

РЕШЕНИЕ

№ 2714

гр. София, 20.04.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 63 състав, в публично заседание на 22.03.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Димитрина Петрова

при участието на секретаря Валентина Христова, като разгледа дело номер **51** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда чл. 145–178 от Административно процесуалния кодекс (АПК), във вр. чл. 46, ал. 1 от Закона за чужденците в Република България (ЗЧРБ).

Производството е образувано по жалба на М. Б. Г., гражданин на Н., [дата на раждане], чрез адв. С. И., със съдебен адрес: [населено място], [улица], ет. 3, офис 3А, срещу Заповед № 5364з-2517 от 04.10.2022г. на директора на Дирекция „Миграция“ при Министерство на вътрешните работи /МВР/, с която на основание чл. 40, ал.1, т.1 от ЗЧРБ, на същия е отнето правото на продължително пребиваване в Република България и е определен 30-дневен срок за доброволно напускане на страната.

Жалбоподателят намира административния акт за незаконосъобразен поради допуснати съществени процесуални нарушения и неправилно приложение на закона. Твърди, че не му е предоставена възможност да участва в административното производство, и не е уведомен за откритата процедура, което нарушило правото му на защита. Поддържа, че му е издадено Единно разрешение за пребиваване и работа, което му дава възможност да пребивава и работи на законно основание на територията на България. Жалбоподателят е сключил трудов договор с „Болан България“ ЕООД и към датата на издаване на заповедта трудовият договор е действащ. Поддържа, че не е налице основание по чл.40, ал.1, т.1 ЗЧРБ за отнемане на правото му на пребиваване, тъй като работодателят не е обявен в несъстоятелност. Дори да е открито производство по несъстоятелност, то не е основание за

прекратяване на трудовото правоотношение, тъй като дружеството може да бъде оздравено и да продължи дейността си. Претендира отмяна на оспорения акт от настоящия съд и присъждане на сторените разноски по производството. В съдебно заседание жалбоподателят, редовно уведомен не се явява, представлява се от адвокат И., който поддържа жалбата и моли съда да отмени оспорената заповед.

Ответникът – Директорът на Дирекция „Миграция“ МВР, чрез юрисконсулт Т., прави искане за отхвърляне на предявената жалба като неоснователна и недоказана. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура, редовно уведомена не изпраща представител.

Административен съд София-град след като прецени събраните по делото доказателства, ведно с доводите, възраженията и изразените становища на страните, при условията на чл.142, ал.1 АПК, вр. с чл.188 ГПК, прие за установено следното:

С Решение рег. № 893838/10.05.2022г., издадено от Директор на Дирекция „Миграция“ при МВР, на жалбоподателя М. Б. Г., гражданин на Н., [дата на раждане] , е разрешено продължително пребиваване, тип „Единно разрешение за пребиваване и работа“, на основание чл. 24и от ЗЧРБ, със срок до 10.05.2025 г. Разрешението е издадено след изпълнение на условията за това и предвид представените доказателства, че чужденецът е бил нает с трудов договор от „Болан България“ ЕООД, ЕИК[ЕИК] /л.16-21 от АД 9932/2022г. на АССГ/.

От писмо рег. № М-18144/20.09.2022 г. на Заместник - председателя на Държавна агенция „Национална сигурност“ /ДАНС/ до Главния секретар на МВР се установява, че в ДАНС е придобита информация за установени нарушения на изискванията на чл. 24и от ЗЧБР относно наемане на работа на непалски граждани от „Болан България“ ЕООД. През м.юли 2022г. от страна на Териториална дирекция „Национална сигурност“ – [населено място] и Главна инспекция по труда – [населено място] е извършена съвместна проверка на завода на дружеството, тъй като един от наетите непалски работници е починал при неизяснени обстоятелства. В хода на проверката е установено, че същото дружество е обявило несъстоятелност на 15.07.2022г., а производствените помещения са запечатани от частен съдебен изпълнител /ЧСИ/. По време на проверката са установени 28 непалски граждани, като един от тях е споделил, че други 30 са изпратени да работят в [населено място]. Част от присъстващите непалци не са разполагали с паспортите си, а други не са имали издадени разрешения за работа на територията на страната.

При извършена повторна проверка от Главна инспекция по труда – [населено място] е констатирано, че въпреки наличието на подписани трудови договори, на непалските граждани не са изплащани работни заплати за периода м. май – м. юли 2022 г. Установено е още наличие на 30 карти „Разрешение и работа“ на непалски граждани, съхранявани от служителка на „Болан България“ ЕООД, която не знае местонахождението на непалските граждани, чиито карти съхранява. Подаването на документите на непалските граждани към група „Миграция“ е осъществено след като дружеството е запечатано от ЧСИ. Установено е, че всички непалски граждани са регистрирани на необитаем адрес в [населено място], [улица]. Впоследствие е установено, че непалските граждани, които следва да се намират в [населено място], се намират на територията на [населено място] и полагат труд за друго дружество - „Екопласт файбър“ АД, ЕИК[ЕИК], което дружество има сключен договор от 15.07.2022 г. с „Болан България“ ЕООД за изпращане на работници за обучение и

обмен на опит.

В тази връзка е направен извод, че „Болан България“ ЕООД няма право да преотстъпва работници, а производствените сфери на дейност на двете дружества са различни, за да бъде сключен договор за обучение. На това основание, след 15.07.2022 г. „Болан България“ ЕООД е изпращало работници в [населено място]. Първите обучаващи се непалски граждани са дошли в [населено място] още през м. март 2022 г., т.е. преди сключване на договора от 15.07.2022 г. тъй като работните им визи са изтичали на 08.04.2022 г., те са напуснали [населено място], върнали са се в [населено място], а оттам са отишли в Х.. В средата на м.юли 2022 г. на обучение са изпратени още 39 непалски граждани, като впоследствие 9 от тях са напуснали поради изтичане на срока на разрешението за работа. Останалите 30 все още се намират в [населено място], с издадени валидни карти за пребиваване до 2025г. като работници на „Болан България“ ЕООД. Всички те са били настанени в частни квартири в [населено място], като разходите за престоя им се поемат от „Екопласт файбър“ АД. Това дружество не им е изплащало трудово възнаграждение, а е имало намерение да наблюдава чуждестранните работници в продължение на 2 месеца и ако е доволно от тях, да сключи трудови договори /л.24-33 от АД 9932/2022г. на АССГ/.

Изготвено е Предложение рег. № 5364р-21460/04.10.2022г. от Началник на отдел ЗМБГ, Дирекция „Миграция“ до Директор на Дирекция „Миграция“ за приложение на разпоредбата на чл. 40, ал. 1, т. 1 от ЗЧРБ по отношение на жалбоподателя М. Б. Г., със статут на продължително пребиваващ в България на основание чл. 24и от ЗЧРБ, предвид обстоятелствата, посочени в Писмо рег. № М-18144/20.09.2022 г. на Заместник –председател на ДАНС, а именно, че на 15.07.2022 г. „Болан България“ ЕООД е обявило несъстоятелност и производствените помещения са запечатани от ЧСИ. Извършена е справка в АИС „Граничен контрол“, при която било установено, че М. Б. Г. не е напуснал територията на страната след влизането му на 30.04.2022 г. От изложеното е направен извод за отпадане на основанието за пребиваване в страната на чуждия гражданин, поради което той не отговаря на изискванията на чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ.

При тази фактическа обстановка от страна на Директор на Дирекция „Миграция“ в МВР е издадена оспорената Заповед № 5364з-2517 от 04.10.2022г., с която на основание чл. 40, ал. 1, т. 1 от ЗЧРБ на жалбоподателя е наложена принудителна административна мярка „Отнемане на правото на продължително пребиваване в Република България“. Актът е мотивиран с обстоятелствата, изложени в Писмо рег.№ М-18144/20.09.2022 г. на Заместник – председател на ДА“НС“ и установените обстоятелства, изложени в Предложение рег. № 5364р-21460/04.10.2022г. от Началник на отдел ЗМБГ, Дирекция „Миграция“. Заповедта е връчена на жалбоподателя срещу подпис на 14.10.2022г. в присъствието на преводач.

При така установените факти съдът обосновава следните правни изводи:

По допустимостта на жалбата: Оспорената заповед е връчена на 24.10.2022г. на жалбоподателя лично в присъствието на преводач (л.13 от делото). Жалбата, по която е образувано настоящето производство е депозирана чрез административния орган до съда на 28.10.2022 г., видно от поставения върху същата входящ номер /л. 8 на АД № 9932 от 2022г. на АССГ/, поради което същата е подадена в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК срещу подлежащ на оспорване пред съд акт, от лице, чиито интереси са засегнати неблагоприятно пряко от него, поради което същата е процесуално допустима.

По същество е неоснователна по следните съображения:

Съгласно разпоредбата на чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146 от АПК, в настоящото производство, съдът проверява законосъобразността на издадения акт, като проверява дали е издаден от компетентен орган и при спазване на законоустановената форма, спазени ли са процесуалните и материалноправни разпоредби, относно издаването му.

Обжалваният административен акт е издаден от компетентен орган - Директор на Дирекция „Миграция“ – МВР. Оспорената заповед е издадена и в предвидената от закона форма - чл. 44, ал. 1 от ЗЧРБ. Съдът намира, че оспорената заповед е мотивирана от фактическа и правна страна по смисъла на чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК.

Спорът между страните е свързан с приложението на материалния закон, доколкото в оспорената Заповед рег. № 5364з-2517 от 04.10.2022г. е прието, че дружеството „Болан България“ ЕООД е обявено в несъстоятелност и жалбоподателят не отговаря на условието по чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ.

Разпоредбата на чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ, предвижда, че разрешение за продължително пребиваване и работа тип „Единно разрешение за пребиваване и работа“ (ЕРПР) могат да получат чужденци, които отговарят на условията за получаване на достъп до пазара на труда съгласно българското законодателство и притежават виза по чл. 15, ал. 1 или разрешение за пребиваване, издадено в съответствие с Регламент (ЕО) № 1030/2002. Предвид използвания от законодателя съюз „и“, следва извод, че изискванията са кумулативни.

По силата на нормата на чл. 5, ал. 1, т. 1 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност (ЗТМТМ), на гражданин на трета държава се разрешава достъп до пазара на труда, когато има трудов договор с местен работодател. Нов достъп до пазара на труда за един и същ работник - гражданин на трета държава, който не е регистриран в Агенцията по заетостта като търсецо работа лице по този закон, се разрешава, когато има прекъсване на заетостта (чл. 5, ал.2 от ЗТМТМ). Трудовите и осигурителните отношения на работниците - граждани на трети държави, наемани от местни работодатели, както и на извършващите дейност на свободна практика се уреждат при условията и по реда на българското трудово и осигурително законодателство (чл. 6 от ЗТМТМ).

Съгласно разпоредбата на чл. 7, ал. 2 от ЗТМТМ, работниците - граждани на трета държава, с разрешен достъп до пазара на труда, могат да работят по трудово правоотношение или като командировани или изпратени в рамките на предоставяне на услуги на територията на Република България (жалбоподателят както се установи не предоставя услуги) - само за местния работодател или местното лице, приело на работа командировани или изпратени работници или служители, и за посочените в разрешението, издадено от компетентните органи, място, длъжност и срок на работа.

Не се спори по делото, че на жалбоподателя е издадено разрешение за продължително пребиваване в Република България във връзка с подадено заявление. С последното от страна на непалския гражданин е поискано предоставяне на право на продължително пребиваване в Република България като лице, наето по договор с български работодател - дружеството „Болан България“ ЕООД. Сключен е трудов договор между жалбоподателя и „Болан България“ ЕООД за длъжността „опаковчик“ и работно място – фабрика за домашен текстил, намираща се в [населено място], [улица] /л.16-19 от АД 9932/2022г. ма АССГ/.

Жалбоподателят не подкрепя защитната си теза за престой на предприятието с

писмени доказателства, каквато е задължителната форма съгласно чл. 62, ал. 1 вр. чл. 120 от Кодекса на труда. Напротив, установеното при проверката на ГИТ- [населено място] обстоятелство по неизплащане на трудови възнаграждения като основно задължение на работодателя по чл. 128, т. 1 от КТ води до извод, че към 15.07.2022 г. непалските граждани не полагат труд за „Болан България“ ЕООД. Това обстоятелство е потвърдено както от факта, че производствените помещения на дружеството са запечатани от ЧСИ, така и от последващо установените от ГИТ – [населено място] обстоятелства, а именно, за сключен на 15.07.2022 г. договор между „Болан България“ ЕООД и „Екопласт Файбър“ АД за изпращане на работници за обучение и обмен на опит.

Изнесените в писмо рег. № М-18144/20.09.2022 г. на Заместник-председател на ДА“НС“ факти и обстоятелства относно състоянието на трудовите правоотношения на непалските граждани, наети на работа в „Болан България“ ЕООД, водят до несъмнен извод на нарушение по чл. 7, ал. 2 от ЗТМТМ: „работниците-граждани на трета държава, с разрешен достъп до пазара на труда могат да работят по трудово правоотношение само за местния работодател“. Местният работодател „Болан България“ ЕООД, за когото е издадено решението за пребиваване на чужденеца на основание чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ, не е осъществявал дейност към дата 15.07.2022 г., неговите производствени помещения са били запечатани от ЧСИ и на същата дата е сключил договор с „Екопласт Файбър“ АД за изпращане на работници за обучение и обмен на опит. Установените на територията на производствената база на „Екопласт Файбър“ АД в [населено място] непалски работници при проверка на ГИТ – [населено място] очевидно са в нарушение на изискванията на нормата на чл. 7, ал. 2 от ЗТМТМ. Описаните нарушения по своята същност представляват неизпълнение на едно от кумулативните изисквания, изрично посочени в нормата на чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ, а именно чуждите граждани да отговарят на условията за получаване на достъп до пазара на труда съгласно българското законодателство. Към датата на издаване на оспорената заповед за налагане на принудителната административна мярка – „отнемане правото на продължително пребиваване“, М. Б. Г. не е могъл да изпълнява трудовите си задължения при местния работодател „Болан България“ ЕООД, тъй като неговата производствена база е била запечатана. Сключеният договор с „Екопласт Файбър“ АД заобикаля българското законодателство – чл. 7, ал. 2 от ЗТМТМ. Въз основа на тези факти и обстоятелства, настоящият съдебен състав счита за неоснователни релевираните в жалбата възражения за липса на нарушение на чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ към датата на издаване на процесната заповед.

Административният акт не е мотивиран с обявяване несъстоятелността на „Болан България“ ЕООД и прекратяване трудовия договор на жалбоподателя към 04.10.2022г. Съобразно задължителното тълкуване, дадено в Тълкувателно решение № 16/1975 г. на ОС на ВС, е възможно мотивите да предхождат издаването на акта и същите да се съдържат в друг документ, съставен с оглед предстоящото издаване на административния акт. В оспорената заповед е направено изрично позоваване на писмо рег. № М-18144/20.09.2022 г. на Заместник-председател на Държавна агенция „Национална сигурност“ (ДАНС), поради което изложените в него факти и обстоятелства следва да се считат като част от мотивите на наложената с процесната заповед ПАМ.

Вярно е, че от фактическа страна основанието не е посочено коректно, като е вписано, че „Болан България“ ЕООД е обявило несъстоятелност, с което е отпаднало

основанието за пребиваване на жалбоподателя и той не отговаря на условието на чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ. Първото от тези твърдения не се установява от съда, тъй като към 04.10.2022г. по отношение на дружеството-работодател не е открито производство по несъстоятелност по смисъла на ТЗ. Независимо от изложеното, релевантна в процесния случай е следващата част от мотивите, а именно, че М. Б. Г. не отговаря на условието на чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ. Именно тя формира предмета на правния спор и доказването ѝ се установява по категоричен и несъмнен начин по делото. Това е така, защото още към 15.07.2022 г. в производствената база на „Болан България“ ЕООД не е осъществявана дейност, респ. жалбоподателят не може да полага труд за местния работодател, във връзка, с когото е издадено разрешението за продължително пребиваване по чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ вр. чл. 5, ал. 1, т. 1 от ЗТМТМ.

Установените от ГИТ- [населено място] обстоятелства по сключване на договор с „Екопласт Файбър“ АД от 15.07.2022 г. и изпращане на непалски граждани в [населено място] безспорно са в нарушение на чл. 7, ал. 2 от ЗТМТМ и представляват заобикаляне на българското законодателство в нарушение на чл. 6 от ЗТМТМ. Последващо предприетите от „Болан България“ ЕООД действия по прекратяване на трудовите правоотношения на 41 непалски работници към 01.11.2022 г., вкл. за жалбоподателя, са в потвърждение на факта, че чуждите граждани не полагат труд за местния работодател, на чието име са издадени разрешенията за пребиваване по чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ. Тези факти са релевантни за спора по смисъла на разпоредбата на чл. 142, ал. 2 от АПК, доколкото потвърждават тезата на миграционните власти, че „Болан България“ ЕООД не осъществява производствена дейност още от лятото на 2022 г., следователно същото не може да осигури трудова заетост на чуждите граждани, въз основа на каквито обстоятелства последните са получили достъп до българския пазар на труда.

Съдът намира, че в случая не е налице нарушение на чл. 142, ал. 1 от АПК, тъй като нормата касае преценката по приложението на материалния закон, но не и на фактите, които могат да се установяват впоследствие (чл. 142, ал. 2 от АПК). Към датата на налагане на ПАМ безспорно са налице нарушения на чл. 5, ал. 1, т. 1, чл. 6 и чл. 7, ал. 2 от ЗТМТМ по повод на наетите от „Болан България“ ЕООД непалски граждани. Това е достатъчно да обоснове извод за неизпълнение на условието по чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ, а именно М. Б. Г. не отговаря на условията за получаване на достъп до пазара на труда съгласно българското законодателство. Като е наложил ПАМ поради отпадане на условията по чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ, настоящият съдебен състав, счита, че

административният орган правилно е приложил материалния закон и в съответствие с неговата цел, а именно да се противодейства на незаконната трудова миграция.

Съдът противно на релевираните в жалбата възражения, счита, че липсват допуснати в хода на административното производство съществени процесуални нарушения. Вярно е, че чужденецът не е уведомен за началото на административното производство, но това не е накърнило правото му на защита, включително и правото по чл. 34, ал. 3 от АПК за представяне на доказателства в хода на административното производство, тъй като в хода на съдебното производство от негова страна не се представиха такива, издадени преди 04.10.2022г., следователно в случая не са налице релевантни факти и обстоятелства, които чужденецът би могъл да наведе в хода на административното производство или такива, които биха мотивирали административния орган да издаде административен акт с друго съдържание.

Подаденото Заявление вх. № 326р-18730/26.09.2022г. за предоставяне на право на продължително пребиваване на основание чл. 24и, ал. 1 от ЗЧРБ, но за друг работодател („Екопласт Файбър“ ЕАД), са в изпълнение на чл. 5, ал. 2 от ЗТМТМ и потвърждават констатациите от писмото на Заместник-председател на ДА“НС“, а именно, че още през лятото на 2022г. непалските граждани не са полагали труд за „Болан България“ ЕООД, чиято производствена база е била запечатана от ЧСИ, а жалбоподателят е един от непалските граждани, прехвърлени към „Екопласт Файбър“ АД въз основа на Договор между двете дружества, сключен от 15.07.2022 г., което заобикаля българското законодателство в нарушение на чл. 6 и чл. 7, ал. 2 от ЗТМТМ.

По изложените съображения настоящият съдебен състав намира, че оспореният административен акт е издаден от компетентен орган, в предписаната от закона форма, при спазване на административно-производствените правила и в съответствие с материално-правни разпоредби и на целта на закона по смисъла на чл. 146 от АПК. Не се установиха основания за незаконосъобразност, поради което жалбата следва да бъде отхвърлена като неоснователна и недоказана.

При този изход на делото и на основание чл. 143, ал. 4 от АПК, във връзка с чл. 78, ал. 8 от ГПК и чл. 24, изр. първо от Наредбата за заплащането на правната помощ, в полза на Дирекция „Миграция“

при МВР следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение в размер на 100.00 лева (сто лева).

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2, предл. второ вр. чл. 173, ал. 2 и чл. 143, ал. 1 от АПК, Административен съд София - град, I-во отделение, 63-ти състав:

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на М. Б. Г., гражданин на Н., [дата на раждане] , чрез адвокат С. И., срещу Заповед № 5364з-2517 от 04.10.2022г. на директора на Дирекция „Миграция“ при МВР, като неоснователна.

ОСЪЖДА М. Б. Г., гражданин на Н., [дата на раждане] да заплати на Дирекция „Миграция“ при Министерство на вътрешните работи сторените по делото разноски, представляващи юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 (сто) лева.

Решението може да бъде обжалвано пред Върховен административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщението до страните.

СЪДИЯ: