

РЕШЕНИЕ № 298

гр. Перник, 24.03.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд - Перник, касационен състав, в публично заседание проведено на пети март две хиляди и четиринадесета година, н състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Игнат Георгиев

ЧЛЕНОВЕ: Стефан Станчев

Емилия Иванова

при секретаря В.Х. н в присъствието на предекшитель на **Окръжна прокуратура - Перник - прокурор Галина Антова**, като разгледа докладваното от **съдии Иванова к.н.а.х.д. № 102/2014 г.** по описа на съда, за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 63, ад. I, предл. 2 ЗАНН, във вр. чл. 208 и сл. по глава XII от Административнопроцесуалния кодекс (АПК),

Образувано е по касационна жалба на **Директора на Дирекция „Инспекции по труда Софийска област“** срещу решение № 47 от 22.11.2013 г. на Районен съд Трън. постановено по н.а.х.д. № 58 по описа на съда за 2013 г., с което е отменено НП № 23-2307035 от 17.07.2013 г.

С отмененото НП на „*****“ ООД. с ЕИК по БУЛСТАТ ***** представлявано от П. П. Г. с наложена имуществена санкция к размер на 5000 лв, за нарушение - по чл. 63. ал.2 от КТ. определена на основание чл.416. ал.5 от КТ във връзка с чл. 414. ал. 3 от КТ.

В жалбата се твърди, че решението на районния съд е неправилно, постановено в нарушение на материалния закон и процесуалните правила. От касационната инстанция се иска да отмени първоинстанционното съдебно решение, като се произнесе по същество и потвърди процесното наказателно постановление.

Ответникът по касационната жалба „***“ ООД.** не се явява и не изразява становище по оспорването.

Окръжна прокуратура - Перник, чрез прокурор Антова, дава заключение, че жалбата е неоснователна и решението на първата съдебна инстанция следва да бъде оставено в сила. като правилно и законосъобразно. Споделят се мотивите на въззивния съд, според които са налице допуснати съществени процесуални нарушения при ангажиране на административно наказателната отговорност на работодателя.

Касационната жалба с процесуално допустима, подадена в срок и от страна 15 административнонаказателното производство, поради което се дължи нейното разглеждане по същество. Пред настоящата инстанция не са представени писмени доказателства в подкрепа на касационните основания.

Административен съд - Перник, като разгледа делото по реда на чл. 217 и сл. от АПК и след преценка на събраните по делото доказателства и доводите на страните, намира жалбата на основателна, като съображенията за това са следните:

С атакуваното решение Районен съд Трън. въз основа на представените и събрани пред него писмени и гласни доказателства е приел за безспорно установено от

фактическа страна, че на 15.05.2013 г. е извършена проверка на кафе „*****“ находящо се в гр. *****, ул.*****. № **. стопанисвано от „*****“ ООД. При проверката в заведението са заварили жена, която обслужвала клиентите, като същата е приела и тяхната поръчка, като клиенти на заведението. Установено е, че лицето е А. О. А., която собственооръчно в декларация, попълнена от нея е посочила, че работи в кафето като сервитьор при определено работно време и при фиксирано възнаграждение. Инспекторите на Д "ИТСО" са установили, че работника няма връчено копие от уведомление и до ТД на НАП за сключения от нея трудов договор. По късно при проверката по документи е представен граждански договор за извършване на услуга „подпомагане на дейността в обекта" от 10.05.2013 г.

При така установената фактическа обстановка първоинстанционният съд е приел, че при налагане на административното наказание не е обсъден представения граждански договор, сключен между А. О. А. и дружеството работодател. Приел е също така, че процесните договорни отношения са облигационни, а не трудови. Като в този случай не се дължи връчване на заверено копие на уведомлението изпратено до ТД на НАП. Позовавайки се на тези разсъждения районният съдия е отменил НП изцяло, като е счел, че не е доказан административно наказателен състав по несъмнен начин, поради което и незаконосъобразно с ангажирала отговорността на търговското дружество в качеството му на работодател.

Настоящият касационен състав намира, че атакуваното първоинстанционно решение е правилно като краен резултат, макар да не се споделят изцяло мотивите изложени към него.

Съгласно чл. 63, ал. 1 от КТ, работодателят е длъжен да предостави на работника или служителя преди постъпването му на работа екземпляр от сключения трудов договор, подписан от двете страни, както и копие от уведомлението по чл. 62, ал. 3, заверено от ТД на НАП. От друга страна, алинея 2 на същата норма предписва, че работодателят няма право да допуска на работа работника или служителя, преди да му предостави документите по предходната алинея. Най-сетне, съгласно чл. 4, ал. 3 от Наредба № 5 на МТСП за съдържанието и реда за изпращане на уведомлението по чл. 62, ал. 5 от КТ, работодателят е длъжен да връчи на работника или служителя преди постъпването му на работа копие на хартиен носител от завереното уведомление.

За да е съставомерно нарушението по тази разпоредба, е необходимо да са изпълнени следните признаци, отнасящи се до обективната и субективната страна на деянието: на първо място, от обективна страна, изпълнителното деяние се изразява с бездействие - невръчване на уведомлението на работника; необходимо е и наличието на друг обективен признак - наличие на възникнало трудово правоотношение. Без да е налице валидно трудово правоотношение няма как да бъде ангажирана отговорността на работодателя за невръчване на заверен екземпляр от уведомлението изпратено до ТД на НАП.

Съгласно разпоредбата на чл. 62, ал. 1 от КТ трудовият договор се сключва само в писмена форма, като ал. 3 въвежда в задължение за работодателя в тридневен срок от сключването и в седемдневен срок от неговото прекратяване да изпрати уведомление до съответната ТД на НАП, която на свой ред, при поискване, в срок от три работни дни, изпраща копие от завереното уведомление. Съгласно правилото на чл. 63, ал. 1 от КТ работодателят е длъжен да предостави на работника или служителя преди постъпването му на работа екземпляр от сключения трудов договор, подписан от двете страни, както и копие от уведомлението по чл. 62, ал. 3 от КТ, заверено от съответната ТД на НАП, като съгласно текста на чл. 63, ал. 2 от КТ няма право да допуска работника или служителя до работа преди да му връчи документите по ал. 1.

По делото е безспорно, че към момента на извършване на проверката трудов договор между „*****“ ООД и лицето А. О. А. не е сключван. Въпреки това, в съставения акт за установяване на нарушение и в НП като основание за налагане на санкция е посочена разпоредбата на чл. 63, ал. 2 от КТ. Приложения към административно наказателната преписка трудов договор е от 27.05.2013 г., т.е. след датата за която АНО е приел, че е осъществен състава на административното нарушение.

Недопустимо и противоречащо на всякаква правна и житейска логика е да се вмени в нарушение непредставяне на заверено копие от уведомление до ТД на НАП, при липса на сключен трудов договор. Екземпляр от правно нищо и невъзможността за същото да бъде уведомена съответната ТД на НАП влече след себе си невъзможността същите да бъдат връчени или неправомерно невръчено. Установеното от проверяващите във връзка с процесния случай престирание на работна сила без наличен писмен трудов договор, при събрани съответни и безспорни доказателства, е нарушение на трудовото законодателство, но същото не попада в хипотезата на чл. 63, ал. 2 от КТ.

Касационната инстанция намира, че е налице реално трудово правоотношение между работодател и работника, въпреки представения по делото граждански договор. В този смисъл не се споделят мотивите на РС-Трън, че отношенията са уредени между страните като облигационни. Този граждански договор може да се цени като доказателство съставено в подкрепа на защитната теза на работодателя в хода на административно наказателното производство. За пълнота ще се отбележи, че т.нар. граждански договор в случая дори не е оформен чрез конкретизиране на срок за изпълнение, начин на изпълнение на работата и с чии материали ще се извърши същата, няма срок в който възложителят ще заплати договорената цена при изпълнение на възложеното и т. н. Дори от описаното в него е видно, че се касае за предоставяне на работна сила. като отношенията между страните в такъв случай следва да бъдат уредени като трудови съгласно разпоредбите на чл. 1. ал, 2 от КТ и в писмен вид. От друга страна декларацията по чл.399 от КТ, попълнена от Асенова, която е подробна във връзка с изрично посочени работно време, възнаграждение и т.н. компоненти на трудов договор е допълнително доказателство за правилното ангажиране на отговорността на дружеството.

Предвид горното, настоящият съдебен състав смят. че Районен съд Трън, като е отменил процесното НП е постановил валидно, допустимо и законосъобразно решение, което ще бъде оставено в сила.

Мотивиран така и на основание чл. 222. ал. 2. предл. 1 от АПК във вр. с чл. 63. ал. 1, изр. 2, предл. посл. от ЗАНН **Административен съд - Перник**

Р К Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 47 от 22.11.2013 г. на Районен съд Трън. постановено по н.а.х.д.№ 58 по описа на съда за 2013 г.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: /п/

ЧЛЕНОВЕ: /п/