

# РЕШЕНИЕ

№ 4613

гр. София, 09.07.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 23.04.2021 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова**

**ЧЛЕНОВЕ: Наталия Ангелова**

**Ирина Кюртева**

при участието на секретаря Ирена Йорданова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **1998** по описа за **2021** година докладвано от съдия Веселина Женаварова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административно процесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е по касационна жалба на [фирма], подадена чрез адв.Г. и адв.С., срещу Решение №20014671/18.01.2021г., постановено по НАХД № 15718/2020г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 11-ти състав, с което е изменено наказателно постановление №290000546/25.09.2020г., издадено от директора на ГИТ, като е намален размера на наложената с НП на основание чл.78, ал.1 ЗТМТМ на кастора имуществена санкция за нарушение на чл.9, ал.2 ЗТМТМ вр. с чл.36, ал.5 ППЗТМТМ, от 3000лв. на 1500лв. Касаторът твърди, че първоинстанционното решение е неправилно, тъй като при наличие на разрешение за постоянно пребиваване на работника, задължението за деклариране е не това по чл.9, ал.1, т.5 ЗТМТМ, а по чл.9, ал.1, т.2 ЗТМТМ; че доколкото административнонаказващият орган не е изложил мотиви в НП относно размера на наложената имуществена санкция, СРС неправилно го е изменил, вместо да го отмени изцяло; сочи се липсата на мотиви относно наличието на маловажен случай по чл.28 ЗАНН, както и за прилагане на чл.415в КТ, като се твърди, че в случая тези обстоятелства са налице. Иска се въззивното решение да бъде отменено, и вместо него да се отмени изцяло НП. В съд.з. касаторът [фирма], чрез адв.С., поддържа жалбата.

Ответникът Главна инспекция по труда, чрез юриск. Г., оспорва жалбата. Претендира за юрисконсултско възнаграждение.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

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

По допустимостта на касационната жалба:

Административен съд София – град намира, че касационната жалба е допустима, като подадена от надлежна страна по смисъла на чл. 210, ал. 1 АПК, във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 ЗАНН, в преклузивния 14-дневен срок по чл.211, ал.1 АПК, във вр. чл.63, ал.1, изр.2 ЗАНН и срещу съдебно решение, подлежащо на касационен контрол.

По съществото на касационната жалба:

С решението на СРС е изменено наказателно постановление №290000546/25.09.2020г., издадено от директора на ГИТ, с което на касатора е наложена имуществена санкция в размер на 3000 лева на основание чл.79, ал.4 във вр. с чл.78, ал.1 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност /ЗТМТМ/ за нарушение на чл.9, ал.2 от ЗТМТМ във вр. с чл.36, ал.5 от ППЗМТМТ, като размерът на наложената „имуществена санкция” е намален на 1500 лева, за това, че в качеството на местен работодател по смисъла на § 1, т.11 от ДР на ЗТМТМ не е изпълнило задължението да декларира заетостта на лицето П. А. С. К., гражданка на Б., в „Бюро по труда“ по месторабота на работника – гражданин на трета страна, член на семейството на български гражданин, т.е. лице по чл.9, ал.1, т.5 от ЗЧРБ в установения 7-дневен срок от началото на заетостта – 06.01.2020г.

По наведените с жалбата касационни основания, настоящият съд съобрази следното:

Според чл. 36, ал. 1 от ППЗМТМТ за деклариране на заетостта на членовете на семейства по чл. 9, ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 5 и т. 6 от ЗТМТМ, работодателят подава в Дирекция "Бюро по труда" по месторабота на работника –гражданин на трета държава, следните документи–декларация, копие от документа за пребиваване и копие от трудовия договор, а според ал. 5 от ППЗМТМТ, документите се подават в 7 дневен срок от началото на заетостта.

Съгласно чл. 9, ал.2 във вр. с ал.1 ЗМТМТ, заетостта на членовете на семействата на лице, с разрешение за дългосрочно или постоянно пребиваване в Република България /т.2/, и членовете на семейство на български граждани /т.5/ се декларира по ред, определен в правилника за прилагане на закона – в 7-дневен срок от началото на заетостта съгласно чл.36, ал.5 ППЗМТМТ. Доколкото не се твърди и установява П. А. С. К. да е получила разрешение за дългосрочно или постоянно пребиваване в Република България към началото на трудовата заетост - 06.01.2020г. /представеното по делото разрешение за продължително пребиваване е от 30.03.2020г./, настоящият съдът намира, че правилно тя е определена като лице по чл.9, ал.1, т.5 ЗТМТМ. Т.е. в съответствие с материалния закон в НП е определена нарушената разпоредба – чл.9, ал.2 ЗТМТМ във вр. с чл.36, ал.5 ППЗМТМТ.

Съгласно чл.76, ал.3 ЗМТМТ, на работодател, който не е декларирал в Агенцията по заетостта в законоустановения срок наемането на работа на граждани на трети държави, които не са получили разрешение за постоянно пребиваване на територията на Република България /а не въобще за пребиваване, както приема СРС/ и са членове на семейство на български граждани, се налага имуществена санкция в размер 2500

лв. В случая, с НП имуществената санкция е наложена на основание чл.78, ал.1 ЗМТМТ, според която, когато за нарушение на този закон не е предвидено друго наказание, на виновните лица се налага имуществена санкция в размер от 1500 до 15 000 лв.; като въпреки, че е намалил размера на наказанието, въззивният съд е приел, че санкционната разпоредба е определена правилно. Доколкото е установено по делото, че към започването на трудовата заетост касаторът, в качеството му на работодател на работник – гражданин на Б.-трета държава, член на семейството на български гражданин, без разрешение за постоянно или продължително пребиваване към този момент, не е регистрирал в определения срок по съответния ред наемането на работа, настоящия касационен състав приема, че за така фактически описаното и правно квалифицирано нарушение покрива както квалифицирания състава на специалната разпоредба на чл.76, ал.3 ЗМТМТ, така и състава на общата санкционна норма по 78, ал.1. С оглед горното следва да се приеме, че в случая след като за правилно квалифицирано нарушение /предявено на нарушителя/ от административнонаказващият орган и СРС е приложена общата санкционна норма на 78, ал.1 ЗМТМТ, вместо специалната на чл.76, ал.3 ЗМТМТ, която определя по-висок минимален размер на санкцията от наложената на касатора, не е налице нарушение на материалния закон, което да е основание за отмяна на НП. На практика, не е налице преквалификация на нарушението, а е приложен закон за по-леко наказуемо нарушение, т.е. по-благоприятния закон за правилно квалифицираното нарушение. Също така съгласно чл.57, ал.1, т.5., т.6 и т.7 ЗАНН, наказателното постановление следва да съдържа описание на нарушението, датата и мястото, където е извършено, обстоятелствата, при които е извършено, както и на доказателствата, които го потвърждават /т.5/; законните разпоредби, които са били нарушени виновно /т.6/; вида и размера на наказанието /т.7/ - което в случая е налице, като липсва задължение да се сочи изрично санкционната разпоредба; т.е. не е налице и процесуално нарушение, което да засяга правото на защита на санкционираното лице и да е основание за отмяна на НП.

При доказано нарушение неправилно приложената от АНО санкция подлежи на изменение, ако подлежащата на прилагане съответна санкция предвижда налагане на същото или по-леко наказание при промяна на правната квалификация. Несъответствието на правната квалификация при хипотезата на чл.337, ал.1, т.2 НПК /съответно чл.63, ал.1, пр.2 ЗАНН и чл.337, ал.1, т.2 НПК, вр. чл.84 ЗАНН/ води до изменение, а не до отмяна на наказателното постановление. В случая – при наложено наказание под предвидения за извършеното нарушение минимум, с оглед забраната за влошаване на положението на обжалващия, решението на СРС, с което се изменя НП, следва да бъде оставено в сила.

Също правилно е аргументираното в оспореното решение, че нарушението не е маловажно по смисъла на чл. 28 ЗАНН и сочените смекчаващи отговорността на дружеството обстоятелства не изключват обществената опасност на извършеното нарушение и не водят до приложение на чл. 28 от ЗАНН.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 1 и ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63, ал. 1 от ЗАНН Административен съд София – град, XI касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение №20014671/18.01.2021г., постановено по НАХД №

15718/2020 г. по описа на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 11-ти състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.