

РЕШЕНИЕ

№ 7562

гр. София, 14.12.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 46 състав,
в публично заседание на 16.11.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Красимира Желева

при участието на секретаря Евгения Стоичкова, като разгледа дело номер **4365** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – чл. 178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 118 от Кодекса за социално осигуряване (КСО).

Образувано е по жалба на Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], ап. 8, срещу Решение № 1040-20-426/15.05.2021 г. на Директора на ТП на НОИ – С. град, с което е потвърдено Разпореждане № 214-00-97-3/26.03.2021 г. на ръководител на осигуряването за безработица, с което е отказано отпускането на парично обезщетение за безработица /ПОБ/ по чл. 54а от КСО на Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН]. Жалбоподателят оспорва на основанията по чл. 146, ал. 1- 5 от АПК като незаконосъобразно Разпореждането, потвърдено с процесното Решение на Директора на ТП на НОИ – С. град и моли да бъде отменен административният акт и върнат за ново произнасяне по същество от ТП на НОИ със задължителни указания на съда за издаване на разпореждане с право на ПОБ.

В открито съдебно заседание жалбоподателят Х. Л. А. – редовно призован, явява се лично и се представлява от адв. П., с пълномощно по делото. Последният поддържа жалбата, като моли същата да бъде уважена по аргументи, изложени в жалбата.

Ответникът Директорът на ТП на НОИ – С. град, редовно призован, представлява се от юрк. Б., която оспорва жалбата. Представя заповед за компетентност на органа. Моли да се отхвърли жалбата по мотиви, изложени в процесното решение. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

СГП – редовно призована, не изпраща представител.

Административен съд – София – град, III отделение, 46-и състав, след като обсъди релевираните с жалбата основания, прецени становищата на страните и събраните по делото доказателства и на основание чл. 168, ал. 1 във вр. с чл. 146 от АПК провери изцяло законосъобразността на обжалвания административен акт, намира за установено следното от фактическа страна:

На 30.09.2019 г. е сключен Договор за управление и контрол между „К. Б. Е. енд Ко“ КД, ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление – [населено място], [улица], представлявано от неограничено отговорния съдружник [фирма], ЕИК:[ЕИК], чрез Управителя И. Н., като Възложител, от една страна, и Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН], като Изпълнител/Директор направление, прокурист, от друга страна. С т. 1.2. от Договора „К. Б. Е. енд Ко“ КД като ВЪЗЛОЖИТЕЛ е възложило, а жалбоподателят като ИЗПЪЛНИТЕЛ е приел да представлява Дружеството пред трети лица съгласно вписването в Търговския регистър като прокурист. Задълженията на жалбоподателя като ИЗПЪЛНИТЕЛ, определени с чл. 3 от договора от 01.10.2019 г., относими към спора, са:

- да носи отговорност за спазването на всички приложими законови разпоредби;
- по целесъобразен начин да делегира задачи и отговорности на подходящи сътрудници;
- посредством подходящи мерки редовно да контролира правилното изпълнение на възложените задачи, както и спазването на всички приложими законови разпоредби;
- да съдаде респ. определи еднозначна сфери на информация, компетенции и отговорности, насочени във и извън дружеството, за да може в случай на спор или конфликт същото да бъде освободено от отговорност за евентуални пропуски в организацията и надзора.

С предизвестие за прекратяване на основание чл. 17.2. от Договор за управление и контрол, отправено от „К. Б. Е. енд Ко“ КД до Х. А., считано от 02.01.2021 г., е прекратено договорното правоотношение между страните.

Със Заявление рег. № 214-00-97/07.01.2021 г. до директора на ТП на НОИ – С. град по образеца по приложение № 1 към чл. 1, ал. 1 от Наредбата за отпускане и изплащане на парични обезщетения за безработица, приета с ПМС № 32/02 г. ("НОИПОБ") Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН] с адрес: [населено място], [улица], ап. 8, е поискал да му бъде отпуснато парично обезщетение за безработица (ПОБ) на основание чл. 54а КСО по постоянен адрес, тъй като правоотношението му с „К. Б. Е. енд Ко“ КД, ЕИК:[ЕИК], е прекратено от 02.01.2021 г. Декларирал е, че: 1) не получава пенсия за осигурителен стаж и възраст в намален размер по чл. 68а от КСО или професионална пенсия по чл. 168 от КСО; 2) не е придобил право на пенсия за осигурителен стаж и възраст в Република Б. или пенсия за старост в друга държава; 3) не упражнява трудова дейност, за която да подлежи на задължително осигуряване по КСО или законодателството на друга държава; 4) има регистрация като безработно лице в Агенция по заетостта; 5) не получава парично обезщетение за временна неработоспособност, бременност и раждане или при осиновяване на дете до 5-годишна възраст след прекратяване на осиновяването; 6) не получава парично обезщетение за оставане без работа съгласно нормативен акт; 7) не получава парично обезщетение за безработица в друга държава.

Видно от Справка вх. № 214-00-97-1/08.01.2021 г. на ТП на НОИ – С. град за приети, върнати и липсващи документи на Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН], като негови документи за ПОБ по чл. 54а КСО са приети:

- Заявление рег. № 214-00-97/07.01.2021 г. по приложение № 1 към чл. 1, ал. 1 от НОИПОБ – УРИ 9033-21-52/07.01.2021 г.

- копие от акт за прекратяване на правоотношението;

- УРИ 9033-21-53/07.01.2021 г. /дублира/.

С Разпореждане рег. № 214-00-97-1/16.02.2021 г. на ръководител на осигуряването за безработица при ТП на НОИ С. - град на основание чл. 54г, ал. 4 от КСО е спряно производството по отпускане на ПОБ по Заявление № 214-00-97/07.01.2021 г., подадено от Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН] до извършването на проверка на „К. Б. Е. енд Ко“ КД, ЕИК:[ЕИК].

Изготвен е Констативен протокол за извършена проверка по разходите за ДОО на „К. Б. Е. енд Ко“ КД, ЕИК:[ЕИК] от 11.03.2021 г. със следните релевантни за спора констатации:

- при извършена справка в Търговския регистър се установи, че Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН], е вписан като прокурист на [фирма], считано от 11.02.2020 г., а считано от 01.09.2020 г. прокуратата му е заличена;

- при извършена проверка в Регистър на осигурените лица се установи, че за Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН], са подадени данни по чл. 5, ал. 4 от КСо като изпълнител по договор за управление и контрол, с вид осигурен „10“ чрез КД „К. Б. Е. енд Ко“ за периода от 01.10.2019 г. до 31.12.2020 г.

С Разпореждане рег. № 214-00-97-2/25.03.2021 г., издадено от ръководител на Осигуряването за безработица на основание чл. 55 АПК е възобновено производството по Заявление № 214-00-97/07.01.2021 г. за отпускане на ПОБ на Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН].

С Разпореждане № 214-00-97-3/26.03.2021 г., издадено от ръководител на Осигуряването за безработица, предвид заявление вх. № 214-00-97/07.01.2021 г. от Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], ап. 8, с прекратено правоотношение от 02.01.2021 г. по ДУК на основание чл. 54ж, ал. 1 във вр. с чл. 54а, ал. 1 КСО е отказано отпускането на парично обезщетение за безработица.

Жалбоподателят е оспорил Разпореждане № 214-00-97-3/26.03.2021 г. с жалба с вх. № 1012-21-533/02.04.2021 г. до Директора на ТП на НОИ С. – град по административен ред по чл. 117, ал. 1, т. 2, б. „б“ от КСО.

С Решение № 1040-20-426/15.04.2021 г., издадено от директора на ТП на НОИ-С.-град в производство по чл. 117, ал. 2, т. 2, б. „б“ от КСО на основание чл. 117, ал. 3 КСО същата е отхвърлена като неоснователна и е потвърдено оспореното с нея Разпореждане № 214-00-97-3/26.03.2021 г. на длъжностно лице по чл. 54ж, ал. 1 КСО като правилно и законосъобразно.

Съдът при тази фактическа обстановка, от правна страна прие:

Жалбата е процесуално допустима. Подадена е срещу решение на ръководител на териториално поделение на НОИ, издадено в производство за административно обжалване по чл. 117, ал. 3 КСО на разпореждане по чл. 117, ал. 1, т. 2, б. „б“ КСО за неправилно определяне на обезщетение за безработица. Това решение подлежи на съдебно обжалване съгласно изричната специална разпоредба на чл. 118, ал. 1, изр.1 от КСО. Оспорването е предявено от надлежна страна – осигуреното лице-адресат на атакуваното контролно решение по чл. 117, ал. 3, изр. 2 КСО и потвърденото разпореждане по чл. 117, ал. 1, т. 2, б. „б“ КСО. Решение № 1040-20-426/15.04.2021 г. е съобщено съгласно чл. 117, ал. 3, изр.3 от КСО на Х. Л. А. на 22.04.2021 г. Броен оттогава 14-дневният срок по чл. 118, ал. 1, изр.1 КСО за съдебното негово обжалване

е изтекъл на 07.05.2021 г. Жалбата е подадена чрез административния орган с вх. № 1012-21-643/27.04.2021 г. без просрочие.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съдът намира, че обжалваното по делото решение – индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 1 АПК, е издадено от компетентен по чл. 117, ал. 1 КСО административен орган - като издадено от титуляра на длъжността директор на също компетентното териториално поделение на НОИ, в предвидената писмена форма и с необходимото съдържание - формално съответстващо на изискванията по чл. 59, ал. 2 АПК за съдържанието на форма.

Съдът намира, че е допуснато съществено нарушение на процесуалните правила при издаването на обжалваното решение, съответно неправилна е преценката в същото за спазване на административнопроизводствените правила при издаването на разпореждането. И в двете производства са нарушени приложимите общи правила на АПК - чл. 35 и 36, изискващи издаването на акта след като се изяснят фактите и обстоятелствата от значение за случая и се обсъдят всички доводи, както и задължението за служебно събиране на доказателства, дори и да няма искане за това, с което е допуснато и нарушение на принципа за служебното начало по чл. 9 АПК.

Нарушението е допуснато, тъй като не са обсъдени и не са взети предвид функциите, които действително са предмет на договора между жалбоподателя и „К. Б. Е. енд Ко“ КД, не е направена проверка и не е формиран извод каква трудова дейност е осъществявал жалбоподателят. Изводите са формирани само от наличието и липсата на вписване в Търговския регистър на жалбоподателя като прокурист.

При преценката на правоотношението по договора е следвало да се вземе предвид в цялост съдържанието на правоотношението и фактически осъществяваната трудова дейност. Тази дейност е от значение за възникване на задължението за осигуряване и при преценката дали жалбоподателят е имал качеството на осигурено лице, за което е възникнало право на парично обезщетение за безработица по чл. 54а, ал. 1 от КСО. Съгласно последната разпоредба, 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: 1. имат регистрация като безработни в Агенцията по заетостта; 2. не са придобили право на пенсия за осигурителен стаж и възраст в Република Б. 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; 3. 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.

Не е спорно по делото, че жалбоподателят отговаря на изискванията по т. 1-3 от чл. 54а от КСО, спорно е отговаря ли на изискването за 12 месеца стаж през последните 18 месеца преди датата на прекратяване на осигуряването, което правилно е преценено, че е настъпило на 31.12.2020 г., дата на която е прекратен процесният договор. Жалбоподателят ще отговаря и на това изискване, ако е имал качеството на задължително осигурено и за безработица лице по чл. 4, ал. 1 КСО през целия период на изпълнение на договора между него и „К. Б. Е. енд Ко“ КД. Не е спорно също, чрез през времето на действие на договора са внесени дължимите осигурителни вноски за жалбоподателя от дружеството като осигурител, а изпълняваната от него трудова дейност е третирана като такава по чл. 4, ал. 1, т. 7 от КСО.

Следователно, разрешаването на правния спор по делото се свежда до това, жалбоподателят като страна по този договор попада ли в кръга на задължително осигурените лица за безработица по чл. 4, ал. 1 от КСО - конкретно съответствието на този договор с хипотезата по чл. 4, ал. 1, т. 7 от КСО. Съгласно тази разпоредба, задължително осигурени за общо заболяване и майчинство, инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт, трудова злополука и професионална болест и безработица по този кодекс са управителите и прокуристите на търговски дружества, на еднолични търговци, на техните клонове и на клоновете на чуждестранни юридически лица, членовете на съвети на директорите, на управителни и надзорни съвети и контролорите на търговски дружества, синдиците и ликвидаторите, както и лицата, работещи по договори за управление на неперсонифицирани дружества и лицата, на които е възложено управлението и/или контролът на държавни и общински предприятия по глава девета от Търговския закон, техни подразделения или на други юридически лица, създадени със закон.

Според легалното определение по параграф 1, т. 3 ДР на КСО, „осигурено лице“ е физическо лице, което извършва трудова дейност, за която подлежи на задължително осигуряване по чл. 4 и чл. 4а, ал. 1 от КСО и за което са внесени или дължими осигурителни вноски. Осигуряването възниква от деня, в който лицата започват да упражняват трудова дейност по чл. 4 или 4а, ал. 1 от КСО и за който са внесени или дължими осигурителни вноски и продължава до прекратяването ѝ.

Систематически нормативната уредба на прокуриста като търговски управител – от чл. 21 до чл. 25 от ТЗ, съставлява част от съдържанието на раздел I, озаглавен „Търговски пълномощници“ от Глава шеста „Търговско представителство“ на същия закон. В представения Договор за управление и контрол не е извършено конкретно препращане към разпоредби на Търговския закон. Следователно, дали възложените задължения са такива по договор за управление, следва да се изведе от конкретното съдържание на процесния договор.

Правната фигура на прокуриста е определена като търговски управител. Съгласно чл. 21 от ТЗ прокуристът е физическо лице, натоварено и упълномощено от търговеца да управлява предприятието му срещу възнаграждение. Упълномощаването на прокуриста, учредяването на прокура, трябва да бъде с нотариално заверени подписи и да се заяви от търговеца за вписване в търговския регистър заедно с образец от подписа на прокуриста. Неговите правомощия са определени в закона – чл. 22, ал. 1 ТЗ: има право да извършва всички действия и сделки, които са свързани с упражняване на търговското занятие, да представлява търговеца, да упълномощава други лица за извършване на определени действия и търговецът не може да ограничава валидно тези права по отношение на трети лица.

Неправилен е изводът на административния орган, че жалбоподателят за периодите от 01.10.2019 г. до 10.02.2020 г. вкл. и от 01.09.2020 г. до 31.12.2020 г. вкл. не е бил страна по договор за управление и не е изпълнявал присъщи на прокурист функции, тъй като не е бил вписан в ТР, а е следвало да се третира за целите на общественото осигуряване като лице, полагащо труд без трудово правоотношение по смисъла на чл. 4, ал. 3, т. 5 от КСО.

От гледна точка на чл. 4, ал. 1, т. 7 от КСО ще бъде осъществявана трудова дейност, подлежаща на задължително осигуряване, тъй като представлява изпълнение на договор за управление – от момента на започване на дейността. Съответно възниква задължение за търговеца за внасяне на следващите се осигурителни вноски по чл. 5 от

КСО.

Именно упражняването на трудова дейност по договор за управление е предвиденият по чл. 4, ал. 1 КСО юридически факт, който определя едно лице като подлежащо на задължително социално осигуряване в хипотезата по т. 7 от същата разпоредба, а не изпълнението на фактическия състав, предвиден за да възникне предвидената по ТЗ правна фигура на търговския управител (прокурист). В това число е без значение дали е изпълнено задължението за вписване в Търговския регистър на възлагането на управлението, тъй като вписването в този регистър не е основание, за да започне изпълнението на договора за управление в конкретния случай и не е предвидено като изискване за възникване на задължението за осигуряване в разглежданата хипотеза.

Видно от съдържанието на процесния договор, същият има за предмет действително възлагане на управлението на дружеството на жалбоподателя в качеството му на прокурист. Предвидени са клаузи (чл. 1 – чл. 3) според които същият представлява дружеството пред трети лица съгласно вписването в ТР като прокурист, носи отговорност за спазването на всички законови разпоредби, делегира задачи и отговорности на подходящи сътрудници, както и осъществява последващ контрол за изпълнението им.

Видно от обсъдените клаузи, процесният договор – наименован като договор за управление и контрол, съдържа обща уговорка за възлагане на управлението на дружеството на жалбоподателя и подробни такива за задължение за управление и контрол. Възложените по договора задължения на жалбоподателя надхвърлят представителство пред трети лица и сключването на търговски сделки, включват ръководни и контролни функции по отношение на целия персонал в дружеството при фактическото осъществяване на ежедневната му дейност съобразно утвърдените стандарти, процедури и правила за работа. Жалбоподателят самостоятелно организира и контролира цялостната оперативната дейност на дружеството по отношение на всички назначени в него лица, което му придава качеството на управител на дружеството.

Макар и по време на периодите от 01.10.2019 г. до 10.02.2020 г. вкл. и от 01.09.2020 г. до 31.12.2020 г. вкл. същият да не е бил вписан като прокурист в ТР, от обстоятелството, че жалбоподателят е изпълнявал фактически управителни функции по отношение на дейността на дружеството, са възникнали правни последици по отношение на качеството му на осигурено лице. Тези последици изрично са предвидени в чл. 4, ал. 1, т. 7 от КСО – управителите и прокуристите на търговски дружества са задължително осигурени по силата на закона за всички осигурителни рискове, обхванати от държавното обществено осигуряване, съгласно чл. 2 КСО, сред които и за безработица по т. 5 от ал. 1 на последната разпоредба.

От изложеното следва извод, че жалбоподателят към датата на подаване на заявлението за ПОБ е отговарял и на изискването да бъде осигурен през 12 от последните 18 месеца преди датата на прекратяване на осигуряването, с което и на всички изисквания по чл. 54ж, ал. 1 КСО и е следвало да му бъде признато правото на това обезщетение, определено такова в следващия се размер съгласно закона и постановено изплащането му.

Изложеното обосновава извод, че допуснатото процесуално нарушение на принципа за служебното начало и задължението за изясняване и обсъждане на всички относими факти е съществено, тъй като е довело и до материална незаконосъобразност на оспореното решение - несъответствието му с действителните факти и материалния

закон. Жалбата е основателна изцяло и съдът следва да постанови отмяна на обжалваното решение на ответника и разпореждането, с което е постановен отказ, като върне делото като административна преписка на ръководителя на осигуряването за безработица за ново произнасяне по заявлението на жалбоподателя с вх. № 214-00-97/07.01.2021 г. в съответствие с мотивите на настоящето решение, задължителни по тълкуването и прилагането на закона, на основание чл. 173, ал. 2 от АПК.

На основание изложеното и чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, Трето отделение, 46-и състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 1040-20-426/15.05.2021 г. на Директора на ТП на НОИ – С. град.

ОТМЕНЯ Разпореждане № 214-00-97-3/26.03.2021 г. на ръководител на осигуряването за безработица, с което е отказано отпускане на парично обезщетение за безработица по заявление на с вх. № 214-00-97/07.01.2021 г., подадено от Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], ап. 8.

ВРЪЩА делото като административна преписка на ръководителя на осигуряването за безработица за ново произнасяне по заявление на с вх. № 214-00-97/07.01.2021 г., подадено от Х. Л. А., ЕГН: [ЕГН], с адрес: [населено място], [улица], ап. 8, в съответствие с мотивите на настоящето решение, задължителни по тълкуването и прилагането на закона, като му определя 14 дневен срок от влизане на настоящето решение в сила за решаване на въпроса по същество.

Решението е окончателно и не подлежи на касационно обжалване съгласно чл. 119 от КСО във вр. с чл. 117, ал. 1, т. 2, б. „б“ от КСО.

СЪДИЯ: