

РЕШЕНИЕ

№ 680

гр. София, 07.02.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 21
състав**, в публично заседание на 30.01.2014 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Румяна Лилова

при участието на секретаря Кристина Петрова, като разгледа дело номер **9265** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 118, ал.1 от Кодекса за социалното осигуряване (КСО).

Образувано е по жалба с вх. № 24509 от 20.09.2013 г. по описа на Административен съд София – град (АССГ), подадена от „Р. (Б.)” ЕАД, с ЕИК[ЕИК], представлявано от изпълнителния директор А. А. и прокуриста М. П., действащи заедно, срещу Решение № РО - 679 от 26.08.2013 г., издадено от директора на Териториално поделение на Националния осигурителен институт (НОИ) – С.-град, с което е оставена без уважение жалбата на осигурителя „Р. (Б.)” ЕАД като неоснователна и са потвърдени Задължителни предписания с изх. № УП-406 #3 от 16.07.2013 г., като правомерно издадени от Л. Д. – главен инспектор по осигуряването, в частта им, предписваща на оспорващото дружество да подаде корекция на данните по чл. 5, ал. 4 КСО за лицето И. Т. Ц., с ЕГН [ЕГН] за периода 01.09.2005 г. – 31.12.2012 г.

В жалбата се поддържа, че оспорените предписания са издадени в противоречие с материалноправните разпоредби и не съответстват на закона – основания по чл. 146, т. 4 и т. 5 АПК. Взема се становище, че изискването за вписване в Търговския регистър на лицата, осъществяващи дейност въз основа на договор за управление и контрол, не е изискване на чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО (редакцията на текста преди изм. с ДВ бр. 99 от 2012 г.). Вписването на управителя и прокуриста няма конститутивно действие, тъй като вписването на управителя в Търговския регистър не е конститутивен (правопораждащ) юридически факт. Такъв е сключеният в писмена форма договор за управление. О. има действие по отношение на трети добросъвестни лица след

вписването му (и то само когато става въпрос за законно представителство), тоест в отношенията между страните по договора овластяването има действие дори когато управителят не е вписан в Търговския регистър. Поради тази задължителност на договора за управление за търговското дружество, дори когато управителят не е вписан в Търговския регистър, при подаване на информация по чл. 5, ал. 4 КСО дружеството не може да се отклони от него. Според оспорващото дружество директорът на ТП на НОИ - С. – град тълкува превратно волята на законодателя, отразена в изменението на чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО. За разлика от предходната редакция на текста, настоящата изключва от кръга на осигурените лица по същия текст лицата, работещи по договори за управление и контрол, извън изчерпателно изброените в чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО. Това подкрепя тезата, че нормата в редакцията ѝ към 2012 г. е приложима и към процесния случай. В заключение, с подробно изложени аргументи, се моли отмяната на Решението, с което са потвърдени спорните задължителни предписания.

В съдебните заседания, оспорващото дружество, редовно призовано, се представлява от редовно упълномощен юрисконсулт, който поддържа жалбата. По същество моли да бъде уважена. На 05.02.2014 г., в дадения от съда срок представя писмени бележки. Ответникът директорът на ТП на НОИ – С. - град, не се явява, но се представлява от главен юрисконсулт В., която от негово име оспорва жалбата. По същество моли да бъде отхвърлена. Претендира присъждането на юрисконсултско възнаграждение. Представя подробни писмени бележки.

По допустимостта на жалбата:

Жалбата изхожда от надлежна страна – адресат на оспорения административен акт, имаща право и интерес от оспорването и като подадена в срока по чл. 118, ал. 1 КСО е процесуално допустима, поради което следва да бъде разгледана досежно нейната основателност.

Административен съд София - град, Първо отделение, 21 състав, като обсъди доводите на страните и доказателствата по делото, намира за установено от фактическа страна следното:

Със Заповед № П-2896/09.07.2013 г. (л. 27 от делото), издадена от Е. Л., действала при условията на заместване и делегация (л. 28 и 29 от делото) на ръководителя на ТП на НОИ – С. – град и на директора на Дирекция „Краткосрочни плащания и контрол” (Д”К.”), е разпоредено извършването на проверка по разходите на държавното обществено осигуряване на „Р. (Б.)” ЕАД от Л. Д. – главен инспектор по осигуряването (л. 73 – 75 от делото) за периода 18.04.2005 г. – 17.02.2013 г.

Проверката е извършена по повод постъпил сигнал от ТП на НОИ – [населено място] с вх. № УП-406 от 08.05.2013 г. за проверка на основание за осигуряване по реда на чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО на Ц., като лице осигурено по договор за управление и контрол в „Р. (Б.)” ЕАД към регион Стара 3.. При проверката е установено, че съгласно представен договор за управление от 01.09.2005 г., сключен между „Р. (Б.)” ЕАД и И. Т. Ц., на лицето е възложено да работи като управител на офис Стара 3. 1. С договор от 01.03.2007 г. на Ц. е възложено да работи като мениджър регионален корпоративен център Стара 3., а съгласно Допълнително споразумение № 426 от 14.02.2013 г. към договор за управление от 07.11.2011 г., договорът е прекратен, считано от 18.02.2013 г. Данните в „Регистър на осигурените лица” за това лице, за периода 01.09.2005 г. – 17.02.2013 г., са подадени с код за „Вид осигурен” – „10” – „за изпълнители по договори за управление и контрол на търговски дружества”. Направена е констатация,

че Ц. не е вписан като управител (прокурист) на „Р. (Б.)” ЕАД. По аргумент от разпоредбата на чл. 24 от Търговския закон (ТЗ) е прието, че невписаните подлежащи на вписване в Търговския регистър обстоятелства се смятат за несъществуващи за трети добросъвестни лица, каквито са териториалните поделения на НОИ. Лицата, които не са вписани в Търговския регистър като изпълнители по договори за управление на търговски дружества, не са квалифицирани като осигурени лица по чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО, с оглед ползването на осигурителни права. Предвид това, са издадени спорните Задължителни предписания с изх. № УП-406 #3 от 16.07.2013 г., въз основа на които осигурителят следва да подаде данни по чл. 5, ал. 4 КСО за Ц. с код „14” за „Вид осигурен”. Посочено е, че неправилно са подадени данни по чл. 5, ал. 4, т. 1 КСО с код за „Вид осигурен” – „10” – „изпълнители по договори за управление и контрол на търговски дружества” в т. 12 от Декларация обр. №1 „Данни за осигуреното лице” (от Наредба № Н-8 от 29.12.2005 г. за съдържанието, сроковете, начина и реда за подаване и съхранение на данни от работодателите, осигурителите за осигурените при тях лица, както и от самоосигуряващите се лица) за Ц. за периода 01.09.2005 г. – 17.02.2013 г. С лицето не е сключен и регистриран трудов договор на основание чл. 62 от Кодекс на труда (КТ) и същият не е обявен за такъв на основание чл. 405а КТ от Дирекция „Инспекция по труда” С. – [населено място], като извършваната от Ц. в „Р. (Б.)” ЕАД трудова дейност за периода 01.09.2005 г. – 17.02.2013 г. е без трудово правоотношение. Съгласно разпоредбите на КСО лицето подлежи на задължително осигуряване по смисъла на чл. 4, ал. 3, т. 5 КСО, като кодът, който следва да бъде подаден в т.12 „Вид осигурен” от Декларация, обр. 1 „Данни за осигуреното лице” е „14”. За горните констатации при проверката е издаден Констативен протокол № 2542 от 29.07.2013 г., с вх. № 010-3780 от 17.07.2013 г. (л. 12-16 от преписката).

Ден преди завършването на проверката и съставянето на констативния протокол, на 16.07.2013 г. са издадени спорните задължителни предписания, ведно с приложена таблица на два листа (л. 17 от преписката). Същите са връчени на оспорващото дружество „Р. (Б.)” ЕАД на 16.07.2013 г.

С жалба вх. № УП-406 #5 от 25.07.2013 г., подадена от „Р. (Б.)” ЕАД в срока по чл. 117, ал. 2 КСО, процесните задължителни предписания са оспорени по административен ред с твърдения за тяхната незаконосъобразност, в частта относно предписаното подаване на корекция на данните по чл. 5, ал. 4 КСО за Ц., за периода септември 2005 г. – декември 2012 г., като постановени в противоречие с материалноправните разпоредби и несъответствие на целта на закона.

По така подадената жалба директорът на ТП на НОИ – С. - град се е произнесъл с Решение № РО-679 от 26.08.2013 г., с което жалбата на „Р. (Б.)” ЕАД е оставена без уважение като неоснователна и са потвърдени оспорените задължителни предписания. Ответникът е приел, че въз основа на направените констатации по проверявания договор за управление на Ц. и след извършена преценка на характера на полагания труд, макар и свързан с управленска дейност, последният представлява престация на труд. Предвид това е намерил, че договорът е следвало да бъде сключен при спазване на чл. 2, ал. 1 КТ като трудов договор (вероятно се касае за техническа грешка и се има предвид чл. 1, ал. 2 КТ). Взел е становище, че за да придобие качеството осигурено лице по чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО по отношение на Ц. следва да бъдат налице кумулативно всички предпоставки на цитираната разпоредба: 1) да е упражнявал функции по договор за управление и 2) този договор за управление да е

на търговското дружество като цяло.

В срока по чл. 117, ал. 5 КСО, във вр. с чл. 149, ал. 1 АПК „Р. (Б.)” ЕАД е обжалвало пред Административен съд – София град, чрез директора на ТП на НОИ – С. – град, Решение № РО-679 от 26.08.2013 г. на директора на ТП на НОИ – С. – град.

От представените в административната преписка и по делото договори, сключени между „Р. (Б.)” ЕАД и Ц. се установява следното:

На 01.09.2005 г. между посочените субекти е сключен Договор за управление (л. 24-26 от преписката) със срок от пет години, съгласно който банката възлага на Ц., който приема да работи като управител на офис Стара 3. 1, при условията на договора. Договорени са място на работа, възнаграждение, отпуски и други условия.

На 01.03.2007 г. между посочените субекти е сключен Договор за управление (л. 27-29 от преписката) със срок от пет години, съгласно който банката възлага на Ц., който приема да работи като мениджър на Регионален корпоративен център Стара 3. на банката, при условията на договора. Договорени са място на работа, възнаграждение, отпуски и други условия.

На 07.11.2011 г. между посочените субекти е сключен Договор за управление (л. 30-32 от преписката) със срок от пет години, съгласно който банката възлага на Ц., който приема да работи като мениджър на Регионален корпоративен център Стара 3. на банката, при условията на договора. Договорени са място на работа, възнаграждение, отпуски и други условия.

Съгласно Допълнително споразумение № 426 от 1802.2013 г. към договор за управление от 07.11.2011 г., подписано от страните по него, действащият към посочената дата Договор за управление е прекратен.

Видно от изявленията в съдебно заседание, страните не спорят, че декларациите за процесните периоди са издадени, като в тях е попълнен именно код 10. Безспорно е също така, че съгласно цитираните договори Ц. е бил управител на офис на банката и мениджър на Регионален корпоративен център Стара 3. на банката, поради което същият не е вписан в Търговския регистър като управител на търговско дружество (на банката), но е бил осигуряван за безработица за целия срок на договора, като осигурен по договор за управление и контрол.

При така установеното от фактическа страна Административен съд София – град, Първо отделение, 21 състав, направи следните правни изводи:

При извършената служебна проверка на законосъобразността на оспореното решение (чл. 168, ал. 1 АПК) на основанията посочени в чл. 146 АПК, съдът намира, че то е издадено от компетентен орган, в рамките на неговите правомощия и в съответствие с изискванията за форма, но в противоречие с материалния закон (чл. 146, т. 4 АПК). Предвид това, на отмяна подлежи посоченото решение, с което е оставена без уважение жалбата на осигурителя „Р. (Б.)” ЕАД като неоснователна и са потвърдени задължителни предписания с изх. № УП-406 #3 от 16.07.2013 г., издадени от Л. Д. – главен инспектор по осигуряването, като правомерно издадени, в частта им, предписваща на оспорващото дружество да подаде корекция на данните по чл. 5, ал. 4 КСО за лицето И. Т. Ц., с ЕГН [ЕГН] за периода 01.09.2005 г. – 31.12.2012 г.

На основание чл. 5, ал. 4 КСО, във връзка с чл. 5, ал. 6 КСО и във връзка с Наредба № Н-8 от 29.12.2005 г. за съдържанието, сроковете, начина и реда за подаване и съхранение на данни от работодателите, осигурителите за осигурените при тях лица, както и от самоосигуряващите се лица, оспорващото дружество е имало задължението периодично да представя данни като подава Декларация, обр. 1 „Данни за

осигуреното лице”. В изпълнение на тези си задължения „Р. (Б.)” ЕАД е посочвало в т. 12 от Декларация, обр.1, код за „Вид осигурен” – „10” за „изпълнители по договори за управление и контрол на търговски дружества”, квалифицирайки правоотношението между него и осигуреното лице Ц. като възлагане на управление и контрол на търговско дружество.

По делото няма спор за факти. Спори се по приложението на материалния закон, като е необходимо да се даде отговор на въпроса, дали невписването на Ц. като управител в Търговския регистър повлиява на осигурителното правоотношение между банката и лицето, съответно дали същият е следвало да бъде осигуряван на основание чл.4, ал. 1, т. 7 КСО.

Съгласно чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО, в редакцията му за процесния период 01.09.2005 – 31.12.2012 г., задължително осигурени са били „изпълнителите по договори за управление и контрол на търговски дружества”.

Съгласно чл. 10, ал. 1 КСО осигуряването възниква от деня, в който лицата започват да упражняват трудова дейност по чл. 4 КСО, като продължава до прекратяването ѝ. В настоящия случай през спорния период Ц. е упражнявал дейност по договор за управление като управител на офис и мениджър на Регионален корпоративен център Стара 3. на банката. Съдът намира за неправилно становището на ответника, съгласно което невписването на договорите за управление на Ц. в Търговския регистър води на извод, че нему не е възложено управлението, респективно, че посоченото лице няма качеството на осигурено лице по смисъла на посочената разпоредба.

Предвид регламентацията, която се съдържа в ТЗ относно сключването на договор за управление с управителя на търговско дружество и вписването му в Търговския регистър (чл. 141 ТЗ) и разпоредбите на Закона за търговския регистър относно действието на вписването (чл. 7), съдът намира, че вписването в Търговския регистър на управителя на едно дружество има декларативен ефект и няма правопораждащ ефект за качеството на лицето като управител на дружество в правоотношенията с него. Качеството управител се придобива с подписването на договор за управление. Н. на това обстоятелство, независимо от предвидените законовите последици, които следват от това, няма значение за осигурителните отношения. Вписването на договора за управление е правопораждащ факт единствено по отношение на представителната власт на управителя спрямо трети лица, но не и за възникване на правоотношението и за правото му на осигуряване. Основна предпоставка за осигуряване по реда на чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО е наличието на сключен с осигурителя договор за управление и упражняването на този вид дейност по договора. Доколкото осигурителните правоотношения произтичат от сключените от Ц. договори (чл. 6, ал. 3 КСО), които са били действащи между страните през процесния период, то за правото на осигуряване на лицето е без значение, че възлагането на управлението не е произвело действие спрямо трети лица. В този смисъл е и практиката на Върховния административен съд.

Съдът не възприема становището на ответника, че лицата представляващи или управляващи отделни клонове, представителства, други структури или сектор на дейност на дружествата, не са лица по чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО. Както се посочи по – горе приложимата редакция на разпоредбата определя кръга от лица като „изпълнителите по договори за управление и контрол на търговски дружества”, като едва в последваща редакция, публикувана в Държавен вестник, бр. 99 от 2012 г., в сила от 01.01.2013 г., този кръг се

стеснява до „управителите, прокуристите и контрольорите на търговски дружества”. Видно от представените договори за управление на Ц. е било възложено и същият е приел да извършва от името и за сметка на банката, всички действия и сделки, свързани с дейността на търговското предприятие на банката, както и да подписва от името и за сметка на банката документи и договори. Както се написа с договорите е регламентирано работното място, възнаграждението и отпуски.

За целите на задължителното обществено осигуряване под „изпълнител по договор за управление на търговско дружество” по смисъла на чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО, следва да се разбира всяко лице, на което с договор е възложено управление на търговско предприятие. Клонът на търговско дружество има белезите на търговско предприятие, като на основание чл. 7, ал. 4 от Закона за кредитните институции (ЗКИ), банката може да открива повече от един клон в отделно населено място, включително в населеното място, където е седалището ѝ. На основание § 1, т. 22 от Допълнителните разпоредби на ЗКИ, „клон” е регистрирано по съответния ред място на дейност, представляващо юридически необособена част от кредитна институция, чрез което се извършват пряко всички или някои от разрешените дейности на кредитната институция.

В спорната хипотеза договорите за управление са сключени не от клон на банката, а от принципала, по силата на които на Ц. е възложено управлението и представителството на обособена част от търговското предприятие по смисъла на ЗКИ – клон, регистриран и упражняващ търговска дейност като самостоятелно търговско предприятие на територията на Република Б.. Преценката за приложимост на чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО изисква анализ на характера на извършваната дейност и получаваното възнаграждение. От клаузите на договора за управление се установява трайния характер на дейността по управление и представителство. Възложено е общо ръководство на клона, като е уговорено брутно месечно възнаграждение, върху което се начисляват разходите за социално осигуряване. Така изброените обстоятелства безспорно сочат съществуването на осигурително правоотношение, което предполага след неговото прекратяване възникване правото по чл. 54а КСО за осигуреното лице, тъй като са налице и останалите материалноправни основания за това.

Предвид изложеното, съдът намира че Ц. е правоимащо лице по смисъла на чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО и липсва основание за издаване на задължително предписание, касаещо вида осигурен. Характерът на извършваната от лицето дейност по договорите за управление сочи на основание за осигуряване по чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО, поради което не следва да се прилага визираното от ответника основание за осигуряване по чл. 4, ал. 3, т. 5 КСО. Последната разпоредба касае лицата, които полагат труд без трудово правоотношение и получават месечно възнаграждение, равно или над една минимална работна заплата, след намаляването му с разходите за дейността, ако не са осигурени на друго основание през съответния месец. Макар и формално да е полагал труд без трудово правоотношение Ц. е бил осигурен на друго основание – това по чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО – като лице изпълнител по договор за управление на търговско дружество.

По изложените съображения не е налице нито фактическо, нито правно основание да се коригират подадените от оспорващото дружество декларации обр.№ 1, както това е разпоредено с оспореното задължително предписание и потвърждаващото го решение на ответника. Последното, като незаконосъобразно, следва да бъде отменено.

За пълнота следва да се посочи, че издаденото на 16.07.2013 г. задължително предписание не удовлетворява на изискванията за форма съгласно чл. 59 АПК. Видно от последното, в него не са посочени фактическите основания за издаването му. Разпоредбата на чл. 59, ал. 2 АПК дефинира задължителното съдържание на административния акт, когато той се издава в писмена форма (както е в процесния случай). Съгласно чл. 59, ал. 1, т. 4 АПК, този акт, в частност спорното задължително предписание, следва да съдържа фактическите и правни основания за издаването. Видно от представеното по делото, то не отговаря на изискването за форма на административния акт, тъй като не съдържа задължителен реквизит – посочване на фактическото основание за издаването му. В него не е цитиран и представения по делото констативен протокол, поради което не може да се приеме, че изложеното в него допълва мотивите му. В., предписанието е издадено на 16.07.2013 г., тоест един ден преди да бъде завършена извършваната на оспорващото дружество проверка, резултатите от която са обективирани в представения в административната преписка констативен протокол, издаден на 17.07.2013 г. Следователно, като последващо издаден, той не може да мотивира предписанието, а и както се посочи, в предписанието липсва такова позоваване. Видно от оспореното решение обаче, ответникът не е констатирал така очертаните нарушения при извършената проверка на спорното задължително предписание.

Предвид изхода на спора и липсата на направено искане за присъждане на разноски от страна на оспорващото дружество, съдът няма да се произнася по този въпрос с решението си.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. второ АПК, Административен съд София - град, Първо отделение, 21 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на „Р. (Б.)“ ЕАД, с ЕИК[ЕИК], Решение № РО - 679 от 26.08.2013 г., издадено от директора на Териториално поделение на Националния осигурителен институт – С.-град, с което е оставена без уважение жалбата на „Р. (Б.)“ ЕАД като неоснователна и са потвърдени Задължителни предписания с изх. № УП-406 #3 от 16.07.2013 г., издадени от Л. Д. – главен инспектор по осигуряването, като правомерно издадени, в частта им, предписваща на оспорващото дружество да подаде корекция на данните по чл. 5, ал. 4 от Кодекса за социалното осигуряване за И. Т. Ц., с ЕГН [ЕГН], за периода 01.09.2005 г. – 31.12.2012 г.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред тричленен състав на Върховния административен съд в четиринадесетдневен срок, считано от съобщението и получаване на препис от него от страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: