

# РЕШЕНИЕ

№ 5232

гр. София, 19.08.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 74 състав,**  
в публично заседание на 26.04.2021 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Христо Минев**

при участието на секретаря Теменужка Стоименова, като разгледа дело номер **12058** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.95 и следв. от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс / ДОПК/ и е образувано по жалба на [фирма],[ЕИК], със седалище и адрес [населено място],ул.14-ти полк № 2,вх.Б, представлявано от управителя му С. Д. срещу Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимо законодателство, No 24-20-2478#2 от 07.07.2020 г. на главен инспектор по приходите в дирекция “Обслужване“ при ТД на НАП С., потвърдено с Решение No А-5/03.08.2020г. на Директор на ТД на НАП С..

С жалбата се иска отмяна на оспореното решение, като неправилно, необосновано, немотивирано и незаконосъобразно, както и постановено при допуснати нарушения на материалния закон. Твърди се, че оспорващият отговаря на всички условия, предвидени в чл. 12 от Регламент No 883/2004 г. за издаване на удостоверение А1 за приложимо осигурително законодателство: от представените писмени доказателства се установява по категоричен начин, че оспорващият обичайно осъществява дейността си на територията на Република България, видно и от представени договори и издадени фактури.

В съдебното производство жалбоподателят се представлява от адв. Ф., която моли съда да отмени оспорения акт по аргументи, изложени в хода на устните състезания по делото и в писмени бележки. Претендира се присъждане на разносните по делото по представен списък.

Ответникът - ТД на НАП С., чрез процесуален представител, оспорва жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за

прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Настоящият съдебен състав, като обсъди доводите на страните и доказателствата по делото, намира за установено следното:

С. С. Европа О., [ЕИК] , е със седалище и адрес на управление на територията на Република България: [населено място], ул.14-ти полк № 2,вх.Б.

Подадена е молба от [фирма] за издаване на удостоверение А1 за приложимото осигурително законодателство за заето лице вх. No 24-20-2478/10.06.2020г. за двадесет и две лица, както следва В. Х. Т., М. М. К., Х. Д. Б., И. В. М., Ю. Ю. Пенд, Й. И. Й., Г. Б. В., Г. А. М., Б. П. Ш., Н. Р. Т., С. Г. К., Ю. С. А., А. Ю. Пенд, В. Й. К., И. Ф. Ч., Е. И. Б., А. А. М., М. М. Алим, Н. Л. М., Г. Д. Е., Е. Д. С., Р. А. А.. За всички тях е посочено, че имат сключен трудов договор със [фирма], както и че със заповеди за командироване са командировани в Н. в периода 04.05.2020 до 21.08.2020г, посочен е размерът на възнаграждението по време на командироването. Във исканията е посочено, че лицата са социално и здравно осигурени според българското законодателство, възнаграждението за периода на командироването ще е за сметка на работодателя и срок на командироването за всеки индивидуализиран, но в периода от 04.05.2020г. до 21.08.2020г. Реализираният оборот на територията на България спрямо общият оборот за предходните 12 месеца е 32.64%. Към искането са приложени трудови договори, допълнителни споразумения, копия от лични карти, както и справка за задължително здравно осигуряване.

С писмо изх.№24-20-2478#3/24.06.2020г. ст. Инспектор по приходите при ТД на НАП С. поискал от дружеството да представи копие от договори за възлагане, анекси към тях, приемо-предавателни протоколи и банкови извлечения за основната дейност на дружеството на територията на България за периода 01.05.2019г.-30.04.2020г., договорите с чуждестранни контрагенти и писмени обяснения за дейността.

Дружеството е пожелало да командирова служителите си, съгласно сключен договори с възложител фирмите „Р. Г.“,С. У. U.A, S. G. P. B.V. всички от Н.. Предмет на договорите са извършванена на СМР, изграждане на фотоволтаични системи на различни места в Н. за периода 11.06.2020г. до 27.07.2020г.

С оспореното Решение за отказ за издаване на удостоверение А1 относно приложимо законодателство с изх. No24-20-2478#2/07.07.2020г. на главен инспектор по приходите при ТД на НАП С. е постановен отказ за издаване на удостоверение за приложимо законодателство на [фирма]. Административният орган е приел, че не е установено изпълнение на задължителните изисквания на чл. 12 от Регламент No 883/2004 г. като се установило, че по голяма част от реално извършвана дейност на дружеството е извън територията на България, като в тази насока е посочено, че няма данни за реализиран оборот от минимум 25% на територията на общия реализиран оборот, а същия за периода 01.05.2019г.-30.04.2020г. е в размер на 398441,37лв или 23,78% от общия реализиран оборот.

С решение No А-5/03.08.2020 г. на директора на ТД на НАП С., е оставена без уважение жалбата на [фирма], подадена по реда на чл. 92, ал. 1 от ДОПК, срещу Решението за отказ за издаване на удостоверение относно приложимо законодателство. Отказът е мотивиран с липсата на две от законоустановените предпоставки по чл. 12, параграф 1 от Регламент No 883/2004г., че работодателят не осъществява обичайно дейността си на територията на Република България.

По делото са приети доказателствата, представени с административната преписка и допълнителни писмени доказателства, представени от страните.

В рамките на съдебното производство по искане на жалбоподателя бе допусната и назначена ССЕ.

Съгласно приетото в с.з. на 26.04.2021г. заключение от вещото лице П. К. се установява, че в счетоводството на [фирма] са начислени и изплатени разходи за заплати и осигуровки в периода юни - август 2020г. на посочените в искането 22 лица, за които е поискано удостоверение А1. В периода 01.06.2019г.-31.05.2020г. не са осчетоводявани в счетоводството на жалбоподателя разходи за наем на офис, склад и за покупка на движими вещи. Реализираният оборот на дружеството за периода 01.06.2019г. - 31.05.2020г. в страната е в размер на 621 869,57лв. Същият представлява 32,64% спрямо общия реализиран оборот от дружеството за същия период. Съдът кредитира заключението на вещото лице като обективно и логично, неоспорено от страните.

В с.з. на 26.04.2021г. бе разпитан свидетеля Ю. Ю. Пенд. От показанията на същия се установява, че същият работи в дружеството [фирма] по трудов договор, а от май до август 2020г. е работил в Х./Н./ като бригадир на един от обектите. Те имали няколко обекта за изграждане на метални конструкции, върху които се монтират соларни панели. Обектът се намирал в покрайнините на А., като свидетелят заминал до там със самолет през м.май. Били около 30-40 човека, които пристигнали в следствие със служебни автобуси от България. Задачите си ги получавал от работодателите си по специално създадена вайбър група, по телефона, като на обекта управителите идвали един - два пъти седмично за среща с клиенти. Заплатата си получавал по банков път, а когато възникнел проблем се свързвал било с Г., било със С.- управители на дружеството. Като се прибрал в България, работил на друг обект в [община].

Съдът кредитира показанията на свидетеля като обективни и логични.

При така установената фактическа обстановка съдът намира от правна страна следното:

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

Обжалваният акт е издаден от компетентен орган по приходите и в изискуемата форма.

Не са допуснати съществени нарушения на административно - производствените правила, които самостоятелно да обосновават отмяна на акта.

Спорното по делото е във връзка с приложението на материалния закон и наличието на предпоставките по чл. 12, параграф 1 от Регламент No 883/2004г.

С Регламент No 883/2004 на ЕП и на Съвета за координация на системите за социална сигурност са въведени материално правните разпоредби в сферата на координиране на системите за социална сигурност на държавите-членки. Националната агенция за приходите е компетентна да определя приложимото законодателство според Дял II от Регламент No 883/2004.

Съгласно чл. 11, пар. 1 от Регламент No 883/2004 лицата, за които се прилага настоящият регламент, са подчинени на законодателството само на една държава-членка, което законодателство се определя по правилата на дял II от Регламента. Лицата, осъществяващи дейност като заети или като самостоятелно заети в една държава-членка са подчинени на законодателството на тази държава (чл. 11, пар. 3, (а) от Регламент No 883/2004).

В Дял II от Регламент No 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, пар. 1 от Регламент No 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.

В конкретния случай е установено по категоричен начин, че работниците не са изпратени да заместват други лица и времетраенето на работата при приемащото предприятие не превишава двадесет и четири месеца.

Съгласно чл. 14, пар. 2 от Регламент No 987/2009 на ЕП и на Съвета от 16 септември 2009г. за установяване процедурата за прилагане на Регламент No 883/2004, за целите на прилагането на член 12, параграф 1 от основния регламент, 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. Критериите за съществена дейност се разглеждат в тяхната съвкупност и се адаптират към характера на осъществяваната от предприятието дейност, като в зависимост от спецификата на всеки конкретен случай могат допълнително да се приложат и други критерии.

Видно от приетите по делото писмени доказателства се установява, че дружеството- жалбоподател, в качеството му на работодател по смисъла на цитираните разпоредби, обичайно осъществява дейността си в изпращащата държава-членка – България. [фирма] е регистрирано като търговско дружество по реда на Търговския закон (ТЗ) в България и осъществява търговската си дейност на територията на страната. Установено е в хода на административното и на съдебното производство, че цялата дейност на дружеството се извършва в България, включително сключването на трудовите договори с работниците, които се командироваат за изпълнение на временна работа. На територията на страната са сключени и договори с клиенти, видно от представените по делото договори за извършване на СМР с физически лица и фактури към тях. Дружеството е реализирало оборот на територията на България спрямо общият оборот за предходните 12 месеца от 32,64% в периода 01.06.2019г.-31.05.2020г, доколкото за тези двадесет и два души работници на [фирма] се установи, че първите лица са заминали на 08.06.2020г., следващите на 09.06.2020г., а последните на 15.06.2020г., видно от приложените самолетни билети и заповеди за командироване. Ето защо и предходните 12 месеца са в периода 01.06.2019-31.05.2020г., а не както е приел органа по приходите с един месец по рано.

От приетите по делото писмени доказателства се установява и изпълнението на изискването на чл. 12 (1) от Регламент No 883/2004 за поддържането на пряка връзка между работодателя и изпратените лица. Наличието на пряка връзка предполага

запазване на взаимоотношенията между командированото заето лице и изпращащия работодател в рамките на съществуващото помежду им правоотношение. По безспорен начин е установено, че между оспорващия и двадесет и двамата работници е сключен трудов договор, на основание чл. 67, ал. 1, т. 1 вр. чл. 70 от Кодекса на труда /КТ/, в който са уредени правата и задълженията на работника и на работодателя, като същите са съобразени изцяло с българското законодателство. Между работника и приемащото предприятие не са налице никакви правоотношения, въз основа на които да се приеме, че е налице връзка между тях. Целият срок на командироване за страните, участвали в съставянето му, правото на прекратяване на трудовия договор е само на командированото предприятие и при условията на Кодекса на труда, естеството на работата е определено от страна на командированото предприятие в сключеното допълнително споразумение, задължението за заплащане на възнаграждение на работника е на предприятието, което е сключило трудовия договор. В случая по категоричен начин е установено наличието на пряка връзка между работника и оспорващия, в качеството му на работодател. Изводите се потвърждават изцяло от приетата и изслушана по делото съдебно счетоводна експертиза и от разпитания свидетел Пенд. От заключението се установява, че в счетоводството на дружеството за периода юни- август 2020г. са осчетоводени разходи за заплати и осигуровки. Свидетелят Пенд заяви, че връзката с управителите на дружеството е било посредством телефонна връзка, вайбър група, както и два пъти седмично, когато те са идвали на обектите.

Предвид клаузите на договора, както и, че се касае за изпълнение в Н., въпрос на икономическа целесъобразност и преценка на дружеството – изпълнител по договора да прецени, дали за изпълнението му следва да наеме техника в Н. от местни лица, или следва да притежава такава техника. В производството по издаване на удостоверение за приложимо законодателство, не могат да бъдат обсъждани въпроси, касаещи реалността на доставките и от компетентността на органи, на които е възложено извършването на ревизия. Относимо е обстоятелството, че договорът е с възможен предмет, конкретизиран в достатъчна степен, свързан е с икономическата дейност на дружеството и работниците, за които се иска издаването на процесните удостоверения са командировани във връзка с изпълнението на договора. Дори обстоятелството, че в искането от 23.06.2020г не е попълнена част III, адресът където се командироваат служителите може лесно да се установи от приложения договор за услуги между [фирма] и К. Унисун Е. У.А. от 11.03.2020г, в който е посочено, че ще бъде инсталирана фотоволтаична система на адрес К.,24,5469 Е., Н..

Също така следва да се отбележи, че в представената и приета без оспорване от страна на управителя на дружеството Г. И. справка се установява, че в периода юни 2019г.- май 2020г. на територията на страната са полагали труд 13 служителя, а също така на 5 лица служители са изплатени обезщетения за безработица, т.е броят на лицата, полагали труд в друга държава членка отговаря на изискванията, заложен от органите по приходите.

От гореизложеното следва да се приеме, че по отношение на заетите лица, посочени в искането за издаване на удостоверение А1, подадено от [фирма], са изпълнени изискванията на чл. 12 (1) от Регламент No 883/2004 за запазване на приложимото законодателство на изпращащата държава-членка. Поради това оспореното Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимо законодателство е незаконосъобразно, тъй като е издадено в нарушение на

материалния закон. На основание чл. 96 от ДОПК делото като преписка следва да се изпрати на ответника за издаване на документ по молба вх. No 24-20-2478/23.06.2020г. за издаване на удостоверение А1 за приложимото осигурително законодателство за заетите лица, без да бъдат давани указания за съдържанието му.

С оглед изхода на делото и заявеното от жалбоподателя искане, на основание чл. 161, ал. 1 ДОПК, ответникът следва да бъде осъден да заплати разноски по делото в размер на 1150.00 лева, от които 50 лева платена държавна такса, 600.00 лева депозит за съдебно счетоводна експертиза и 500 лева договорено и платено адвокатско възнаграждение, с оглед уваженото възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение, предвид правната и фактическа сложност на делото.

Поради изложеното съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма],[ЕИК], със седалище и адрес [населено място],ул.14-ти полк № 2,вх.Б, представлявано от управителя му С. Д. срещу Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимо законодателство, No 24-20-2478#2 от 07.07.2020г. на главен инспектор по приходите в дирекция “Обслужване“ при ТД на НАП С., потвърдено с Решение No А-5/03.08.2020г. на Директор на ТД на НАП С..

ИЗПРАЩА делото като преписка на главен инспектор по приходите при Териториална дирекция на НАП С. за издаване на документ по молба за издаване на удостоверение А1 за приложимото осигурително законодателство за заето лице вх. No 24-20-2478/23.06.2020г., без указания за съдържанието му.

ОСЪЖДА Териториална дирекция на НАП С. да заплати на [фирма],[ЕИК], със седалище и адрес [населено място],ул.14-ти полк № 2,вх.Б, представлявано от управителя му С. Д., сума в размер на 1150.00 лева, представляваща разноски по делото.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

СЪДИЯ: