

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№269

град Велико Търново, 19.07.2017 година

Административен съд – Велико Търново, VI - ти състав, в закрито съдебно заседание на деветнадесети юли през две хиляди и седемнадесета година, в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Росен Буюклиев

като разгледа докладваното от председателя адм.дело № 175 по описа на Административен съд – Велико Търново за 2017 г., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството по настоящото дело е образувано по жалба на регистрираното според българското право търговско дружество „Уолтопия“ АД със седалище и адрес на управление в гр.Летница, чрез процесуалния му представител адв. П.С., с която се оспорва законосъобразността на решение за отказ за издаване на удостоверение за приложимо законодателство №11008831923 от 27.01.2017 г., издадено от старши инспектор по приходите при Териториална дирекция на Национална агенция за приходите на НАП – Велико Търново, потвърден с решение по жалба срещу отказ за издаване на документ №56/27.02.2017 г. на директора на Териториалната дирекция на Националната агенция за приходите във Велико Търново.

С този спорен пред настоящата юрисдикция акт е отказано издаване на удостоверение за определяне на приложимо законодателство по смисъла на Регламент (ЕО) № 883/2004 НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И НА СЪВЕТА от 29.04.2004 г. за координация на системите за социална сигурност на жалбоподателя във връзка с искане за издаване на удостоверение, образец А1 за приложимото осигурително законодателство, касаещо наетото от жалбоподателя лице П.С.П..

В хода на произнасяне по същество по повдигнатия спор, съдът намира, че за правилното му решаване следва да се разтълкуват авторитетно разпоредби на Общностното право, във връзка с което счете за необходимо с оглед на служебното начало, да отправи преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз по реда на чл.267, параграф 3 от Договора за функциониране на Европейския съюз.

I. Страни по делото:

1. Жалбоподател по делото е акционерното дружество „Уолтопия“, със седалище и адрес на управление на дейността в гр.Летница, ЕИК 204143670, България.

2. Ответник по делото е директора на Териториална дирекция на Националната агенция за приходите (ТД на НАП) гр. Велико Търново по силата на действащите в България процесуални норми.

II. Предмет на делото:

3.Решение за отказ за издаване на удостоверение относно приложимо законодателство №11008831923/27.01.2017 г. на старши инспектор по приходите при ТД на НАП – Велико Търново, който е потвърден с решение по жалба срещу отказ за издаване на документ №56/27.02.2017 г. на настоящият ответник – директорът на ТД на НАП – гр.Велико Търново.

III. Фактическа обстановка:

4. От преписката се установява, че жалбоподателят е юридическо лице – търговско дружество, регистрирано по смисъла на българския Търговски закон като акционерно дружество, което извършва оперативната си дейност както на територията на Република България, така и на територията на други страни – членки и по – специално на територията на Обединеното кралство. На 11.07.2016 г. българското дружество е сключило споразумение за производство, доставка и монтаж на развлекателни съоръжения с британското дружество Freedom UK Ltd (който ще се упоменава за

краткост като купувача съобразно лексиката на това споразумение), чиито предмет е проектиране, производство, доставка и монтиране на развлекателни съоръжения и предоставяне на допълнителни услуги, описани в списък с изисквания на купувача, отразен като приложение А към това споразумение. Съответно купувачът се задължава от своя страна да закупи тези развлекателни съоръжения и да получи тези услуги, свързани с тях. Адрес на доставка на тези съоръжения и услуги според това споразумение е Sky Zone Unit 1B, Coliseum Lesure Park, Coliseum Way, Ellesmere Port –адрес, находящ се на територията на Обединеното кралство. В споразумението са уговорени множество клаузи, като по – специално е уговорено, че времето за извършването на монтажа на развлекателните съоръжения е според уговорен срок, жалбоподателят се задължава да уведоми купувача за пристигането на персонала за монтаж не по-късно от 5 дни преди пристигането на този персонал. В самото споразумение са предвидени дефиниции, като под дефиницията за понятието „работен ден“ се разбира всеки ден, с изключение на събота, неделя, официален празник, който се спазва в Република България, под дефиницията „работа“ се разбира труд, материали, оборудване и проектиране, монтаж, както и други услуги, които ще се доставят от дружеството съобразно споразумението, В самото споразумение е предвидено, че то следва да се тълкува и регулира в съответствие със законодателството на Република България, независимо от стълковителните норми, уреждащи колизията между законодателствата на страните. Предвидено е, че българските съдилища имат процесуална компетентност за разглеждането на дела и производства, респ. за разглеждането на спорове, произтичащи и/или свързани със споразумението.

5. На 15.09.2016 г. жалбоподателят (доставчик по коментираното споразумение), сключва с лицето П.С.П. (дееспособно физическо лице, което е български гражданин) трудов договор №2008/15.09.2016 г., с който е уговорено това лице да престира на дружеството своята работна сила при условията и сроковете, посочени в трудовия договор. Уговорено е, че работникът П. ще изпълнява длъжността монтажник в съответствие с щатното разписание на работодателя и длъжностната характеристика. Задълженията на работника са конкретизирани в приложение към трудовия договор. Като място на работа е уговорено изпълнението на трудовите задължения да става в гр.София, Република България. Уговорено е служителят да започне работа на 16.09.2016 г., след представяне от работодателя на уведомление, подадено по реда на националния Кодекс на труда. Посочено е, че договорът е с 6 месечен срок за изпитване, уговорен в полза на работодателя. Уговорен е размерът на трудовото възнаграждение както и останалите есенциални елементи на индивидуалното трудово правоотношение, сред които начинът на прекратяването му, осигуряването на работното място, задълженията по отношение на конфиденциалната информация относно работодателя и прочие.

6. Със заповед №2000004050 на управителя на жалбоподателя от 25.09.2016 г., посоченият по-горе работник е командирован в Обединеното кралство със задача монтаж на спортно съоръжение (като не е спорно, че става въпрос за споменатото по-горе развлекателно съоръжение, предмет на коментираното споразумение). Посочено е, че командироването е за 11 дни за периода 26.09.2016 г. – 06.10.2016 г., като този период изменя предишен командировъчен период, съдържащ се в друга заповед за командировка, чийто номер е възпроизведен в заповед №2000004050/25.09.2016 г.

7. На 25.10.2016 г. на основание чл.71 от Кодекса на труда жалбоподателят е прекратил трудовото правоотношение с П., като екземпляр от тази заповед е бил връчен на лицето на 28.11.2016 г., което се установява от съдържанието и.

8. На 13.01.2017 г. жалбоподателят е подал искане за издаване на удостоверение за приложимо законодателство (т.н. образец А1) до ТД на НАП – Велико Търново (на бланката е посочена ТД на НАП – Ловеч, каквато териториална дирекция вече не съществува). В искането е отбелязано, че то касае удостоверение за приложимо законодателство с адресат жалбоподателя, но касаещо командироването на работника П., който е български гражданин, адресът на местоживее и местопребиваването му е идентичен и се намира в село М., Република България. Вписано е и седалището и адресът на управление на дружеството, данните за предприятието, в което е изпратено лицето П. (купувачът по коментираното споразумение). Посочено е в искането и, че П. е осигурен за социални и здравни рискове, през периода на изпращане на това лице в командировка ще се запазят трудовите му правоотношения с дружеството, характера на трудовата му дейност в страната на командироването представлява монтаж на изкуствени катерачни стени, лицето е наето с цел да се командирова, изпраща се да замести друго лице, чийто срок на командироване е изтекъл и ще бъде предоставено на разположение на друго предприятие в държавата – членка, в която е командировано. Посочено е и, че възнаграждението на лицето ще бъде за сметка на дружеството-работодател. Деклариран е срока на командироването. Посочени са и други изкувени във формуляра факти и обстоятелства. Към искането са били приложени коментираното споразумение,

копие от документа за самоличност на П., копие от трудовия му договор, копие от упоменатото споразумение.

6. Служебно, при назначената проверка, компетентният служител на ТД на НАП – Велико Търново е направил справка относно актуалното състояние на всички сключени с П. трудови договори, като е установил, че преди трудовото правоотношение с дружеството, са били налице предходни трудови правоотношения с осем други работодатели, подробно фиксирани и описани в служебната справка. Впрочем от нейното съдържание се установява, че преди да сключи коментирания трудов договор, П. е работил за работодателя „Ентърпрайз Комюникейшънс Груп“, като трудовото му правоотношение е било прекратено, считано от дата 01.03.2015 г.

7. Отново служебно, компетентният орган е направил справка към 19.01.2017 г. за здравноосигурителните права на лицето П., като е констатирал, че то е с прекратени здравноосигурителни права, тъй като за периода от март до декември включително на 2015 г. и за месеци от януари до август включително, както и месец ноември на 2016 г. не са внесени задължителните здравноосигурителни вноски за това лице. Тъй като тези вноски по силата на националният закон е следвало да се внасят заедно с останалите задължителни осигурителни вноски, съответно следва да се приеме, че и задължителните осигурителни вноски за осигурителни рискове не са били правени през тези периоди.

8. След преценка на тези доказателства и установените чрез тях обстоятелства, на 27.01.2017 г. органът по приходите е издал процесният пред настоящият съд отказ. В него е прието, че не са налице условията, при които лицето П. може да остане подчинено на българското осигурително законодателство. В мотивите е посочено, че целта на правилата за координиране на системите за социално осигуряване е да се предотврати едновременното прилагане на осигурителните законодателства на повече от една държава – членка спрямо трудово активните лица, при свободното им движение в рамките на Общността, както и да се избегне ситуацията, при която не се прилага законодателството на нито една държава-членка. В този отказ е посочено приложимото според компетентният орган по приходите законодателство – Регламент (ЕО) № 883/2004 НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И НА СЪВЕТА

от 29.04.2004 г. за координация на системите за социална сигурност (който ще се упоменава като „Основният Регламент“) и Регламент (ЕО) № 987/2009 НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И СЪВЕТА от 16.09.2009 г. за установяване процедурата за прилагане на Регламент (ЕО) № 883/2004 за координация на системите за социална сигурност (който ще се упоменава като „Регламента за прилагане“).

9. Позовавайки се на разпоредбата на чл.12,§2 от Основният Регламент, административният орган е посочил, че едно от решаващите условия за прилагането му било командироващият работодател обичайно да осъществява дейността си на територията на изпращащата държава - членка, като те следвало да са различни от чисто вътрешните управленски дейности. В тази връзка са посочени и критериите, характеризиращи осъществяваната дейност. Извън това, позовавайки се на разпоредбата на чл.14, §1 от Регламента за прилагане, компетентният орган е приел, че наетите от работодателя с цел командироване лица следва да бъдат подчинени на законодателството на държавата – членка, в която този работодател е установен за период от поне един месец преди командироването. Без да излага на практика кои факти са релевантни за извода му, компетентният орган е приел, че не е налице изискването П. да е подчинен на законодателството на България за период от един месец преди командироването.

10. Последвало е обжалването на този отказ пред ответника по приложимия според българския процесуален закон ред.

11. По повод на това обжалване е издадено решението по жалба срещу отказ за издаване на документ №56/27.02.2017 г. на настоящият ответник по делото. С него е потвърден този отказ, като е налице позоваване на чл.14 от Регламента за прилагане и на решение №А2/12.06.2009 г. за тълкуване на чл.12 от Основния Регламент, приложимо за командировани работници и самостоятелно заети работници, временно работещи извън компетентната държава (2010/С 106/02) на Административната комисия за координация на системите за социална сигурност.

IV. Приложими нормативни разпоредби:

Национално право:

12. В настоящият казус приложими са разпоредбите на Конституцията на Република България, която е в сила от тринадесети юли 1991 г., изменяна и допълвана, разпоредбите на Данъчно-

осигурителния процесуален кодекс, който е в сила от първи януари 2006 г. и също е изменян и допълван, разпоредбите на Кодекса на труда, който е в сила от първи април 1986 г., също изменян и допълван, както и разпоредбите на Кодекса за социално осигуряване, който е в сила от първи януари 2000 г., изменян и допълван, разпоредбите на Закона за здравното осигуряване, който е в сила от първи януари 1999 г., изменян и допълван и разпоредбите на Наредбата за служебни командировки и специализации в чужбина, в сила от първи юли 2004 г., изменяна и допълвана.

Приложими разпоредби на Конституцията на Република България:

А) Според чл.51, ал.1 „Гражданите имат право на обществено осигуряване и социално подпомагане.“.

Б) Според чл.51, ал.2 „Лицата, останали временно без работа, се осигуряват социално при условия и по ред, определени със закон.“.

В) Според чл.52, ал.1 „Гражданите имат право на здравно осигуряване, гарантиращо им достъпна медицинска помощ, и на безплатно ползване на медицинско обслужване при условия и по ред, определени със закон.“.

Приложими разпоредби на Данъчно – осигурителния процесуален кодекс (ДОПК):

А) Според чл.88, ал.2 „По реда на тази глава се издават и удостоверения съгласно правилата за координация на системите за социална сигурност.“.

Б) Според чл.89, ал.1 „Документът по [чл. 88](#) се издава по искане на заинтересованото лице, отправено до компетентната териториална дирекция.“.

В) Според чл.89, ал.3 „Към искането по чл. 88, ал. 1 се прилагат необходимите за издаването на документа доказателства, ако това е предвидено в нормативен акт, а към искането по [чл. 88, ал. 2](#) - доказателства за наличие на основанията за издаване на удостоверението съгласно правилата за координация на системите за социална сигурност. Искането се оставя без разглеждане, ако те не бъдат представени в 7-дневен срок от получаване на съобщението за отстраняване на нередовността.“.

Г) Според чл.90, ал.2 „Документът по [чл. 88, ал. 2](#) се издава в 30-дневен срок от постъпване на искането. Когато искането е подадено чрез друга териториална дирекция, документът се издава в 45-дневен срок от постъпването му. Екземпляр от документа се изпраща на работодателя, ако искането за издаването му е направено от наето от него лице, както и на заинтересованите институции на другите държави членки.“.

Д) Според чл.92, ал.1 „Отказът за издаване на документ може да се обжалва в 14-дневен срок от съобщаването му пред териториалния директор.“.

Е) Съгласно разпоредбата на чл.94, ал.1 „Териториалният директор се произнася в 7-дневен срок от получаването на жалбата.“.

Ж) Съгласно чл.94, ал.2 „Той може да разпорежи издаването на искания документ или да остави жалбата без уважение, за което жалбоподателят се уведомява в 7-дневен срок.“.

З) Според чл.95, ал.1 „Отказът за издаване на документ може да се обжалва пред административния съд по местонахождение на териториалната дирекция в 7-дневен срок от съобщаването по чл. 91, ал. 1 или от изтичането на срока по [чл. 91, ал. 2](#), съответно от съобщаването по [чл. 94, ал. 2](#).“.

И) Според чл.95, ал.3 „Жалба до съда може да се подаде, след като е изчерпана възможността или е изтекъл срокът за обжалване по административен ред.“.

Й) Според чл.97 „Решението на административния съд е окончателно.“.

Приложими разпоредби на Кодекса на труда (КТ):

А) Според чл.68, ал.1, т.2 „Срочен трудов договор се сключва: до завършване на определена работа.“.

Б) Според чл.71, ал.1 „До изтичане на срока за изпитване страната, в чиято полза е уговорен, може да прекрати договора без предизвестие.“.

В) Според чл.121, ал.1 „Когато нуждите на предприятието налагат, работодателят може да командирова работника или служителя за изпълнение на трудовите задължения извън мястото на постоянната му работа, но за не повече от 30 календарни дни без прекъсване.“.

Приложими разпоредби на Кодекса за социално осигуряване (КСО):

А) Според разпоредбата на чл.4, ал.1, т.1 „Задължително осигурени за общо заболяване и майчинство, инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт, трудова злополука и професионална болест и безработица по този кодекс са работниците и служителите, независимо от характера на работата, от начина на заплащането и от източника на финансиране, с изключение на лицата по чл. 4а, ал. 1; лицата, включени в програми за подкрепа на майчинството и насърчаване на заетостта, не се осигуряват за безработица, ако това е предвидено в съответната програма;”

Б) Според разпоредбата на чл.9, ал.2, т.4 „За осигурителен стаж, без да се правят осигурителни вноски, се зачита времето през което лицето е получавало обезщетение за безработица;”.

Приложими разпоредби на Закона за здравното осигуряване (ЗЗО):

А) Според чл.33, ал.1, т.1 „Задължително осигурени в Националната здравноосигурителна каса са всички български граждани, които не са граждани и на друга държава;”.

Б) Според чл.40, ал.1, т.8 „Здравноосигурителната вноска на осигуреното лице, определена по реда на [чл. 29, ал. 3](#), се определя върху доход и се внася, както следва: за лицата, получаващи обезщетение за безработица - размерът на изплатеното обезщетение; вноските са за сметка на държавния бюджет и се внасят до 10-о число на месеца, следващ този, за който се отнасят.”.

В) Според чл.40, ал.5, т.1 „Лицата, които не подлежат на осигуряване по ал. 1, 2 и 3, са длъжни да внасят осигурителни вноски върху осигурителен доход не по-малък от половината от минималния размер на осигурителния доход за самоосигуряващите се лица, определен със Закона за бюджета на държавното обществено осигуряване – до 25-о число на месеца, следващ месеца, за който се отнасят, и извършват годишно изравняване на осигурителния доход съгласно данните от данъчната декларация, като окончателните осигурителни вноски се внасят в срока за нейното подаване;”.

Приложими разпоредби на НАРЕДБА за служебните командировки и специализации в чужбина (НСКСЧ):

Според чл.2, ал.1 „Командировка в чужбина е изпращането на лица за извършване на конкретна служебна работа в чужбина по нареждане на съответния командироваш орган.”.

Общностно право:

13. Разпоредби от Регламент (ЕО) № 883/2004 на Европейския парламент и Съвета от 29.04.2004 г. за координация на системите за социална сигурност (Основният регламент):

А) Според Съображение 4 „Необходимо е да се вземат предвид особеностите на националните законодателства в областта на социалното осигуряване и да се изработи само система за координация.”.

Б) Според Съображение 5 „Необходимо е, в рамките на такава координация, в Общността да се гарантира равно третиране на съответните лица съгласно различните национални законодателства.”.

В) Според Съображение 7 „Предвид големите различия, съществуващи в националното законодателство с оглед персоналният обхват, е препоръчително да се установи принципът, че настоящият регламент се прилага към граждани на държава-членка, лица без гражданство и бежанци, пребиваващи на територията на държава-членка, които са или са били подчинени на социалното законодателство на една или на повече държави-членки, а също и за членовете на техните семейства и преживелите ги лица.”.

Г) Според Съображение 15 „Необходимо е лицата, които се движат в Общността, да бъдат подчинени на схемата за социална сигурност само на една отделна държава-членка, за да се избегне съвпадане на приложимите разпоредби на националното законодателство и усложненията, които биха могли да възникнат от това.”.

Д) Според Съображение 38 „Необходимо е да се създаде Административна комисия, съставена от по един правителствен представител от всяка държава-членка, натоварена, в частност, с всички административни въпроси, или въпроси на тълкуването, произтичащи от разпоредбите на настоящия регламент, и с насърчаване на по-нататъшно сътрудничество между държавите-членки.”.

Е) Според чл.1, буква й „пребиваване" означава мястото, където лицето обичайно пребивава;”.

Ж) Според чл.11, т.1 „Лицата, за които се прилага настоящият регламент, са подчинени на законодателството само на една държава-членка. Това законодателство се определя в съответствие с настоящия дял.“.

З) Според чл.11, т.3, буква а) „Съгласно [членове 12 - 16](#): спрямо лице, осъществяващо дейност като наето или като самостоятелно заето лице в една държава-членка се прилага законодателството на тази държава-членка;“.

И) Буква д) от чл.11, т.3 гласи : „Съгласно [членове 12 - 16](#): всяко друго лице, към което букви а) - г) не се прилагат, е подчинено на законодателството на държавата-членка по пребиваване, без да се засягат останалите разпоредби на настоящия регламент, гарантиращи му обезщетения съгласно законодателството на една или повече други държави-членки.“.

Й) Съгласно чл.12, т.1 „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, продължава да е подчинено на законодателството на първата държава-членка, при условие че предвидената продължителност на тази работа не превишава 24 месеца и че не е изпратено да замества друго командировано лице.“.

К) Условното дерогационно правило на чл.16, т.1 гласи: „Две или повече държави-членки, компетентните органи на тези държави или определените от тези власти органи могат с общо споразумение да предвидят изключения от [членове 11 - 15](#) в интерес на някои категории лица или на някои лица.“.

Л) чл.72, буква а) сочи че: „Административната комисия разглежда всички административни въпроси и въпросите, свързани с тълкуването, произтичащи от разпоредбите на настоящия регламент и регламента по прилагането или от всяко споразумение или договореност, сключени съгласно настоящия регламент, без да се засяга правото на съответните власти, институции и лица да прибягват до процедурите и съдилищата, предвидени в законодателството на държавите-членки, в настоящия регламент или в Договора;“.

Регламент (ЕО) № 987/2009 на Европейския Парламент и Съвета от 16.09.2009 г. за установяване процедурата за прилагане на Регламент (ЕО) № 883/2004 за координация на системите за социална сигурност (Регламента за изпълнение):

А) Съгласно чл.14, т.1 „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.“.

Решение №А2 от 12 юни 2009 година за тълкуване на член 12 от Регламент (ЕО) № 883/2004 на Европейския парламент и Съвета относно законодателството, приложимо за командировани работници и самостоятелно заети работници, временно работещи извън компетентната държава на Административната комисия:

Съгласно т.5, абзац 4 от това решение „За прилагането на [член 14, параграф 1 от Регламент \(ЕО\) № 987/2009](#) като индикация подчинеността на законодателството на държавата-членка, в която е установен работодателят за период от поне един месец, може да се счита като изпълнение на изискването, отнасящо се за думите „непосредствено преди да започне работа“. Един по-кратък период би наложил извършването на оценка на всеки отделен случай, като се вземат предвид всички останали фактори, имащи отношение по въпроса.“.

V. Съдебна практика.

14. Национална съдебна практика:

Във връзка с възникналите пред настоящата съдебна инстанция въпроси по тълкуване на нормите на Общностното право няма релевантна национална съдебна практика.

15. Практика на Съда на Европейския съюз:

Настоящата юрисдикция не констатира релевантна практика по прилагането на Регламента за

изпълнение, която да дава тълкувателен отговор на въпроса, който е предмет на настоящото запитване. Съдът в Люксембург е постановявал множество решения по преюдициални запитвания на страни – членки по вече отменения РЕГЛАМЕНТ (ЕИО) № 1408/71 НА СЪВЕТА от 14.06.1971 година за прилагането на схеми за социална сигурност на заети лица, самостоятелно заети лица и членове на техните семейства, които се движат в рамките на Общността (изменян и допълван), като например в решение по дело C-620/15 г. са тълкувани разпоредбите на член 14, параграф 2, буква а) от Регламент (ЕИО) № 1408/71 на Съвета от 14 юни 1971 година за прилагането на схеми за социална сигурност на заети лица, самостоятелно заети лица и членове на техните семейства, които се движат в рамките на Общността, и на член 12а, точка 1а) от Регламент (ЕИО) № 574/72 на Съвета от 21 март 1972 година относно определяне на реда за прилагане на Регламент № 1408/71, в редакцията им, изменена и актуализирана с Регламент (ЕО) № 118/97 на Съвета от 2 декември 1996 г. при факти на главното производство, които са различни от настоящите, а в решение по дело C-115/11 е тълкувана разпоредбата на член 14, параграф 2, буква б) от Регламент (ЕИО) № 1408/71 на Съвета от 14 юни 1971 година за прилагането на схеми за социално осигуряване на заети лица, самостоятелно заети лица и членове на техните семейства, които се движат в рамките на Общността, изменен и актуализиран с Регламент (ЕО) № 118/97 на Съвета от 2 декември 1996 година и то отново при наличието на факти по главното производство, които не са идентични с установените понастоящем. В наскоро постановеното решение по дело C - 89/16, Съдът на Европейският съюз е тълкувал член 13, параграф 3 и член 72 от Основния Регламент и Член 14, параграфи 5, 5б и 8 от Регламента за изпълнение при наличието на факти по главното производство, които са съвсем различни от понастоящем констатираните и при правни доводи на страните по главното производство, които също имат различен смисъл.

VI. Доводи на страните.

16. Жалбоподателят поддържа чрез представителя си, че ответникът по делото неправилно е възприел доказателствата, събрани в хода на производството и неправилно е тълкувал разпоредбите на Основния Регламент и на Регламента за изпълнение. Всъщност в жалбата си сочи, че неправилно е прието, че П. е лице, наето с цел да е командировано от една страна и, че, от друга страна неправилно е прието, че трудовият договор с П. е следвало да се сключи поне един месец преди датата на командироването в приемащата държава, а именно Обединеното Кралство. Аргументира, че според нормата на чл.14, т.1 от Регламента за изпълнение, която според него е уточняваща, за целите на определяне на приложимото законодателство съществували две категории командировани лица, като първата категория се определя според разпоредбата на чл.12, т.1 от Основния Регламент и това са лицата, които осъществяват дейност като заето лице в държавата членка от името на работодателя, който осъществява дейността си в нея, като в този случай лицето продължава да е подчинено на законодателството на държавата – членка, където е установен работодателя, ако продължителността на работата не превишава 24 месеца. Съответно, втората категория командировани лица е тази, която касае лица, наети с цел именно командировани, като е налице допълнителна предпоставка, според която трябва спрямо това лице, непосредствено преди да започне работа, да е било приложимо законодателството на държавата – членка, в която е установен работодателят му. В този контекст се поддържа, че неправилно ответникът бил приел от една страна, че трудовият договор с П. бил сключен с цел командироване, след като е бил сключен за извършване на определена работа, а от друга страна този служител е продължил да престои труда си за същият работодател, когато командировката му в Обединеното Кралство е приключила. В следствие на тези разсъждения жалбоподателят прави извода, че П. не бил „лице, наето с цел да бъде командировано“ , по отношение на което би било приложимо специалното изискване на чл.14, т.1 от Регламента за изпълнение.

17. Ответникът, чрез потвърдителното си решение (акт, който е задължителна предпоставка за разглеждането на спорния отказ от настоящият съд) всъщност е приел по същество, че става въпрос за наето с цел командироване лице по смисъла на чл.14, т.1 от Регламента за изпълнение, работодателят на това лице извършва съществената си дейност на територията на Република България, при изпълнението на командировката на лицето в приемащата държава е налице така наречената пряка връзка – запазване на правоотношението между командированото лице и изпращащото го предприятие, срокът за командироването е под 24 месеца, не е налице заместване на друго предходно командировано лице. За да приеме, че не са изпълнени условията по чл.14, т.1 от Регламента за изпълнение, ответникът на практика е приел, че в съответствие с тълкуването на

Административната комисия на тази разпоредба, липсва подчиненост на командированото лице на законодателството на изпращащата държава предвид липса на сключен трудов договор поне един месец преди датата на командировката, тъй като предходното трудово правоотношение с лицето е било прекратено далеч преди началото на този едномесечен срок.

VII. Мотиви за отправяне на преюдициалното запитване.

18. В същност спор по фактите, установени по главното производство, няма. Следва да се отбележи обаче, че – обратно на това, което поддържа жалбоподателят – от доказателствата по делото се установява несъмнено, че П. е бил лице, което е било наето по трудово правоотношение именно с цел да бъде командировано за изпълнение на дейностите, описани в Споразумението, сключено от жалбоподателя с купувача. Този извод се потвърждава както от вида на сключения с лицето трудов договор, който е срочен и за извършването на определена работа, така и от обстоятелството, че трудовото правоотношение с П. е било прекратено през месеца, през който са приключили задълженията му, свързани с командироването му в Обединеното кралство. Най – сетне, самият жалбоподател във формуляра – искане за издаване на удостоверение изрично е посочил, че лицето е наето с цел да се командирова.

19. Що са касае до разпоредбата на чл.12, т.1 от Основният Регламент, то в него е предвидено, че при наличието на определени предпоставки съответното наето лице /както е в настоящият случай/ продължава да е подчинено на законодателството на държавата членка, в която работодателят му обичайно осъществява дейността си, стига командироването му с оглед поставените му задачи да е в рамките на 24 месеца и да не замества друго командировано преди това лице. Тези предпоставки – както се изтъкна – не са спорни. Спорно е дали лицето, което е командировано в друга страна – членка, може да продължи да е подчинено на законодателството на държавата – членка, в която работодателят му осъществява дейността си, след като от ответника се приема, че това лице изначално не е било подчинено на това законодателство предвид разпоредбата на чл.14, т.1 от Регламента за изпълнение, тъй като за него е било неприложимо законодателството на изпращащата държава по смисъла и.

20. Няма никакво съмнение, че термина приложимо законодателство е дефинираният в разпоредбата на чл.1, б.л) от Основния Регламент.

22. В релевантната част от решението на Административната комисия за координация на системите за социална сигурност е дадено тълкуване на термина „непосредствено“ с оглед минимално допустимия срок, за който следва да се приеме, че определено лице е било подчинено на законодателството на изпращащата държава – членка, без да е уточнено обаче как следва да се тълкува терминът „подчинено“ в съдържателно отношение.

23. В същност ответникът по делото имплицитно изключва възможността за подчиненост на наетото и командировано в случая лице на приложимото в Република България законодателство (което включва разпоредбите на КСО и на ЗЗО) предвид обстоятелството, че лицето не е изпълнявало задълженията си за здравно осигуряване поне един месец (и повече) преди да бъде наето от жалбоподателя, респ. не е имало осигурителен стаж в този период поради липсата на получаване на обезщетение за безработица през период, включващ и едномесечния според решението на Административната комисия срок преди наемането и командироването му, при което е липсвал зачитан по силата на КСО осигурителен стаж, респ. лицето не се е считало за осигурено според по националния закон.

24. Настоящата инстанция изпитва съмнение, че това разбиране е съответно на целта и смисъла на чл.14, т.1 от Регламента за изпълнение във връзка с изискването на чл.12, т.1 от Основният Регламент.

25. Действително, по силата на посочените в настоящото определение разпоредби на националния ЗЗО, независимо от това дали лицето е извършвало или не някаква трудова или приравнена на трудова дейност, то е било длъжно да внася задължителни здравноосигурителни вноски. Невнасянето им го е лишило от здравноосигурителните права, които иначе му гарантира националния закон.

26. Освен това, предвид изискването на цитираните разпоредби на КСО и предвид липсата на осигурителен стаж в едномесечния период съобразно решението на Административната комисия, лицето не е било осигурено лице според националното законодателство за съответните социални осигурителни рискове непосредствено преди да започне работа при жалбоподателя.

27. Означава ли това обаче, че лицето *a priori* не е било подчинено на това законодателство по смисъла на чл.12, т.1 от Основният Регламент, респективно за него не е било приложимо

националното законодателство по смисъла на чл.14, т.1 от Регламента за изпълнение?

28.Както в Основния Регламент, така и в Регламента за изпълнение липсват точни разпоредби които да сочат какво следва да се разбира под изразите „подчинено на законодателството“ и „приложимо законодателство“.

29.Би било полезно предвид целта на разпоредбите на двата Регламента и стълковителният им характер, да се установи дали при прилагането на тези понятия следва националната юрисдикция да съобрази гражданството на лицето, когато лицето е гражданин на страна - членка с оглед съображение 7 от Основния Регламент и предвид националната уредба, подчиняваща поведението му на националните норми в областта на осигурителното законодателство или следва при тълкуването и прилагането на този термин да се вземе предвид факта на обичайното и продължително пребиваването на лицето по смисъла на чл.1, буква й от Основния Регламент, при съобразяването на целите на нормата на чл.14, т.1 от Регламента за прилагане.

30.Най – сетне, в случай, че нито гражданството на лицето, нито факта на продължителността на пребиваването му представляват релевантни тълкувателни елементи, позволяващи на съда да разтълкува вярно понятията „подчинено на законодателството“, респективно „приложимо законодателство“, Съдът на Европейския съюз би могъл да посочи за целите на главното производство какви елементи на тълкуване следва да бъдат съобразени за определяне на съдържанието на тези понятия и оттам за правилното прилагане на разпоредбите на чл.12, т.1 от Основния Регламент и на чл.14, т.1 от Регламента за прилагане.

31.Накрая, извън конкретиката на главното производство, във връзка с което настоящата инстанция отправя преюдициално запитване, следва да се отбележи, че на производство пред националната юрисдикция – която според процесуалното право е окончателна инстанция по такива спорове – са налице и други висящи спорове между същите страни и със същият предмет, като са ответникът е изтъкнал същите аргументи, отказвайки издаването на удостоверение за приложимо законодателство. Поради това произнасянето на Съда на Европейския съюз би подпомогнало установяването на национална съдебна практика, която да е съответна на принципа на правна сигурност.

При така изложените по-горе доводи и съображения, Великотърновския административен съд, шести състав

О П Р Е Д Е Л И:

ОТМЕНЯ протоколното си определение от 10.07.2017г. по АД №175 от 2017 г., с което делото е обявено за изяснено и е даден ход по същество.

ОТПРАВЯ преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз съгласно член 267, първи параграф, буква „б“ от Договора за функционирането на Европейския съюз със следните въпроси:

- 1) Следва ли нормата на чл.14, т.1 от РЕГЛАМЕНТ (ЕО) № 987/2009 НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И СЪВЕТА от 16.09.2009 г. за установяване процедурата за прилагане на Регламент (ЕО) № 883/2004 за координация на системите за социална сигурност във връзка с чл.12, т.1 от РЕГЛАМЕНТ (ЕО) № 883/2004 НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И НА СЪВЕТА от 29.04.2004 г. за координация на системите за социална сигурност да се тълкува в смисъл, че визираното в тях наето лице не е подчинено на законодателството на държавата членка, респективно за него не е приложимо законодателството на държавата – членка, в която е установен неговият работодател предвид обстоятелството, че по силата на посоченото в чл.1, буква л от Основния Регламент национално законодателство, това лице не е имало качеството на осигурено лице в тази държава – членка непосредствено преди да започне работа като наето лице?
- 2) В случай, че отговорът на първият въпрос е отрицателен, при тълкуването на съдържанието и смисъла на понятието „прилагало“ от разпоредбата на чл.14, т.1 от РЕГЛАМЕНТ (ЕО) № 987/2009 НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И СЪВЕТА от 16.09.2009 г. за установяване процедурата за прилагане на Регламент (ЕО) № 883/2004 за координация на системите за социална сигурност във връзка с понятието „подчинено“ от разпоредбата на чл.12, т.1 от РЕГЛАМЕНТ (ЕО) № 883/2004 НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И НА СЪВЕТА от 29.04.2004 г. за координация на системите за социална сигурност допустимо ли е да се

съобрази от националната юрисдикция гражданството на лицето на страна - членка при положение, че наетото лице така или иначе е било подчинено на националната правна уредба само поради факта на гражданството си?

- 3) В случай, че отговорът на предходният въпрос е също отрицателен, при прилагането на посочените в този въпрос понятия може ли националната юрисдикция да вземе предвид факта на обичайното и продължително пребиваване на наетото лице в смисъла, установен в чл.1, буква й от РЕГЛАМЕНТ (ЕО) № 883/2004 НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И НА СЪВЕТА от 29.04.2004 г. за координация на системите за социална сигурност?
- 4) В случай, че отговорът и на третият въпрос е отрицателен, какви елементи на тълкуване следва да бъдат съобразени от националната юрисдикция за определяне на съдържанието на понятието „подчинено на законодателството“ от разпоредбата на чл.12, т.1 от Основният Регламент и понятието „се е прилагало законодателството“ от разпоредбата на чл.14, т.1 от Регламента с оглед прилагането на точния смисъл на тези разпоредби?

СПИРА на основание член 631, алинея 1 от Гражданския процесуален кодекс производството по делото до произнасяне на Съда на Европейския съюз.

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: