

РЕШЕНИЕ

№ 216

гр. Перник, 02.06.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

РАЙОНЕН СЪД – ПЕРНИК, VI НАКАЗАТЕЛЕН СЪСТАВ, в
публично заседание на единадесети май през две хиляди двадесет и трета
година в следния състав:

Председател: КАМЕЛИЯ Г. НЕНКОВА

при участието на секретаря Божура Г. А.ова
като разгледа докладваното от КАМЕЛИЯ Г. НЕНКОВА Административно
наказателно дело № 20231720200145 по описа за 2023 година

за да се произнесе взе предвид следното :

Производството е по реда на чл.58д-63д от ЗАНН.

Образувано е по жалба на „*****“ ООД с ЕИК *****, със седалище и адрес на управление: гр.К., ул.“К.” № *, вх.*, **, **, представлявано от управителя М. Х. Б., **адрес за призоваване:** гр.К., бул.“Б.” **, **, **, **, подадена против Наказателно постановление №14-0000814 от 9.12.2022год. на Директора на Дирекция „Инспекция по труда” - гр.Перник-Л. Д. В., с което на основание чл. 76, ал. 2, вр. чл. 79, ал. 4 от **Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност**, за вменено нарушение по чл. 7, ал. 2 от **Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност на Дружеството** - „*****“ ООД, ЕИК *****, със седалище и адрес на управление: гр. К., ул. „К.” № *, **, **, качеството му на: **местно лице, приело на работа командировани или изпратени работници или служители по см. на § 1, т. 12 от ДР на ЗТМТМ**; е била наложена имуществена санкция в размер на: 5000 /пет хиляди/ лева.

Жалбоподателят - „*****“ - ООД, ЕИК *****, със седалище и адрес на управление: гр. К., ул. „К.” № *, **, **, е обжалвал наказателното постановление като незаконосъобразно. В жалбата, депозирана срещу него е изтъкнал доводи, че същото е неправилно и незаконосъобразно и моли да бъде отменено като такова. Сочи, че така издаденото НП е незаконосъобразно и неправилно и е издадено при съществено нарушена процедурата на административнонаказателното производство, нарушени са съществени материалноправни и процесуални норми. По негово искане в последното по делото съдебно заседание са били приобщени допълнително писмени доказателства, а именно: съдът е докладвал и приел по делото постъпило по имейл по делото писмо, с рег.№ *318/04.04.2023 г. от Агенция по заетостта, с което предоставя заверени копия на документи от преписката по издаване на

разрешението за работа за чужденец, а именно: Разрешение за работа № *****/01.06.2022г., на М. Г., роден на ****г., гражданин на Р. Т. – в което е посочена „месторабота“ във въпросното дружество; Решение № РД-08-554/01.06.2022 г. по чл.40, ал.1 и 2, т.1 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност /ЗТМТМ/; Заявление № РДПТ-10-00-0272/08.03.2022 г. за издаване на разрешение за работа на чужденец, където е посочена „месторабота“ във въпросното дружество и Документ за самоличност - паспорт ***** Р. Т., за прилагане по делото.

За административно наказващия орган в последното по делото заседание – представител не се явява, като в първото заседание по делото, се е явил такъв и са били събрани допълнително гласни доказателства по делото, посредством разпита на двама свидетели-актосъставителят-Е. А. Т. и свидетелят по акта-И. И. Я., и двете служителки в Дирекция „Инспекция по труда” - гр.Перник. В това заседание юк М. е посочил, че оспорва жалбата.

Пернишкият районен съд,като взе предвид събраните по делото писмени и гласни доказателства и доводите на страните по реда на чл. 14 и чл. 18 от НПК намира за установено следното:

Жалбата е подадена в законоустановения срок по чл.59 ал.2 от ЗАНН от надлежно процесуално легитимирано лице с правен интерес, поради което и същата е допустима. Разгледана по същество жалбата се явява и **основателна.**

От фактическа страна

Наказателно постановление №14-0000814 от 9.12.2022год . на Директора на Дирекция „Инспекция по труда” - гр.Перник- Л. Д. В., е издадено при пълно пресъздаване на фактическата обстановка на база АУАН-а, послужил за издаването му, а именно-АКТ №14-0000814 за установяване на административно нарушение от 16.11.2022 г., издаден от св. Е. А. Т..

В акта и в НП е посочено, че при извършена проверка по спазване на трудовото законодателство на „*****“- ООД, ЕИК ***** в качеството му на местно лице, приело на работа командировани или изпратени работници или служители по см. на § 1, т. 12 от Допълнителните разпоредби на Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност /ЗТМТМ/, със седалище и адрес на управление: гр. К., ул. „К.“ № *, **, **, представлявано от М. Х. Б., дата на раждане ****г. - управител и за приключване на проверката по документи в сградата на Д „ИТ"- Перник, находяща се в ***** се установило, че: „*****“ ООД, ЕИК *****, в качеството му на местно лице, приело на работа командировани или изпратени работници или служители по см. на § 1, т. 12 от ДР на ЗТМТМ, като е приело на работа лицето М. Г.-рождена дата ****, гражданин на Р Т., паспорт *****5, с издадено разрешение за работа № *****/ 01.06.2022г., като „командирован специалист" за срок от 12 /дванадесет/ месеца, с място на работа в „*****" ООД, ЕИК *****, гр. К., ул. „К." № *, ** **.

Посочено е, че по официален ред от служители на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда" е изискана и съответно получена информация от Агенция по заетостта София изх. № 10-10- 4209#1 / 21.10.2022г., с приложена справка за предоставените разрешения за работа на чуждите граждани с подробна информация и място на работа, а именно гр. К., ул. „К." № *, ** **. Видно от представените по време на проверката документи и обяснения, както и попълнена декларация от лицето на осн.

чл.,68,-ал. 1, т. 3 от ЗТМТМ на **** език /с направен превод на български език/ от М. Г., същият е полагал труд за „*****" ООД в гр. Перник, Като бояджия, което място на работа не съответства на посоченото в издаденото от компетентните органи разрешение за работа в гр. К., ул. „К." № *, *** **. Нарушението е посочено, че е извършено на 10.10.2022г.

За нарушена е посочена разпоредбата на: чл. 7, ал. 2 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност.

Срещу съставения АУАН в срока по чл.44 ЗАНН са били получени възражения, същите са разгледани от АНО, но са били оставени без уважение. АНО е издал атакуваното НП, с което за горесцитираното вменено нарушение на Дружеството на основание: чл. 76, ал. 2, вр. чл. 79, ал. 4 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност, е била наложена, в качеството му на: местно лице, приело на работа командировани или изпратени работници или служители по см. на § 1, т. 12 от ДР на ЗТМТМ;- Имуществена санкция в размер на: 5000 /пет хиляди/ лева.

Следва да се посочи, че при разглеждане на делото, съдът е събрал допълнително гласни и писмени доказателства, като е бил проведен разпит на свидетели, актосъставителката- Е. А. Т. и свидетелят по акта И. И. Я., и двете служителки в Дирекция „Инспекция по труда” - гр.Перник и в последното по делото с.з. съдът е докладвал и приел по делото постъпило по имейл по делото писмо, с рег. писмо, с рег.№ *318/04.04.2023 г. от Агенция по заетостта, с което предоставя заверени копия на документи от преписката по издаване на разрешението за работа за чужденеца, а именно: Разрешение за работа № *****/01.06.2022г., на М. Г., роден на ****г., гражданин на Р. Т. – в което е посочена „месторабота“ във въпросното дружество; Решение № РД-08-554/01.06.2022 г. по чл.40, ал.1 и 2, т.1 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност /ЗТМТМ/; Заявление № РДПТ-10-00-0272/08.03.2022 г. за издаване на разрешение за работа на чужденец, където е посочена „месторабота“ във въпросното дружество и Документ за самоличност - паспорт ***** Р. Т., за прилагане по делото.

В събраните гласни доказателства по делото, посредством разпита на свидетелки не се наблюдават противоречия при описанието на фактическата обстановка, която двете излагат пред съда, като се доразвива ти доводи, относно самите обстоятелства, свързани с проверката и начина, по който са определил кое лице следва да бъде санкционирано, а именно Дружеството / в този см. Св. Е. А. Т.- *„По повод подаден сигнал по телефона Директорът на Дирекция „Инспекция по труда“ – Перник разпорежда извършване на проверка на строителен обект комплекс „С.“ до магазин „К.“ в гр. Перник по повод стачкуващи работници, с оглед неизплатените им трудови възнаграждения. Рано сутринта на 10.10.2022 г. аз и колежките И. Я. и М. Д.а прекарахме много часове на този обект. Сигналът беше подаден от телефон 112. Сигналът гласеше, че **** работници си искат трудовото възнаграждение, което не им е изплатено. Окупирали са обекта и не искат да си тръгнат. Искат решение. Двама **** граждани, намиращи се на ръба на покрива, заплашват да скочат, ако не им се изплати изцяло изработеното. ..Самият управител на „*****“, която се оказва работодател, се появи на обекта, с претенции към него за неизплатено възнаграждение. Работодателят „*****“ не им е изплатил трудово възнаграждение и те не искат да напуснат обекта докато не им се заплати изработеното. Не мога да кажа за колко време не им е заплатено. Имахме и*

връзка по телефона отначало с управителя на „*****“ и той оказва съдействие още от началото на деня. Той каза, че има някакво недоразумение, като той има договор с турска фирма, защото те са **** граждани и са командировани, и той няма нищо общо с тяхното трудово възнаграждение, а за заплащането на работниците отговаря турската фирма. Той има договор за строителство с турска фирма „****“. Изискал е документи от управителя на „****“ за трудовите правоотношения на работниците с „****“, но не са му предоставени никакви документи. В крайна сметка беше призван, тъй като от турската фирма нямаме правомощия да изискваме документи и ние изискахме от „*****“ документи за твърденията на работниците, че „*****“ тях ги е наела да полагат труд в Р.България, в частност в град Перник. И в град София има работещи - командировани специалисти и сезонни работници. На място имаше близо 30 **** работници, които претендират възнаграждение. Това лице М. Г. от самото начало беше там, не бяха събрани хората, събираше инструментите разпиляни долу около сградата....В крайна сметка направихме връзка с управителя на „*****“ късно вечерта в полицейското управление в Перник, където му беше връчена призовка от колежката Я.. Само тя беше допусната, за да предостави набор от документи, за да се установи отношението с ****те работнициНо той е установено, че работи като бояджия, декларира, че работи като бояджия, и затова е съставен акт на „*****“, като местно лице приело на работа командирован специалист да полага труд, на различно от посоченото в разрешителното място, в удостоверение. Затова е съставен акт на управителя на „*****“ ООД за нарушение на чл. 7, ал.2 от ЗТМТ, като в сходен смисъл са показанията и на св.И. И. Я., сочи, че-„ На 10.10.2022 г. по подаден сигнал в Инспекцията по труда по телефона за работниците, които са на козирката на новострояща се сграда, заплашващи да скочат, защото не са им изплатени трудовите възнаграждения, бяхме изпратени да извършим проверка три колежки. На място имаше полиция, пожарна, работниците бяха там. Впоследствие, с помощта на хора от посолството, дадохме да попълнят декларации на **** език, собственоръчно. Тези декларации бяха преведени. Работниците са написали, че са работили на различни места, главно в Перник и в София. В Перник са работили на комплекс „С.“ до магазин „К.“ и на „****“. Аз бях на място през цялото време. Да, има съставени 16 акта. И трите колежки, които бяхме там сме писали актове. Работниците бяха там на обекта. Когато отидохме на обекта имаше няколко работника, които бяха долу на терен и събираха кофи, инструменти... Командированите са командировани да полагат труд в град К.. Реално всичките са работили на други места, а не на посочените в разрешителното. ..Има възложител на обекта. Този възложител има договор с главен изпълнител – фирма, която е строител и вече този строител има договор с „*****“ като подизпълнител. Не помня кой беше строителят. В протокола договорите са описани подробно. Работниците е трябвало да полагат труд в град К.. Разрешителните, за което ние имаме официални писма и постъпили в Главна инспекция по труда е работниците да работят в град К., а пък те са работили реално в град Перник и в град София, по декларациите, които ни попълниха след това. А иначе възложителят възлага работа на строителя-изпълнител, строителят сключва договор с „*****“, а пък „*****“ от друга страна има договор с турска фирма “****“ за командироването на работниците и да ги

вкар в България...“/.Съдът кредитира показанията на двете свидетелки, като достоверни и обективни, възпроизвеждащи обстоятелствата, така както същите са ги възприели, в това число и досежно, както по –долу съдът ще посочи, недоказаността и неустановеността с надлежни писмени доказателства на качествата както на Дружеството–жалбоподател, така и на упоменатото турско Дружество и смесването на качества на същите.

По доказателствата:

Горната фактическа обстановка се установява от приложените по административно наказателната преписка писмени и гласни доказателства /посредством разпита на двете посочени свидетелки/.Писмените доказателства, които съдът прие, и приложи и цени като такива, а именно: акт за установяване на административно нарушение -АУАН №14-0000814 / 16.11.2022г.- заверено копие-ведно с данни за връчването му, Наказателно постановление № 14-0000814 / 09.12.2022г. - заверено копие, Известие за доставяне на НП-заверено копие, Придружителна молба вх. № 22118574 / 29.11.2022г., ведно с възражение срещу АУАН-заверено копие, Протокол от извършена проверка № ПР 2234424 / 10.10.2022г.-заверено копие, Разрешение за работа № *****-заверено копие, Декларация по чл. 68, ал. 1, т. 3 от ЗТМТМ, преведена на български език- заверено копие, Декларация на **** език-заверено копие., Писмо от Агенция по заетостта № 22109480 / 21.10.2022г., ведно с приложение-заверено копие, допълнително представена Заповед за компетентност, както и от изисканите от съд- докладвал и приел по делото постъпило по имейл по делото писмо, с рег. с рег.№ *318/04.04.2023 г. от Агенция по заетостта, с което предоставя заверени копия на документи от преписката по издаване на разрешението за работа за чужденеца, а именно: Разрешение за работа № *****/01.06.2022г., на М. Г., роден на ****г., гражданин на Р. Т. – в което е посочена „месторабота“ във въпросното дружество; Решение № РД-08-554/01.06.2022 г. по чл.40, ал.1 и 2, т.1 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност /ЗТМТМ/; Заявление № РДПТ-10-00-0272/08.03.2022 г. за издаване на разрешение за работа на чужденец, където е посочена „месторабота“ във въпросното дружество и Документ за самоличност - паспорт ***** Р. Т., за прилагане по делото, като съдът намира, че между събраната доказателствена съвкупност не се наблюдават съществени противоречия.

От правна страна:

АУАН е бил съставен, а НП издадено от компетентни органи, като при издаването им били спазени предвидените в разпоредбите на чл. 34, ал. 1 и ал. 3 от ЗАНН срокове, като акта и НП са издадени от компетентни органи.

При извършената служебна проверка на съставения акт за установяване на административно нарушение и на издаденото въз основа на него наказателно постановление, съдът намери допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, водещо до извод за отмяна на обжалваното наказателно постановление, както на процесуално основание, така и на основание нарушение на материалния закон, както и на отделно основание- недоказаност на вмененото нарушение, като аргументите за това са следните:

С Наказателното постановление отговорността на жалбоподателя е ангажирана за нарушение на **чл. 7, ал. 2 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност на Дружеството** -„*****“-ООД, ЕИК

*****, със седалище и адрес на управление: гр. К., ул. „К.“ № *, **, **, качеството му на: **местно лице, приело на работа командировани или изпратени работници или служители по см. на § 1, т. 12 от ДР на ЗТМТМ;** като му е била наложена имуществена санкция в размер на: 5000 /пет хиляди/ лева.на основание чл. 76, ал. 2, вр. чл. 79, ал. 4 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност.

При анализ на посочените норми, се налага следния извод: съгласно чл.7, ал.2 от **Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност на Дружеството-** (Изм. – ДВ, бр. 41 от 2022 г., в сила от 3.06.2022 г.)- 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 Р. България – 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. Именно това е диспозитивът на вменената като нарушена разпоредба, като видно от анализа на фактическия състав на същата, съотнесен и към горните изложени обстоятелства по делото, то се налага еднозначен извод, че Дружеството, особено пък в качеството му на „местно лице“, в каквото качество на особен субект, е било санкционирано, не попада в обхвата на тази норма, още повече пък същата не адресира и конкретно поведение спрямо такъв субект, а „говори за работници“, и тези факти, съотнесени и към описанието на вмененото нарушение в акта и В НП, налагат еднозначен извод, че изнесените факти, не се сумират по никакъв начин, под диспозицията на тази норма, макар и АНО да се е опитал описателно, да ги подведе под същата. 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 Р. България – само за конкретното юридическо или физическо лице, и за посочените в разрешението, издадено от компетентните органи, място, длъжност и срок на работа. Посочената разпоредба дава възможност на граждани на трета държава с разрешен достъп до пазара на труда т. е. тези, които имат разрешение за работа, респ. регистрация в Агенцията по заетостта, да работят на територията на страната. Цитираната разпоредба въвежда задължение на работник- гражданин на трета държава, за който вече е налице разрешение да престира труд на територията на страната, т. е. с разрешен достъп до пазара, да работи само при работодателя и при условията, заложи в даденото разрешение. В случая, Дружеството е санкционирано именно защото за него е престира труд чужденец – гражданин на трета държава, за което видно и от приобщените в преписката и от изисканите от съда писмени доказателства, се установява, че видно от приетото по делото писмо, с рег.№ *318/04.04.2023 г. от Агенция по заетостта, с което предоставя заверени копия на документи от преписката по издаване на разрешението за работа за чужденец, а именно: Разрешение за работа № ***/01.06.2022г., на М. Г., роден на ****г., гражданин на Р. Т. – в което е посочена „месторабота“ във въпросното дружество; Решение № РД-08-554/01.06.2022 г. по чл.40, ал.1 и 2, т.1 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност /ЗТМТМ/; Заявление № РДПТ-10-00-0272/08.03.2022 г. за издаване на разрешение за работа на чужденец, където е посочена „месторабота“ във въпросното дружество и Документ за самоличност -

паспорт ***** Р. Т., за прилагане по делото. Видно пък от самите документи, се установява, че заявлението за издаване за разрешение за работа на чужденец- стр.54 от делото, / е подадено от -,*****" ООД, ЕИК ***** , но в качеството му на „РАБОТОДАТЕЛ“, като е посочено и мястото на работа: гр. К., ул. „К.“ № *, **, **, за лицето М. Г., гражданин на РТ., а видно от описаните на гърба на заявлението, но непредставени по делото към приложени документи към заявлението е бил и документ за регистрация, легитимиращ чуждестранния работодател, както и копие от договора с чуждестранната фирма за предоставяне на услугата и др., като от същите се налага извод, че неустановеното по делото Дружество / нефиксиращи никъде в акта, е в НП/, но споменато от двете свидетелки, а именно „****“ - *турско дружество, което еднозначно служителките сочат, че е командировало служителите и че същото пък имало договор* „*****“ /*неустановен и непредставен по делото*/, уреждащ командироването, като *актосъставителката в разпита си сочи, че – „...отначало с управителя на „*****“ и той оказва съдействие още от началото на деня. Той каза, че има някакво недоразумение, като той има договор с турска фирма, защото те са **** граждани и само са командировани, и той няма нищо общо с тяхното трудово възнаграждение, а да заплащането на работниците отговаря турската фирма. Той има договор за строителство с турска фирма „****“. Изискал е документи от управителя на „****“ за трудовите правоотношения на работниците с „****“, но не са му предоставени никакви документи. В крайна сметка беше призован, тъй като от турската фирма нямаме правомощия да изискваме документи и ние изискахме от „*****“ документи за твърденията на работниците, че „*****“ тях ги е наела да полагат труд в Р.България, в частност в Перник..“*. Тоест налага се извод, че по делото не е ясно и не е установено, не е доказано с надлежни доказателства, как АНО е достигнал до извод, че следва да санкционира именно жалбоподателя и в частност именно като „местно лице“, като не са събрани никакви надлежни доказателства / „не са представени“ не може да се приеме за релевантно, когато става въпрос за адм. нарушение, което следва да отговаря на чл.6 от ЗАНН при вменяването му и не може да почива „обвинението“ на догадки и предположения, особено при положение, че доказателствената тежест, да докаже вмененото нарушение е на АНО, което свое задължение, съдът намира, че същият не е изпълнил в случая/. Нещо повече, неяснотата в този смисъл, досежно определяне качеството на наказателния субект, се задълбочава, не само от цитираните норми в акта и в НП, но и от постъпилите писмени доказателства, където в РЕШЕНИЕТО – РД-08-554 от 1.6.2022 г., на Агенцията е посочено, че на Дружеството –СТР.55 от делото, се издава разрешение за работа на „командирован специалист“ на посочения адрес за 12 месеца- М. Г. /**** гражданин/, като самият Г. в декларацията си по чл.68, ал-1, т.3 ЗТМТМ е декларирал- място на работа /- строителна площадка, действително различно от това за което е издадено разрешителното, като не е посочил мястото, то е видно от други документи, описаното по-горе заявление и разрешително/, длъжност- бояджия, работно време, почивни дни, дата, трудово възнаграждение -1500 евро, трудов договор- да /неприложено по делото, за да се определи реалният работодател на лицето, в графа заповед за командироване-лицето същото е сложило тикче-е ДА, като при доказателствения дефицит в преписката не става ясно- кой, кога на кого при кого е командировал лицето, за какъв период и при какви отношения- с кого лицето има трудовоправни

такива и само командировъчни- или се касае за чуждестранен и местен работодател, които са различни лица, тези данни по делото остават неизяснени, като АНО не е ангажирал надлежни доказателства в посочения смисъл, тоест нещо повече Дружеството е вписано от лицето като месторабота стр.18 гръб от делото за справка и стр. 57 от делото – относно разрешението на агенция по заетостта/. Същевременно в акта и В НП, дружеството е санкционирано като местно лице, не като работодател. Не става ясно как АНО е определил специфичното качество на субекта в този смисъл, като съгласно пар.12. на ДР на ЗАКОНА- "Местно лице, приело на работа командировани или изпратени работници или служители" е лице, осъществяващо дейност на територията на Р. България, 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 Швейцария, което за своята дейност ползва услугите на командирован или изпратен работник или служител от държавите – членки на Европейския съюз, или от трети държави, като действително в разрешителното на стр.57 от делото е посочено, че Г. е командирован специалист, но остава неясно как, от кого и при какви отношения –договорни такива, протекли евентуално между неустановеното ДРУЖЕСТВО- „****“, и българското такова – „*****“, още повече, че разрешението пък от друга страна е дадено на последното в качеството му на работодател. Тези недоказани в пълнота, предвид пасивност от страна на АНО доказателства, не могат да доведат до еднозначен извод, че същият правилно е определил на първо място субекта на нарушението като специфични качества, който му е вменил, като досежно качеството работодател приложима е дефиницията на работодател по смисъла на § 1, т. 1 от ДР на КТ. Отделно от това АНО не е разграничил в коя от двете предвидени в закона форми е осъществено изпълнителното деяние "предоставяне на работна сила" или "приемане на чужденец", като макар и да е посочил втората в НП, описанието и доказателствата в преписката, не сочат на еднозначен извод за това и факта относно командироването на лицата. Съгласно чл. 121а, ал. 1, т. 2 от Кодекса на труда /КТ/ "командироване на работници или служители в рамките на предоставяне на услуги е налице, когато работодател, регистриран по законодателството на друга държава - членка на Европейския съюз, държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, на Конфедерация Швейцария или на трета държава командирова работник или служител на територията на Р. България: а) за своя сметка и под свое ръководство въз основа на договор, сключен между работодателя и ползвателя на услугите; б) предприятие от същата група предприятия. Съгласно чл. 121а, ал. 2 от КТ "изпращане на работници или служители в рамките на предоставяне на услуги е налице, когато: 1. регистрирано по българското законодателство предприятие, което осигурява временна работа, изпраща работник или служител в предприятие ползвател на територията на друга държава - членка на Европейския съюз, държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, или на Конфедерация Швейцария; 2. предприятие, което осигурява временна работа, регистрирано по законодателството на друга държава - членка на Европейския съюз, държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, на Конфедерация Швейцария или на трета държава, изпраща работник или служител на работа в предприятие ползвател на територията на Р. България".

На основание чл. 121а, ал. 8 КТ и чл. 58, ал. 1 от ЗТМТМ е издадена Наредбата за условията и реда за командироване и изпращане на работници и служители в рамките на предоставяне на услуги /Наредбата/. На основание чл. 14, ал. 1 и ал. 2 от Наредбата "работодателят по чл. 121а, ал. 1, т. 2 КТ и предприятието, което осигурява временна работа по чл. 121а, ал. 2, т. 2 КТ, са длъжни да предоставят на местното лице, приело на работа командирован или изпратен работник или служител, копия на хартиен или електронен носител от: трудовия договор или друг документ, удостоверяващ наличието на трудово правоотношение по законодателството на изпращащата държава; документите, удостоверяващи отработеното време, съдържащи данни за началото, края и продължителността на работното време; документите за изплатени трудови възнаграждения или копия на равностойни документи, придружени с превод на български език. Местното лице е длъжно да съхранява документите на мястото, където се полага трудът от работника или служителя, за срока на командироването или изпращането".

Съгласно § 1, т. 12 ДР ЗТМТМ "местно лице, приело на работа командировани или изпратени работници или служители" е лице, осъществяващо дейност на територията на Р. България, 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 Швейцария, което за своята дейност ползва услугите на командирован или изпратен работник или служител от държавите - членки на Европейския съюз, или от трети държави".

Съгласно § 1, т. 8 ДР ЗТМТМ "командирован или изпратен работник или служител в рамките на предоставяне на услуги" е работник, гражданин на държава - членка на Европейския съюз, или работник - гражданин на трета държава, който в рамките на определен период извършва работа на територията на Р. България, определена в трудовия договор с работодател, чието седалище е на територията на друга държава - членка на Европейския съюз, или на трета държава при условията на чл. 121а, ал. 1, т. 2, буква "а" и ал. 2, т. 2 от Кодекса на труда".

За тези работници е приложима Наредбата за условията и реда за командироване и изпращане на работници и служители в рамките на предоставяне на услуги / ДВ бр. 2/2017 г. /, като съгл. чл. 1, ал. 1 от Наредбата за условията и реда за командироване и изпращане на работници и служители в рамките на предоставяне на услуги - с наредбата се уреждат условията и редът за командироване и изпращане на работници и служители по смисъла на чл. 121а от Кодекса на труда (КТ). Съгл. чл. 14, ал. 1 от Наредбата - Работодателят по чл. 121а ал. 1, т. 2 КТ и предприятието, което осигурява временна работа по чл. 121а ал. 2, т. 2 КТ, са длъжни да предоставят на местното лице, приело на работа командирован или изпратен работник или служител, копия на хартиен или електронен носител от: трудовия договор или друг документ, удостоверяващ наличието на трудово правоотношение по законодателството на изпращащата държава; документите, удостоверяващи отработеното време, съдържащи данни за началото, края и продължителността на работното време; документите за изплатени трудови възнаграждения или копия на равностойни документи, придружени с превод на български език. Съгл. чл. 14, ал. 2 от КТ местното лице е длъжно да съхранява документите по ал. 1 на мястото, където се полага трудът от

работника или служителя, за срока на командироването или изпращането. В случая – фактът имало ли е дружеството качеството место лице, и като местно лице ли е приело на лицето и съответно е имало задължението по чл. 14, ал. 2 от Наредбата - да съхранява документите по ал. 1 на мястото, където се полага трудът от работника или служителя, за срока на командироването или изпращането, не са безспорно доказани, като АНО не е изискал и не е представил от съответното Дружество, имащо задължение да ги съхранява процесните документи, за да обоснове обвинителната си теза.

„Местно лице“ по смисъла на пар. 1, т. 12 от ЗТМТМ е качество на субекта на нарушение по чл. 76, ал. 2 от ЗТМТМ, като признаци от обективна страна на същото нарушение са и "приемане на работа" на командирован или изпратен работник или служител на друга държава. В резултат на допуснато механично смесване на елементи от различни норми на закона, предвиждащи различни задължения и спрямо различни лица, като краен резултат не става ясно за какво точно нарушение и на коя конкретна разпоредба от ЗТМТМ се ангажира отговорността на дружеството в случая. / в този см. **Решение № 495 от 18.08.2020 г. на АдмС - Хасково по к. а. н. д. № 417/2020 г. Решение № 21 от 17.02.2020 г. на РС - Свиленград по а. н. д. № 12/2020 г. ,Решение № 425 от 23.07.2020 г. на АдмС - Хасково по к. а. н. д. № 362/2020 г. Решение № 391 от 23.07.2020 г. на АдмС - Хасково по к. а. н. д. № 361/2020 г. Решение № 86 от 14.03.2019 г. на АдмС - Шумен по к. а. н. д. № *3/2019 г./.**

В случая следва да се отбележи, че настоящият съдебен състав намира, че в процесното наказателно постановление, а и в АУАН, не е и прецизно описано нарушение по чл. 76, ал. 2 от ЗТМТМ /освен че неправилно е вменено такова по чл.7, ал. 2 от Закона/, тъй като в тези два акта не е намерило своето отражение и не е посочено, че при приемане на работа на командирования служител е допуснато нарушение на условията и реда за командироване или изпращане в рамките на предоставяне на услуги. В действителност, възприетият от административно-наказващия орган подход при описание на нарушението е довел на практика до смесване на съставите то е от административно - наказателен характер, при което е необходимо да се установи всеки един от цитираните по-горе елементи на фактическия състав на нарушението-налице ли е деяние, което представлява административно нарушение по смисъла на чл. 6 от ЗАНН, същото извършено ли е от посоченото в акта лице и извършено ли е виновно - предпоставките са абсолютни, като тежестта на доказване лежи върху административно наказващия орган. Според разпоредбата на чл. 6 от ЗАНН административно нарушение е това деяние /действие или бездействие/, което нарушава установения ред на държавното управление, извършено е виновно и е обявено за наказуемо с административно наказание, налагано по административен ред. Същевременно предвидената в чл. 83 от ЗАНН имуществена отговорност на юридическите лица е обективна, безвиновна. Наказващият орган, при преценка дали е извършено нарушение не следва да взема предвид наличието или липсата на вина у нарушителя, нито да определя нейната форма. За налагане на имуществената санкция е необходимо само да се установи задължението на ЮЛ, което не е изпълнено. В случая нито едно от тези условия не е изпълнено в пълнота, като дори и да се приеме /което не е безспорно доказано по делото, че дружеството е следвало да понесе адм отговорност, като местно лице, а не като напр. местен работодател/, то отново не е определена правилно нарушената материално норма, като както съдът посочи по –горе разпоредбата на чл.7, ал.2 от Закона е с други адресати, а

посочената в случая за санкционна норма на чл.76, ал.2 от Закона, всъщност би била правилно определената материална разпоредба, тъй-като същата визираща както правило за поведение, така и санкция при неизпълнението му. Съгласно чл.76, ал.2 от Закона- чл. 76, ал. 2- (Изм. – ДВ, бр. 24 от 2018 г., в сила от 23.05.2018 г.) – На местно лице, приело на работа командирован или изпратен работник или служител от друга държава – членка на Европейския съюз, държава – страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, или Конфедерация Швейцария, или работник или служител от трета държава, което наруши условията и реда за командироване или изпращане в рамките на предоставяне на услуги, се налага глоба, съответно имуществена санкция в размер 5000 лв., за всеки чужденец, а за повторно нарушение – от 5000 до 10 000 лв. Тоест в случая е налице както на материалния закон, така и на процесуалните правила, поради което и възраженията в жалбата в посочения смисъл съдът намира, за основателни, а атакуваното НП подлежи на отмяна, както на процесуално основание, така и поради нарушение на материалния закон, като отделно от това и поради недоказаност, като в този смисъл, съдът намира, че предвид горните изводи не следва да навлиза по същество. Само в допълнение следва да се посочи, че описанието на всеки един от тези признаци има фундаментално значение и за определяне на санкционната разпоредба, като в случая такава би била тази по чл.76, ал.2 Закона, но ако без съответното разрешение или регистрация в Агенцията по заетостта, нарушената правна норма би била тази по чл. 75а, ал. 2 от ЗТМТМ. Последната, освен че съдържа съответното правило за поведение, съдържа и санкцията за неговото неизпълнение, както и тази по чл.76, ал.2. В този смисъл следва да се посочи, че както акта, така и НП не отговарят на императивните изисквания на чл.42 и чл.57 от ЗАНН, и подлежат на отмяна.

Нещо повече, горните пороци, констатирани от съда представляват съществено нарушение на процесуалните правила, пряко рефлектиращо и на правото на защита на жалбоподателя, като наказващият орган е допуснал процесуално нарушение и само по себе си само то е обуславящо незаконосъобразността на обжалваното наказателно постановление, като отделно от това е допуснал и нарушение на материалния закон, при неправилно формулирано обвинение и неправилно определени приложими норми. Производството, предмет на настоящето разглеждане е от административно наказателен характер при което е необходимо да се установи налице ли е деяние, същото представлява ли административно нарушение по смисъла на чл. 6 от ЗАНН, ако да- извършено ли е от посоченото в акта лице и извършено ли е виновно-предпоставките са абсолютни, като тежестта на доказване лежи върху административно наказващия орган. Чрез съставения акт се сезира оторизирания административно наказателен орган, със съответния административно наказателен спор и се иска от него да се произнесе по същия, като се внася твърдение, че е налице виновно извършено административно нарушение от определен вид. Абсолютно задължително е и в акта за установяване на административно нарушение и в наказателното постановление административното нарушение, което е вменено във вина на нарушителя и за което той е санкциониран да бъде описано точно, прецизно и разбираемо, както и да съдържа всички обективни и субективни признаци на посочената, като нарушена норма от съответния нормативен акт. В случая посочените изисквания не са спазени и същите влекат след себе си като резултат

отмяната на атакуваното НП, като необосновано и незаконосъобразно.

Това от своя страна води до извод за незаконосъобразност на атакуваното НП, и до неговата отмяна.

Водим от всичко дотук изложено, съдът намира че атакуваното НП е незаконосъобразно и като такова следва да бъде отменено, като е било издадено в нарушение на закона и процесуалните правила арг. от чл. 314, ал. 1 от НПК, вр. чл. 84 от ЗАНН.

По разноските:

При този изход на спора - отмяна на НП, разноски се следват на жалбоподателя, но същият не претендира такива, поради което и такива не следва да му бъдат присъждани.

Предвид всичко изложено и на основание чл. 63 ал.3, т.1 и т.2, вр. Ал.2, т.1 вр.ал.1, вр.чл.58д, т.1 от ЗАНН, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Наказателно постановление №14-0000814 от 9.12.2022год. на Директора на Дирекция „Инспекция по труда” - гр.Перник-Л. Д. В., с което на „*****” ООД с ЕИК *****, със седалище и адрес на управление: гр.К., ул.“К.“ № *, вх.*, управление: гр.К., ул.“К.“ № *, вх.*, **, **, представлявано от управителя М. Х. Б., адрес за призоваване: гр.К., бул.“Б.“ **, **, **, **, на основание чл. 76, ал. 2, вр. чл. 79, ал. 4 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност, за вменено нарушение по чл. 7, ал. 2 от Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност на Дружеството, качеството му на: местно лице, приело на работа командировани или изпратени работници или служители по см. на § 1, т. 12 от ДР на ЗТМТМ; е била наложена имуществена санкция в размер на: 5000 /пет хиляди/ лева.

РЕШЕНИЕТО подлежи на касационно обжалване на основанията,визирани в НПК и по реда на глава 12-та от Административния процесуален кодекс пред Административен съд -гр.Перник в 14-дневен срок от съобщаването му на страните .

Съдия при Районен съд – Перник: _____