



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
МИНИСТЕРСТВО НА ТРУДА И СОЦИАЛНАТА ПОЛИТИКА
СЕРТИФИЦИРАНА СИСТЕМА ЗА УПРАВЛЕНИЕ НА КАЧЕСТВОТО ISO 9001:2008
1051 СОФИЯ, УЛ. "ТРИАДИЦА" № 2, ТЕЛ: 8119 443, ФАКС: 988 44 05, WWW.ML.SP.GOVERNMENT.BG

Изх. №: **07-635**

09.03.2017

Министерство на транспорта,
информационните технологии и съобщенията

Собла 1000, ул. "Джон Игнатий" №9, тел. 9489/603 568 662 630

Per. № **97-15-41/100318**

ДО
Г-ЖА РУМЯНА МИХАЙЛОВА
ИЗПЪЛНИТЕЛЕН ДИРЕКТОР НА
ИЗПЪЛНИТЕЛНА АГЕНЦИЯ
„ГЛАВНА ИНСПЕКЦИЯ ПО ТРУДА“

КОПИЕ: Г-Н ХРИСТО АЛЕКСИЕВ
МИНИСТЪР НА ТРАНСПОРТА,
ИНФОРМАЦИОННИТЕ
ТЕХНОЛОГИИ И СЪОБЩЕНИЯТА

ИЗПЪЛНИТЕЛЕН ДИРЕКТОР НА
ИЗПЪЛНИТЕЛНА АГЕНЦИЯ
„АВТОМОБИЛНА
АДМИНИСТРАЦИЯ“

СТ А Н О В И Щ Е

ОТНОСНО: Прилагането на Наредбата за условията и реда за командироване и изпращане на работници и служители в рамките на предоставяне на услуги

УВАЖАЕМА ГОСПОЖО МИХАЙЛОВА,

Във връзка с постъпило от изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ запитване с вх.№07-143 от 20.01.2017 г. в Министерството на труда и социалната политика, изразяваме следното становище:

Със Закона за изменение и допълнение на Кодекса на труда, обн., ДВ, бр. 105 от 2016 г. и с Постановление № 382 от 29.12.2016 г., с което Министерският съвет прие Наредбата за условията и реда за командироване и изпращане на работници и служители в рамките на предоставяне на услуги (Наредба за командироването и изпращането), в националното законодателство бяха въведени изискванията на Директива 96/71/ЕО на Европейския

парламент и на Съвета от 16 декември 1996 г. относно командироването на работници в рамките на предоставянето на услуги, ОВ, L 18/1 от 21 януари 1997 г., (Директива 96/71/ЕО) и Директива 2014/67/ЕС за осигуряване на нейното изпълнение.

Въпросът относно прилагането на изискванията на Директива 96/71/ЕО за сектора на международния транспорт, а с това и на изискванията на чл.121а КТ и новата Наредба за командироването и изпращането е дискуссионен и на Европейско равнище¹. Изрично от директивата са изключени само предприятията от търговския флот по отношение на моряшкия състав (чл.1, §2 от Директива 96/71/ЕО). В нейното приложно поле остават останалите видове транспорт. Това се потвърждава и от разпоредбите на два от основните регламенти, които уреждат международния транспорт в Европейския съюз, а именно:

- Регламент (ЕО) № 1072/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 21 октомври 2009 година относно общите правила за достъп до пазара на международни автомобилни превози на товари (преработен) – Регламент №1072/2009 г.;

- Регламент (ЕО) № 1073/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 21 октомври 2009 година относно общите правила за достъп до международния пазар на автобусни превози и за изменение на Регламент (ЕО) № 561/2006 (преработен)- Регламент 1073/2009 г.

Рецитал 17 от Регламент №1072/2009 г. предвижда, че разпоредбите на Директива 96/71/ЕО се прилагат за предприятията за превози, извършващи каботажни превози. Същият текст се съдържа и в Рецитал 11 от Регламент №1073/2009 г.

По смисъла на чл.2, т.6 от Регламент 1072/2009 „каботажни превози“ означава вътрешен превоз за чужда сметка или срещу възнаграждение, извършван временно в приемаща държава членка при условията на регламента.

От това следва, че изискванията на Директива 96/71/ЕО се прилагат при всички случаи на каботаж.

Приложното поле на Директива 96/71/ЕО е въведено в националното законодателство с разпоредбите на чл.121а, ал.1 - 3 КТ.

Съгласно разпоредбата на чл.121а, ал.1 КТ: „Командироване на работници или служители в рамките на предоставяне на услуги е налице, когато:

1. български работодател командирова работник или служител на територията на друга държава - членка на Европейския съюз, държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, или на Конфедерация Швейцария:

а) за своя сметка и под свое ръководство въз основа на договор, сключен между работодателя и ползвателя на услугите;

б) в предприятие от същата група предприятия“.

Съгласно разпоредбата на чл.121а, ал.2 КТ „Изпращане на работници или служители в рамките на предоставяне на услуги е налице, когато:

1. регистрирано по българското законодателство предприятие, което осигурява временна работа, изпраща работник или служител в предприятие ползвател на територията на друга държава - членка на Европейския съюз, държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, или на Конфедерация Швейцария“.

Разпоредбата на чл.121а, ал.3 КТ въвежда изискване за целия период на командироването или на изпращането да съществува трудово правоотношение между

¹ Така например Европейската комисия откри процедура за нарушение срещу Франция и Германия, които изискват прилагането на минималните ставки на заплащане и в случаите на транзит. Вж. http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-2101_en.htm

командирования или изпратен работник или служител и командироващия или изпращащия работодател.

Видно от цитираните разпоредби, командироване в рамките на предоставянето на услуги е налице в два случая:

Когато работодателят командирова работника или служителя:

1. за своя сметка и под свое ръководство въз основа на договор, сключен между работодателя и ползвателя на услугите;

2. в предприятие от същата група предприятия. Определение на понятието „група предприятия“ се съдържа в § 1, т. 5 от Допълнителните разпоредби на Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност, обн. ДВ, бр.33 от 2016 г., (ДР на ЗТМТМ). Това „...са две или повече свързани предприятия, като: едното предприятие по отношение на другото предприятие пряко или непряко притежава преимуществен дял от записания капитал на второто предприятие; контролира по-голямата част от гласовете, свързани с емитирания от второто предприятие акционерен капитал; има право да назначава повече от половината членове на административния, управителния или надзорния орган на второто предприятие, или предприятията се намират под единното управление на предприятието майка“.

Изпращане в рамките на предоставянето на услуги ще е налице, когато предприятието, което осигурява временна работа, регистрирано по българското законодателство, изпраща работник или служител в предприятие ползвател, установено в друга държава членка.

Командироване и изпращане в посочените случаи е налице и когато работодател, регистриран по законодателството на друга държава - членка на Европейския съюз, държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, на Конфедерация Швейцария или на трета държава командирова или изпрати работник или служител на територията на Република България (чл.121а, ал.1, т.2 и ал.2, т.2 КТ).

Условие за прилагане на посочените разпоредби е да е налице трансграничен елемент. Това означава при трите хипотези на командироване и изпращане, посочени по-горе: 1. работодателят, който предоставя услугите и ползвателят на тези услуги; 2. предприятието, което командирова работник или служител и приемащото предприятие от същата група предприятия и 3. предприятието, което осигурява временна работа, и предприятието ползвател, да са установени в различни държави членки.

Пренесено на плоскостта на международния транспорт считаме, че режимът на командироване и изпращане по чл.121а КТ следва да се прилага в следните случаи:

1. При каботаж по смисъла на Регламент 1072/2009 и Регламент 1073/2009.

2. Когато българско транспортно предприятие от група предприятия командирова работник или служител (шофьор) в предприятие от същата група предприятия, установено в друга държава членка;

3. Когато българско предприятие, което осигурява временна работа, изпрати работник или служител (шофьор) в предприятие ползвател в приемащата държава членка.

По наше мнение, извън посочените случаи, както и в случаите, когато командироването или изпращането се извършва от български работодател в трета държава (която не е държава-членка на ЕС), разпоредбите на чл.121а КТ не следва да се прилагат, а командироването следва да се извърши по общия ред за командироване по чл.121 КТ и *Наредбата за служебните командировки и специализации в чужбина* (НСКСЧ).

По отношение на въпроса за изчисляване на възнаграждението на шофьор, който преминава през няколко държави, по наше мнение, извън посочените по-горе случаи,

следва да се прилага разпоредбата на чл.121 КТ и НСКСЧ, като продължава да му се изплаща уговореното възнаграждение в България.

Когато работникът или служителът извършва каботаж в другата държава членка или е командирован в предприятие от същата група, установено в друга държава членка, или е изпратен в предприятие ползвател, установено в друга държава членка, следва да се прилагат минималните ставки на държавата, където се извършва каботажът, съответно – където е установено предприятието от същата група предприятия или предприятието ползвател, в което е командирован или изпратен работникът или служителът.

Предвид разнородната практика, следвана от отделните държави членки, и с оглед на избягването на санкции за нарушение на трудовото законодателство на приемащата държава членка, винаги преди командироване или изпращане е добре да се направи справка на единния национален уебсайт и/или да се отправи запитване до лицето за контакт по директивата в приемащата държава членка относно изискванията, които следва да се спазват в областта на международния транспорт, с оглед на спецификата на всеки конкретен случай.

Информация за единните национални уебсайтове и лицата за контакт за всяка държава членка може да бъде намерена на сайта на Европейската комисия, рубриката „Заетост, социални въпроси и приобщаване“, „Публикации и документи“, на следния интернет адрес:

<http://ec.europa.eu/social/keyDocuments.jsp?pager.offset=10&&langId=en&mode=advancedSubmit&advSearchKey=NLOPoW>

По отношение на запитването относно приложимостта на уредбата на командироването и изпращането в рамките на предоставянето на услуги за случаите на вътрешнокорпоративен трансфер на граждани на трети държави считаме, че тази уредба е винаги приложима, когато **работникът или служителът е командирован за извършване на определена работа**. Това е хипотезата на командироване, предвидена в чл.121а, ал.1, т.2, буква „б“ КТ, на работник или служител, гражданин на трета държава, в предприятие от същата група предприятия, установено в България.

Когато работникът или служителът е командирован от български работодател в предприятие от същата група, установено в друга държава членка, с цел обучение, по наше мнение, командироването следва да се извърши при спазване на изискванията на чл.121 КТ и НСКСЧ. Този извод се налага от разпоредбата на чл.2, §1 Директива 96/71/ЕО съгласно който *„командирован работник“ означава работник, който за ограничен период извършва работа на територията на държава-членка, която е различна от държавата-членка, в която той обичайно работи*“. Поради това и в чл.3, §1 Директива 96/71/ЕО е предвидено изискване при командироване да се осигурят ред и условия на работа, които са определени в държавата членка, в която **се извършва работата**.

При установяване на обстоятелството, че не е налице действително командироване следва да се прилага в цялост законодателството на приемащата държава членка без то да се ограничава само до условията на работа, предвидени в чл.3 от Директива 96/71/ЕО. Контролните органи следва да следят за спазване на условията, предвидени в чл.9 от Наредбата за командироването и изпращането, като при констатиране на нарушения се прилагат правомощията им, предвидени в Кодекса на труда. В този случай, ако възникне стълкновение на закони следва с необходимото внимание да се вземат предвид разпоредбите на Регламент (ЕО) № 593/2008 на Европейския парламент и на Съвета („Рим I“) или Римската конвенция, които целят гарантиране, че работниците и служителите няма да бъдат лишени от защитата, която им се полага съгласно разпоредби, от които не може да

се направи дерогация по силата на споразумение или от които може да се направи дерогация единствено в тяхна полза (рецитал 11 от Директива 2014/67/ЕС).

В Директива 2014/67/ЕС, съответно в Кодекса на труда, няма предвидено изрично задължение за уведомяване на контролните органи на другата държава членка при установяване на недействително командироване. Разпоредбата на чл. 17 от Наредбата за командироването и изпращането предвижда задължение за задължително уведомяване само при установяване на нарушение на условията по чл. 2, ал. 2, чл. 3, ал. 2 и чл. 9, ал. 1 от наредбата. Независимо от това сме на мнение, че при установяване на недействително командироване такова уведомяване следва да бъде направено, с оглед на упражняването на контрол от страна на контролните органи в държавата членка, в която е установен доставчикът на услуги, в съответствие с принципа за добро административно сътрудничество. По отношение на доставчици на услуги от трети държави не е налице правна възможност за уведомяване, освен ако такава е предвидена в международни договори и споразумения за сътрудничество с контролни органи на трети държави.

По отношение на запитването Ви относно процедурата по отнемане на предоставено разрешение за работа на командирован работник – гражданин на трета държава, следва да се съблюдават изчерпателно посочените условия за отнемане на разрешението, предвидени в чл.12 ЗТМТМ.

09.03.2017

ВЯРНО С ЕЛЕКТРОННО
ПОДПИСАНИЯ ОРИГИНАЛ

X



ГЪЛЪБ ДОНЕВ
МИНИСТЪР

Signed by: Galab Spasov Donev

