

РЕШЕНИЕ

№ 1628

гр. Варна, 02.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

РАЙОНЕН СЪД – ВАРНА, 37 СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и осми септември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Пламен Д. Караниколов

при участието на секретаря Петранка Н. Петрова
като разгледа докладваното от Пламен Д. Караниколов Административно наказателно дело № 20223110200453 по описа за 2022 година
за да се произнесе, взе предвид следното:

Настоящото производство е образувано на основание чл.59 и сл. от ЗАНН.

Подадена е жалба от "Тийм пауър Европа" ЕООД, ЕИК 204603122 срещу Наказателно постановление № 03-013030/08.07.2020 г. на Директора на Дирекция "Инспекция по труда"- Варна, с което на дружеството било наложено административно наказание "имуществена санкция" в размер на 2000.00 /две хиляди/ лева, на основание чл. 416, ал. 5, вр. с чл. 414, ал. 1 от КТ.

Санкционираното лице счита наказателното постановление за незаконосъобразно и неправилно, поради допуснати съществени нарушения на материалния закон, процесуалните правила и несъответствие с целта на закона. Счита, че наказателното постановление страда от следните пороци: не

е издадено от компетентен наказващ орган; не е мотивирано и не са обсъдени направените възражения; не съдържа всички изискуеми реквизити; датата на извършване на нарушението е определена неправилно; не е съобразена разпоредбата на чл. 4, ал. 1, т. 1 от Закона за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на Народното събрание от 20.03.2020 г. и за преодоляване на последиците; наказателното постановление е издадено преди изтичане на даден със задължително предписание срок за изпълнение на процесното задължение.

Счита, че наказателното постановление е издадено в противоречие с принципа на презумпцията за невиновност, визирана в чл. 6, ал. 2 от ЕКПЧ, както и че не е установено виновно поведение от страна на дадено длъжностно лице.

Моли съда да отмени обжалваното наказателно постановление. В условията на евентуалност привежда доводи за приложимост на разпоредбата на чл. 415в, ал. 1 от КТ, с оглед епидемичната обстановка и моли НП да бъде изменено, като бъде определена визираната в посочената норма санкция в минималния допустим размер. Претендира присъждане на разноски за адвокатско възнаграждение с оглед представен договор за правна защита и съдействие, с отразено уговорено адвокатско възнаграждение в размер на 400.00 /четиристотин/ лв.

В съдебно заседание дружеството-жалбоподател, редовно призовано, се представлява от адв. М. Т. от АК - Варна, която поддържа жалбата по изложените в нея съображения. Допълнително изразява становище за неприложимост на българското осигурително законодателство в разглеждания случай.

Представител на въззиваемата страна - ю.к. Н., изразява становище за неоснователност на жалбата. Счита наказателното постановление за правилно и законосъобразно. Мотивира приложимостта на българската нормативна уредба по отношение процесното трудово правоотношение. Моли жалбата да

бъде оставена без уважение, като претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Жалбата е подадена от надлежна страна – наказаното юридическо лице, в преклузивния 7-дневен срок по чл. 59, ал. 2 от ЗАНН (в действалата в този момент редакция), срещу акт, подлежащ на съдебен контрол и пред надлежния съд – по местоизвършване на претендираното нарушение, поради което е процесуално допустима. Разгледана по същество, същата е основателна, по следните съображения:

Въз основа всички събрани по делото доказателства, съдът установи о т фактическа страна следното:

"Тийм Пайур Европа" ЕООД е дружество, регистрирано в Търговския регистър, с предмет на дейност: извършване на дейност като предприятие, което осигурява временна работа, както и осъществяване на посредническа дейност по наемане на работа в Република България и в други държави. Дружеството притежава Удостоверение № 207/29.06.2017 г., издадено от Министерство на труда и социалната политика, на основание чл. 74е, ал. 1, вр. чл. 74к, ал. 1 от Закона за насърчаване на заетостта за извършване на дейност като предприятие, което осигурява временна работа, със срок на валидност до 29.06.2022 г.

Във връзка с постъпила сигнал, на 01.06.2020 г. свид. Не . З. и М. Д. – главни инспектори при ДИТ-Варна извършили проверка на дружеството-жалбоподател по спазване на трудовото законодателство в обект – офис, находящ се на адреса на управление на въззивника, а именно – гр. Варна, бул. Владислав Варненчик № 81. Впоследствие от дружеството били изискани и представени документи, в т. ч. ведомост за мес. април 2020 г., от дружеството в който фигурирал М.Р.Д. , акт за прекратяване на същия и таблица за неизплатени обезщетения за неползван платен годишен отпуск. Въз основа на проверката било установено, че дружеството - жалбоподател не е изплатило в законоустановения срок в дължимия размер парично

обезщетение за неизползван платен годишен отпуск, пропорционално на времето, което се признава за трудов стаж при прекратяване на трудовото правоотношение на лицето М.Р.Д. с ЕГН:***** на длъжност "Машинен оператор", което е начислено във ведомостта за заплати за мес. април 2020 г. в размер на 68, 33 лева.

Съставен бил протокол ПР 2013399/30.06.2020 г., в пункт 9 на който е визирано предписание в срок до 16.07.2020 г. да се изплати дължимия размер на паричното обезщетение.

На 20.06.2020 г. на дружеството-жалбоподател е съставен АУАН за нарушение на чл. 224, ал. 1, вр. с чл. 228, ал. 3, чл. 107х, ал. 1, т. 12 и чл. 107ч от Кодекса на труда,

Писмени възражения били депозирани в срока по чл. 44, ал. 1 от ЗАНН , но били счетени за неоснователни от наказващия орган.

Въз основа на съставения АУАН, на 08.07.2020 г. е издадено обжалваното НП, с което на основание чл. 414, ал. 1 от КТ е ангажирана административно-наказателната отговорност на въззивника като на същия е наложено административно наказание "Имуществена санкция" в размер на 2000.00 /две хиляди/ лева.

Впоследствие, с банково бордеро от 02.07.2020 г. дължимата на служителя сума` били изплатени от дружеството.

Съдът въз основа на императивно вмененото му задължение за цялостна проверка на издаденото наказателно постановление относно законосъобразността му, обосноваемостта му и справедливостта на наложеното административно наказание и предвид така установената фактическа обстановка направи следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима, подадена е в срока за обжалване от надлежна страна и е приета от съда за разглеждане.

Съгласно чл. 416, ал. 5 от КТ НП се издават от ръководителя на органа по чл. 399 или оправомощени от него длъжностни лица съгласно съобразно ведомствената принадлежност на актосъставителите. Видно от цитираните по горе разпоредби органът, който може да налага административни наказания по КТ е Изпълнителният Директор на ИА "Главна инспекция по труда" или оправомощено от него длъжностно лице.

Наказателно постановление № 03- 009128/10.01.2018 г. е издадено от компетентен орган - Директора на Дирекция "Инспекция по труда"- гр. Варна, съгласно Заповед № 0280/03.08.2010 г. на Изпълнителния Директор на ИА "ГИТ".

Видно от съдържанието на АУАН, същият е съставен от компетентно лице – свид. Н. З., която към момента на съставянето му е изпълнявала длъжността "главен инспектор" в Д"ИТ"Варна.

Съдът не споделя възражението на дружеството за некомпетентност на наказващия орган, поради неприложимост на българското трудово законодателство в процесния случай. Позоваването на Дело № С-784/19 на СЕС с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Административен съд — Варна, в рамките на производство по дело между дружеството-жалбоподател и ТД на НАП-Варна, е неприложимо към настоящия случай, тъй като то касае производство, свързано с искане за издаване на удостоверение А1 за приложимо осигурително законодателство спрямо конкретни работници, наети от въззивника. Това решение дава задължително тълкуване на член 14, § 2 от Регламент № 987/2009, като в него е указано, че установеното в държава членка предприятие, което осигурява временна работа, "обичайно осъществява дейността си" по смисъла на член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004 в тази държава-членка, когато

същото извършва значителна част от дейността си по предоставяне на работници за временна работа в полза на предприятия ползватели, които са установени и упражняват дейностите си на територията на посочената държава членка. Регламент № 883/2004 осъвременява правилата за координация на системите за социална сигурност на държавите-членки, като определя мерките и реда за тяхното прилагане и ги опростява за всички участващи страни. Регламент № 987/2009 установява процедурата за прилагане на Регламент № 883/2004. Двата регламента разписват правила и определени процедури, с оглед необходимостта от балансирано поделение на разходите между държавите членки в областта на осигурителното законодателство.

Решението на СЕС, цитирано по-горе е задължително за националната юрисдикция, до която то е адресирано, която е длъжна да се съобрази с даденото тълкуване при решаването на висящия пред нея спор. Решението на Съда е задължително и за другите национални юрисдикции, пред които е повдигнат идентичен въпрос. В случая обаче казусът не е идентичен, а касае нарушение на трудовото законодателство, поради което и това решение не обвързва настоящия съд.

В случая не е спорно между страните, че дружеството-жалбоподател е предприятие, което осигурява временна работа и извършва посредническа дейност по наемане на работа в Република България и други държави членки. За извършването на тази дейност дружеството е регистрирано в МТСП и притежава валидно разрешение за предоставяне на персонал, издадено от Агенция по заетостта.

Релевантно в случая е обстоятелството, че работодател по смисъла на § 1, т. 1 от ДР на КТ е "Тийм Пауър Европа" ЕООД, в което качество дружеството се е задължило да спазва правилата визирано в нормата на чл. 107с, ал. 5 от КТ, в т. ч. да начислява и изплаща трудово възнаграждение на командированите работници, съответно, има правото по чл. 107ц, ал. 2, т. 3 от КТ да прекрати трудовото правоотношение, по предвидения от закона ред.

Както следва от Решение на СЕО от 17 декември 1970, Manpower, C-35/70, EU: C: 1970: 120, т. 5, самият факт, че работодателят имат качеството

на предприятие, осигуряващо временна заетост и командирования работник е на фактическо подчинение в предприятието ползвател, не засяга поддържането на отношенията и подчинението на работника, на предприятието, което го е наело.

С оглед горното, съдът намира, че в случая приложимост намира българското трудово законодателство, в частност КТ, поради което и органите на Д"ИТ"-Варна притежават нужната компетентност да извършат проверка по спазване на трудовото законодателство от страна на въззивното дружество, респективно да наложат санкции за неизпълнение на същото.

Според разпоредбата на чл. 224, ал. 1 от КТ при прекратяване на трудовото правоотношение работникът или служителят има право на парично обезщетение за неизползвания платен годишен отпуск. Срокът за изпълнение на задължението на работодателя по чл. 224, ал. 1 от КТ е предвиден в чл. 228, ал. 3 от КТ, според който обезщетенията по този раздел, дължими при прекратяване на трудовото правоотношение, се изплащат не по-късно от последния ден на месеца, следващ месеца, през който правоотношението е прекратено, освен ако в колективния трудов договор е договорен друг срок. Същевременно по силата на чл. 107х, ал. 1, т. 12 от КТ работникът или служителят, изпратен за изпълнение на работа в предприятие ползвател, през времето, докато работи при него, има право на: други права, непосредствено свързани с изпълнението на възложената работа. От своя страна нормата на чл. 107ч от КТ предвижда, че за неуредените в този раздел /Раздел VIIIв "Допълнителни условия за извършване на работа чрез предприятие, което осигурява временна работа"/ въпроси се прилагат общите разпоредби на този кодекс.

Понятието "работодател" е дефинирано в § 1, т. 1 от КТ, според който това качество притежава всяко физическо лице, юридическо лице или негово поделение, което самостоятелно наема работници или служители по трудово правоотношение. От приложените копия на трудов договор и акт за прекратяване е видно, че до 23.03.2020 г. М.Д. е бил ангажиран по трудово правоотношение от санкционираното дружество за изпълнение на определени

трудови функции. При това положение правилно е счетено, че "Тийм пауър Европа" ЕООД има качеството работодател по отношение лицето М.Р.Д..

Аналогичен извод е формиран в Решение № 1601 от 30.07.2019 г. на АдмС -Варна по адм. д. № 1733/2019 г., в което се приема изрично, че "Тийм пауър Европа" ЕООД се явява работодател по смисъла на § 1, т. 1 от ДР на КТ, в което качество дружеството се е задължило да спазва задълженията по чл. 107с, ал. 5 от КТ, в т. ч. да начислява и изплаща трудово възнаграждение на командированите работници. В АдмС се позовава на Решение на СЕО от 17 декември 1970, Manpower, C-35/70, EU: C: 1970: 120, т. 5, според което самият факт, че работодателят има качеството на предприятие, осигуряващо временна заетост и командирования работник е на фактическо подчинение в предприятието ползвател, не засяга поддържането на отношенията и подчинението на работника, на предприятието, което го е наело. Изложеното становище се споделя изцяло от настоящия състав. Санкционираното дружество има качеството работодател по отношение служителя – М.Д. и е натоварено не само с визираните в посоченото решение задължения по чл. 107с, ал. 5 от КТ, но и със задължението да спазва всички други права на служителите, с оглед нормата на чл. 107х, ал. 1, т. 12 от КТ.

В това си качество дружеството е било задължено при прекратяване на трудовото правоотношение с лицето да му изплати дължимото обезщетение за неизползван платен годишен отпуск, в срок до 30.04.2020 г. Доколкото към този момент безспорно не е било изплатено съответното обезщетение, съдът намира, че правилно е констатирано наличието на процесното изпълнение на административно задължение.

В практиката си Административен съд - Варна приема, че относно благоприятните юридически факти за санкционираното лице, доказателствената тежест е възложена на последното. След като жалбоподателят нито е твърдял, нито е доказвал, че служителят е използвал полагащият му се годишен отпуск, фактическите твърдения на наказващия орган в тази насока следва да се считат за доказани.

Не обуславя отпадане на административнонаказателната отговорност на жалбоподателя твърдението в жалбата, че е била постигната договореност

с работника за по-късно изплащане на дължимото обезщетение. Нормата, определяща срока за изплащане на обезщетението, е императивна и не може да бъде дерогирана по волята на страните.

Неоснователни са възраженията на процесуалния представител на дружеството за неприложимост на българското законодателство по отношение изплащането на обезщетенията за неизползван отпуск, основани на решението по Дело С-784/2019 г. на СЕС. Цитираното решение е с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Административен съд - Варна, във връзка с производство, свързано с искане за издаване на удостоверение А1 за приложимо осигурително законодателство спрямо конкретни работници. В разглеждания случай обаче се касае за нарушение на трудовото законодателство, поради което и тълкуванията, дадени с решението не могат да бъдат механично пренесени и по отношение настоящия спор. Следователно посоченото решение е ирелевантно за случая и не обвързва съда с извод за приложимост на германското трудово законодателство. Приложима в случая е българската нормативна уредба и конкретно-Кодексът на труда, което обуславя не само наличието на процесното задължение за изплащане на обезщетение по чл. 224 от КТ, но и компетентността на органите на Д "ИТ"-Варна да наложат съответни санкции в случай на изпълнение.

Независимо от изложеното, при извършената цялостна служебна проверка с оглед задължението си по чл. 314, ал. 1 НПК, съдът установи, че при провеждането на административнонаказателното производство са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, обуславящи отмяната на атакуваното наказателно постановление. Действително, съставеният АУАН и издаденото въз основа на него НП са издадени в предвидените за това срокове, като при връчването им не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила.

Наказателното постановление е издадено от компетентен орган, видно от приложеното копие на Заповед № 0280/03.08.2010 г. на изпълнителния директор на Изпълнителна агенция "Главна инспекция по

труда". В обстоятелствената част на наказателното постановление обаче липсва пълно и ясно описание на обстоятелствата около извършеното нарушение, изисквано от чл. 57, ал. 1, т. 5 от ЗАНН (в действалата в този момент редакция). Посочено е в НП, че работодателят не е изплатил на М.Д. в дължимия размер обезщетение за неизползван платен годишен отпуск, пропорционално на времето, което се признава за трудов стаж при прекратяване на трудовото правоотношение, както и че обезщетението е начислено във ведомостта за заплати за м. април 2020 г. в размер на 68, 33 лева. По никакъв начин обаче не е конкретизирано за коя година какъв е бил размерът на платения годишен отпуск на лицето, каква част от него е ползвана и в какъв размер е било обезщетението за съответната година. Този пропуск е особено съществен, тъй като пречи възможността на санкционираното лице да обори твърденията на наказващия орган относно броя дни неползван отпуск или относно размера на обезщетението, дължимо за съответната година.

На следващо място, посочено е, че се дължи обезщетение пропорционално на времето, което се признава за трудов стаж. Липсват данни обаче какъв е бил трудовия стаж на лицето и по какъв начин продължителността му е рефлектирала върху дължимото обезщетение за неползван отпуск. Неясно остава дали изобщо не е изплатено обезщетение за неизползвания ГПО, или изплатеното не е пропорционално на трудовия стаж. В тази връзка е допуснато и нарушение на изискванията, установени с чл. 57, ал. 1, т. 6 от ЗАНН, изискващо точно посочване на законовите норми, които са били нарушени виновно, тъй като нормата на чл. 224, ал. 1 от КТ в тази ѝ част е обявена за противоконституционна.

Както в АУАН, така и в издаденото въз основа него НП не са посочени законоустановеният срок, в който е следвало да бъде изплатено обезщетението, а също и датата на прекратяване на трудовия договор, от който е започнал да тече този срок.

Непосочването на всички относими към съставомерността на деянието факти и на обстоятелствата, при които нарушението е извършено,

трайно се третира от съдилищата като съществено процесуално нарушение, тъй като безспорно накърнява процесуалните права на санкционираното лице и найвече-правото му да разбере извършването на какво нарушение му е вменено. Изложеното становище се споделя и в практиката на ВАДМС по аналогични случаи, като в такъв смисъл са Решение № 602 от 10.05.2021 г. на АдмС Варна по к. а. н. д. № 608/2021 г., Решение № 861 от 25.04.2019 г. на АдмС Варна по к. а. н. д. № 68/2019 г. и др.

Отделно от изложеното, съдът констатира и че датата на извършване на нарушението е определена неправилно. В НП е посочено, че нарушението е извършено на 04.05.2020 г. Както беше посочено по-горе обаче, по силата на чл. 228, ал. 3 от КТ обезщетенията по този раздел, дължими при прекратяване на трудовото правоотношение, се изплащат не по-късно от последния ден на месеца, следващ месеца, през който правоотношението е прекратено. В случая последният ден на този месец е 30.04.2020 г., който е присъствен ден и се явява последната дата, на която работодателят е можел правомерно да изпълни задължението си. Нарушенията, изразяващи се в бездействие, се считат извършени на деня, следващ този, в който дължимите действия е можело да бъдат законосъобразно извършени, т. е. -с изтичането на установения за извършването им срок. На следващата дата - в случая 01.05.2020 г., вече е налице нарушение, независимо дали е присъствен или неприсъствен ден, дори и в този ден задължението да бъде изпълнено. Следователно нарушението е било извършено на 01.05.2020 г., а не на 04.05.2020 г. както е посочено в НП. Датата на извършване на нарушението е един от съществените обективни признаци за индивидуализацията му и е от решаващо значение за съставомерността му, както и за надлежното и в пълен обем упражняване правото на защита на наказаното лице.

(В този смисъл е Решение № 1015 от 22.07.2020 г. на АдмС - Варна по к. а. н. д. № 983/2020 г.). Правилното посочване на датата на извършване на нарушението е от особено съществено значение не само с оглед необходимостта санкционираното лице да разбере осъществяването на какво нарушение му е вменено, но и най-вече с оглед преценката дали не са изтекли съответните давностни срокове. Според установената съдебна практика

погрешното определяне на датата на извършване на нарушението представлява съществено процесуално нарушение, обуславящо на самостоятелно основание отмяната на издаденото наказателно постановление.

Предвид всичко изложено съдът намира, че обжалваното наказателно постановление се явява незаконосъобразно и като такова следва да бъде отменено изцяло.

За изчерпателност следва да се отбележи, че са неоснователни доводите, че срокът за изпълнение на процесното задължение е бил удължен във връзка с въведеното в страната извънредно положение. С разпоредбата на § 4 от Закон за мерките и действията по време на извънредното положение, обявено с решение на Народното събрание от 13 март 2020 г., и за преодоляване на последиците, разпоредба на чл. 228, ал. 3 от КТ не е била отменяна, променяна или изменена и е продължила действието си. Като взе предвид направените искания от страните за заплащане на юрисконсултско съотв. адвокатско възнаграждение, съдът установи следното:

В съответствие с правилото на чл. 78а., ал. 3, вр. с ал. 1 от ГПК и като взе предвид приобщеното по делото заверено копие на договора за правна помощ, представен от процесуалния представител на въззивника, съдът намери, че следва да присъди заплащане на разноските за адвокатско възнаграждение, сторени от жалбоподателя в хода на производството по делото,. Видно от приложения по делото договор за правна защита и съдействие, серия Б, № 0000405703/07.09.2022 г., въззивникът е направил разноски за заплащане на адвокатско възнаграждение в размер на 400.00 /четиристотин/ лева, което следва да бъде присъдено в полза на въззивника.

С оглед изхода на делото, следва да бъде оставено без уважение искането на процесуалния представител на АНО за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Воден от горното и на основание чл. 63, ал. 1 от ЗАНН, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ НП № 03 - 013030/08.07.2020 г., на Директора на Дирекция "Инспекция по труда"- гр. Варна, с което на "ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА" ЕООД, ЕИК 204603122 на основание чл. 414, ал. 1 от КТ на юридическото лице е наложено административно наказание "имуществена санкция" в размер на 2 000.00 /две хиляди/ лв., за нарушение на чл. 224, ал. 1, вр. с чл. 228, ал. 3, чл. 107х ал. 1, т. 12 и чл. 107ч от КТ.

ОСЪЖДА Дирекция "Инспекция по труда" – Варна, да заплати на "ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА" ЕООД, ЕИК 204603122 сумата от 400.00 /четиристотин/ лева, представляваща сторените по делото разноси за адвокатско възнаграждение по АНД Д 453/2022 г. на ВРС.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането на процесуалния представител на АНО за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от получаване на съобщението за изготвянето му пред **Административен съд-Варна**.

След влизане в сила на съдебното решение, АНП да се върне на наказващия орган по компетентност.

Съдия при Районен съд – Варна: _____