

# РЕШЕНИЕ

№ 5435

гр. София, 21.08.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 62 състав,**  
в публично заседание на 27.04.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Даниела Гунева**

при участието на секретаря Емилия Митова, като разгледа дело номер **976** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 118, ал. 3 от КСО, във вр. с чл. 117, ал. 1, т. 3 от КСО, във връзка с чл. 145 и следв. от АПК.  
Образувано е по жалба на "Микелис 1919 България" ООД с ЕИК[ЕИК] , със седалище и адрес на управление в [населено място], депозирана чрез пълномощника адв. Б. П., против Решение № 1040-21-17 от 11.01.2023 г. на Директора на ТП на НОИ – С. град, с което е отхвърлена жалбата от дружество против Задължителни предписания № ЗД-1-21-01238493 от 17.11.2022 г., издадени от контролен орган на ТП на НОИ С. на основание чл. 108, ал. 1, т. 3 от КСО и задължителните предписания са потвърдени.

Жалбоподателят моли за отмяна на оспореното решение, като излага становище по същество относно наличие на действително развили се трудово-правни отношения между дружеството и лицето Б. Д. Д.. В съдебно заседание чрез процесуалния представител адв. М. се поддържа жалбата и се претендира осъждане на ответника за разносните за адвокатско възнаграждение.

Ответната по жалбата страна Директор на ТП на НОИ – С., чрез процесуалния си представител юрисконсулт В., моли за отхвърляне на жалбата като неоснователна.

Жалбата е подадена от лице, за което оспорваният акт е неблагоприятен и поради това има правен интерес от обжалването му. Същата е депозирана в законоустановения срок и срещу акт, който подлежи на съдебно обжалване. Предвид това и жалбата се

явява процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Съдът, като съобрази събраните по делото доказателства намери за установено от фактическа страна следното:

„Микелис 1919 България“ ООД е регистрирано на 05.05.2022г., като започва да извършва дейност през м.09.2022, когато е назначено лицето Б. Д. на длъжност „маркетинг-мениджър“. Между дружеството и лицето е сключен безсрочен трудов договор на осн. чл. 70 от КТ на 12.09.2022 за длъжността „маркетинг мениджър/директор маркетинг“ за пълен работен ден, с място на работа в повече от едно населено място и уговорено трудово възнаграждение в размер на 1500 лв. На същата дата работодателят подава уведомление по чл. 62 ал.5 от КТ до НАП. По делото са приложени молба от 09.09.2022г. на Д. до управителя на дружеството за назначаване на работа, декларация от същия, служебна бележка за проведен първоначален инструктаж, диплома, длъжностна характеристика, декларация за банкова сметка за изплащане на работна заплата. Представени са и четири броя декларации от „Фреш фрутс“ ЕООД, „Сезони 78“ ЕООД, „Компании Трейд“ ЕООД и „Ница Трейд“ ЕООД, с които се декларира, че управителите им познават лицето Б. Д. като маркетинг мениджър на продуктите на „Микелис 1919 България“ ООД.

Видно от разчетно-платежна ведомост на Д. е начислено и изплатено възнаграждение в следния размер: за м.09.2022 -1050лв. и за м.10.2022 -571,43лв.

Във връзка с подадено от Д. заявление за отпускане на парично обезщетение за безработица и констатирано невнасяне на осигурителни вноски от работодателя, е изпратено писмо от ТП на НОИ С. град , дирекция „Краткосрочни плащания и контрол“ до ТП на НОИ С. град , отдел КР на ДОО за извършване на проверка на осигурителя „Микелис 1919 България“ ООД. Със заповед № ЗР-5-21-01228203/28.10.2022г. на ръководител на ТП на НОИ С. град на осн.чл. 107 от КСО и чл. 29 от Инструкция №1 от 03.04.2015г. за реда и начина за осъществяване на контролно-ревизионна дейност от контролните органи на НОИ е възложена проверка по разходите на ДОО на „Микелис 1919България“ ООД. Във връзка с проверката П. Н. , управител на дружеството и Б. Д. представят декларации от 02.11.2022г. до директора на дирекция „К.“, в които излагат конкретни данни, свързани с трудовото правоотношение.

По делото са представени още извлечение от разплащателна сметка на дружеството, договор за наем на имот, ценова листа за ползване на закрит и открит склад, договор за логистични услуги и/или пазене на вещи, фактури, транспортни документи, дневник продажби.

От правна страна, на базата на така установеното от фактическа страна, съдът намери следното:

Оспореното решение е издадено от компетентен орган, в кръга на правомощията му, възложени с КСО, както и в предвидената форма и при спазване на

административнопроизводствените правила. Съдът обаче намира, че Решението на Директора на ТП на НОИ С. град и потвърдените с него задължителни предписания, предмет на обжалване, е незаконосъобразно, като издадено в противоречие с материалния закон.

Съгласно разпоредбата на чл. 10, ал. 1 от КСО осигуряването възниква от деня, в който лицата започват да упражняват трудова дейност по чл. 4 или чл. 4а, ал. 1 и за който са внесени или дължими осигурителни вноски и продължава до прекратяването ѝ. Съгласно чл. 4, ал. 1 от КСО работниците и служителите са осигурени за общо заболяване и майчинство, инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт, трудова злополука и професионална болест и безработица. За работници и служители се считат лицата, упражняващи трудова дейност по трудово правоотношение. Същото възниква въз основа на трудов договор, който следва да отговаря на изискванията относно форма и съдържание, предвидени в КТ, като за него следва да се подаде уведомление до НАП, съгласно чл. 62 от КТ. Според чл. 63, ал. 4 от КТ изпълнението на задълженията по трудовия договор започва с постъпването на работника или служителя на работа, което се удостоверява писмено, а правоотношението е възмездно и работодателят дължи възнаграждение на работника за положения труд. В конкретния случай не е налице спор между страните относно това, че трудов договор между дружеството-жалбоподател и лицето Д. е бил налице, като в самия договор е удостоверено с подпис, че лицето е постъпило на работа на 12.09.2022 г. Не се спори и че за периода до прекратяване на трудовия договор със заповедта от 11.10.2022 г. във ведомост за заплати е отразено съответно трудово възнаграждение и изплатено по банков път. Установява се и че работодателят точно е декларирал данните за осигуреното лице и в тази насока между страните не е налице изобщо спор по тези факти, като подадените от осигурителя данни на практика отразяват действителното положение, според сключения трудов договор и разчетно - платежната ведомост.

Спорът между страните практически се съсредоточава върху въпроса относно това дали наистина лицето Д. е упражнявало фактически трудовата дейност по сключения трудов договор, за да възникне за него осигуряване, съгласно изискването на чл. 10 от КСО.

За да произнесе оспореното решение, решаващият орган е приел, че осигурителят „Микелис 1919 България“ООД е извършвал продажби преди наемането на Д., същият е нает ,тъй като е работил и изпълнявал същата дейност в „Бутилираща компания Горна Баня“, но е освободен поради не постигане на целите и малки обеми на продажба. Не са представени пътна книжка на автомобила, отчети и фактури за гориво,който е ползва от Д. при изпълнение на служебните си задължения. Самият Д. сочи, че е извършвал промотиране на продукта на дружеството, не е подписвал и изготвял документи.

От тези данни органът е приел, че Д. не е извършвал реална трудова дейност, а се е водил формално на работа, като предвид основанието за прекратяване на трудовото правоотношение с предходния работодател се извежда извод , че желанието е било със сключването на договор с „Микелис 1919 България“ООД да се придобие правото на парично обезщетение за безработица по чл. 54бал.1 от КСО в по-висок размер и за

по-дълъг период.

Административният орган формира извод, че по трудовия договор не е налице изпълнение от страна на работника, сиреч същият е бил само привиден договор, както и че е налице опит за заобикаляне на закона с цел получаване от Д. на високо парично обезщетение за безработица. Очевидно е следователно, че административният орган навежда довод за недействителност на трудовия договор по чл. 74, ал. 1 от КТ като основание за решението си, но според разпоредбата на чл. 74, ал. 3 от КТ в случаите, когато контролен или друг компетентен орган сметне, че трудовият договор е недействителен на някое от основанията, посочени в ал. 1, той незабавно сезира съда, за да се произнесе по действителността на трудовия договор, защото според чл. 74, ал. 2 от КТ в общия случай трудовият договор се обявява за недействителен именно от съда. Според нормата на чл. 74, ал. 5 от КТ пък страните не могат да се позовават на недействителност на трудовия договор или на отделни негови клаузи, докато тя не бъде обявена и решението за обявяването ѝ не бъде връчено на страните. На още по-голямо основание не може административен орган да се позовава на недействителност по собствени констатации и при възникнали съмнения във валидността на трудовия договор, при условие, че правомощие за такава преценка не му е предоставена от закона, предвид изричното указание, че недействителността, включваща и нищожността, следва да се прогласи от съда. Ако се приеме на базата на събраните от органа доказателства, че има данни, от които да се направи извод, че действително трудово правоотношение не е било налице, то редът за установяване на действителните отношения между работник и работодател е специален и само съдът може да се произнесе по този въпрос. Административният съд също не е компетентен да се произнеса инцидентно по реда на косвения съдебен контрол по действителността на трудов договор в производството по оспорване на административен акт, предвид изрично предвидения ред за обявяване недействителността по чл. 74 от КТ. В този смисъл са например Решение № 4512/2019 г. по адм. дело № 1298/2019 г., Решение № 6843/19 г. по адм. дело № 14502/18 г. и двете на ВАС.

Следва да се отбележи, че поначало неизвършването на трудова дейност е относимо към изпълнението на трудовия договор, а не неговата действителност. По тази причина КТ предвижда като последици от непостигането на труд неизплащане на договореното трудово възнаграждение, реализиране на дисциплинарна отговорност, прекратяване на трудовия договор и др. Органите на НОИ не са оправомощени да осъществяват контрол по спазване на трудовото законодателство, но предвидените в чл. 108 от КСО широки правомощия при осъществяване на контролната им дейност налага извода, че при извършване на проверките относно спазването на нормативните актове по държавното обществено осигуряване, последните детайлно изследват дадено трудово правоотношение, за да се извърши преценката възникнали ли са осигурителни права.

В случая трудовият договор е сключен за неопределено време, което предполага, че работодателят е имал нужда от по-продължително ползване на работната сила на служителя Д.. Краткият срок на просъществуване на трудовото правоотношение и липсата на убедителни доказателства, че служителят Д. е полагал труд на длъжността

на която е назначен, основателно е породило съмнение у административния орган, че страните по трудовия договор не са преследвали и не са искали настъпването на типичните за трудовия договор правни последици, а същият е сключен единствено с оглед недобросъвестно получаване на обезщетение за безработица. Породеното съмнение безспорно сочи на симулация на трудовия договор, водеща до неговата недействителност, до какъвто извод е стигнал и решаващия орган.

Това още веднъж налага извода, че преди да издаде задължителни предписания административният орган, при наличие на съмнения относно действителността на трудовото правоотношение, включително и относно това дали е налице нищожност на трудовия договор, е следвало да изпълни задължението си по чл. 74, ал. 3 от КТ и едва след решаване на въпроса относно наличието или не на действителен трудов договор да прецени и дали ще е налице основание за издаване на задължителните предписания за заличаване на подадените от осигурителя данни по този договор. В случая, по делото липсват доказателства, а няма и такива твърдения от ответната страна, че органите на ТП на НОИ – С. град са инициирали и провели подобно съдебно производство по реда на чл. 74, ал. 3 от КТ. Затова и при липса на акт, с който да е обявена недействителност на трудовия договор, задължителните предписания се явяват неоснователно издадени и преждевременни и поради това, като ги е потвърдил Директорът на ТП на НОИ С. град е издал незаконосъобразен акт, който не е съобразен с императивни изисквания на закона и подлежи на отмяна. В подкрепа на изложеното е и обилната и трайна съдебна практика на ВАС, обективизирана например в Решение № 15600/2014 г. по адм. дело № 8693/2014 г., Решение № 13287/2014 г. по адм. дело № 7724/2014 г., Решение № 8837/2015 г. по адм. дело № 55/2015 г., Решение № 15452/2017 г. по адм. дело № 11276/2016 г., , Решение № 17274/2019 г. по адм. дело № 3052/2019 г. и др. Ето защо и съдът ще следва с решението си да отмени обжалваното решение на Директор на ТП на НОИ и съответно и Задължителните предписания, потвърдени с него.

Съгласно чл. 120, ал. 2 от КСО, при уважаване на жалбата жалбоподателят има право да получи направените от него разноски и платеното възнаграждение за защита съразмерно на уважената част. Претенцията на жалбоподателя за разноски, формулирана още в жалбата и поддържана по същество в съдебното заседание е за присъждане на адвокатско възнаграждение от 600 лева, а също и разноски от 50 лева държавна такса. Констатира се от представения договор за правна защита и съдействие е фактура, че по същия е договорено и заплатено възнаграждение за адвокат от 600 лева, както и че жалбоподателят е направили деловодни разноски в размер на 50 лева, като е внесъл държавна такса за образуване на делото, поради което претендираният размер следва да се присъди.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 1040-21-17 от 11.01.2023 г. на Директора на ТП на НОИ – С. град и потвърдените с него Задължителни предписания № ЗД-1-21-01238493 от 17.11.2022 г., издадени от контролен орган на ТП на НОИ С. град на основание чл. 108, ал. 1, т. 3 от КСО.

ОСЪЖДА Териториално поделение на Националния осигурителен институт – С. град да заплати на "Микелис 1919 България " ООД с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление в [населено място], сумата от 650. 00 /шестстотин и петдесет/ лева, представляваща сторените по делото разноски за адвокатско възнаграждение и държавна такса.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд на Република България в четиринадесет дневен срок от съобщаването му на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: