

РЕШЕНИЕ

№ 7942

гр. София, 22.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 73 състав,
в публично заседание на 23.11.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Елеонора Попова

при участието на секретаря Кристина Българиева, като разгледа дело номер **9008** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 95 и сл. от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).
Образувано е по жалба на „ИНТЕРАРБАЙТ“ ЕООД, с ЕИК-[ЕИК] чрез адв. Д. Р.-САК срещу Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимо законодателство с №53-06-5420#20/26.07.2022 г. на инспектор по приходите в Дирекция „Обслужване“ в Териториална дирекция на Национална агенция за приходите- С. /ТД на НАП- С./, потвърдено с Решение №А-21/02.09.2022 г. на Директор на Териториална дирекция на Национална агенция за приходите- С..
Релевира се, че решението е незаконосъобразно, неоснователно и немотивирано поради наличието на нарушения на изискванията на чл. 146 от АПК, а именно съществени нарушения на административнопроизводствени правила (чл.146, ал.3), липса на съответствие с материалния закон (чл.146, ал.4) и несъответствие с целта на закона (чл.146, ал.5), както и поради противоречие с основни принципи на българското административно право- принципа на съразмерност (чл.6, ал.1) и принципа на истинност (чл.7, ал.1). Твърди се, че е издадено при напълно погрешно интерпретиране на документите по преписката и данните за дейността на Дружеството, довело до пълно игнориране на определящи обстоятелства от една страна, и от друга- при даден превес на такива, чиято значимост е минимална и свързана с начина, по който Дружеството организирано своя документооборот, а не дали отговаряло на критериите за издаване на удостоверение А1 за своите служители. Поддържа се, че решението е немотивирано. При индивидуална и задълбочена

проверка на петте задължителни критерия ставало ясно, че лицата отговаряли на изискванията и следвало да получат разрешения за издаване на удостоверение за приложимо право, излагайки аргументи в тази насока. Изтъква се, че е нарушен и принципът за истинност, установен в чл. 7, ал. 1 от АПК, както и чл. 35 от АПК за изясняване на релевантните факти и обстоятелства от значение за случая, посредством събиране на всички относими, допустими и достатъчни доказателства, тъй като в конкретния случай не били взети под внимание факти и обстоятелства, напълно релевантни и решаващи за взетото решение. Моли съда да отмени обжалвания акт. В хода на съдебното производство жалбоподателят, редовно призован, не се представлява.

Ответникът, чрез упълномощения си процесуален представител изразява становище за недопустимост и неоснователност на жалбата. Твърди, че дружеството не ангажира други доказателства, както и други твърдения, с които да обуслови неправилност на заключенията на органа, напротив възраженията в жалбата, са изложени и пред административния орган и същите са разгледани в решението. Претендира юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар.

Съдът, след съвкупна преценка на събраните по делото доказателства, доводите на страните, съобразно нормативната уредба и вътрешното си убеждение, намира следното:

Жалбата е подадена в срока по чл. 95, ал. 1 от ДОПК, след изчерпване на възможността за оспорване на отказите по административен ред, от процесуално легитимирано лице, което има правен интерес, поради което е процесуално допустима.

Административното производство е започнало с подадено искане от „ИНТЕРАРБАЙТ“ ЕООД с вх. №53-06-5420/27.06.2022 г. с приложени Искания за издаване на удостоверения А1 (15 броя) за приложимото осигурително законодателство по описа на ТД на НАП С..

Предмет на настоящото производство е Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимото законодателство № 53-06-5420#20/26.07.2022 г., постановено по искане за издаване на удостоверение А1 за лицето Д. Б. И. за период 07.03.2022- 31.12.2022 г.

Според подаденото искане за Д. Б. И., същият попада в персоналният обхват на Регламент № 883/2004: български гражданин и с предходно осигуряване според законодателството на изпращащата държава (Б.). Лицето е изпратено да полага труд на територията на Германия. В искането в раздел трети са деклариранни данни за предприятието, в което е изпратено лицето – „Е. Б.“. Посочена е дата на постъпване на работа на заетото лице в Б.- 04.03.2022 г. Декларирано е, че спрямо това лице ще се прилага законодателството на командироващата държава в рамките от един месец преди командироване, както и че ще си запазят трудовото правоотношение през периода на командироване. Декларирано е още, че работодателят в командироващата държава може да реши да прекрати договора по време на командироването; работодателят в командироващата държава може да определи ключовите аспекти на изпълняваната дейност в приемащата държава, както и че лицето не се изпраща да замести друго лице, чийто срок на командироване е изтекъл, както и че не е командировано преди в друга държава- членка. Отражено е още, че изплащаното възнаграждение през периода ще е за сметка на работодателя, но не е посочен неговия

размер, само че „варира, определя се на база часова ставка“. Не са декларирани брой на наети лица, които полагат труда си на територията на РБ, нито брой командировани, заети лица, както и брой договори, изпълнявани в РБ и /или в приемащата държава, както и процентното съотношение на реализирания оборот на територията на Р Б. спрямо общия реализиран оборот за предходните 12 месеца. Приложени са доказателства към искането.

Представени са и допълнителните документи във връзка с искане за предоставяне на документи и писмени обяснения от задължено лице (ИПДПОЗЛ) с № 53-06-5420#1/04.07.2022 г., връчено на 04.07.2022 г. по електронен път на деклариран електронен адрес на дружеството.

В хода на административното производство от страна на органите по приходите е извършената проверка в информационната система на НАП.

Въз основа на установените факти и обстоятелства е издадено обжалваното в настоящото производство Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимото законодателство № 53-06-5420#20/26.07.2022 г., от инспектор по приходите в Дирекция „Обслужване“, постановено за лицето Д. Б. И. за период 07.03.2022-31.12.2022 г. Същото е оспорено по административен ред пред Директора на ТД на НАП- С..

С Решение №А-21/02.09.2022 г. на Директор на Териториална дирекция на Национална агенция за приходите- С. е отхвърлена жалбата на „Интерарбайт“ ЕООД срещу Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимото законодателство № 53-06-5420#20/26.07.2022 г.

Приета по делото е административната преписка.

От правна страна съдът намира следното:

Оспореният административен акт е издаден от компетентен орган, в писмена форма, съдържа фактически и правни основания за издаването му, поради което същият отговаря на изискванията за форма в чл. 59, ал.2 от АПК. Според съда в хода на административното производство не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Административният орган е издал акта, след като е изяснил фактите и обстоятелствата от значение за случая, при извършена проверка и обследване на всички относими доказателства.

Спорно между страните в случая е кое е приложимото осигурително законодателство за Д. Б. И., за което е подадено искане за издаване на удостоверение А1 и налици ли са предпоставките за издаването им.

Разпоредбата на чл. 45 от ДФЕС гарантира свободното движение на работници в рамките на Съюза, като за целта предвижда премахването на всякаква дискриминация, основаваща се на гражданство между работниците от държавите членки, що се отнася до заетост, възнаграждение и други условия на труд. От друга страна, системите на социалната сигурност на държавите членки функционират на териториален принцип, като регулират събития, които възникват единствено на територията на съответната държава.

Правилата за координация на системите за социална сигурност на държавите-членки на ЕС са въведени с Регламент /ЕО/ № 883/2004 на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 за координация на системите за социална сигурност и Регламент /ЕО/ № 987/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 16 септември 2009 г. за установяване на процедурата за прилагане на Регламент /ЕО/ № 883/2004 за координация на системите за социална сигурност. Задачата на посочените регламенти

е да синхронизират системите за социална сигурност на държавите членки, за да се елиминират онези противоречия, които възникват от прилагането на националните законодателства в трансгранична ситуация.

Правилата за определяне на приложимото законодателство са заложиени в дял II, чл. 11 – чл. 16 от Регламент № 883/2004, като в разпоредбата на чл. 11, пар. 1 е изведен ръководният принцип, че за едно заето лице е приложимо законодателството само на една държава членка. При наети и самостоятелно наети лица разпоредбата на чл. 11, пар. 3, буква а) от Основния регламент въвежда правилото, че се прилага законодателството на държавата членка, в която се осъществява дейността – "правило на заетостта".

Изключението от това общо правило при командироване на заети лица е посочено в разпоредбата на чл. 12, пар. 1 от Регламент /ЕО/ № 883/2004, съгласно която лице, което осъществява дейност като заето лице в държава- членка от името на работодател, който обичайно осъществява дейността си в нея и което е командировано от този работодател в друга държава членка, за да осъществява там дейност от името на същия работодател, продължава да е подчинено на законодателството на първата държава членка, при условие че предвиденото времетраене на тази работа не превишава 24 месеца и че не е изпратено да замества друго лице.

Според разпоредбата на чл. 14, § 1 от Регламент /ЕО/ № 987/2009 за целите на прилагането на чл. 12, § 1 от основния регламент, лице, което осъществява дейност като заето лице в държава- членка от името на работодател, който обичайно осъществява дейността си в нея, и което е командировано от този работодател в друга държава- членка включва лице, което е наето с цел да бъде командировано в друга държава- членка, при условие, че непосредствено преди да започне работа, спрямо съответното лице вече се е прилагало законодателството на държавата- членка, в която е установен неговият работодател. В случая и съгласно българското законодателство към "категорията заети лица" спадат всички осигурени лица по реда на чл. 4, ал. 1 от КСО. В чл. 14, § 2 от Регламент /ЕО/ № 987/2009, за целите на прилагането на член 12, § 1 от основния регламент е визирано, че изразът "което обичайно осъществява дейността си в нея" се отнася до работодател, който обичайно извършва значителни по обхват дейности, различни от чисто вътрешни управленски дейности, на територията на държавата- членка, в която е установен, като се вземат под внимание всички критерии, характерни за дейностите, извършвани от въпросното предприятие. Приложимите критерии трябва да отговарят на специфичните характеристики на всеки работодател и на действителния характер на извършваните дейности.

От тук основният спор по делото се свежда именно до обстоятелството дали в случая е приложимо изключението на член 12, § 1 от основния регламент от гледна точка наличието на обичайно осъществявана дейност от страна на дружеството-жалбоподател на територията на Република Б., при съобразяване на това с дефиницията, съдържаща се в чл. 14, § 2 от регламента за прилагане и съответно дали са налице предпоставките за издаване на искания формуляр-удостоверение А1.

Според съображение 5 към Решение № А2 от 12.06.2009 г. за тълкуване на член 12 от Регламент (ЕО) № 883/2004 на Европейския парламент и на Съвета относно законодателството, приложимо за командировани работници и самостоятелно заети работници, временно работещи извън компетентната държава "второто решаващо

условие за прилагането на чл. 12, пар. 2 от основния регламент е наличието на връзка между работодателя и държавата- членка, в която той е установен. Поради това да командирова работници следва да имат възможност само предприятия, които обичайно извършват дейността си на територията на държавата членка, чието законодателство остава приложимо спрямо командирования работник. Т.е. касае се за предприятия, които обикновено извършват съществена част от дейността си на територията на държавата членка, в която са установени. " Съгласно т. 1, пети абзац от цитираното решение, "за да се определи, при необходимост и в случай на съмнение, дали даден работодател извършва обикновено съществена част от дейността си на територията на държавата членка, в която е установен, компетентната институция в посочената държава трябва да провери всички критерии, характеризиращи дейността на този работодател, като мястото, на което се намират седалището и управлението на предприятието, броя на административния персонал, работещ в държавата членка, в която е установено, както и в другата държава членка, мястото, където са наети командированите работници, и мястото, където са сключени по- голяма част от договорите с клиенти, законодателството, приложимо по отношение на договорите, сключени между предприятието и неговите работници, от една страна, и договорите с клиенти— от друга, оборота за подходящ типичен период от време във всяка от съответните държави-членки и броя на договорите, изпълнени в изпращащата държава. Това не е изчерпателен списък, тъй като критериите следва да бъдат адаптирани към всеки конкретен случай и да се вземе предвид естеството на дейността, извършвана от предприятието в държавата, в която е установено. "

Следва да се посочи, че съгласно Решение на Съда (голям състав) от 3 юни 2021 г. (преюдициално запитване от Административен съд — В. — Б.) по Дело С-784/19, член 14, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 987/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 16 септември 2009 година за установяване процедурата за прилагане на Регламент (ЕО) № 883/2004 за координация на системите за социална сигурност трябва да се тълкува в смисъл, че за да се счита, че установено в държава членка предприятие, което осигурява временна работа, "обичайно осъществява дейността си" по смисъла на член 12, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 883/2004 на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година за координация на системите за социална сигурност, изменен с Регламент (ЕС) № 465/2012 на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2012 година, в тази държава членка, това предприятие трябва да извършва значителна част от дейността си по предоставяне на работници за временна работа в полза на предприятия ползватели, които са установени и упражняват дейностите си на територията на посочената държава членка. Съдът следва да съобрази и разпоредбата на чл. 633 от ГПК, съгласно която решението на Съда на Европейските общности, произнесени по отправено преюдициално запитване е задължително за всички съдилища и учреждения в Република Б..

Предвид това, в процесния казус са релевантни следните факти и обстоятелства: регистрация и седалище на предприятието, броят на административния персонал, работещ в държавата- членка, мястото, където се назначават командировани работници, и мястото, където се сключват по- голямата част от договори с клиенти, приложимото право към трудовите договори, сключени от предприятието с неговите

работници, от една страна, и с неговите клиенти, от друга, и оборотът през подходящо типичен период във всяка съответна държава-членка и броя на договорите, изпълнени в изпращащата държава.

В случая не е спорно обстоятелството, че жалбоподателят „ИНТЕРАРБАЙТ“ ЕООД като работодател предоставя работна сила за временна заетост. Няма спор, че лицето Д. Б. И. за посочения период /07.03.2022-31.12.2022 г./ попада в персоналният обхват на Регламент № 883/2004: български гражданин и с предходно осигуряване според законодателството на изпращащата държава (Б.), изпратено е да полага труд на територията на Германия. За да е изпълнено второто условие за приложението на специалното правило по чл. 12, пар. 1 от Регламент (ЕО) № 883/2004, следва значителна част именно от тези дейности на дружеството да са извършвани на територията на Р Б.. Установено е, че дружеството е регистрирано по ЗДДС на 06.04.2021 г. по инициатива на задълженото лице, независимо от облагаемия оборот. Редовно са подавани справки- декларации по ЗДДС. За установяване на обичайно осъществяване на дейност на територията на изпращащата държава от дружеството, при извършена проверка в подадените справки- декларации по ЗДДС за период от м.03.2021 г. до м.02.2022 г. има данни за извършени облагаеми доставки с място на изпълнение на територията на страната в размер на 14 773,84 лева, представляващи приблизително 3,1 % от реализирания оборот. За същия времеви период е констатирано, че доставките по чл. 21, ал. 2 с място на изпълнение на територията на друга държава-членка възлизат на 442 349,96 лева - относителният им дял е приблизително 91,4 %. Извършени са и освободени доставки в размер на 27 074,3 лева или 5,6 % от общия оборот. В тази връзка от дружеството е изискано представянето на справка за реализирания оборот от Б. и чужбина за различни периоди през 2020 г. 2021 г. и 2022 г. в зависимост от срока за командироване на лицата. При анализ на представените данни е установено, че за периода от м. 03/2021 г. до м. 02/2022 г. дружеството няма значителен оборот от Б. и не надвишава 25 % от общия. Оборътът от Б. е в размер на 41 848,04 лева или 9 % от общия оборот за периода, а оборътът от чужбина- 442 349,96 лева или 91 % от оборота. Съгласно данните от подадената ГДЦ по чл. 92 от ЗКПО за финансовата 2021 г., предприятието декларира приходи в размер на 344 754,14 лева; разходи в размер на 267 758,21 лева; счетоводна и данъчна печалба в размер на 76 995,93 лева. При индивидуално разглеждане на критерия оборот, реализиран от работодателя на територията на изпращащата държава се установява, че същият е незначителен. В този смисъл не е изпълнен критерият за реализирания от работодателя оборот на територията на

изпращащата държава спрямо общия реализиран оборот за предходните 12 месеца, т.е. не е реализиран минимум 25% оборот на територията на страната от общия реализиран такъв.

За да се установи дали предприятието обичайно извършва значителна част от дейността си на територията на изпращащата държава, се разглеждат всички относими критерии, характеризиращи осъществяваната дейност. Един от тях е броят на договорите, изпълнени на територията на изпращащата държава, които се явяват индикативен критерий за установяване дали даден работодател извършва обичайно съществена част от дейността си на територията на изпращащата държава. Въз основа на анализирания информация е правилен извода на органа, че дружеството не осъществява съществена дейност на територията на Република Б.. Не са доказани и трайно установени връзки с местни контрагенти.

На следващо място, от страна на административния орган е извършен анализ и на броя на заетите лица, които полагат труд на територията на изпращащата държава-членка на база данни в информационната база на НАП. Конкретно за Д. Б. И. е констатирано, че е назначен на 04.03.2022 г. на длъжност „общ работник“ с код по НКПД 96220001 и освободен от работа от 28.06.2022 г. Няма данни подадено уведомление по чл. 62 от КТ с основание 18, във връзка с командироване на лицето в чужбина. Към 26.07.2022 г. лицето няма публични задължения към НАП и е с непрекъснати здравни права, няма данни за предходно издадени удостоверения А1. Съгласно искането за А1 лицето се командирова в Германия, но не се доказва наличие на трансгранична ситуация. Поддържането на пряка връзка предполага командированото лице да остане подвластно на изпращащия работодател в рамките на съществуващото помежду им правоотношение. Изпращащият работодател следва да запази ръководните си функции по отношение определяне естеството и общия характер на работата, която изпратеното лице трябва да изпълни, което не се установява.

Не могат да се споделят доводите в жалбата, че петте критерия на чл.12 от Регламент ЕО 883/2004г. не са изследвани задълбочено от органа. Видно от съдържанието на оспорения акт, компетентният орган подробно е описал специалните правила и условията на чл.12(1) от Регламент (ЕО) №883/2004, оказващи влияние при определяне на приложимото осигурително законодателство за заети лица, както и са изложени мотивите, поради които дружеството не отговаря на условията на чл.12(1) от Регламент (ЕО) №883/2004 за командированото лице. Противно на твърденията на жалбоподателя, следва да се има предвид, че

работодателите /каквото в случая е жалбоподателят/ са длъжни да превеждат задължителните осигурителни вноски в съответствие с националното законодателство на компетентната държава-членка, което е приложимо за лицето, независимо дали предприятието е регистрирано в тази държава-членка, поради което не са нарушени правата на лицето, за което е поискано издаване на А1. Органът по приходите се произнася в условията на обвързана компетентност, като тежестта за доказване изпълнението на критериите е върху лицето, подало искането за издаване на удостоверение и съобразно чл.89, ал.3 от ДОПК.

Предвид изложеното, съдът намира, че по делото не се оборва констатацията на административния орган, че за относимия период дружеството няма реализиран и деклариран оборот, който да обоснове в достатъчна степен извод за обичайно осъществявана от дружеството дейност на територията на Р Б. по смисъла на чл. 14, § 2 от Регламент /ЕО/ № 987/2009 във връзка с член 12, § 1 от Регламент (ЕО) № 883/2004. От събраните от приходния орган и предоставените от оспорващия документи не може да се установи, че дейността е значителна по смисъла на Регламента, както и че се поддържат трайни взаимоотношения с местни контрагенти. С други думи работодателят не е доказал по категоричен начин, че обичайно осъществява дейността си на територията на страната, чието законодателство претендира да е приложимо.

Поради изложените по-горе съображения жалбата се явява неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

Предвид изхода от спора по делото в полза на ответника следва да се присъди юрисконсултско възнаграждение в размер на 1 000 лв., на основание чл. 8, ал. 3 /Нова – ДВ, бр. 84 от 2016 г., изм., бр. 88 от 2022 г./ от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Така мотивиран, Съдът

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на "ИНТЕРАРБАЙТ" ЕООД, ЕИК[ЕИК], срещу Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимо законодателство с №53-06-5420#20/26.07.2022 г. на инспектор по приходите в Дирекция „Обслужване“ в Териториална дирекция на Национална агенция за приходите- С. /ГД на НАП- С./, потвърдено с Решение №А-21/02.09.2022 г. на Директор на Териториална дирекция на Национална агенция за приходите- С..

ОСЪЖДА "ИНТЕРАРБАЙТ" ЕООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на

управление [населено място], [улица], ет.2, ап.4, да заплати на Националната агенция за приходите сумата от 1 000 лева, представляващи разноси за юрисконсултско възнаграждение.
Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

СЪДИЯ: