

РЕШЕНИЕ

№ 3795

гр. София, 10.06.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 3 състав,
в публично заседание на 10.05.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Ива Кечева

при участието на секретаря Мариана Велева, като разгледа дело номер **873** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 95, ал. 1 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място], район „С.“, [улица], срещу Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимо законодателство № 222588315650 от 16.11.2020 г. на орган по приходите в Дирекция СДО на ТД на НАП С., потвърдено с Решение № А-12 от 23.12.2020 г. на директора на ТД на НАП С..

В жалбата се излагат подробни доводи за незаконосъобразност на оспорения акт и на потвърждаващото го решение. Оспорен е изводът на органите по приходи, че работникът Г. не е бил осигуряван в Република България непосредствено преди да започне работа за жалбоподателя. Посочва се, че Г. е бил нает от друго дружество до 14.09.2020 г. и е бил осигуряван, поради което е бил подчинен на българското законодателство и спрямо него са налице условията за прилагане на разпоредбите на чл. 12 от Регламент № 883/2004 и чл. 14 от Регламент 987/2009. Жалбоподателят се позовава на Решение на СЕС от 25.10.2018 г. по дело С-451/17 и твърди, че основна предпоставка за приложение на българското законодателство спрямо работника е той да е пребивавал в страната непосредствено преди да сключи договор с дружеството, която е налице спрямо Г..

В съдебното производство жалбоподателят, чрез процесуален представител адв. Г., претендира за отмяна на оспорения акт по аргументи, изложени в жалбата и в представени писмени бележки. Претендира присъждане на разноските по делото.

Ответникът – орган по приходите в Дирекция СДО на ТД на НАП С., представляван от юрисконсулт А., изразява становище за неоснователност на жалбата, моли същата да бъде отхвърлена и претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Подробни доводи излага в представени по делото писмени бележки.

Административен съд София- град, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Подадено е искане за издаване на удостоверение А1 за приложимото осигурително законодателство за заето лице вх № 222588315640 от 09.10.2020 г. до ТД на НАП, относно конкретно посочени служители, сред които Н. Л. Г., ЕГН [ЕГН]. В искането е посочен периодът на командироването (03.10.2020 г. – 31.12.2020 г.), седалище и адрес на управление на предприятието, находящи се в Германия и адрес на обекта, находящ се в Н..

Издадено е оспореното в настоящото производство решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимо № 222588315650 от 16.11.2020 г. на орган по приходите в Дирекция СДО на ТД на НАП С.. Административният орган е изложил мотиви за приложение на чл.11, ал.3, б. „а“ от Регламент № 883/2004 спрямо Н. Л. Г., ЕГН [ЕГН], като е посочил, че при извършена проверка в информационната база на НАП било установено, че непосредствено преди да започне работа при [фирма], лицето не е осигурявано в България. На това основание е приел, че спрямо служителя не може да намери приложение разпоредбата на чл.12, пар.1 от Регламент № 883/2004 с аргумент, че непосредствено преди да започне работа спрямо наетото лице не се е прилагало законодателството на държавата-членка, в която е установен неговия работодател.

Оспорването по административен ред е оставено без уважение с решение № А-12 от 23.12.2020 г. на директора на ТД на НАП С.. Като е анализирал кумулативните изисквания за приложение на чл.12, пар.1 от Регламент № 883/2004, във връзка с чл.14, пар.1 от Регламент № 987/2009, решаващият орган е потвърдил извода, че наетото лице не е осигурявано в Република България непосредствено преди да бъде командировано, тъй като последният му трудов договор е бил прекратен на 15.09.2020 г., нает е от [фирма] на 01.10.2020 г. и е командирован на 03.10.2020 г. Формиран е извод за неизпълнение на изискването на чл. 14, пар.1 от Регламент № 987/2009, а именно непосредствено преди командироването, за период приблизително не по-малък от един месец, лицето да е било подчинено на законодателството на изпращащата държава-членка. Решението е връчено на жалбоподателя на 05.01.2021 г.

От приетите по делото доказателства се установява, че на 30.09.2020 г. [фирма] е сключило с Н. Л. Г., ЕГН [ЕГН], трудов договор № 870, за изпълнение на длъжност „работник строителство“, с място на работа – строителни обекти в България и чужбина, начало на изпълнение – 01.10.2020 г. С допълнително споразумение от 03.10.2020 г., сключено на основание чл. 121а КТ, работникът е командирован в Н., по конкретно посочен проект, със срок на командироването от 03.10.2020 г. до 31.12.2020 г.

От представените трудова книжка на Н. Л. Г. и Справка за актуалното състояние на трудовите договори на лицето се установяват данни за сключените трудови договори, осигурителен доход и периоди на осигуряване.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна

следното:

Жалбата е допустима, като подадена в срока по чл. 95, ал. 1 ДОПК, от надлежна страна. Разгледана по същество е основателна.

Оспореното решение е издадено от орган, който разполага с материална компетентност. Не са допуснати съществени нарушения на административно производствените правила, които да обосновават отмяна на акта.

Между страните по делото не се спори, че с допълнително споразумение от 03.10.2020 г., към основен трудов договор от 30.09.2020 г., на основание чл.121а КТ, работникът Н. Л. Г. е командирован в Н., за периода от 03.10.2020 г. до 31.12.2020 г. Този период попада в посочения в чл.12, пар.1 от Регламент № 883/2004, според който 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 двадесет и четири месеца и че не е изпратено да замества друго лице. 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.

Следва да се посочи и задължителното тълкуване на Съда на Европейския съюз (СЕС), дадено в Решение от 25 октомври 2018 г. по дело C-451/17 У., на член 14, параграф 1 от Регламент № 987/2009, съгласно което обстоятелството, че дадено лице е наето с цел да бъде командировано в друга държава членка, не е пречка то да може да се счита за „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“ по смисъла на член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004, така че когато случаят е такъв и стига да са спазени останалите условия, предвидени в последната разпоредба, които не са предмет на разглежданото преюдициално запитване, по силата на същата разпоредба това лице продължава да е подчинено на законодателството на държавата членка, в която неговият работодател обичайно осъществява дейността си.

В разглеждания случай, работникът Г. отговаря и на двата критерия, изведени в решението на СЕС – спрямо него вече се е прилагало българското законодателство, доколкото жалбоподателят (според представените по делото доказателства) е вторият му български работодател, и към момента на наемането му от жалбоподателя е пребивавал на територията на Република България, което също е указание за приложение спрямо него на българското законодателство. Условно посоченият в Решение А2 на Административната комисия срок от един месец преди наемането и командироването в никакъв случай не следва да бъде тълкуван като абсолютен срок, в рамките на който наетото лице непременно трябва да има качеството на осигурено лице. Това не отговаря на житейското многообразие на случаите, на духа и смисъла на

нормите на Регламент № 883/2004 и на неговото обвързващо тълкуване от СЕС, който извежда критерии като приложение на законодателството на държавата, където работодателят обичайно осъществява дейността си, и пребиваването на наетото лице по смисъла на чл.1, б. „й“ от основния регламент - мястото, където лицето обичайно пребивава.

В случая не се твърди, а и липсват доказателства, че преди наемането му на 30.09.2020 г., Г. е пребивавал в друга държава-членка извън България. Същевременно, от приетите по делото доказателства се установи по несъмнен начин, че лицето е било осигурявано от предходния му български работодател, а поставянето на изискване за осигуряване в рамките на не по-малко от един месец преди наемането му от [фирма], представлява превратно и формално тълкуване на релевантните норми на съюзното законодателство.

Не се споделя от настоящия съдебен състав изводът на административния орган за приложение на чл. 11, пар. 3, б. „а“ от Регламент 883/2004. Работникът Г. е нает от жалбоподателя в България, но чрез командироването му в Н., упражнява свободата на движение при предоставяне на работната сила, с което той престава да бъде лице, което осъществява дейност само в една държава-членка по смисъла на чл.11, пар.3, б. „а“ от Регламент 883/2004. Именно по повод упражненото право на движение на работната сила в рамките на повече от една държави-членки на ЕС следва да се приложат стълкновителните норми на чл.12-16 от Регламент № 883/2004, така че спрямо наетото лице да е приложимо осигурителното законодателство само на една от държавите-членки.

Трудовото правоотношение между [фирма] и Н. Г. попада в приложното поле на чл.12, пар.1 от Регламент № 883/2004 вр. чл.14, пар.1 от Регламент № 987/2009, тъй като спрямо наетото лице вече се е прилагало законодателството на държавата-членка, в която е установен неговият работодател и то за период от много повече 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 достигнал до противни правни изводи органът по приходите е постановил оспорения отказ при неправилно приложение на материалния закон. С оглед на изложеното е дължима неговата отмяна и връщане на преписката за ново произнасяне по искане вх.№ 222588315640 от 09.10.2020 г. за издаване на Удостоверение А1 за приложимо осигурително законодателство на Н. Л. Г., ЕГН [ЕГН].

При този изход на спора на жалбоподателя следва да се присъдят разноски в общ размер от 1730 лв., от които 50 лв. - държавна такса и 1680 лв., представляващи адвокатско възнаграждение за административното и съдебно оспорване на отказа.

Воден от горното и на основание чл. 197, ал. 3 ДОПК, Административен съд София-град, I отделение, 3-ти състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимо законодателство № 222588315650 от 16.11.2020 г. на орган по приходите в Дирекция СДО на ТД на НАП С., потвърдено с Решение №

А-12 от 23.12.2020 г. на директора на ТД на НАП С..

ВРЪЩА делото като преписка на орган по приходите в Дирекция СДО на ТД на НАП С. за ново произнасяне по искане вх.№ 222588315640 от 09.10.2020 г. до ТД на НАП С. за издаване на Удостоверения А1 за приложимо осигурително законодателство относно Н. Л. Г., ЕГН [ЕГН].

ОСЪЖДА Национална агенция за приходите да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК], сума в размер на 1730 (хиляда седемстотит и тридесет) лева, представляваща разноси по делото.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

СЪДИЯ: