

РЕШЕНИЕ

№ 3859

гр. София, 10.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 74 състав,
в публично заседание на 30.05.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Младен Семов

при участието на секретаря Теменужка Стоименова, като разгледа дело номер **1158** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 226 ал.1 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ вр.чл. 118 от Кодекса за социално осигуряване /КСО/.
Образувано по жалба на Е. П. Й., ЕГН: [ЕГН], с адрес: [населено място], общ. Столична, [улица] чрез адвокат А. С. Ч., срещу Решение № 1040-21-110/07.02.2020 г. на директора на ТП на НОИ – С. – град, с което е потвърдено Разпореждане № 214-00-5187-6/21.06.2019 г. на ръководителя на осигуряването за безработица при ТП на НОИ – С. – град, с което на основание чл. 54ж ал.3 от КСО на жалбоподателката е разпоредено да възстанови недобросъвестно получено обезщетение за безработица в периода 16.09.2016г. – 30.06.2017г., в размер на 6327лв. главница, лихва в размер на 1482лв. за периода от установяване задължението до издаване на разпореждането, както и лихва за периода от датата на постановяване на разпореждането до окончателното погасяване на задължението.

С Решение № 985 от 03.02.2022г. по адм.дело № 8527 по описа на Върховния административен съд за 2021г., на основание чл. 222 ал.2 т.1 от АПК вр. чл. 221 ал.2, предл.2 АПК, тричленен състав на ВАС е отменил Решение № 4332/01.07.2021г. по адм.дело № 2513/2020г. по описа на Административен съд София-град и върнал делото за ново разглеждане.

Конкретните мотиви на касационната инстанция, обуславящи и специфичните задължения при новото разглеждане на делото, сочат за липса на разглеждане по

същество на очерганият между страните правен спор относно законосъобразността на Решение № 1040-21-110/07.02.2020 г. на директора на ТП на НОИ – С. – град и потвърденото с него Разпореждане № 214-00-5187-6/21.06.2019 г. на ръководителя на осигуряване за безработица при ТП на НОИ – С. – град, с което е разпоредено Е. Й. да възстанови недобросъвестно полученото парично обезщетение за безработица. Изложени са и конкретни съображения във връзка с тълкуване и прилагане на закона, досежно правната значимост на част от установените факти в производството

С първоинстанционно депозираната жалба и в рамките на настоящето производство се твърди нищожност и неправилност, поради материална незаконосъобразност и допуснатото нарушение на административно-производствените правила при постановяване на акта. Иска се отмяната му. Претендират се съдебно-деловодни разноси.

Ответната страна – директорът на ТП на НОИ – С. – град изразява становище за неоснователност на жалбата, моли обжалваното решение да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение и претендира юрисконсултско възнаграждение.

На тази база, и като взе предвид указанията, дадени от ВАС с отменителното решение, становищата на страните и представената по делото преписка, Административен съд София-град, съобрази следното:

Жалбата е подадена от активно легитимирано лице, адресат на акта, в 14-дневния срок по чл. 118, ал. 1 от КСО, поради което се явява процесуално допустима.

Атакуваното решение е издадено от компетентен орган в изискуемата писмена форма, съобразно изискванията на чл.117 ал.3 КСО, в рамките на правомощията му. В тази връзка възражението на жалбоподателката за нищожност се явява неоснователно. Не е налице нищожност и с оглед разпоредбата на чл.34 ал.1 и ал.3 и чл.36 ал.2 и ал.6 от АПК, каквото възражение прави жалбоподателят, тъй като:

На първо място, визираните хипотези в посочените норми биха довели до незаконосъобразност, поради допуснати процесуални нарушения, но не и до нищожност на административният акт. По-съществено е обаче, че посочените хипотези не са осъществени в настоящият казус. Съгласно цитираното решение на ВАС, и по силата на чл.54ж ал.2 от КСО, следва да се подчертае, че обезщетението за безработица може да се измени или отмени от органа, който го е издал, когато са представени нови документи или доказателства, които имат значение за определяне правото, размера и периода на паричното обезщетение за безработица, респективно в хипотеза на неправилно отпускане или неправилен отказ по отпускането му. Така, влязлото в сила разпореждане за отпускане на обезщетение за безработица може да се измени или отмени - при условията на т.1 и т.2, от издалият го органа, служебно и без да се предвижда уведомяване на заинтересованото лице. Т.е. длъжностното лице, осъществяващо ръководството по осигуряването за безработица като административен орган, действащ при условията на обвързана компетентност, е длъжно да се съобрази с новонастъпилите обстоятелства и да приложи чл. 54ж, ал. 2

КСО. В този смисъл както от гледна точка на компетентността, принадлежаща на длъжностното лице по ръководството на осигуряването за безработица, така и от гледна точка на връчването на посоченото разпореждане не се констатира нито нищожност, нито незаконосъобразност поради нарушение на материалния или процесуалният закон. .

На второ място и в заключение на тази част, следва да се добъви, че отмяната или изменението по чл. 54ж ал.2 от КСО е правен институт, различен от този на възобновяването по чл. 99 и сл. от АПК, поради което и съображенията за нарушение на АПК се явяват неприложими. Разпоредбата на КСО е изрична и определя като компетентен да постанови отмяната или изменението на акта – издалият го орган. Обстоятелство, което е налице при постановяване на процесният акт.

Извън това и с оглед фактите по спора и тяхното правно значение, следва да се съобрази още :

По заявление, подадено от жалбоподателката, с вх. № 214-00-5187/19.09.2016 г. с Разпореждане № 214-00-5187-1 от 28.09.2016 г. на основание чл. 54ж, ал. 1 вр. чл. 54а, ал. 1 вр. чл. 54б, ал. 1 вр. чл. 54в, ал. 1 от КСО е отпуснато парично обезщетение за безработица, считано от 16.09.2016 г. до 15.09.2017 г. в размер на 32,12 лева дневно.

Във връзка с последващ контрол от контролните органи на ТП на НОИ – С. – град по повод подадени от [фирма], ЕИК:[ЕИК] данни по реда на чл. 5, ал. 4 от КСО за осигурителен стаж и осигурителен доход и предвид установеното, че едноличният собственик и управител на дружеството – С. В. И., е починала на 15.07.2016 г., в дружеството са извършени проверки от ТД на НАП – С. – град, ИА „Главна инспекция по труда“ и проверка по разходите на ДОО от контролен орган на ТП на НОИ С. – град.

С оглед установеното от НАП и ИА ГИТ и поради невъзможност в дружеството да се извърши проверка на първичните счетоводни документи (– ведомости за заплати, трудови договори, заповеди за прекратяване на трудови правоотношения и др. документи за постъпили приходи и извършени разходи от които да се изясни осъществявана ли е стопанска дейност през 2016г. и 2017г. и има ли действително възникнали трудови правоотношения за лицата за които са подавани данни за сключени, респ. прекратени трудови договори преди и след кончината на собственика, възникнало ли е осигурително правоотношение за периода от 01.01.2016г.-31.12.2016г.) е прието, че дружеството не е осъществявало дейност за посоченият период. Липсата на стопанска дейност на дружеството, видно от оспорваният акт, води до извод за липса на трудова дейност на лицата за които има подадени данни по чл.5 ал.4 т.1 КСО, като същите се считат неосигурени лица. Органа се е позовал на нормата на чл.10 ал.1 от КСО съгласно която, осигуряването възниква от деня, в който лицата започват да упражняват трудова дейност по чл.4 или чл.4а ал.1 КСО и за който са внесени или дължими осигурителни вноски и продължава до прекратяването и.

При това положение административният орган – ръководител на осигуряването за

безработица, е приел, че са налице нови доказателства, които имат значение за преценка на правото на парично обезщетение за безработица по заявление с вх. № 214-00-5187/19.09.2016 г. и с Разпореждане № 214-00-5187-2 от 02.08.2017 г., като е спрял на основание чл. 54г, ал. 4 от КСО производството по изплащане на парично обезщетение за безработица до извършване на проверка в осигурител [фирма].

Предприети са действия от НОИ за служебно заличаване на данните по реда на чл. 3, ал. 13 от Наредба Н-8 от 29.12.2005 г. на министъра на финансите, подадени от дружеството [фирма], по чл. 5, ал. 4, т. 1 от КСО в периода 01.01.2016 г. – 31.12.2017 г., като в това число и за жалбоподателката данните са заличени.

На основание извършената проверка в [фирма] ръководителят на осигуряване за безработица е издал три последователни разпореждания, а именно: Разпореждане № 214-00-5187-3 от 05.06.2019 г., с което е възобновил производството по изплащане на парично обезщетение; Разпореждане № 214-00-5187-4 от 05.06.2019 г., с което е отменил Разпореждане № 214-00-5187-1 от 28.09.2016 г. за отпускане на парично обезщетение за безработица по чл. 54а от КСО на жалбоподателката; Разпореждане № 214-00-5187-5 от 05.06.2019 г., с което е отказал отпускане на парично обезщетение за безработица по 54а от КСО по заявление с вх. № 214-00-5187/19.09.2016 г.

Въз основа на издадените и посочени разпореждания е издадено и процесното Разпореждане № 214-00-5187-6 от 21.06.2019 г., с което ръководителят на осигуряване за безработица е постановил жалбоподателката да възстанови недобросъвестно полученото парично обезщетение за безработица за периода 16.09.2016 г. – 30.06.2017 г. в размер на 6327.64 лв. – главница, и 1482.56 лв. – дължима лихва от датата на неоснователно полученото обезщетение до датата на настоящото разпореждане. Прието е че след извършена проверка в дружеството [фирма], данните, подадени по реда на чл. 5, ал. 4 от КСО за периода от 31.08.2016 г. до 18.09.2016 г., вкл., са заличени поради липса на търговска дейност на дружеството. За същия период Е. П. Й. не е осигурено лице по смисъла на чл. 10 от КСО и § 1, ал. 1, т. 3 от Допълнителните разпоредби на КСО и не отговаря на изискванията на чл. 54а от КСО и за периода от 16.09.2016 г. до 30.06.2017 г. лицето е получавало парично обезщетение за безработица.

Разпореждане № 214-00-5187-6 от 21.06.2019 г. е било обжалвано по административен ред на основание чл. 117, ал. 1, б. „д)“ от КСО. С Решение № 1040-21-110/07.02.2020 г. директора на ТП на НОИ – С. – град е потвърдил оспорваното разпореждане.

При оспорването му, с уведомително писмо от 07.08.2019г., до пълномощника на жалбоподателката – адв.Ч. са изискани обяснения и представяне документи за трудовата и дейност при осигурителя [фирма], в т.ч. трудов договор, фишове за изплатени възнаграждения за периода от м.08.2016г.-02.2019г., извлечение от банкова сметка от м.08.2016г. до м.12.2016г., ако възнаграждението е изплащано по банков път, както и заповед за прекратяване на трудовото възнаграждение.

В отговор и с писмо от 23.08.2019г. са представени заповед № 052/16.09.2016г. за прекратяване на трудовото правоотношение и копие на трудовата книжка.

Органа е установил, че заповедта е издадена на 16.09.2016г. с положен подпис на С. И., която обаче е починала на 15.07.2016г., като видно от извлечението от трудовата книжка, е вписан стаж за периода от 31.08.2016г. до 16.09.2016г./15дни//, а като основание за прекратяване договора е посочен чл.71 от КТ.

В тази връзка и с оспорваният акт е прието, че Е. Й. не е упражнявала трудова дейност, не представя длъжностна характеристика за заеманата длъжност, не дава сведения и не сочи дори конкретно извършвана от нея трудова дейност, нито излага данни за представител на фирмата, който да и е възлагал някаква работа по трудовия договор. Успоредно с това на база на извършена справка в търговския регистър по данни на дружеството, се констатира, че подписа на за управител в заверителния печат на трудовата книжка не съвпада с нотариално завереният образец от подписа на С. И., а кръглият печат на дружеството не съответства на положения в публикуваните в ТР документи. В тази връзка, административният орган обосновава и извода си за недобросъвестност в хипотезата на чл.114 ал.1 КСО. С фиктивно назначаване на трудов договор за минимален срок и прекратяване на правоотношението на основание чл.71 ал.1 КТ, различно от посочените в чл.54б ал.3 КСО, за което са представени данни в регистъра на трудовите договори и регистъра на осигурените лица, Е. Й. е придобила право на обезщетение за безработица в по-висок размер, при все, че за този период тя реално не е извършвала трудова дейност, като заверката на стаж, въпреки, че тя е знаела, че този период не е отработен от нея, както и представянето на трудовата книжка за отпускане на обезщетение, въпреки, че е знаела, че не е упражнявала трудова дейност по договора, мотивира и извода за недобросъвестност.

С първоинстанционната жалба, жалбоподателката не излага възражения по всяко едно от тези съображения и възприети от административният орган факти и обосновани изводи, като концентрира възраженията си до процесуалната незаконосъобразност на акта.

Независимо от това, и извън вече изложеното досежно нищожността на акта, в т.ч. и формираният вече извод относно наличието на спазено изискване за форма и съдържание на оспорваният акт, в съответствие с разпоредбата на чл. 168 ал.1 АПК, следва да се отбележи:

По силата на чл.54а ал.1 от КСО, право на парично обезщетение за безработица имат лицата, за които са внесени или дължими осигурителни вноски във фонд "Безработица" най-малко 12 месеца през последните 18 месеца преди прекратяване на осигуряването и които: имат регистрация като безработни в Агенцията по заетостта; не са придобили право на пенсия за осигурителен стаж и възраст в Република България или пенсия за старост в друга държава или не получават пенсия за осигурителен стаж и възраст в намален размер по чл. 68а или професионална пенсия по чл. 168; не упражняват трудова дейност, за която подлежат на задължително осигуряване по този кодекс или по законодателството на друга държава, с изключение на лицата по чл. 114а, ал. 1 от Кодекса на труда.

Т.е. задължителна предпоставка за възникване правото на обезщетение е наличието на реално внесени или дължими осигурителни вноски/тъй като задължението не тежи

върху самото лице, а върху осигурителя/.

От своя страна, разпоредбата на чл.10 ал.1 от КСО предвижда, че осигуряването възниква от деня, в който лицата започват да упражняват трудова дейност по чл. 4 или чл. 4а, ал. 1 и за който са внесени или дължими осигурителни вноски и продължава до прекратяването ѝ.

Така, новелата на чл.4 ал.1 т.1 от КСО гласи, че задължително осигурени за безработица са: работниците и служителите, независимо от характера на работата, от начина на заплащането и от източника на финансиране, с изключение на лицата по ал. 10 и по чл. 4а, ал. 1; лицата, включени в програми за подкрепа на майчинството и насърчаване на заетостта, не се осигуряват за безработица, ако това е предвидено в съответната програма;

Доколкото в настоящият казус не е налице изключението по ал.10 на посочената норма или на чл.4а, то следва да се приеме, че водещо за възникване качеството осигурено лице е наличието на качеството – полагащ труд, работник или служител. В този смисъл, при преценка за законосъобразността на оспорвания акт, първата отправна точка следва да бъде неговата обосновааност от гледна точка преценката реално полагаан труд при конкретния работодател.

В контекста на посочените норми, изведената в решението на директора на ТП Н. С.-град, фикция, че липсата на реално осъществявана дейност от работодателя води до липса на реално полагаан труд от работника е несъставомерна. Работника или служителя би могъл да престира трудова функция в полза на работодателя и когато последният не осъществява стопанска дейност или не осъществява дейност за която е регистриран. Примерите и хипотези са необятни, но акцентират върху редица вътрешно-служебни постановления, които биха могли да обусловят извода за реално полагаан труд в полза на работодателя /инвентаризационна, описна дейност, материално-техническа, складова дейност и т.н./. Доказателствената тежест относно този факт, обаче безспорно тежи върху жалбоподателя, който черпи от него благоприятни последици. Същият би могъл поне да изложи твърдение за реално извършвана дейност в периода, дори същата да бъде извън тесният обхват на длъжностната характеристика за заеманата длъжност.

В рамките на настоящето производство обаче такива доказателства липсват, като дори не се и излагат такива твърдения. Всъщност, дори въпроса за получаване на трудово възнаграждение/посредством исканите от НОИ справки,банкови извлечения и т.н./ би бил акцесорен и би бил относим към отговорността на работодателя спрямо работника, ако работника бе състояние да докаже, че реално е осъществявал работа през този период. Следва ясно да се подчертае, че подобно твърдение би следвало да има своята конкретика относно това – кой, по какъв повод е възлагал дейност, в какво точно се е изразявала тя и прочее. Липсата на подобно твърдение изобщо, налага ясно извода, че жалбоподателят не е осъществявал трудова дейност. В противен

случай би го твърдял, а и би бил наясно в какво се изразява тя.

Ето в този вече контекст, става напълно ирелевантно дали дружеството е осъществявало дейност, настъпило ли е правоприемство по отношение на починалият собственик и управител и прочее. Но от своя страна – липсата на данни за реално осъществявана от дружеството дейност, съчетано с липсата на данни жалбоподателя изобщо да е осъществявал, каквато и да било трудова функция, вече налага извода за липсата на качеството работник/служител, респ. осигурено лице обоснован.

Допълнителен аргумент в тази насока, правилно изведен в мотивите на оспорваният административен акт, следва и от извършената проверка, обективирана в констативен протокол № КВ-5-21-00532644/05.03.2019г., видно от който по данни от ТР, дружеството се управлява и представлява от С. И., починала на 15.207.2016г., като няма данни след смъртта и наследниците да са поискали продължаване на дейността, нито друго правоприемство, като от страна на дружеството са подадени уведомления по чл.62 ал.3 и ал.5 от КТ относно прекратяване трудовите договори след смъртта на собственика. Липсват данни за подавани от дружеството ГФО за 2015г.и 2016г.

На следващо място, настоящият състав не следва да преповтаря вече изложените от касационната инстанция, при предходното разглеждане на спора, изводи за липса на допуснато съществено процесуално нарушение, доколкото същите се ползват със сила на пресъдено нещо. С оглед предмета на съдебен контрол обаче и при наличие на изрично изложени възражения в тази насока - същите следва да се посочат ясно на жалбоподателя, така, както това е сторено във встъпителната част на настоящият акт и впоследствие – в мотивите досежно нищожността.

Следва да се добави още, че органа по чл. 54ж ал.2 от КСО е длъжен, когато прецени, че наличните нови документи или доказателства имат отношение за определяне правото, размера и периода на паричното обезщетение за безработица или е налице неправилно отпуснато или неправилно отказано отпускане на парично обезщетение, да измени или отмени влязлото в сила разпореждане за отпускане парично обезщетение за безработица. И в този смисъл съдебната проверка се концентрира единствено върху законосъобразността на извода относно обосноваността на преценката му досежно документите или доказателствата, както и относно преценката му дали да отмени или измени/при избор между две възможности в законовите рамки/ разпореждането. Извън това, органа действа в условията на обвързана компетентност.

Така, при издаване процесното Разпореждане № 214-00-5187-6/21.06.2019г., ръководителя по осигуряването за безработица се е позовал на данни,

постъпили по реда на извършван последващ контрол във връзка с подадените от [фирма] данни по реда на чл.5 ал.4 КСО, като са събрани данни и от извършените проверки в дружеството от страна на ТД на НАП-С. и ИА „Главна инспекция по труда“.

Събраното, несъмнено предполага анализ законосъобразността на Разпореждане № 214-00-5187-1/28.09.2016г., с което на жалбоподателят е отпуснато обезщетение за безработица. Видно от всичко дотук изложено този анализ е осъществен в пълнота, при изследване на фактическата обстановка, като е завършил с обоснован извод за неправилно отпускане на обезщетение за безработица.

На второ място и след като такъв извод вече е формиран, органа следва да пристъпи към отмяна, каквато е осъществена с Разпореждане № 214-00-5187-4/28.09.2016г. В случая не е налице неточно определен размер на обезщетението, периода за който същото се дължи или правното основание на което е отпуснато, респ. начина и обема в който е упражнено правото на обезщетение, така, че приложима да бъде разпоредбата на т.1 на чл.54ж ал.2 от КСО. Поради това, правилно органа е приложил диспозицията на т.2 на цитираният законов член и алинея.

При наличие на тези две условия, разпоредбата на чл.54ж ал.3 от КСО императивно предвижда, че длъжностното лице следва да издаде разпореждане за възстановяване на неоснователно изплатените обезщетения за безработица. В тази връзка посоченото разпореждане представлява законово следствие от предходните, като съдържанието му вече се явява и обусловено от формираните изводи. В хипотеза като настоящата, законодателят е оставил на преценката на административният орган единствено начина по който да пристъпи към директно изпълнение, като е посочено, че дължимите суми могат да се прихващат от вземания на лицата от държавното обществено осигуряване по реда на чл. 114, ал. 5. В настоящият спор, избраният от органа начин е чрез внасяне по касов или банков път – с посочена банкова сметка.

С оглед гореизложеното, настоящият състав сита, че обжалваният административен акт е издаден от компетентен орган – по материя, място и степен, в изискуемата писмена форма, при спазване административно-производствените правила и в съответствие с материалният закон. Без да е налице подобно възражение, но за пълнота на съдебната проверка следва да се отбележи, че акта преследва и е годен постигне именно законовата цел за която е предвидено издаването му, поради което същият не разкрива превратно упражняване на власт. Същият е пропорционален и не засяга интересите на жалбоподателя в степен надхвърляща необходимо за реализиране посочената цел.

С оглед изхода от спора и своевременно направеното от процесуалният представител на ответника искане за присъждане на разноски в предходните две и настоящата инстанция, съдът счита, че на основание чл. 78, ал. 8 от ГПК, вр. с чл. 144 от АПК, чл. 37 от ЗПП и чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ същото следва да се определи в размер на 100. 00 лева на инстанция или общо 300лева, платими от жалбоподателя.

Поради това и на основание чл. 172 ал.2, предл. последно от АПК, Административен съд София-град,Трето отделение, 74 състав,

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Е. П. Й. срещу Решение № 1040-21-110/07.02.2020 г. на директора на ТП на НОИ С. – град, с което е потвърдено Разпореждане № 214-00-5187-6/21.06.2019 г. на ръководителя на осигуряването за безработица при ТП на НОИ – С. – град.

ОСЪЖДА Е. П. Й., ЕГН: [ЕГН], с адрес: [населено място], общ. Столична, [улица] да заплати на ТП на НОИ С.-град, сумата от 300/триста/ лева съдебно деловодни разноски.

Решение подлежи на обжалване пред тричленен състав на Върховния административен съд в 14 – дневен срок от деня на съобщаването им, че решението е изготвено.

СЪДИЯ: