

РЕШЕНИЕ

№ 76

гр. Петрич, 13.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

РАЙОНЕН СЪД – ПЕТРИЧ, ЧЕТВЪРТИ НАКАЗАТЕЛЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на девети февруари през две хиляди двадесет и трета
година в следния състав:

Председател: РУМЯНА С. МИТЕВА-НАСЕВА

при участието на секретаря Елена Пашова
като разгледа докладваното от РУМЯНА С. МИТЕВА-НАСЕВА
Административно наказателно дело № 20221230200803 по описа за 2022
година

Производството е по реда на „чл. 59 и сл. ЗАНН.

Образувано е по жалба от „А.“ ЕООД с ЕИК ****, със седалище и адрес на управление: гр. П., ул.Б. No.**, представлявано от управителя Е. Б. Т., чрез адв. А. Д. Ц. против Наказателно постановление N 01-2200174 от 16.08.2022г. на Директора на дирекция „Инспекция по труда“, Б., с което на основание чл. 79, ал.4 от Закона за трудовата миграция и трудова мобилност /ЗТМТМ/ на дружеството жалбоподател е наложена имуществена санкция в размер на 2 500лв. за нарушение на чл.75а, ал.2 от същия закон.

В жалбата се излагат съображения за незаконосъобразност на обжалваното наказателно постановление и се иска от съда същото да бъде отменено изцяло, поради издаването му в противоречие с материалния и процесуалния закон. В съдебно заседание, редовно призовано дружеството жалбоподател не изпраща законен представител, процесуалният представител не се явява, но в писмено становище поддържа жалбата с изложените във нея доводи и съображения.

За въззиваемата страна, редовно призована, се явява процесуален представител - юрк. П., която оспорва жалбата като неоснователна и моли съда да постанови решение, с което да я остави без уважение и потвърди наказателното постановление като правилно и законосъобразно, като в конкретния случай счита, че от събраните доказателства по делото безспорно се установява извършеното нарушение, описано в АУАН. Претендират за

присъждане на юрисконсулско възнаграждение в размер на 150 лева.

Съдът, след като прецени събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност, намира и приема за установено следното:

Жалбата от „А.“ ЕООД срещу Наказателно постановление N 01-2200177 от 16.08.2022г. на Директора на дирекция „Инспекция по труда“, Благоевград е подадена в срок, от лице, което има право на жалба, поради което е процесуално допустима. Разгледана по същество жалбата е частично основателна, по следните съображения :

От фактическа страна съдът установи следното:

На 04.06.2022г., свидетелите М. К. Ц. и А.Л.А. - Ч. в качеството на инспектори в Дирекция „Инспекция по труда“ – гр. Б. извършили проверка на по работни места относно спазване на разпоредбите на трудовото законодателство и Закона за труда и трудовата мобилност на обект – Ресторант „А.“, който е част от комплекс „А., находящ се в гр. П., ул. „П.Д.“ № *, стопанисван от „А.“ ЕООД. При проверката свидетелите заварили да работи А. П., родена на **.**.****г., гражданин на трета държава – Република С. На същата е дадена декларация по чл. 402, ал.2 от Кодекса на труда, но е попълнена от свидетеля В. Г. относно условията по наемането на П. на работа. На 24.06.2022 г. в Дирекция „Инспекция по труда“ – гр. Б. била предоставена изисканата от „А.“ ЕООД документация, в това число за лицето А.П. бил представен граждански договор от 03.06.2022г. От законният представител на дружеството е изискано за това лице разрешение за работа, издадено от Агенцията по заетостта, регистрация или друг вид разрешен достъп до пазара на труда, но такова не е представено. С писмо изх. № 22056928/24.06.2022г. до ОД на МВР – Б., Дирекция „Миграция“ е изискана информация за статута на лицето А.П., като в получената информация е посочено, че това лице няма и не е имало статут на пребиваване в Р Б. От Агенция по заетостта е получена информация с писмо вх. № 22081520/14.07.2022г., в която е посочено, че от дружеството „А.“ ЕООД не са постъпвали заявления за предоставяне на разрешение за достъп до пазара на труда на граждани от трети държави по реда на Закона за трудовата миграция и трудова мобилност.

С оглед на горното, на 05.07.2022 г. свидетелката М. Ц. съставила АУАН № 01-2200174 срещу „А.“ ЕООД за нарушение на чл. 75а, ал.2 от Закона за трудовата миграция и трудова мобилност за това, че дружеството, в качеството си на местен работодател, няма разрешение за работа от Агенция по заетостта, регистрация или друг вид разрешен достъп до пазара на труда в Р България, на 04.06.2022г. е предоставен достъп до пазара на труда на А. П. от „А.“ ЕООД. АУАН бил съставен в присъствието на упълномощен представител от дружеството жалбоподател - адв. М., която го подписала с възражения. В законоустановеният срок, срещу така съставения АУАН е постъпило и писмено възражение от жалбоподателя, заведено в Дирекция „Инспекция по труда“, Б. с вх. № 22080598/13.07.2022 г.

На 05.07.2022г. въз основа на така съставения АУАН,

административнонаказващия орган е издал обжалваното наказателно постановление № 01-2200174, в което след като подробно е описал действията по констатиране на нарушението и е квалифицирал извършеното като нарушение на чл. 75а, ал.2 от Закона за миграцията и трудовата мобилност, е наложил на „А.“ ЕООД, в качеството му на „местен работодател“ имуществена санкция в размер на 2500 /две хиляди и петстотин/ лева.

Горната фактическа обстановка съдът прие за установена въз основа на всички събрани по делото писмени доказателства, както и въз основа на показанията на свидетелите М. Ц. и А.А. – Ч. Разпитани в хода на съдебното следствие, свидетелите описват извършената проверка, констатираното при същата, както и съставянето на акта. Съдът намери показанията на тези свидетели за последователни, логични, непротиворечиви и съответстващи на събраната по делото доказателствена съвкупност и намира последните за истинни. От същите показания се установява начина на констатиране извършеното нарушение, фактите по същото, както и процедурата по съставяне на акта.

При така установената фактическа обстановка, съдът достигна до следните правни изводи:

Настоящият съдебен състав, като инстанция по същество и след извършена проверка за законност, констатира, че при издаване на обжалваното наказателно постановление не са допуснати съществени нарушения на процесуалния закон, които да обуславят неговата отмяна. Съгласно разпоредбите на 67, ал.2, чл. 79, ал.1 и ал.4 от ЗТМТМ и чл. 416, ал.1 и 2 от КТ и приложената по делото заповед, АУАН и наказателното постановление са издадени от компетентни органи. При издаване на АУАН и наказателното постановление са спазени и императивните разпоредби на чл. 42 и чл. 57 от ЗАНН, като не се установяват допуснати съществени процесуални нарушения в хода административнонаказателното производство, които да доведат до отмяна на постановлението.

Не се констатира и нарушения на материалния закон, които да водят до извод за отмяна на обжалваното наказателно постановление. На жалбоподателя е наложено наказание на основание разпоредбата на чл. 75а, ал.2 от ЗТМТМ, която гласи, че на работодател - юридическо лице, за което чужденец предоставя работна сила, без съответното разрешение или регистрация в Агенцията по заетостта, се налага имуществена санкция в размер от 2000 до 20 000 лева, освен ако не подлежи на по-тежко наказание. Анализът на посочената норма налага извода, че за реализиране отговорността на нарушителя е необходимо чужденец да предоставя работна сила за него, без той, в качеството на работодател да е поискал разрешение или регистрация за това в Агенцията по заетостта.

Съдът, след като съобрази възраженията на жалбоподателя за отсъствие на нарушение, намира същите за несъстоятелни по следните съображения:

С нормата на чл. 67 от ЗТМТМ законодателят е възложил специализирана контролна дейност по този закон на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ /ИА“ГИТ“/ към министъра на труда и социалната политика. Съгласно разпоредбата на чл. 402, ал.1, т.3 от Кодекса на труда контролните органи имат право да се осведомяват пряко от работниците и служителите по всички въпроси във връзка с упражняването на контрола, да изискват от тях да декларират писмено факти и обстоятелства, свързани с осъществяваната трудова дейност, включително и данни за заплащането на труда. Анализът на посочените законови норми налага извода, че контролните органи в процесния случай са действали в рамките на правомощията си, като са изисквали от провереното лице устно и писмено да декларира конкретни факти и обстоятелства. Действително чуждата гражданка А.П.е попълнила в предоставената ѝ декларация от контролните органи само името си, като останалата част е попълнена от свидетеля Г. под нейна диктовка, като реквизитите на декларациите са по утвърден образец на ИА ГИТ на български език, известни са на контролните органи, а посоченото от П. в съдържанието на декларацията включва цифрово изражение на работно време, посочване на работодател и др. Отделно от горното, съдържанието на декларацията е заявено устно на свидетеля Г. от македонската гражданка, който го е попълнил в декларацията. Доколкото за осъществяване на процесното нарушение е необходимо да се установи предоставянето на работна сила от чужденец и във връзка с оплакванията на жалбоподателя, следва да се отбележи, че в правната теория е прието, че „трудоовото правоотношение“ е уреденото от трудово-правните норми правоотношение и възниква при и по повод предоставянето на работна сила от работника или служителя на работодателя, като определя условията за нейното използване и съдържа произтичащите от това права и задължения, както и тяхната индивидуална и колективна защита и самозащита и саморегулиране в определени от закона рамки. В този смисъл предоставянето на работна сила е само един от елементите на трудовото правоотношение и на практика представлява предметът на това отношение. От друга страна с разпоредбата на чл. 405а, ал.1 от КТ е предоставено правно средство на контролните органи за правилното приложение на чл. 1, ал.2 от КТ и определяне на дадено правоотношение като трудово, като съгласно същата съществуването на трудовото правоотношение може да се установява с всички доказателствени средства. Безспорно сред тези доказателствени средства попадат и гласните доказателствени средства. Няма пречка контролните органи, които са извършили проверка на място и са възприели релевантни факти, да дадат свидетелски показания относно тези факти с цел разкриване на обективната истина /по аргумент от чл. 117 от НПК/. В процесния случай, свидетелката Ч. е възприела П. да осъществява дейност по приготвяне на храна в кухнята на стопанисвания от жалбоподателя обект, като констатираните действия покриват характеристиките на понятието „предоставяне на работна сила“ по смисъла на чл. 75а, ал.2 от ЗТМТМ. Ето

защо съдът намира това обстоятелство за доказано по делото. Този извод се подкрепя и от останалите събрани по делото доказателства, като самата П.е декларирила пред контролните органи, че полага труд именно за дружеството жалбоподател. При това положение съдът намира за доказано в настоящото производство, че А. П., като чужденец, е предоставяла работна сила за работодателя „А.“ ЕООД. Този извод не се разколебава и от представения за това лице граждански договор от 03.06.2022г. Следва да се има предвид, че трудовото правоотношение е уреденото от трудовото законодателство правоотношение, което възниква при и по повод предоставянето на работна сила от работника на работодателя, като се различават от останалите граждански правоотношения по своите елементи, уредени в трудовото законодателство - напр. работно време и почивки, отпуски, трудово възнаграждение. Наличието на всички тези елементи характеризира едно отношение като трудово. В случая П. лично е декларирила длъжност „готвач“, работодател и работно време, с почивки пред свидетелите Ц. и Ч., а трудовите функции, свързани с упражняване на длъжността, са възприети да се осъществяват от нея от контролните органи. Ето защо съдът приема за доказано, че А.П. е предоставяла работна сила за жалбоподателя. Както се установява от фактическа страна, при извършената проверка по документи на 24.06. и към 04.06.2022г. жалбоподателя не е представил на контролните органи разрешение или регистрация в Агенцията по заетостта. По делото не се и твърди на жалбоподателя да е издавано такова разрешение или той да е осъществил регистрация в Агенцията по заетостта на чуждия гражданин.

По изложените съображения, настоящият съдебен състав намира, че са налице всички елементи от състава на нарушението, като то е подведено под правилната санкционна норма на чл. 75а, ал.2 от ЗТМТМ.

Наложено на жалбоподателя наказание, е определено правилно по вида си, съобразно приложимият санкционен състав чл. 75а, ал.2 от ЗТМТМ, индивидуализирано в размер 2500.00 лева., т. е. над минимума, предвиден в разпоредбата. Така проведената индивидуализация, според съда е несъобразена с разпоредбата на чл. 27, ал.2 ЗАНН. В случая наказанието следва да се определи при съобразяване спецификата на конкретния казус. В случая се касае за формално нарушение, за съставомерността на което не се изисква настъпване на вредни последици. Съдът обаче като взе предвид краткият период на съществуване на трудовото правоотношение, както и че дружеството до настоящия момент няма други влезли в сила наказателни постановления за нарушения на ЗТМТМ, намери, че санкцията следва да бъде определена в предвидения законов минимум, в който смисъл наказателното постановление следва да бъде изменено. С така наложеното наказание в размер на 2000 лева ще бъдат постигнати целите, предвидени в чл. 12 от ЗАНН - да се предупреди и превъзпита нарушителят, както и генералната превенция за въздействие върху обществото. Така определеният от законодателя минимален размер е достатъчно висок и при липсата на данни за други нарушения на трудовото законодателство от страна на жалбоподателя-

работодател, ще отговори на целите на административното наказание.

По повод оплакванията на жалбоподателя, настоящият съдебен състав намира, че в конкретната хипотеза не може да намери приложение и разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН, при следните съображения. При определяне на маловажните случаи при административните нарушения съгласно разясненията, дадени с ТР № 1 от 12.12.2007 г. на ВКС по н. д. № 1/2007 г., ОСНК, следва да се съобрази чл. 93, т.9 от НК, съгласно която разпоредба маловажен случай е този, при който извършеното престъпление с оглед на липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства, представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на престъпление от съответния вид. Като се вземе предвид високата значимост на обществените отношения, свързани със спазване на трудовото законодателство, съдът намира, че процесното нарушение не може да се характеризира като такова с ниска обществена опасност. Фактът, че по делото не са събрани данни на жалбоподателя да са налагани предходни наказания за нарушения на трудовото законодателство, не може да се приеме като достатъчно смекчаващ, за да е налице маловажен случай. При изложените съображения, за съда се налага извод, че деянието не се характеризира с по-ниска степен на обществена опасност от останалите деяния от същия вид, предвид което и разпоредбата на чл. 28 от ЗАНН е неприложима към процесния случай.

На основание чл. 63д, ал.1 от ЗАНН, в съдебните производства страните имат право на присъждане на разноски по реда на АПК. И двете страни в производството претендират разноски.

Тъй като съдът достигна до извод за изменение на наказателното постановление като намали наложената имуществена санкция от 2 500 лева на 2 000 лева, е длъжен да се произнесе по разноските така, както са направени, съразмерно с уважената част на основание чл. 63д, ал.1 от ЗАНН, вр. чл. 144 АПК, вр. чл. 78, ал.1 и ал.3 от ГПК. В последната разпоредба е проведен принципът, че страните имат право на разноски съразмерно с уважената, респективно отхвърлената част от искането. При приложение на този принцип и двете страни в настоящото производство имат право на разноски по съразмерност, пропорционално на уважената/отхвърлената част от жалбата. Предвид изложеното основателна се явява претенцията на процесуалния представител на дружеството-жалбоподател за присъждане на направените по делото разноски. Искането е направено своевременно, представен е договор за правна защита и съдействие, в който е отразено заплащане на адвокатско възнаграждение в брой от 600 лева. - сума платена за изготвяне, подписване и подаване на жалба. Прави се възражение от ответната страна за прекомерност на заплатеното и претендирано адвокатско възнаграждение,което съдът възприема,поради което заплатеното възнаграждение следва да бъде намалено до минимално предвиденото в Наредба № 1/09.07.2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения. Следва да се има предвид ,че жалбата е изготвена и

депозирана на 30.09.2022г, т.е преди влизане в сила на измененията в Наредбата, публикувани в ДВ бр.88/04.11.2022г. Ето защо, съгласно чл.18, ал.1 /в редакция към ДВ бр.68 /2020г./ за изготвяне на жалба срещу наказателно постановление без процесуално представителство възнаграждението се определя по правилата на чл. 7, ал. 2 на базата на половината от размера на санкцията, съответно обезщетението, но не по-малко от 50 лв. Определяйки като база половината от размера на санкцията, то дължимото минимално адвокатско възнаграждение следва да бъде 317.50 лева. В този смисъл съдът констатира прекомерност на заплатеното адвокатско възнаграждение, поради което дължимите разноски ще бъдат изчислени базирайки се на посочения размер. Прилагайки правилото на чл.144 АПК, във вр. с чл.78, ал.1 ГПК искането за разноски, представляващо адвокатско възнаграждение следва да бъде уважено по съразмерност и на жалбоподателя да бъдат заплатени разноски в размер на 254.00 лв. /сто и деветдесет лева и петдесет стотинки/.

Основателна се явява и претенцията за заплащане на юрисконсултско възнаграждение. Съгласно разпоредбата на чл. 63д, ал.4 от ЗАНН в полза на учрежденията, чийто орган е издал акта по чл. 58д ЗАНН, се присъжда 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, който от своя страна препраща към чл. 27е от Наредбата за заплащане на правна помощ, съгласно който възнаграждението е в размер от 80 до 150 лева. Предвид правната сложност и извършените действия /в две съдебни заседания/, съдът счита, че справедлив размер на конкретното възнаграждение се явява 100 /сто/ лева. Прилагайки правилото на чл. 144 АПК, във вр. с чл. 78, ал.3 от ГПК, искането за разноски, представляващо юрисконсултско възнаграждение следва да бъде уважено по съразмерност и на ответната страна да бъдат присъдени разноски в размер на 80.00 /осемдесет/ лева, а в останалата си част до претендирания размер от 150 следва да бъде отхвърлено.

Мотивиран от горното и на основание чл. 63, ал.2, т.4 във вр. с ал.7, т.4 от ЗАНН, във вр. с чл. 63д, ал.1 от ЗАНН и чл. 75а, ал.2 от ЗТМТМ, Съдът

РЕШИ:

ИЗМЕНЯ Наказателно постановление № 01-2200147/16.08.2022 г. на Директора на Дирекция „Инспекция по труда“, Б., с което на „А.“ ЕООД, ЕИК ****, със седалище и адрес на управление : гр. П., ул. „Б.“ № **, представлявано от управителя Е.Б.Т., в качеството му на работодател, за нарушение на чл. 75а, ал.2 от Закона за трудовата миграция и трудова мобилност е наложена имуществена санкция в размер на 2 500 /две хиляди и петстотин/ лева като **НАМАЛЯВА** същата на 2000 /две хиляди/ лева.

ОСЪЖДА “А.” ЕООД, с ЕИК ****, със седалище и адрес на управление : гр. П., ул. „Б.“ № **, представлявано от Е.Б.Т. **ДА ЗАПЛАТИ** на ИА “Главна инспекция по труда“ сумата от 80 /осемдесет/ лева, представляваща юрисконсултско възнаграждение.

ОСЪЖДА ИА “Главна инспекция по труда“ **ДА ЗАПЛАТИ** на “А.” ЕООД, ЕИК ****, със седалище и адрес на управление: град П., ул. „Б.“ № **, представлявано от Е.Б.Т.сумата от 254.00 лв. /двеста петдесет и четири лева/, представляваща адвокатско възнаграждение.

Решението подлежи на обжалване по касационен ред по реда на АПК, пред Административен съд - Б., в 14 дневен срок от съобщаването му на страните.

Съдия при Районен съд – Петрич: _____