

РЕШЕНИЕ

№ 1460

гр. София, 07.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 70 състав,
в публично заседание на 07.12.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Радина Карамфилова

при участието на секретаря Илияна Тодорова, като разгледа дело номер **1808** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.95 от ДОПК.

Образувано е по жалба на [фирма] срещу Решение № А-2/01.02.2021 г. на Директора на ТД на НАП С., с което са отхвърлени жалби срещу Решения за отказ за издаване на удостоверения, относно приложимо законодателство с изх. № 222588315750; № 222588315751; № 222588315753; № 222588315754; № 222588315755; № 222588315745; № 222588315746; № 222588315747 и № 222588315749, всички от дата 21.12.2020 г. и издадени от И. Д., старши инспектор по приходите в ТД на НАП С., с които е отказано издаване на удостоверения А1, относно приложимото осигурително законодателство за 9 броя лица наети от [фирма].

Жалбоподателя твърди, че оспореният акт е необоснован и незаконосъобразен, като постановен в нарушение на материалните разпоредби на националното и международното законодателство. Сочи, че отказите за издаване на удостоверенията направените от органите по приходите на база констатации и заключения не са съобразени правилно с фактическата обстановка и като резултат материалният закон е приложен и тълкуван неправилно и в противоречие с разпоредбите и целите на Регламент (ЕО) № 883/2004 на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година за координация на системите за социална сигурност (за краткост „Регламент 883“), 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 (за краткост „Регламент 987“) и ДОПК. Счита, че отговаря на критериите предвидени в чл. 14,

параграф 2 от Регламент № 987/2009, приложими за целите на прилагането на чл. 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004 г. и може да бъде определено като работодател, който обичайно осъществява дейността си на територията на Република България. Подробни доводи в тази насока са развити в жалбата. Отправеното до съда искане е за отмяна на оспорения акт и връщане на преписката със задължителни указания по прилагането на закона.

В съдебното заседание жалбоподателят се представлява от адв. Д., която поддържа жалбата и моли да бъдат присъдени направените по делото разноски, за което представя списък на разноските по делото. П. доводи са изложени в депозираните по делото писмени бележки.

Ответникът – директорът на ТД на НАП С., чрез процесуалния си представител юрк. Р., оспорва жалбата и моли същата да бъде отхвърлена. Претендира юрисконсултско възнаграждение, а на основание чл. 78, ал.5 от ГПК прави възражение за прекомерност на претендираното от страна на жалбоподателя адвокатско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура не взема становище по спора.

Административен съд София - град, III АО, 70 състав след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Административното производство е образувано въз основа на подадени 9 броя от [фирма] с вх. 222588315750; № 222588315751; № 222588315753; № 222588315754; № 222588315755; № 222588315745; № 222588315746; № 222588315747 и № 222588315749 за издаване на удостоверение А1 за приложимото осигурително законодателство за заети лице на територията на две или повече държави-членки. Отправените искания са за командировка на 9 броя от служителите си, както следва:

1. С. К. С., ЕГН [ЕГН], за периода 04.10.2020 - 30.12.2020 г.; 2. А. В. Б., ЕГН [ЕГН], за периода 20.10.2020 - 30.12.2020 г.; 3. И. Е. Т., ЕГН [ЕГН], за период 20.10.2020 - 30.12.2020 г.; 4. К. З. Б., ЕГН [ЕГН], за период 20.10.2020- 30.12.2020 г.; 5. П. Й. В., ЕГН [ЕГН], за период 20.10.2020 - 30.12.2020 г.; 6. С. Е. Д., ЕГН [ЕГН], за период 20.10.2020 - 30.12.2020 г.; 7. С. К. В., ЕГН [ЕГН], за период 20.10.2020 - 30.12.2020 г.; 8. А. М. Д., ЕГН [ЕГН], за период 07.11.2020 - 30.12.2020 г. и 9. Л. Д. Г., ЕГН [ЕГН], за период 25.11.2020 - 30.12.2020 г.

Във връзка с подадените искания И. Д., старши инспектор по приходите в ТД на НАП С., е отказано издаване на удостоверения А1, относно приложимото осигурително законодателство за 9-те броя лица наети от [фирма]. Мотивите за отказа по същество се свеждат до това, че не са изпълнени по отношение на командированите лица изискванията, при които лицата могат да останат подчинени на българското осигурително законодателство.

Срещу решенията за отказ за издаване на удостоверения относно приложимо законодателство са подадени жалби до директора на ТД на НАП, като с Решение № А-2/01.02.2021 г. на Директора на ТД на НАП С. са отхвърлени жалбите на [фирма]

При така установените факти, Административен съд София – град, Трето отделение, 70 с-в, обосновава следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима като подадена от надлежна страна и в срок, срещу подлежащ на обжалване валиден административен акт.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Правилата за координиране на системите за социално осигуряване целят да се предотврати едновременното прилагане на осигурителните законодателства на повече от една държава-членка, спрямо трудово активните лица, които се движат в рамките на Общността, а така също да се елиминират ситуации, при които не се прилага законодателството на нито една от държавите-членки. От 01.05.2010 г. се прилагат нови регламенти за координация на системите за социална сигурност на държавите-членки на Европейския съюз /ЕС/ - Регламент (ЕО) № 883/2004 на Европейския парламент и на Съвета и регламент за неговото прилагане (Регламент (ЕО) №987/2009 на Европейския парламент и на Съвета). С присъединяването на Република България към Европейския съюз, регламентите за координиране на схеми за социална сигурност (като източник на вторичното право на ЕС) се прилагат пряко и с приоритет в случаи на противоречие с националното законодателство на държавите-членки. От 28.06.2012 г. е в сила Регламент (ЕС) № 456/2012 на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2012 г., с които са изменени Регламент (ЕО) № 883/2004 и Регламент (ЕО) № 987/2009.

С Регламент № 883/2004 (основен регламент) са въведени материалните разпоредби в сферата на координиране на системите за социална сигурност на държавите-членки, докато в Регламент № 987/2009 (регламент по прилагане) се съдържат предимно процедурни правила за прилагане на основния регламент.

Националната агенция за приходите е компетентна да определя приложимото законодателство според Дял II от Регламент № 883/2004.

Основното правило при определяне на приложимото право е, че лицата са подчинени на законодателството на държавата-членка, на чиято територия полагат труда си („*lex loci laboris*“). Лицата осъществяващи дейност като заети или като самостоятелно заети в една държава-членка са подчинени на законодателството на тази държава (основание чл. 11 (3) (а) от Регламент №883/2004).

В Дял II от Регламент № 883/2004 са въведени императивни разпоредби, предвиждащи запазване на приложимото законодателство на изпращащата държава-членка спрямо заетите и самостоятелно заетите лица, които временно извършват работа на територията на друга държава-членка.

Съгласно чл. 12 (1) от Регламент №883/2004 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.

Тежестта за доказване на изпълнението на критериите е върху лицето, подало искането за издаване на Удостоверение А1. Фактите и обстоятелствата, които са от значение за издаване на искания документ са в зависимост от представените към Исканията документи, като в случая допълнително са били представени документи със жалбите срещу решенията за отказ, които частично са обсъдени от решаващия орган.

Едно от решаващите условия за прилагане на чл. 12 (1) от Регламент №883/2004 е командироваността на работодателя обичайно да осъществява дейността си на територията на изпращащата държава-членка. Съгласно чл. 14 (2) от Регламент №987/2009, за целите на прилагането на чл. 12 (1) от основния регламент, изразът „което обичайно

осъществява дейността си в нея“ се отнася до работодател, който обичайно извършва значителни по обхват дейности, на територията на държавата-членка, в която е установен, като се вземат предвид всички критерии, характерни за дейностите, извършвани от въпросното предприятие.

Друго решаващо условие за прилагане на чл. 12 (1) от Регламент №883/2004 е поддържането на пряка връзка между работодателя и изпратеното лице. Наличието на пряка връзка предполага запазване на взаимоотношенията между командированото заето лице и изпращащия работодател в рамките на съществуващото помежду им правоотношение, което в случая се установява. Поддържането на пряка връзка предполага командированото лице да остане подвластно на изпращащия работодател в рамките на съществуващото помежду им правоотношение. Изпращащият работодател, според представените договори, следва да запази ръководните си функции по отношение определяне естеството и общия характер на работата, която изпратеното лице трябва да изпълни.

За да се установи, дали работодател обичайно осъществява дейността си на територията на Република България, се разглеждат всички относими критерии, характеризиращи осъществяваната дейност. Установено е, че седалището и адресът на управление на Дружеството, се намират на територията на Република България. Броят на наетите от работодателя лица /с изключение на административния персонал/, които полагат труда си на територията на България - в решението е прието, че няма налична информация за периода на предоставяне на услугите и за броя на командированите лица по сключени договори с 13 контрагенти, което не съответства на доказателствата по делото. На следващо място, в решението е прието, че не е изпълнен критерият за реализираният от работодателя оборот на територията на изпращащата държава, спрямо общия оборот за предходните 12 месеца. Прието е, че реализираният оборот на територията на страната е в размер на 8 340 098,40лв. или 23,33% от общия реализиран оборот, т.е. не е реализиран минимум 25% оборот на територията на страната от общия реализиран оборот. С оглед на ангажираните по делото Справка за обектите на дружеството в България за периода от м. 01.2020 г. до м. 12.2020 г. и Справка за обектите на Дружеството в чужбина за периода от м. 01.2020 г. до м. 12.2020 г. и броя на договорите, включително и новопредставените пред съда, от общо 93 обекта, 70 броя се изпълняват в България, съдът намира, че изводът на органите по приходите, във връзка с реализираният оборот на територията на изпращащата държава по приходите се явява необоснован.

Следва да се съобрази и чл. 14 (2) от Регламент № 987/2009, според който приложимите критерии трябва да отговарят на специфичните характеристики на всеки работодател и на действителния характер на извършваните дейности. Критериите за съществена дейност се разглеждат в тяхната съвкупност и се адаптират към характера на осъществяваната от предприятието дейност, в зависимост от спецификата на всеки конкретен случай. Това не означава, че чл. 12 (1) от Регламента може да се тълкува разширително и по тълкувателен път да се разширява неговия обхват по отношение на заетите лица. Означава, че на база на посочените съвкупни критерии и доколкото процентът от оборота не е императивно заложен във вътрешното и общностното законодателство, то би могло да се приеме, че дружеството обичайно извършва значителни по обхват дейности в Р.България и при реализиран оборот от 23,33% от общия си оборот за предходните 12 месеца, с оглед на спецификата на дейността си. Т.е. критерият - оборот от над 25% не е абсолютен, както неправилно приема органът

по приходите.

Следователно, в хода на административното производство не са напълно изследвани условията, при които на основание чл. 12(1) от Регламент № 883/2004 заявените от [фирма] 9 броя лица могат да останат подчинени на българското осигурително законодателство, с оглед на което издадените откази за издаване на удостоверения за приложимо законодателство се явяват немотивирани и противоречащи на материалния закон.

С оглед на изложеното, съдът намира жалбата, че за основателна и същата следва да се уважи, като по отношение на разноските се приложи чл. 161, ал. 3 от ДОПК.

Предвид, че пред съда са представени доказателства, които е могло да бъдат представени от [фирма] в административното производство, то жалбоподателят следва да заплати изцяло разноските по делото, независимо от неговия изход и разноски не му се присъждат.

Така мотивиран и на основание чл. 173, ал.2 от АПК Административен съд София - град, 70 състав:

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], ЕИК:, Решение № А-2/01.02.2021 г. на Директора на ТД на НАП С., с което са отхвърлени жалби срещу Решения за отказ за издаване на удостоверения, относно приложимо законодателство с изх. № 222588315750; № 222588315751; № 222588315753; № 222588315754; № 222588315755; № 222588315745; № 222588315746; № 222588315747 и № 222588315749, всички от дата 21.12.2020 г., издадени от И. Д., старши инспектор по приходите в ТД на НАП С., с които е отказано издаване на удостоверения А1, относно приложимото осигурително законодателство за 9 броя лица наети от [фирма].

ИЗПРАЩА преписката на административния орган за произнасяне по исканията за издаване на удостоверения А1, относно приложимо осигурително законодателство, по които са постановени посочените откази.

Решението е окончателно.

СЪДИЯ: