

РЕШЕНИЕ

№ 4404

гр. София, 02.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 51 състав,
в публично заседание на 27.04.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Анета Юргакиева

при участието на секретаря Светла Гечева, като разгледа дело номер **871** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 95 - 97 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], представлявано от управителя Г. И. К., подадена чрез пълномощник адв. В. С. от САК, срещу Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимото законодателство с изх. № 222588315647/16.11.2020г., издадено от орган по приходите при ТД на НАП - С., потвърдено с Решение № А-11/23.12.2020г. на директора на ТД на НАП – [населено място], издадено при условията на заместване..

Жалбоподателят счита отказа за издаване на удостоверение за неправилен и незаконосъобразен, противоречащ на материалноправните разпоредби. Твърди се, че констатациите и заключенията на органите по приходите не са съобразени правилно с фактическата обстановка и материалният закон, конкретно Регламент (ЕО) № 883/2004г. и Регламент (ЕО) № 987/2009г. не е приложен правилно. Счита, че неправилно органът по приходите е приел, че непосредствено преди започване на работа за дружеството г-н К. не е бил осигуряван, предвид представената трудова му книжка и справка за здравноосигурителния статус. Поддържа се, че периодът, в който г-н К. не е бил в трудово правоотношение, е само 8 дни и дори той да не е бил осигуряван в периода от 21.09.2020г. до 30.09.2020г. , това не означава, че спрямо него, непосредствено преди да започне работа за дружеството – жалбоподател, не се прилагало законодателството на Република България. Цитира и се позовава на Решение по дело С-451/17 на Съда на Европейския съюз (СЕС). Иска се от съда да

отмени Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимото законодателство с изх. № 222588315647/16.11.2020г., и да задължи органа по приходите да издаде Удостоверение А1 относно приложимо законодателство. В съдебно заседание жалбоподателят, чрез адв. Г., поддържа жалбата и моли тя да бъде уважена. Претендира за разноските по делото.

Ответникът – Директорът на ТД на НАП, чрез юрк. А., изразява писмено становище за неоснователност на жалбата и моли тя да бъде отхвърлена. В съдебното заседание по делото не се представлява. Претендира юристконсултско възнаграждение.

Съдът, след като се запозна с доводите на страните и доказателствата по делото, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Административното производство е образувано въз основа на подадено искане от [фирма] с вх. № 222588315647/16.11.2020г. за издаване на удостоверение А1 за приложимото осигурително законодателство за заето лице на територията на две или повече държави-членки. Заетото лице, за което се отнася искането, е В. И. К., ЕГН [ЕГН], и касае периода 30.09.2020г. - 31.12.2020г. Към искането са приложени трудов договор от 29.09.2020г., сключен между [фирма] и В. И. К., по силата на който последният се съгласява да изпълнява длъжността работник строителство с код по НКПД 9312 0003, и допълнително споразумение от 30.09. 2020г. за командироване на служителя в Н. за периода от 30.09.2020г. до 31.12.2020г. В искането е отбелязано, че лицето не се изпраща да замести друго лице, чийто срок на командироване е изтекъл, няма да бъде предоставено заетото лице на разположение на друго предприятие в държавата-членка, в която е командировано или в друга – държава – членка, и че възнаграждението ще бъде изплащано за сметка на работодателя. Според декларираните данни по отношение на икономическата дейност на работодателя, на територията на България полагат труд 56 човека, а броя на командированите заети лица е 159. Процентното съотношение на реализирания оборот на територията на Република България спрямо общия реализиран оборот за предходните 12 месеца е 27.73%.

Във връзка с подаденото искане Д. Р., на длъжност главен инспектор по приходите в Дирекция „СДО“ е издала оспореното Решение № 222588315647, с което отказала издаването на удостоверение относно приложимото законодателство. Мотивите за отказа по същество се свеждат до това, че няма основания за продължаване на осигуряването в Република България, тъй като такова осигуряване не е било налице непосредствено преди командироване на заетото лице, т.е. за него следва да бъде приложима разпоредбата на чл.11 §3 б. „а“ от Регламент /ЕС/ № 883/2004 г.

Срещу решението за отказ за издаване на удостоверение относно приложимо законодателство е подадена жалба до директора на ТД на НАП. С Решение № А-11/23.12.2020 г., издадено от заместник-директор на ТД на НАП, деактивира в качеството на директор при условията заместване, е оставил същата без уважение, възприемайки мотивите на постановилия отказа административен орган.

При така установеното от фактическа страна съдът формира следните правни изводи: Съгласно чл.95, ал.1 от ДОПК отказът за издаване на документ, какъвто е постановен с решение Решение № 222588315647, може да се обжалва пред административния съд. С оглед на това и предвид, че жалбата е подадена в срока по чл.95, ал.1 от ДОПК, след изчерпване на възможността за оспорване по административен ред, от лице с правен интерес, съдът я намира за процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Оспореният отказ е издаден от компетентен орган по приходите, при спазване на изискванията за форма и на административнопроизводствените правила.

Спорът в случая е относно материалната законосъобразност на акта и се свежда до това кое е приложимото законодателство и по конкретно дали то се определя по общите правила на чл.11, конкретно по §3 б. „а“ от Регламент № 883/2004г., или съгласно специалните правила на чл.12 §1 от същия регламент.

Според общото правило на чл.11 §3 б.„а“ от Регламент № 883/2004г., спрямо лице, осъществяващо дейност като наето или като самостоятелно заето лице в една държава-членка се прилага законодателството на тази държава-членка. Видно от посочената разпоредба, правилото е, че приложимото законодателство се определя от това на коя територията се полага трудът.

Чл.12 §1 от Регламент № 883/2004г. установява изключение от това правило, като предвижда, че лице, което осъществява дейност като наето 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 предвидената продължителност на тази работа не превишава 24 месеца и че не е изпратено да замества друго командировано лице.

В случая няма спор, че е налице трансгранична ситуация, произтичаща от това, че с допълнително споразумение В. И. К., който е нает по трудов договор от [фирма], е бил командирован на основание чл.121а КТ в Н., със срок на командироването от 30.09.2020 г. до 31.12.2020 г. Във връзка с това командироване е поискано и издаването на удостоверение А1. Същественото за отговора на въпроса кое е приложимото законодателство е дали непосредствено преди да започне работа в [фирма] наетото лице В. И. К. е било подчинено на правилата на българското законодателство.

Според чл.14, пар.1 от Регламент № 987/2009 за целите на прилагането на член 12, параграф 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.

Според Решение от 25 октомври 2018 г. по дело С-451/17 на Съда на Европейския съюз (СЕС) тълкуване в „член 14, параграф 1 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 във връзка с 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 г., трябва да се тълкува в смисъл, че лице, наето на работа с цел да бъде командировано в друга държава членка, трябва да се счита за лице, спрямо което „непосредствено преди да започне работа [...]“ вече се е прилагало законодателството на държавата членка, в която е установен неговият работодател“, по смисъла на член 14, параграф 1 от Регламент № 987/2009, въпреки че

непосредствено преди да започне работа като наето лице то не е имало качеството на осигурено лице съгласно законодателството на тази държава членка, ако към този момент е пребивавало в нея.... „

В случая по делото не са налице каквито и да било данни и не се установява, че непосредствено преди г-н К. да започне работа в [фирма] за него се е прилагало законодателството на друга държава, различна от това на Република България.

Напротив, видно от трудовата книжка на лицето, същото е било наето по трудово правоотношение в [фирма] – С. за периода от 18.09.2017г. до 11.10.2018г., а след това – в „Ел Б. АД“ – [населено място] баня за периода от 22.10.2018г. до 21.09.2020г., след което е постъпило на работа при жалбоподателя на 29.09.2020г., т.е. с изключение на периода от 8 дни (между 21.09. до 29.09.2020г.) същият е имал качеството на осигурено лице съгласно законодателството на Република България и няма данни, а и твърдения, че г-н К. в този период не е пребивавал на територията на България. Липсата на данни дали лицето през този 8-дневен период е работило или е било безработно не може да бъде основание за извод, че за г-н К. е било приложимо някое друго, различно от българското законодателство. Следователно няма причина да не се приеме, че непосредствено преди да започне работа при жалбоподателя, по отношение на В. И. К. се е прилагало българското законодателство, което е и законодателството на държавата – членка, в която е установен неговият работодател. Този извод се подкрепя и от справка за здравноосигурителен статус на лицето, видно от която към 23.11. 2020г. г-н К. е бил с непрекъснати здравноосигурителни права, което потвърждава, че той е бил подчинен на осигурителното законодателство на Република България. Както беше казано, този извод не се променя от обстоятелството, че за период от 8 дни преди постъпването му на работа при дружеството – жалбоподател е имало прекъсване на осигуряването на лицето, тъй като по аргумент от Решение С-451 дори за този период той да не е бил осигурено лице в държавата членка, в която работодателят осъществява дейността си, това не е релевантно за преценката относно това е било приложимото по отношение на него законодателство. В т. 47 от Решението СЕС посочва: „...що се отнася до обстоятелството, че съответният национален орган в главното производство е приел, че след като г- н П. е с прекратени здравноосигурителни права и не е бил „осигурено лице“ по българското право, за него не се прилага българското законодателство, следва да се припомни, че несъмнено предмет на разпоредбите на дял II от Регламент № 883/2004 е единствено да се определи националното законодателство, което се прилага за лицата, попадащи в приложното поле на този регламент. Поради това те нямат за предмет определянето на условията за съществуването на правото или на задължението за включване в определена схема за социална сигурност или в един или друг клон на такава схема. Както Съдът многократно е посочвал, тези условия трябва да се определят от законодателство на всяка държава членка.“

Видно от всичко изложено дотук, командироването на г-н К. от [фирма] попада в приложното поле на чл.12 §1 от Регламент № 883/2004 – спрямо наетото лице се е прилагало законодателството на държавата-членка, в която е установен неговият работодател и то за период, много по-дълъг от един месец преди наемането му от жалбоподателя. Това е несъмнено, както с оглед предходната му трудова заетост, респ. осигурителни права, така и съобразно критерия по чл.1, б. „й“ от основния регламент - България е мястото, където лицето обичайно пребивава.

Като е приел обратното, органът по приходите е издал отказа при неправилно приложение на материалния закон. С оглед на изложеното е дължима неговата отмяна и връщане на преписката за ново произнасяне.

При този изход на спора претенцията на жалбоподателя за разноските по делото се явява основателна и следва да бъде уважена, предвид представените доказателства за платена държавна такса и адвокатско възнаграждение. Съдът намира, че с оглед фактическата и правна сложност на делото претендираното възнаграждение за адвокат се явява прекомерно и следва да бъде намалено, като на жалбоподателя се присъдят общо разноски в размер на 1600 лева.

Така мотивиран, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, III отделение, 51-ви състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма] Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимото законодателство с изх. № 222588315647/16.11.2020г., издадено от орган по приходите при ТД на НАП - С..

ВРЪЩА делото като преписка на дирекция „СДО“ при ТД на НАП за ново произнасяне по искане с вх. № 222588315647/16.11.2020г., подадено от [фирма] за издаване на удостоверение А1 относно приложимо законодателство за В. И. К..

ОСЪЖДА Националната агенция за приходите да заплати на [фирма] разноски по делото в общ размер на 1600 лв.

РЕШЕНИЕТО е окончателно.

СЪДИЯ: