В този случай съгласно чл.145, ал.2, т.1 във вр. с т.2 АПК на обжалване пред съда подлежи първоначалният индивидуален административен акт.

Процесното решение представлява такъв, тъй като предписанието по чл.62, ал.4 КТ представлява ПАМ, издавана на основание чл.404, ал.1, т.10 КТ. Тази ПАМ е индивидуален административен акт по определението на чл.21, ал.1 АПК. Следователно, такъв акт е и отказът за издаване на ПАМ, както е посочено в същата разпоредба. Съгласно чл.62, ал.4 КТ, влязлото в сила задължително предписание от контролните органи на инспекцията по труда е единственото основание за вписване на трудовия договор в регистъра на заетостта след срока, установен в чл.63, ал.3 КТ. Това вписване има своите последици от значение за трудовите, социалните и осигурителните права на съответния служител, съответно – за задълженията на работодателя. Поради това, последният има правен интерес да оспори както издадено му предписание, така и отказа по негово искане за същото.

В производството пред съда не бяха събрани доказателства, годни да обосноват изводи, различни от формираните от административния орган. Договорът за възлагане

на управление е (л.59-60) е сключен на 10.01.2019г. Предвид продължителния период и сключените два анекса към този договор, вторият от които – на 01.08.2022г., не може да се приеме, че работодателят е уредил отношенията си с управителя по този начин поради допуснатата грешка. С протоколно решение от 05.08.2022г., т.3 (л.32) едноличният собственик на капитала на дружеството е дал съгласие с управителя на последното да бъде сключен трудов договор за длъжността „Управител продажби и маркетинг“. Трудовият договор от същата дата (л.32-33) не е бил вписан в срока (32 гръб – л.33) по чл.62, ал.3 КТ. В искането на основание чл.62, ал.4 КТ от 07.04.2023г. (л.29-30) е посочено, че е налице грешка и са заплащани осигуровки по неправилен код. Тези обстоятелства не са от естество да обусловят извод за съществуващо трудово правоотношение, а белезите на такова не са установени от проверката на контролните органи. Поради това, не е установено основание за издаване на предписание по чл.404, ал.1, т.10 КТ.

Предвид изложеното и като прецени изцяло законосъобразността на оспорения акт на основание чл.168, ал.1 АПК, съдът в настоящия състав приема, че отказът е издаден от компетентен орган в установената форма; при това не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и то е в съответствие с материалноправните разпоредби и целта на закона.

С оглед изхода на делото и на основание чл.143, ал.3 АПК разноските остават за жалбоподателя така, както са направени и следва да бъде уважено своевременно направеното от страна на ответника искане за юрисконсултско възнаграждение. Последното съдът определя в размер на 100 лева съобразно чл.24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, издадена на основание чл.37, ал.1 от Закона за правната помощ. Сумата следва да бъде платена на ИАГИТ, която е юридическо лице съгласно чл.2, ал.1 от Устройствения й правилник.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 АПК, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на «Явор - България» ЕООД против решение изх. № 23047133/12.05.2023г. на директора на дирекция «Инспекция по труда Софийска област».

ОСЪЖДА «Явор - България» ЕООД, с ЕИК[ЕИК], да заплати на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ сумата 100 (сто) лева – възнаграждение за юрисконсулт.

Решението подлежи на касационно оспорване в 14-дневен срок от съобщаването му, пред Върховния административен съд.

Съдия: