

РЕШЕНИЕ

№ 3878

гр. София, 29.11.2010 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, II КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 29.10.2010 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Милена Славейкова

ЧЛЕНОВЕ: Владимир Николов

Деница Митрова

при участието на секретаря Камелия Миладинова и при участието на прокурора Димитров, като разгледа дело номер **5534** по описа за **2010** година докладвано от съдия Милена Славейкова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-228 от Административно процесуалния кодекс (АПК) във вр.чл.63от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

С решение от 28.05.2010 г. по нахд № 5477/2009 г., Софийски районен съд, Наказателно отделение, 111-ти състав е отменил наказателно постановление (НП) № 22-2200870/02.04.2009 г., издадено от директора на Д. „И. по Т.” - С., с което на основание чл. 82, ал. 1 от Закона за насърчаване на заетостта /ЗНЗ/ на С. М. К., в качеството му на представляващ гражданско дружество „Джойнт Венчър Едже – Сафко”, е наложена глоба в размер на 5000 лв., за нарушение на чл. 70, ал. 1 от ЗНЗ.

Срещу така постановеното решение е постъпила касационна жалба от директора на Д. „И. по Т.” - С., в която се моли същото да бъде отменено като неправилно. Касаторът счита, че в случая правилно е ангажирана административнонаказателната отговорност на К., в качеството му на представляващ и управляващ гражданското дружество по ЗЗД

„Джойнт Венчър Едже – Сафко” за това, че е приел на работа без съответното разрешение по чл.70, ал.1 ЗНЗ от Агенцията по заетостта командирова чужденец Неджип Топоян. Посочва, че К. действително няма качество на работодател, но следва да носи административно наказателна отговорност на основание чл.24, ал.2 ЗАНН. Касаторът претендира съда да постанови решение, с което да бъде отменено обжалваното решение на СРС.

В съдебно заседание касационния жалбоподател, не се явява и не се представлява.

Ответникът С. М. К. не взема становище по касационната жалба.

Представителят на Софийската градска прокуратура дава заключение за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд С. – град, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от **фактическа и правна страна** следното:

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, във вр.с чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН и от надлежна страна, която има право и интерес от обжалването, поради което е процесуално допустима и следва да бъде разгледана по същество.

Разгледана по същество касационната жалба е **НЕОСНОВАТЕЛНА**.

За да постанови решението си, първоинстанционния съд е събрал като доказателства по делото показанията на актосъставителя Лилия П Б, на свидетели при извършване на проверката Е К М и М С К, на свидетели на установяване на нарушението Д А Кадийска и Ерика И Белоречка-К, на свидетел на наказаното лице Н Д Грамадарев, както и писмените доказателства, представени с наказателното постановление, приобщени по реда на чл.283 НПК. Въз основа на тях е обосновал правен извод, че неправилно е ангажирана отговорността на С. К., тъй като същият няма качеството на субект на административно нарушение по чл.82, ал.1 от ЗНЗ.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства.

Касационната инстанция изцяло споделя фактическите и правните констатации на първоинстанционния съд.

Гражданско дружество „Джойнт Венчър Едже – Сафко” е създадено на 10.06.2008 г. между "Едже констракшън" ООД и "Сафко" ЕООД. Гражданското дружество се представлява от С. М. К. и Надир Йълмаз – гражданин на Република Т.

При проверка на 23.10.2008 г. на строителен обект "Мол С център", на

който се извършват строителни работи от гражданското дружество, инспектори на Д. "Областна И. по Т." са установили, че в обекта е приет на работа командираният чужденец Неджип Топоян, гражданин на Р. Т без да има разрешение от Агенцията по заетостта при Министерство на Т. и социалната политика.

Въз основа на тези констатации, на 28.11.2008 г. е съставен АУАН № 22-2200870 за това, че С. К. в качеството му на управляващ гражданското дружество „Джойнт Венчър Едже – Сафко” е приел на работа на посочения обект командирания чужденец Неджип Топоян без да има необходимото разрешение за работа, издадено от Агенцията по заетостта в нарушение на чл.70, ал.1 ЗНЗ. Въз основа на така съставения акт е издадено оспореното пред СРС наказателно постановление. При така установената фактическа обстановка, правилно и законосъобразно, първоинстанционният съдебен състав е приел, че наказателното постановление е издадено при неправилно приложение на материалния закон. Касационната инстанция напълно споделя мотивите на първоинстанционния съд относно субектите на административно наказателната отговорност по чл.82, ал.1 ЗНЗ, които не е необходимо да се преповтарят, както и защо физическото лице С. М. К. няма качеството на работодател или на местно лице, приело на работа командирован чужденец по смисъла на същата разпоредба. Съгласно §1, т.1 от Кодекса на Т. ”Работодател” е всяко физическо лице, юридическо лице или негово поделение, както и всяко друго организационно и икономически обособено образувание, предприятие, учреждение, организация, кооперация, стопанство, заведение, домакинство, дружество или други подобни, което самостоятелно наема на работа работници или служители по трудово правоотношение”. Не се спори, че работодател е дружеството по ЗЗД „Джойнт Венчър Едже – Сафко”. Неоснователен е доводът на касатора, че отговорността на К. следва да бъде ангажирана на основание чл.24, ал.2 ЗАНН, тъй като разпоредбата изисква, ръководителят да е наредил на работник или служител да извърши конкретно административно нарушение или да е допуснал да се извърши дадено нарушение от определен работник, каквито обстоятелства по делото не са установени. Аргумент за ангажиране на отговорността на С. К. не може да се черпи от разпоредбата на чл.48, ал.2 ЗЧРБ. От една страна същата е самостоятелно основание за ангажиране на административно наказателна отговорност, което не е посочено, нито в АУАН, нито в НП. От друга страна нормата на чл.82, ал.1

ЗНЗ препраща към чл.48 ЗЧРБ само относно размера на административното наказание.

Според §1, т.14 от ЗНЗ "Местен работодател" е лице, осъществяващо дейност на територията на Република Б, регистрирано по българското законодателство или по законодателството на друга държава - членка на Европейския съюз, на държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, или на Конфедерация Ш.

Съгласно § 1, т.33 от ЗНЗ "Местно лице, приело на работа командировани работници или служители от държавите - членки на Европейския съюз, или работници или служители от трети държави" е лице, осъществяващо дейност на територията на Република Б, регистрирано по българското законодателство или по законодателството на друга държава - членка на Европейския съюз, на държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, или на Конфедерация Ш, което за своята дейност ползва услугите на командирован работник или служител."

Въз основа на горните легални дефиниции, неправилно е ангажирана отговорността на К., тъй като същия не е работодател по смисъла на закона. Не може да се приеме, че физическото лице С. М. К. е работодател или пък местно лице, приело на работа чужденец. Освен това „местно лице“ по смисъла на ЗНЗ, видно от цитираната разпоредба на § 1, т.14 от закона не означава „физическо лице“ лице. То следва да е осъществява дейност на територията на Република Б, като е регистрирано по българското законодателство или по законодателството на друга държава - членка на Европейския съюз, на държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, или на Конфедерация Ш.

По горните съображения настоящият състав споделя аргументите на СРС, че субект на отговорността по чл.82, ал.1 от ЗНЗ не би могъл да бъде физическото лице С. М. К., поради което правилно издаденото НП е било отменено.

При извършената проверка настоящият състав счита, че не са налице основанията, предвидени в чл.348 от НПК. Решението е съобразено с материалния закон и е постановено при спазване на процесуалния ред по НПК.

По изложените съображения, касационният съд намира, че обжалваното решение, е законосъобразно, като в същото време решението на районния съд не страда от пороци водещи до неговата отмяна, поради което следва да бъде потвърдено.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2, предл. I от АПК,

вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, Административен съд С. - град - II
касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решението от 28.05.2010 г. по нахд № 5477/2009 г. на
С районен съд - Наказателна колегия, 111-ти състав.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

2.

ЧЛЕНОВЕ: 1.