

РЕШЕНИЕ

№ 7130

гр. София, 09.12.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 13.11.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Диана Стамболова

ЧЛЕНОВЕ: Камелия Стоянова

Калин Куманов

при участието на секретаря Валентина Христова и при участието на прокурора Кирил Димитров, като разгледа дело номер **9549** по описа за **2020** година докладвано от съдия Камелия Стоянова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба от [фирма] против решение от 03.08.2020 г., постановено по НАХД № 3255/2020 г. на СРС, наказателно отделение, 106 с-в. Със същото е потвърдено НП № 23-003201/13.02.2020 г. на дирекция „Инспекция по труда“ Софийска област, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 2000 лв. за нарушение по чл. 75а, ал. 2 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност.

Решението се обжалва като неправилно постановено в нарушение на закона със съществени нарушения на процесуалните правила - касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, по съображения, изложени в касационната жалба. Иска се да се отмени решението и да се отмени наказателното постановление.

Ответникът по касационната жалба изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

СГП дава заключение за неоснователност на жалбата.

Административният съд С.-град, като се запозна с обжалваното решение и обсъди

доводите, посочени в жалбата, намира следното:

Касационната жалба е подадена в преклузивния срок по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, от надлежна страна по чл. 210, ал. 1 от АПК, срещу подлежащо на оспорване по чл. 208 от АПК съдебно решение, и е допустима.

Разгледана по същество е неоснователна.

С решение от 03.08.2020 г., постановено по НАХД № 3255/2020 г. на СРС, наказателно отделение, 106 с-в е потвърдено НП № 23-003201/13.02.2020 г. на дирекция „Инспекция по труда“ Софийска област, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 2000 лв. за нарушение по чл. 75а, ал. 2 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност.

От фактическа страна СРС е приел за установено, че на 30 октомври 2019 г. контролни органи от дирекция „Инспекция по труда“ Софийска област извършили проверка за спазване на трудовото законодателство в обект на контрол завод „Конвой“, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван от [фирма], като били представени и документи в сградата на дирекцията в периода 08.11.2019 г. – 12.12.2019 г. В хода на проверката било установено, че дружеството в качеството си на местен работодател по смисъла на §1, т. 11 от Допълнителните разпоредби на Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност е приело на работа Ж. К. Д., гражданин на Република У., [дата на раждане], законно пребиваващ чужденец – гражданин на трета страна, без съответно разрешение от Агенцията по заетостта и без издадено от дирекция „Миграция“ единно разрешение за пребиваване и работа. С решение № РД-08-1912/19.07.2019 г. Агенцията по заетостта е предоставила разрешение за достъп до пазара на труда на чужденеца, считано от датата на издаване на единното разрешение за пребиваване и работа. С писмо, вх. № 19114515/22.11.2019 г. от дирекция „Миграция“ са уведомили дирекция „Инспекция по труда“ Софийска област, че не са установени данни за подавани заявления и издавани разрешения за пребиваване на чужденеца. Според отчетната форма за присъствие на работниците на [фирма] за м. октомври 2019 г. и от трудовия договор, сключен на 30 септември 2019 г. между търговското дружество и чужденеца, лицето е започнало да полага труд на 1 октомври 2019 г., като от представения фиш за м. октомври 2019 г. и разходен ордер се установява, че на чужденеца е било изплатено трудово възнаграждение за положения от него труд през м. октомври 2019 г. при отработен пълен месец – 23 дни. За извършеното нарушение е бил съставен АУАН, въз основа на който е било издадено наказателно постановление за извършено нарушение по чл. 75а, ал. 2 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност.

От правна страна СРС е приел, че е извършено нарушението по чл. 75а, ал. 2 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност.

Решението на първоинстанционния съд е правилно.

Спор между страните по отношение на фактите не съществува. От събраните по делото доказателства се установява, че с решение № РД-08-1912/19.07.2019 г. Агенцията по заетостта е предоставила разрешение за достъп до пазара на труда на чужденеца, но, считано от датата на издаване на единното разрешение за пребиваване и работа. От събраните по делото доказателства се установява, че с писмо, вх. № 19114515/22.11.2019 г. от дирекция „Миграция“ са уведомили дирекция „Инспекция по труда“ Софийска област, че не са установени данни за подавани заявления и издавани разрешения за пребиваване на чужденеца. Според отчетната форма за присъствие на работниците на [фирма] за м. октомври 2019 г. и от трудовия договор,

сключен на 30 септември 2019 г. между търговското дружество и чужденеца, лицето е започнало да полага труд на 1 октомври 2019 г., като от представения фиш за м. октомври 2019 г. и разходен ордер се установява, че на чужденеца е било изплатено трудово възнаграждение за положения от него труд през м. октомври 2019 г. при отработен пълен месец – 23 дни. Съгласно чл. 75а, ал. 1 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност, чужденец, гражданин на трета държава, който предоставя работна сила, или е приет като командирован или изпратен в Република България в рамките на предоставяне на услуги без съответното разрешение, или регистрация в Агенцията по заетостта, се наказва с глоба от 500 до 5000 лв. Съобразно ал. 2 наказанието по ал. 1 се налага и на работодател физическо лице, за което чужденец предоставя работна сила, или е приело законно пребиваващи чужденци - граждани на трети държави, без съответното разрешение, или регистрация Агенцията по заетостта, а на работодател – юридическо лице, се налага имуществена санкция в размер от 2000 лв. до 20 000 лв., освен, ако не подлежи на по-тежко наказание. В процесния случай е несъмнено обстоятелството, че касаторът в това съдебно производство е местен работодател по смисъла на §1, т. 11 от Допълнителните разпоредби на Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност. Несъмнено е също така обстоятелството, че гражданинът на Република У. е гражданин на трета държава по смисъла на §1, т. 5 от Допълнителните разпоредби на Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност. Несъмнено е също така обстоятелството, че с решение № РД-08-1912/19.07.2019 г., издадено от изпълнителния директор на Агенцията по заетостта, е издадено разрешение за достъп до пазара на труда за срок от 12 месеца на Ж. Д., гражданин на Република У., паспорт № АС 346462, [дата на раждане], на длъжност опаковач с място на работа [фирма], като е несъмнено обстоятелството, че влизането на това разрешение е поставено под условие, а именно от датата на издаване на единно разрешение за пребиваване и работа на чужденеца. Не е спорно обстоятелството, че подобно единно разрешение за пребиваване и работа на чужденеца не е било издадено към датата на м. октомври 2019 г., когато чужденецът е полагал труд в търговското дружество. Следва извода, че към датата октомври 2019 г. не е било налице влязло в сила издадено разрешение за достъп до пазара на труда на чужденеца – гражданин на трета държава, доколкото не е настъпило определеното събитие. При съобразяването на това обстоятелство следва извода, че към процесния период м. октомври 2019 г. не е било налице издадено и влязло в сила разрешение за достъп до пазара на труда на гражданина на Република У., от което следва несъмнения извод за извършване на нарушението по чл. 75а, ал. 2 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност. Следва да се съобрази обстоятелството, че поставянето на влизането в сила на издаденото разрешение за достъп до пазара на труда под условие, а именно издаването на единно разрешение за пребиваване и работа на чужденеца, е съобразено с подаденото от него заявление от 20 февруари 2020 г., което е заявление за предоставяне на право за продължително пребиваване на чужденец в Република България, на основание притежавана виза по чл. 15, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България, и след разрешение от органите на Министерството на труда и социалната политика, т.е с това заявление чужденецът е поискал едновременно пребиваване и работа на територията на Република България. Това означава, че чужденецът е подал искане за издаване на единно разрешение за пребиваване и работа по смисъла на § 1, т. 7 от Допълнителните разпоредби на Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност, във връзка с §1,

т. 1д от Допълнителните разпоредби на Закона за чужденците в Република България, съгласно който единно разрешение за пребиваване и работа е документ с обозначение „единно разрешение за пребиваване и работа“, с което едновременно се разрешава пребиваване и работа на територията на Република България на чужденци от трети държави. В процесния случай, от подаденото заявление се установява обстоятелството, че чужденецът е поискал издаването на единен документ, като съобразно чл. 7, ал. 11 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност, условията и редът за издаване, подновяване, отказ и отнемане на разрешенията за пребиваване и работа, когато са единен документ, се определят с Правилника за прилагане на Закона за чужденците в Република България. Следва изрично да се съобрази обстоятелството, че с посоченото решение № РД-08-1912/09.07.2019 г., издадено от изпълнителния директор на Агенцията по заетостта, само е дадено разрешение за достъп до пазара на труда на гражданина на третата държава, но същото не представлява по същността си разрешение за работа. Даването на разрешение за достъп до пазара на труда е при наличието на предпоставките по чл. 5, ал. 1 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност, като същото се издава по чл. 7, ал. 3 от същия закон. Именно това представлява и издаденото решение. Именно това решение е необходимо, за да се издаде единното разрешение за пребиваване и работа. Съгласно чл. 15, ал. 1 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност, единното разрешение за пребиваване и работа с е издава от Министерството на вътрешните работи съгласно чл. 24и от Закона за чужденците в Република България и съдържа предоставеното от изпълнителния директор на Агенцията по заетостта решение по чл. 7, ал. 3. В процесния случай направеното заявление от чужденеца е за издаването а единно разрешение за пребиваване и работа, за издаването на което е било необходимо решението на изпълнителния директор на Агенцията по заетостта по чл. 7, ал. 3 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност, и при съобразяване на това обстоятелство, неговото влизане в сила е поставено под условие, а именно издаването на единното разрешение. При условие, че същото не е било издадено, към процесния период, условието не се е осъществило, и следователно към процесната дата е извършено нарушението по чл. 75а, ал. 2 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност.

Въз основа на изложеното, тази инстанция приема касационната жалба за неоснователна. Оспорваното първоинстанционно решение като валидно, допустимо и правилно следва да се остави в сила.

От страна на ответника е направено искане за присъждане на възнаграждение за юрисконсулт, което с оглед на изхода на спора е основателно. С оглед на изхода на спора, претенцията на ответника по касация за присъждане на възнаграждение за юрисконсулт е основателна и в негова полза следва да се присъди възнаграждение за юрисконсулт по реда на чл. 63, ал. 5 от ЗАНН. Нормата на чл. 63 от ЗАНН е изменена, като е създадена нова ал. 3, съгласно която в съдебните производства по ал. 1 страните имат право на присъждане на разноски по реда на АПК. Съгласно чл. 63, ал. 4 от ЗАНН, ако заплатеното от страната възнаграждение за адвокат е прекомерно съобразно действителната фактическа и правна сложност на делото, съдът, може по искане на насрещната страна да присъди по-нисък размер на разноските в тази им част, но не по-малко от минимално определения размер съобразно чл. 36 от Закона за адвокатурата. Съгласно чл. 63, ал. 5 от ЗАНН в полза на юридически лица или еднолични търговци се присъжда и възнаграждение в размер, определен от съда, ако

те са били защитавани от юрисконсулт. Размерът на присъденото възнаграждение не може да надхвърля максималния размер за съответния вид дело, определен по реда на чл. 37 от Закона за правната помощ. Съгласно чл. 37, ал. 1 от Закона за правната помощ заплащането на правната помощ е съобразно вида и количеството на извършената дейност и се определя в наредба на Министерския съвет по предложение на Националното бюро за правна помощ. Законът за административните нарушения и наказания не съдържа преходни и заключителни разпоредби, които да уреждат началния момент на действието на чл. 63, ал. 5 от ЗАНН (които са нови), и дали същите се прилагат и за започналите производства (преди влизането в сила на правните норми), поради което следва извода, че тези правни норми са приложими и по отношение на касационното производство, образувано на 29 септември 2020 г. пред Административен съд София град, като на ответника по касация следва да се присъди възнаграждение за юрисконсулт по реда на чл. 27е от Наредбата за заплащане на правната помощ, съгласно който текст възнаграждението за защита в производствата по ЗАНН е от 80 лв. до 120 лв. В касационното производство пред Административен съд София град е проведено само едно съдебно заседание, в което е взел участие юрисконсулт от администрацията на ответника по касация. Делото не се отличава с фактическа и правна сложност, поради което следва да бъде присъдено възнаграждение за юрисконсулт в размер на 80 лв.

Като взе предвид направените фактически и правни изводи и на основание чл. 221, ал. 2, предл. 1 от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВНИЯТ СЪД С. – град, VIII касационен състав

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение от 03.08.2020 г., постановено по НАХД № 3255/2020 г. на СРС, наказателно отделение 106 с-в.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати на Изпълнителната агенция „Главна инспекция по труда“ възнаграждение за юрисконсулт в размер на 80 лв.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: