

# РЕШЕНИЕ

№ 1750

гр. София, 20.03.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 67 състав,**  
в публично заседание на 28.02.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Лилия Йорданова**

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **10851** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК във връзка с чл. 118, ал.1 от КСО.

Образувано е по жалба на К. М. Н., ЕГН [ЕГН] с адрес [населено място], [улица], [жилищен адрес] срещу Решение №1040-21-728/26.09.2022г. на Директора на Териториално поделение на НОИ С.-град, с което е потвърдено Разпореждане № РВ-3-21-01149610/17.06.2022г. на длъжностно лице по чл.114, ал.3 от КСО. Излага съображения за незаконосъобразност на акта и моли същият да бъде отменен като такъв. Намира, че в разпореждането и потвърдителното решение не фигурират мотиви защо е прието, че сумите по осигурителните плащания са получени недобросъвестно. В о.с.з. жалбоподателят не се явява, не се представлява. Постъпила е молба от 28.02.2023г. от пълномощник на Н., с която изразява становище по същество. Претендира разноси съгласно приложен списък. В дадения от съда срок представя писмени бележки.

Ответникът оспорва жалбата и моли да бъде отхвърлена. Претендира юрисконсултско възнаграждение, като алтернативно при уважаване на жалбата прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар. Представя подробни писмени бележки в дадения от съда срок.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа

страна следното:

С атакуваното решение от 26.09.2022г. на директора на ТП на НОИ С. град е прието, че К. Н. няма качество на осигурено лице по см. чл.10, КСО и §1, т.3 от ДР на КСО към 10.01.2022г. и няма право на парично обезщетение за временна неработоспособност по реда на чл.40, ал.1 от КСО. С тези мотиви Директорът на ТП на НОИ С. град е потвърдил издаденото разпореждане от 17.06.2022 г. /л. 13-14/, с което е разпоредено на К. М. Н. да възстанови недобросъвестно полученото парично обезщетение поради общо заболяване за периода 10.01.2022г. до 21.01.2022г. в размер на 174.99 лева, от които 171,84 лева главница и 3,15 лева дължима лихва от датата на неправомерно получено обезщетение до датата на разпореждането на основание чл. 114, ал. 1 и ал.3 от КСО.

От осигурителя „Еврофонд Адвайзърс“ ЕООД за К. М. Н. в ТП на НОИ С. град били представени: Удостоверение приложение №9 /към чл.8, ал.1 от НПОПДОО/ по болничен лист E20212869962 за периода 10.01.2022г. до 14.01.2022г. /л.15 гръб/ и по болничен лист №E20212869984 за периода 15.01.2022г. до 21.01.2022г. /л.16 гръб/ В данните, подадени от осигурителя по реда на чл.5, ал.4 от КСО за м. януари 2022г. за Н. били отразени 1 отработен ден, 3 дни с възнаграждение по чл.40, ал.5 от КСО, 7 дни с право на парично обезщетение по чл.40, ал.1 от КСО и 9 дни неплатен отпуск, зачетен за осигурителен стаж. По реда на Наредба за паричните обезщетения и помощи от ДОО на оспорвания било изплатено парично обезщетение за 7 работни дни в размер на 171, 84лв.

Била извършена проверка в информационната система на НОИ, от която било установено, че за Н. има подадени данни по реда на чл.5, ал.4 от КСО като управител на дружество с вид осигурен „10“ чрез „Еврофонд Адвайзърс“ ЕООД за м.12.2021г., като били отразени 3 работни дни осигурителен доход 151,20лв и 17 дни неплатен отпуск, който се зачита за осигурителен стаж; за м.01.2022г. – 1 работен ден, 3 дни по реда на чл. 40, ал.5 от КСО, осигурителен доход 201,60лв, 7 дни временна неработоспособност и 9 дни неплатен отпуск, който се зачита за осигурителен стаж.

Бил постъпил сигнал по заявление вх.№9001-21-1670 от 04.04.2022г. от К. Н. и била издадена Заповед № ЗР-5-21-01112388/11.04.2022г. на Ръководителя на ТП на НОИ С. град за извършване проверка по разходите на ДОО на осигурителя „Еврофонд Адвайзърс“ ЕООД относно коректността на подадените данни по чл.5, ал.4 от КСО с вид осигурен „10“ за м.12.2021г., м. 01.2022г. и м.02.2022г. /л.23/ Било установено от контролния орган, че счетоводителят на Н. не бил упълномощен да представлява дружеството и Н., не бил установен контакт с лицето, поради което с писмо изх.№9001-21-1670#4/12.05.2022г. /л.24/ било изискано съдействието от компетентните органи за установяване контакт с Н., с писмо вх.№ 9001-21-1670#5/13.06.2022г. /л.25-28/ СДВР уведомило ТП на НОИ С. град, че призованият Н. не се е явил на датата в поканата -06.06.2022г. Предвид горното и не била извършена документална проверка от контролните органи на НОИ поради липса на контакт с Н. или валидно упълномощено от същия лице, което да представлява осигурителя и за представяне първична счетоводна документация за лицето. Били направени справки в информационната система на НОИ, т.е. административният

орган бил упражнил служебното начало за изясняване претендирано от оспорващия субективно право на парично обезщетение за временна неработоспособност по б.л. №Е20212869962 за периода 10.01.22 до 14.01.22г. /първичен/ и по б.л. №Е20212869984 за периода от 15.01.22 до 2.01.22г. /продължение/. Проверката в информационната система на НОИ установила, че за Н. имало подадени данни по чл. 5, ал.4 КСО като управител на търговско дружество с вид осигурен „10“ за м.12.2021г. като били отразени 3 работни дни с осигурителен доход 151,20лв. и 17 дни неплатен отпуск, който се зачита за осигурителен стаж; за м.01.2022г. – 1 работен ден, 3 дни по реда на чл.40, ал.5 КСО с осигурителен доход 201,60лв, 7 дни временна неработоспособност и 9 дни неплатен отпуск, който също се зачита за осигурителен стаж; за м.02.2022г. – 20 дни неплатен отпуск.

Предвид така установеното, длъжностно лице по чл.114, ал.3 от КСО издало Разпореждане № РВ-3-21-01149610/17.06.22г. Срещу разпореждането била депозирана жалба вх.№1029-21-1023/18.07.22г. на Н.. В хода на образуваното контролно производство пред директора на ТП на НОИ С.-град по чл.117 КСО, за изясняване факти и обстоятелства и събиране относими по случая доказателства, с писмо от 19.08.2022г./л.29/ до Н. били изпратени Заповед от 17.08.22г. на Ръководителя на ТП на НОИ С. град за извършване проверка разходите на ДОО на осигурител „Еврофонд Адвайзърс“ ЕООД, Задължителни предписания №ЗД-1-21-01182574/18.08.22г., получени от Н. на 12.09.22г./л.29 гръб/

С писмо вх.№ от 16.09.22г. /л.32/ Н., в качеството му на управител на „Еврофонд Адвайзърс“ ЕООД в дадения 3-дневен срок от получаване на задължителните предписания, е представил в ТП на НОИ С. град: договор за управление и контрол от 01.12.2021г, съгласно който Н. управлява „Еврофонд Адвайзърс“ ЕООД срещу възнаграждение от 1008лв; фишове за начислени възнаграждения за м.12.2021г. със следното отразяване в тях: за м.12.2021г. 3 работни дни и 17 дни неплатен отпуск с възнаграждение 151,20лв; за м.01.2022 – 1 работен ден, 9 дни неплатен отпуск, 7 дни във временна неработоспособност и 3 дни по реда на чл.40, ал.5 КСО с възнаграждение в размер 156,24лв. и за м.02.2022г. – 20дни неплатен отпуск; фактура №[ЕГН]/01.12.21г., издадена от „Еврофонд Адвайзърс“ ЕООД с получател „Техком“ ЕООД за извършени консултации за м.11.2021г. по проект ПРСР в размер 20лв. В писмото Н. бил предоставил информация, че дружеството нямало сключени договори с контрагенти за м.12.2021г. и м.01 и м.02.2022г. С писмото не били представени други доказателства относно упражняваната от него трудова дейност за посочените месеци в качеството му на управител на търговското дружество.

Проверката по разходите на ДОО била приключила с издаването на Констативен протокол №КП-5-21-01198629/23.09.2022г. /л.60-61/ на контролен орган на ТП на НОИ С.-град, като със същия било прието, че като лице, осигуряващо се по договор за управление и контрол, сключен по реда на Търговския закон, лицето няма право на неплатен отпуск, който е уреден с Кодекса на труда. В хода на образуваното производство по чл.117 КСО с процесното решение директорът на ТП на НОИ С.-град е потвърдил разпореждането като правилно и законосъобразно и е оставил жалбата на Н. без уважение.

От правна страна съдът намира следното:

Чл. 114, ал. 3 от КСО регламентира, че за възстановяване на сумите по ал. 1 и 2 длъжностното лице, на което е възложено ръководството на контрола по разходите на държавното обществено осигуряване в съответното териториално поделение на Националния осигурителен институт, или друго длъжностно лице, определено от ръководителя на поделението, издава разпореждане, което подлежи на доброволно изпълнение в 14-дневен срок от връчването му. В тези случаи не се съставя ревизионен акт за начет по чл. 110, ал. 1.

С оглед цитираната разпоредба и представените доказателства, от които е видно отсъствието на Д. Я. Я.-З. на 17.06.2022 г. – датата на издаване на разпореждането, както и с оглед т. 2 от заповед №Ц 1015-21-108 от 21.10.2020 г., К. Ц. М. се явява компетентен орган да издаде същото /л. 63-64/.

Атакуваното решение също е издадено от компетентен орган съгл. чл. 117, ал. 1, т. 2, б. „д“ от КСО. Представена е Заповед №1712/17.08.2015г. на Управителя на НОИ, съгласно която Т. Б. В. на осн. чл.9, ал.2 от ЗДСл вр. чл.33, ал.2 от КТ е преназначен на длъжност Директор на териториално поделение на НОИ С.-град за неопределен срок, считано от 15.08.2015г. /л.62/. При издаване му не са допуснати съществени нарушения на административнопроцесуалните правила.

По отношение на материалната законосъобразност на атакувания административен акт:

Съгласно чл.4, ал.1, т.7 КСО задължително осигурени за общо заболяване и майчинство, инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт, трудова злополука и професионална болест и безработица по КСО са работниците и служителите, независимо от характера на работа, от начина на заплащането и от източника на финансиране, с изключение на лицата по чл. 4а, ал.1: управителите и прокуристите на търговски дружества, на еднолични търговци, на техните клонове и на клоновете на чуждестранни юридически лица, членове на съвети на директорите, на управителни и надзорни съвети и контролорите на търговски дружества, синдици, ликвидаторите, както и лицата, работещи по договори за управление на неперсонифицирани дружества и лица, на които е възложено управление и/или контрол на държавни и общински предприятия по глава девета от ТЗ, техни поделения или на други юридически лица, създадени със закон. По реда на чл.10 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.

Легална дефиниция за понятието "осигурено лице" е дадена в §. 1, ал. 1, т. 3 от КСО (бр. 98 от 2016 г., в сила от 01.01.2017 г.), според която "осигурено лице" е физическо лице, което извършва трудова дейност, за която подлежи на задължително осигуряване по чл. 4 и чл. 4а, ал. 1 и за което са внесени или дължими осигурителни вноски; осигуряването на лицето, което е започнало трудова дейност съгласно чл. 10, продължава и през периодите по чл. 9, ал. 2, т. 1-3 и 5 от КСО.

В чл.40, ал.1 от КСО е регламентирано, че осигурените лица за общо заболяване и майчинство имат право на парично обезщетение вместо възнаграждение за времето на отпуск поради временна неработоспособност и при трудоустрояване, ако имат най-малко 6 месеца осигурителен стаж като осигурени за този риск.

Във всички случаи отпускането и изчисляването на паричните обезщетения се извършват въз основа на данните по чл.5, ал.4, т.1, чл.33, т.12 и данните, декларирани в подадените документи за изплащане на обезщетения и помощите от ДОО при условия и по ред определени с акт на МС /чл.54к от КСО/.

От съвкупната преценка на всички доказателства по делото /описани подробно във фактическата част на настоящото решение/ може да се направи извод, че К. М. Н. не е имал право на неплатен отпуск по договора за управление и контрол и следователно не подлежи на осигуряване по реда на чл. 4, ал.1, т.7 от КСО, тъй като по така сключения договор за управление и контрол няма право на неплатен отпуск. Договор за управление е сключен между едноличния собственик на капитала и управителя, което в настоящия случай е едно и също физическо лице. Същият няма качеството на осигурено лице по см. чл.10, ал.1 КСО и §1, ал.1, т.3 ДР на КСО към датата на настъпването на временната неработоспособност – 10.01.2022г., както и няма право на парично обезщетение за временна неработоспособност по реда на чл.40, ал.1 КСО.

Отношенията между управител на търговско дружество и дружество по ТЗ се уреждат с нарочен договор за възлагане на управлението по чл.141, ал.7 от ТЗ. Този договор е мандатен – договор за поръчка и съществена негова характеристика е именно равнопоставеността на сключилите го страни, предвид това и управителят няма качеството на работник или служител на дружеството по смисъла на КТ. Управителите, извършващи дейност на база сключен договор за управление и контрол, имат отношения с дружествата, приравнени на трудовите единствено за данъчни цели съгласно §1, т.26 от ДР на ЗДДФЛ, а не равни на тях. Този вид договори се сключват въз основа на Закона за задълженията и договорите, Търговския закон, а не по реда на Кодекса на труда. Предвид това и за да може да се твърди правото на отпуск в определени размери, то следва да бъде договорено между страните по договора. Изпълнителите по договорите за управление и контрол не могат да ползват правата по КТ, поради това нямат и право на неплатен отпуск, който се зачита за осигурителен стаж. На същите или се дължи и/или се изплаща възнаграждение за управлението или не се дължи и съответно не се изплаща възнаграждение, при положение, че не се извършват дейности по управление на дружеството. Съдът намира, че след като в качеството на едноличен собственик на капитала на търговско дружество „Еврофонд Адвайзърс“ ЕООД Н. е подал данни по чл. 5, ал.4 за 17 дни неплатен отпуск за м.12.2021г. и 9 дни неплатен отпуск за м.01.2022г., на които няма право по силата на сключения договор за управление и контрол, то същият не е бил осигурено лице по смисъла на §1, ал.1, т.3 от ДР на КСО към момента на настъпване на временната неработоспособност – 10.01.2022г. и не е имал право на парично обезщетение за временна неработоспособност по чл.40, ал.1 от КСО.

Не се споделят аргументите в жалбата, че в мотивите на решението и на разпореждането липсва констатация защо Н. е получил сумите по осигурителни

плащания „недобросъвестно“. Изрично Директорът на ТП на НОИ С.-град е посочил в решението, че недобросъвестно получените суми за осигурителни плащания се възстановяват от лицата, които са ги получили, заедно с лихвата по чл.113 от КСО, както и че декларирането на неверни правнорелевантни обстоятелства, както и затаяването им е проява на недобросъвестност по счл. Чл.114, ал.3 от КСО. В КСО липсва легална дефиниция на понятието „недобросъвестност“ при получаване на осигурителни плащания, но в трайната съдебна практика понятието бива дефинирано като получаване на осигурително плащане въпреки знанието на факти и обстоятелства, които представляват пречка за това, както и невярно деклариране на релевантни факти и обстоятелства /Решение №6718/22.05.2018г. на ВАС по адм.д.№12933/2017г., Решение №4749/18.05.2022г. по адм.д.№672/2022г./ Т. обстоятелство е именно, че договор за управление и контрол, сключен на основание Търговския закон а не по КТ. Управителят подлежи на осигуряване по чл.4, ал.1, т.7 от КСО за всички осигурителни рискове, но няма право да ползва отпуските, предвидени с КТ за работници и служители по трудово правоотношение, какъвто се явява и неплатеният отпуск. Съгласно чл. 26, ал.1 от ЗЗД всяка клауза на договора, която противоречи на закона, е нищожна, каквато всъщност се явява чл.3, т.11 от договора за управление, сключен между страните. С оглед изложеното съдът приема, че данните по чл.5, ал.4, т.1 от КСО в Р. за периода на неплатен отпуск се явяват неоснователно подадени с цел да се получи недължимо осигурително плащане. Също така, с представянето на удостоверения №9 с вх.№Р14-21-000-00-[ЕГН]/25.01.22г. и вх.№ Р14-21-000-00-[ЕГН]/25.01.22г. оспорващата страна, явяваща се и осигурител, и едноличен собственик на капитала на „Еврофонд Адвайзърс“ ЕООД е декларирал и удостоверил, че към деня на настъпване на временната неработоспособност е осигурено лице за съответния риск и че има право на парично обезщетение за временна неработоспособност, като се явява деклариране на неверни данни, обосноваващи неговата недобросъвестност и прилагане на нормата на чл.114, ал.3 от КСО от длъжностно лице по контрола на разходите на ДОО. Изводите на длъжностното лице за недобросъвестно получени суми за парично обезщетение за общо заболяване, установени с Разпореждане №РВ-3-21-01149610/17.06.22г., правилно и законосъобразно са били потвърдени с процесното решение.

Във връзка с гореизложеното, съдът намира, че Решение на директора на ТП на НОИ С.-град №1040-21-728/26.09.2022г., с което се потвърждава Разпореждане от 17.06.2022г. на длъжностното лице по чл.114, ал.3 от КСО в ТП на НОИ С.-град за възстановяване на неправомерно получено парично обезщетение за временна неработоспособност по б.л. №Е20212869962 за периода от 10.01.2022г. до 14.01.2022г. и б.л. №Е20212869984 за периода от 15.01.2022г. до 21.01.2022г. в размер на 174,99лв., от които 171,84лв. – главница и 3.15лв – лихва и е оставена без уважение жалбата на К. М. Н. като неоснователна, е законосъобразно и правилно .

По изложените съображения жалбата се явява неоснователна и следва да бъде отхвърлена.

При този изход на спора в тежест на жалбоподателя остават направените от него разноски. Ответникът претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение, поради което и на основание чл. 78 ГПК вр. чл. 37 от Закона за правната помощ вр. чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ, съгл. която възнаграждението

по адм. дела е от 100 до 200 лева, жалбоподателят следва да му заплати юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лева.

Водим от горното АССГ

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на К. М. Н., ЕГН [ЕГН] срещу Решение №1040-21-728/26.09.2022г. на Директора на Териториално поделение на НОИ С.-град, с което е отхвърлена жалбата на Н. срещу Разпореждане № РВ-3-21-01149610/17.06.2022г. на Ръководителя на контрола на разходите на ДОО и същото е потвърдено.

ОСЪЖДА К. М. Н., ЕГН [ЕГН], да заплати на ТП-С. град на НОИ направените по делото разноски за юрисконсултско възнаграждение в размер общо на 100 лева.

Решението не подлежи на обжалване, съгласно чл. 119 от Кодекса за социално осигуряване.

СЪДИЯ: