

РЕШЕНИЕ

№ 6973

гр. София, 25.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 28 състав,
в публично заседание на 03.11.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Антони Йорданов

при участието на секретаря Наталия Дринова, като разгледа дело номер **6112** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК, вр. чл. 42, ал. 2 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност /ЗТМТМ/.

Образувано е по жалба на [фирма] чрез управителя А. Ю. М., срещу Решение № РД-08-1246/19.04.2021г. на изпълнителния директор „Агенция по заетостта“, с което се отказва на заявителя [фирма] достъп до пазара на труда на лицето В. Д., гражданин на У., като командирован работник от трета държава, място на работа: „Многопрофилна сграда с преобладаваща общественообслужваща функция за офиси, хотелска част, подземни гаражи и трафопост“ УПИ I-1978, 2009 – комплексно обслужване, магазини, офиси и трафопост, кв. 6А НПЗ И., м К. – Д. С. S., М., СО.

В жалбата са развити доводи за незаконосъобразността на оспореното разпореждане. Твърди се, че не са налице фактическите основания за отказа, т.к. наказателно постановление № 22-007245/04.02.2021г. не е влязло в сила.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. И., който поддържа жалбата на заявените основания и претендира разноски по делото.

Ответникът, – изпълнителния директор „Агенция по заетостта“, чрез процесуалния си представител юрк. И., изразява становище за неоснователност на жалбата и претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София град, 28-ми с-в, като обсъди становищата на страните и доказателствата по делото, и извърши проверка на оспорения акт в съответствие с разпоредбата на чл. 168 от АПК, за да се произнесе съобрази следното:

Производството пред административния орган е започнало по заявление вх. №

РДПТ-10-00-0758/17.03.2021г. с искане за издаване на разрешение за работа на чужденец /В. Д./ в Република България. С писма рег. № РДПТ-10-00-755#3, РДПТ-10-00-755#2 и РДПТ-10-00-755#1 от 23.03.2021г. в съответствие с чл. 3, ал. 1, т. 1 от Правилника за прилагане на Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност /ППЗТМТМ/ е изискана информация от МВнР, ГИТ и дирекция Миграция на МВР за наличие на предпоставки или пречки за разрешаване на съответния достъп.

С писмо рег. № РДПТ-10-00-755#8/14.07.2021г. главният секретар на ИА ДИТ информира административния орган, че по отношение на [фирма] има издадено наказателно постановление № 22-007245/04.02.2021г. е влязло в сила на 17.02.2021г. и е било заплатено на 02.03.2021г. Допълнено е още, че срещу наказателното постановление е била подадена жалба на 28.04.2021г. в ИА ГИТ и имало образувано нахд пред СРС, по което не е имало крайно произнасяне.

Постановено е процесното Решение № РД-08-1246/19.04.2021г. на изпълнителния директор „Агенция по заетостта“, с което се отказва на заявителя [фирма] достъп до пазара на труда на лицето В. Д., гражданин на У.. Като мотиви за решението е посочено, че по отношение на [фирма] е установено нарушение във връзка с приемане на работа на чужденец, без работникът да има съответното разрешение или регистрация в Агенцията по заетостта. Последното било установено с АУАН, по който е издадено наказателно постановление № 22-007245/04.02.2021г., влязло в сила на 17.02.2021г. предвид изложеното и на основание чл. 11, ал. 1, т. 6, ал. 2 и ал. 4 от ЗТМТМ е отказано издаването на разрешение за работа по чл. 42, ал. 1 на [фирма].

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е процесуално допустима за разглеждане по същество като мотиви за последното са изложени в Определение № 4691/25.06.2021г. по адм. д. № 6112/2021г. Разгледани по същество жалбата е основателна.

Оспореното решение е постановено от компетентен орган. За да е законосъобразен един административен акт и да може да породи правни последици на първо място той следва да е издаден от компетентен орган, т. е. от орган овластен за това в пределите на неговата компетентност. Предметната компетентност на административния орган се изразява в две насоки: на първо място, за да бъде издаден един административен акт въпросите, с които е сезиран административният орган трябва да му бъдат подведомствени, т. е. органа да не навлиза в материалната компетентност на други държавни органи и на второ място – административният орган да е компетентен в сферата на административната подведомственост. Само административният акт, издаден от орган, който не е компетентен по материя, степен или място е нищожен и не поражда правни последици.

В процесния случай жалбоподателя е сезирал административния орган с искане вх. № РДПТ-10-00-0758/17.03.2021г. за издаване на разрешение за работа на чужденец /В. Д./ в Република България. Съгласно чл. 4, ал.1 от Устройствения правилник на Агенцията по заетостта (АЗ), Агенцията се ръководи и представлява от изпълнителен директор. Разпоредбата на чл. 40, ал. 1 от ЗТМТМ предвижда, че Изпълнителният директор на Агенцията по заетостта издава разрешение за работа по искане на местен работодател или на местното лице, приемащо на работа командирован или изпратен работник или служител от трета държава, въз основа на което се издава от Министерството на вътрешните работи разрешение за продължително пребиваване съгласно чл. 24, ал. 1, т. 1 от Закона за чужденците в Република България. Според ал.

2 на с.ч. Разрешението за работа по ал. 1 се издава за: 1. командировани или изпратени работници и служители – граждани на трети държави, в рамките на предоставяне на услуги на територията на Република България, в какъвто смисъл е и Заявление № РДПТ-10-00-0758/17.03.2021г.

Във връзка с изложеното компетентен орган, в чиито правомощия е да издаде разрешение за работа по искане на местен работодател или на местното лице, приемащо на работа командирован или изпратен работник или служител от трета държава, е изпълнителния директор на АЗ. Процесният отказ е издаден именно от компетентния изпълнителен директор.

Съдът констатира, че актът е издаден в предписаната от закона форма, съгласно изискването на чл.59 АПК. Същият е мотивиран, като са посочени правни и фактически основания за издаването му. Съдържа реквизитите, посочени в чл.59, ал.2 от АПК, а именно: наименование на органа, който го издава, адресат на акта, разпоредителна част, дата на издаване и подпис на лицето, издало акта. Отказът е мотивиран с това, че по отношение на [фирма] е установено нарушение по см. на чл. 75а, ал. 2 от ЗТМТМ във връзка с приемане на работа на чужденец, без работникът да има съответното разрешение или регистрация в Агенцията по заетостта.

Спорът в случая се свежда до това, влязло ли е в сила наказателно постановление № 22-007245/04.02.2021г., с което на [фирма] е ангажирана административнонаказателната отговорност по чл. 75а, ал. 2 от ЗТМТМ, за това, че дружеството в качеството на работодател е приел О. С., гражданин на У. /трета държава/ на 01.12.2020г. на работа, в рамките на предоставяне на работна сила, без разрешение за работа или регистрация в Агенция по заетостта. Последното представлява и материалноправната предпоставка за постановяване на процесния отказ (арг. от чл. 11, ал. 1, т. 6 във вр. с чл. 42, ал. 1, т. 1 от ЗТМТМ).

Съгласно правилното на чл. 64 от закона за административните нарушения и наказания, приложим по арг. от чл. 79, ал. 5 от ЗТМТМ, влизат в сила наказателните постановления, които не подлежат на обжалване; не са били обжалвани в законния срок; са били обжалвани, но са били потвърдени или изменени от съда. От доказателствата по делото, в частност писмо рег. № РДПТ-10-00-0755#5/25.03.2021г. от ИА ГИТ се установява, че наказателно постановление № 22-007245/04.02.2021г. е влязло в сила на 17.02.2021г. В приложеното на л. 34 от делото писмо рег. № РДПТ-10-00-0755#8/14.07.2021г. от ИА ГИТ обаче е направен следния запис: наказателно постановление № 22-007245/04.02.2021г. е влязло в сила на 17.02.2021г. На 28.04.2021г. в ИА ГИТ е постъпила жалба против н.п. № 22-007245/04.02.2021г. преписката е изпратена на СРС, където е образувано анд № 20211110206745 по описа за 2021г. При извършена служебна проверка в деловодната система на АССГ се установява, че процесното НП е било потвърдено с решение от 05.07.21 г. по н.а.х. дело №6745/2021 г. по описа на Софийския районен съд, като само е намален размера на наложената на дружеството имуществена санкция. Решението не е влязло в сила, тъй като е оспорено от дружеството с касационна жалба пред АССГ. По жалбата е образувано канд №9276/2021 г., насрочено в о.с.з. на 12.11.2021г.

Горното налага извода, че към момента на произнасяне на изпълнителния директор на АЗ не са били налице предпоставките по чл. 11, ал. 1, т. 6 във вр. с чл. 42, ал. 1, т. 1 от ЗТМТМ. В случая и предвид противоречията на данните от писмо рег. № РДПТ-10-00-0755#8/14.07.2021г. и писмо рег. № РДПТ-10-00-0755#5/25.03.2021г., на основание чл. 35 от АПК изпълнителния директор на АЗ е следвало да установи по

безспорен начин дали има влязло в сила наказателно постановление, с което е ангажирана отговорността на жалбоподателя за нарушения по чл. 75а, ал. 2, чл. 76, ал. 2 и 3 и чл. 77, ал. 1 и 2 от ЗТМТМ.

По съществото на спора съдът намира, че не са налице обстоятелствата, обуславящи отказ за достъп на пазара на труда по отношение на [фирма] за лицето В. Д., гражданин на У.. Към датата на произнасяне с Решение № РД-08-1246/19.04.2021г. не е налице влязло в сила наказателно постановление за нарушения по чл. 75а, ал. 2, чл. 76, ал. 2 и 3 и чл. 77, ал. 1 и 2 от ЗТМТМ на дружеството. Процесното решение на изпълнителния директор на АЗ е постановено при допуснати съществени процесуални нарушения, които са довели до нарушаването на материалния закон, поради което следва да бъде отменено.

При този изход на делото основателна е претенцията на жалбоподателя за присъждане на разноски. Същата следва да бъде уважена в претендирания размер общо 350 лева. Възражението за прекомерност следва да се уважи предвид липсата на фактическа и правна сложност на казуса, като уговореното адвокатско възнаграждение следва са е определи предвидения размер по чл. 8, ал. 3 от Наредба № 1/2004г., а именно 300лв. Така мотивиран, Административен съд София-град, II-ро отделение, 28-ми състав:

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалби на [фирма] Решение № РД-08-1246/19.04.2021г. на изпълнителния директор „Агенция по заетостта“, с което се отказва на заявителя [фирма] достъп до пазара на труда на лицето В. Д., гражданин на У., като командирован работник от трета държава.

ОСЪЖДА Агенция по заетостта да заплати на [фирма] сумата от 350 (триста и петдесет) лева, представляваща разноски по делото.

Решението подлежи на обжалване с жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му.

Препис от решението да се връчи на страните на основание чл.138 от АПК.

СЪДИЯ: