

## О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

№ /04.10.2019 год., гр.Варна

**ВАРНЕНСКИЯТ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД, XXVI състав**, в закрито заседание на четвърти октомври през две хиляди и деветнадесета година, в състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: РАЛИЦА АНДОНОВА**

като разгледа докладваното от съдията адм.д.№1868 по описа на съда за 2019 год., за да се произнесе, съобрази следното:

Производството е по реда на чл.95 ал.1 от ДОПК и е образувано по жалба от „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД -Варна, ЕИК 204603122, представлявано от управителя В.К., чрез пълномощника му адв.С.Б. \*\*\*, против Решение за отказ за издаване на Удостоверение относно приложимо законодателство № 30088324297/30.05.2019г. на орган по приходите при Териториална дирекция на Националната агенция за приходите (ТД на НАП) – Варна, потвърден с Решение №176/11.06.2019г. на директора на ТД на НАП-Варна.

В хода на производството настоящият състав на Варненския административен съд преценява, че за разрешаването на спора между страните е необходимо тълкуване на чл.12 пар.1 от Регламент (ЕО) № 883/2004 на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004г. за координация на системите за социална сигурност (Регламента; Основният регламент) и на чл.14 пар.2 от Регламент (ЕО) № 987/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 16 септември 2009г. за установяване на процедурата за прилагане на Регламент (ЕО) № 883/2004г. за координация на системите за социална сигурност (Регламента за прилагане).

Във връзка с това този съдебен състав счита за уместно да отправи до Съда на Европейския съюз запитване относно тълкуването на приложимите към спора правни норми и принципи.

По тези съображения, съдът формулира съдържанието на преюдициалното запитване, както следва:

### ***I. СТРАНИ ПО ДЕЛОТО***

- 1. Жалбоподател** – „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД.
- 2. Ответник** – директора на ТД на НАП-Варна.

### ***II. ПРЕДМЕТ НА ДЕЛОТО***

**3.** Производството е образувано по жалбата на „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД против Решение за отказ за издаване на Удостоверение относно приложимо законодателство № 30088324297/30.05.2019г. на орган по приходите при Териториална дирекция на Националната агенция за приходите (ТД на НАП) – Варна, потвърден с Решение №176/11.06.2019г. на директора на ТД на НАП-Варна.

**4.** Спорът между страните е формиран по въпросите по кое правило следва да се определи приложимото осигурително законодателство за лицето, за което е подадено искането за издаване на удостоверение образец А1, и били ли са налице предпоставките

за издаване на това удостоверение. Страните спорят по изпълнението и на двете условия по чл.12 пар.1 от Регламент № 883/2004, но настоящото преюдициално запитване е само относно предпоставките, при които може да се приеме за изпълнено второто условие от предприятие, предоставящо временен персонал.

### **III. ФАКТИЧЕСКА ОБСТАНОВКА**

**5.** „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД е регистрирано в Търговския регистър на 22.05.2017г. с предмет на дейност: извършване на дейност като предприятие, което осигурява временна работа, както и осъществяване на посредническа дейност по наемане на работа в Република България и в други държави.

**6.** Съгласно Удостоверение, издадено от Министерство на труда и социалната политика, на осн.чл.74е ал.1 вр.чл.74к ал.1 от Закона за насърчаване на заетостта, „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД е регистрирано под № 207/29.06.2017г. за извършване на дейност като предприятие, което осигурява временна работа, със срок на валидност на регистрацията – 29.06.2022г.

**7.** Съгласно Разрешение за предоставяне на персонал от 14.09.2018г., издадено от Агенция по заетостта Дюселдорф, Федерална агенция по заетостта, дружеството притежава разрешение за предоставяне на работници, валидно от 29.09.2017г. и продължено до 28.09.2019г.

**8.** На 08.10.2018г „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ сключва с Ж.Ц.Р., български гражданин, трудов договор, по силата на който Р. е назначен да изпълнява работа в предприятие-ползвател „CLW Clausthaler Laser-und Werkstofftechnik GmbH“, в което ще бъде изпратен на длъжността „Машинен оператор – обработка на метали“, със задължения, утвърдени от предприятието-ползвател в длъжностна характеристика, която ще бъде връчена при постъпване на работа в предприятието-ползвател. С чл.6 от договора работодателят „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД се е задължил чрез писмен акт за насочване да изпрати служителя в предприятието-ползвател и да начислява във ведомост за заплати трудово възнаграждение.

**9.** С Акт за изпращане на служител в предприятие-ползвател от 08.10.2018г Ж. Р. е изпратен за изпълнение на работата, под ръководството и контрола на „CLW Clausthaler Laser-und Werkstofftechnik GmbH“ за периода 15.10.2018г – 21.12.2018г. Трудовият договор между „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД и Р. е е продължен за периода 02.01.2019г – 21.12.2019г.

**10.** На 09.05.2019г. „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД подава до ТД на НАП-Варна искане с вх.№ 30088324297 за издаване на удостоверение образец А1 за това, че по време на командироването на Ж. Р. за него се прилага българското законодателство. В искането си „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД посочва данни за предприятието, в което е командирован Р., срока на командироване, че лицето е наето с цел това командироване, и че по време на командироването то е запазило трудовото си правоотношение с „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД, получавало е трудовото си възнаграждение от него и е било осигурено за социални и здравни рискове.

**11.** С Решение № 30088324297/30.05.2019г. орган по приходите при ТД на НАП-Варна отказва да издаде поисканото удостоверение, с мотиви, че двете кумулативни условия, при които лицето може да остане подчинено на българското осигурително законодателство, не са изпълнени – не се запазва пряката връзка между работодателя и наетото лице, и дружеството не извършва съществената си дейност на територията на България.

**12.** По отношение първото условие е прието, че въпреки начисляването и изплащането на трудовото възнаграждение от работодателя, пряката връзка между него и работника не е запазена, тъй като според трудовия договор работата ще се извършва

под контрола и ръководството на предприятието-ползвател, задълженията на лицето ще се определят с длъжностна характеристика, която ще бъде връчена при постъпване в предприятието-ползвател, и престацията за извършваната дейност ще постъпва за немското предприятие.

**13.** По отношение на второто условие за наличие на връзка между работодателя и държавата членка, в която е установен, е прието, че дружеството не извършва съществена дейност на територията на България, тъй като: договарят с предприятието-ползвател е сключен при условията на и по него е приложимо немското право; при сключването му „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД се представя не с българската си регистрация в Агенция по заетостта, а с издаденото от немската компетентна институция разрешително; на територията на България дружеството няма наети лица извън административния и управленски персонал; 100% от приходите на дружеството, разгледани като функция на труда на работниците му, произтичат от трудови дейности на територията на Германия; дружеството е регистрирано по ЗДДС и декларира само доставки на услуги с място на изпълнение на територията на друга държава членка; не са представени договори с контрагенти, извършващи дейност на територията на България и не е изпълнявало услуги по осигуряване на временна заетост на територията на България.

**14.** Решението за отказ за издаване на удостоверение образец А1 е потвърдено при административното му обжалване с Решение № 176/11.06.2019г. на директора на ТД на НАП-Варна.

#### ***IV. ПРИЛОЖИМИ НОРМАТИВНИ РАЗПОРЕДБИ***

##### ***A. НАЦИОНАЛНО ПРАВО***

###### *Конституция на Република България (КРБ)*

**15.** Съгласно чл.51 ал.1 от КРБ „Гражданите имат право на обществено осигуряване и социално подпомагане“.

**16.** Съгласно чл.52 ал.1 от КРБ „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“.

###### *Кодекс на труда (КТ)*

**17.** Съгласно чл.107р ал.1 от КТ:

„В трудовия договор с предприятие, което осигурява временна работа, се уговаря, че работникът или служителят ще бъде изпратен за изпълнение на временна работа в предприятие ползвател под негово ръководство и контрол“.

[...]

(7) Предприятията, които осигуряват временна работа, осъществяват своята дейност след регистрация в Агенцията по заетостта при условия и по ред, определени в Закона за насърчаване на заетостта.

**18.** Съгласно чл.107с ал.2 от КТ „Изпращането по чл. 107р ал. 1 се извършва с писмен акт на предприятието, което осигурява временна работа, след предоставянето на работника или служителя на екземпляра от сключения трудов договор и копието от уведомлението по чл. 62 ал. 3, заверено от териториалната дирекция на Националната агенция за приходите. В акта се посочват датата на явяване в предприятието ползвател, точен адрес на предприятието ползвател, мястото на работа, работното място, наименованието на длъжността и характерът на работата в предприятието ползвател и длъжностното лице в предприятието ползвател, при което следва да се яви работникът

или служителят, както и видът първоначално обучение, което ще се проведе в предприятието ползвател. Актът се връчва на работника или служителя срещу подпис не по-късно от един работен ден преди датата, определена за постъпването му на работа в предприятието ползвател, като се отбелязва датата на връчването му.“

#### *Кодекс за социалното осигуряване (КСО)*

**19.** Съгласно чл.4 ал.1 т.1 от КСО „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 ал.10 и 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“.

**20.** Съгласно чл.9 ал.1 т.1 от КСО „Осигурителният стаж се изчислява в часове, дни, месеци и години. За осигурителен стаж се зачита времето, през което лицата по чл.4 ал.1 т.1 и ал.10 са работили при пълното законоустановено за тях работно време, ако са внесени или дължими осигурителните вноски върху полученото, начисленото и неизплатеното, както и неначисленото възнаграждение, но не по-малко от минималния осигурителен доход по чл.6 ал.2 т.3 за съответната професия; когато лицето е работило при непълно работно време, осигурителният стаж се зачита пропорционално на законоустановеното работно време“.

#### *Наредба за служебните командировки и специализации в чужбина*

**21.** Съгласно чл.2 ал.1 от Наредбата „Командировка в чужбина е изпращането на лица за извършване на конкретна служебна работа в чужбина по нареждане на съответния командироваш орган“.

#### *Данъчно-осигурителен процесуален кодекс (ДОПК)*

**22.** Съгласно чл.88 от ДОПК, озаглавен „Общи положения“:

(1) Обслужването по смисъла на тази глава се извършва чрез издаване на документи от значение за признаване, упражняване или погасяване на права или задължения.

(2) По реда на тази глава се издават и удостоверения съгласно правилата за координация на системите за социална сигурност.

**23.** Съгласно чл.90 ал.2 от ДОПК „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 него от него лице, както и на заинтересованите институции на другите държави членки“.

**24.** Съгласно чл.91 ал.1 от ДОПК „Отказът да се издаде поисканият документ се съобщава в 7-дневен срок от издаването му“.

**25.** Съгласно чл.92 ал.1 от ДОПК „Отказът за издаване на документ може да се обжалва в 14-дневен срок от съобщаването му пред териториалния директор“.

**26.** Съгласно чл.95 ал.1 от ДОПК „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.

**27.** Съгласно чл.97 от ДОПК „Решението на административния съд е окончателно“.

## ***Б. ПРИЛОЖИМО ПРАВО НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ***

### *Регламент № 883/2004*

**28.** Съгласно чл.2 пар.1 от Регламент № 883/2004 „Настоящият регламент се прилага към граждани на държава-членка, лица без гражданство и бежанци, които пребивават в държава-членка, които са или са били подчинени на законодателството на една или повече държави-членки, както и към членовете на техните семейства и към преживелите ги лица“.

**29.** Съгласно чл.11 пар.1 от Регламент № 883/2004 „ 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”.

**30.** Съгласно чл.12 пар.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“.

### *Регламент № 987/2009*

**31.** Член 14 от Регламент № 987/2009, озаглавен „Подробности относно членове 12 и 13 от Регламент № 883/2004“, предвижда:

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.

2. 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.

## ***V. СЪДЕБНА ПРАКТИКА***

### ***A. НА НАЦИОНАЛНИТЕ СЪДИЛИЩА***

**32.** В Административен съд – Варна, който е последна инстанция за разрешаване на спорове относно наличието на предпоставките за издаване на удостоверение образец А1, е налице противоречива практика относно изпълнението на второто условие по чл.12 пар.1 от Регламент № 883/2004. Различието в практиката се дължи на различното тълкуване на разпоредбата на чл.14 пар.2 от Регламент №987/2009 и по-конкретно по въпроса: Въз основа на какви критерии следва да се извършва преценката за това дали предприятията, осигуряващи временна заетост, извършват „значителни по обхват дейности“ в държавата, в която са установени?

**33.** Една част от съдебните състави приемат, че „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД е изпълнило критериите да се счита работодател, осъществяващ дейността си на територията на Р България. Този извод е обоснован със следните обстоятелства: основната дейност на дружеството е извършване на дейност като предприятие, което осигурява временна работа, набиране, подбор, осигуряване на временен персонал; дружеството обичайно осъществява дейността си в изпращащата държава-членка - регистрирано е като търговско дружество по реда на Търговския закон в България и осъществява цялата си дейност на територията на страната; на територията на страната е мястото на наемане на командированите служители; трудовите договори са сключени съгласно действащото българско законодателство; на територията на РБ са сключени договорите с предприятията-ползватели; дружеството е регистрирано за извършване на дейност като предприятие, което осигурява временна работа в МТСП на основание чл.74е ал.1 вр. чл.74к ал.1 ЗНЗ; регистрирано е по ЗДДС и е подавало СД по ЗДДС за съответните данъчни периоди, както и е подало годишна данъчна декларация по чл.92 от ЗКПО за 2018г; реализирало е приходи изцяло на територията на страната, като обстоятелството, че реализираните обороти са от сделки с клиенти, установени извън България, не променя този извод; декларираните доставки към немски контрагенти в справките-декларации по ЗДДС, като доставки на услуги с място на изпълнение на територията на друга страна членка, са с оглед приложението на ЗДДС и облагането на доставките, но не установяват извършване на дейност на територията на държава, различна от Република България – Решения по адм.д. № 2564/2018; адм.д. № 2560/2018г; адм.д.№ 2561/2018г; адм.д.№ 2565/2018г; адм.д.№ 2562/2019г; адм.д.№ 1869/2019г; адм.д.№ 1724/2019г;

**34.** Друга част от съдебните състави приемат, че независимо че седалището и управлението на „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД са на територията на България, същият има само административен и управленски персонал, което – както приема Административната комисия – само по себе си изключва възможността по отношение на него да се приложат разпоредбите, регулиращи командироването. Всички работници, вкл. лицето, за което е подадено искането, са наети с цел да бъдат командировани за извършване на работа в дружества-ползватели на територията на Германия. За периода от датата на регистрацията 22.05.2017г. до 29.05.2019г. дружеството-жалбоподател като предприятие, осигуряващо временна работа, не е декларирано извършени услуги по осигуряване на услуги по временна заетост на територията на България. Такива са извършвани само на територията на Германия, което не се спори и е видно от списъка на договорите, сключени с предприятия-ползватели, и от декларираните в СД по ЗДДС доставки. Всички приходи и обороти на жалбоподателя за обследвания период са формирани само от тези дейностите в Германия, като не са декларирани никакви извършени доставки към български дружества, в т.ч. по предоставяне на временни работници. Макар договорите с дружествата-ползватели да са сключени в гр.Варна, за тях е приложимо германското материално и процесуално право и същите се изпълняват на територията на Германия – Решения по адм.д.№2563/2018г; адм.д. № 1725/2019г; адм.д.№ 1703/2019г; адм.д.№ 1702/2019г; адм.д.№ 1688/2019г; адм.д.№ 1733/2019г; адм.д. № 1701/2019г.

### ***Б. ПРАКТИКА НА СЪДА НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ***

**35.** Относими към работодатели, които имат качеството на предприятия, осигуряващи временна заетост са Решение на СЕО от 17 декември 1970, Manpower, C-35/70, EU:C:1970:120 и Решение от 10 февруари 2000г. по дело FTS, C-202/97, EU:C:2000:75.

**36.** Според тълкуването, дадено в посочените решения, предприятие, предоставящо временен персонал, може да се възползва от изключението от „правилото на заетостта“, при положение че отговаря на предвидените за приложението му две кумулативни условия – за наличието на пряка връзка между работника и командироващото го предприятие, и в случай че предприятието, предоставящо временен персонал, обикновено извършва дейността си на територията, в която е установено. Тези решения обаче не дават отговор на въпроса как в контекста на второто условие следва да се определи дали едно предприятие, което предоставя временен персонал, обичайно извършва значителни дейности в държавата членка, в която е установено, и по-конкретно – дали за да се счита за изпълнено това условие, е достатъчно само дружеството да сключва в Р България трудовите договори с командированите в друга държава членка работници, или следва значителна част от дейностите по предоставяне на персонал да се извършват в полза на дружества-ползватели, които извършват дейност на територията на Р България.

#### ***VI. ДОВОДИ И ПРАВНИ ИЗВОДИ НА СТРАНИТЕ:***

**37.** Жалбоподателят „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД твърди, че и двете кумулативно изискуеми условия за издаване на удостоверение А1 са налице в конкретния случай. По отношение на първото условие сочат, че изискванията изпратения работник да изпълнява временна работа в предприятието-ползвател под негово ръководство и контрол, както и че ползвателят дължи да му връчи длъжностна характеристика преди започване на работа, са нормативно установени с чл.107р ал.1 т.1 и т.2 от КТ, с които са транспонирани изискванията на Директива 91/383/ЕИО за допълнение на мерките за насърчаване на подобряването на безопасността и здравето на работното място на работниците на срочно правоотношение или временно трудово правоотношение и Директива 2008/104/ЕО относно работа чрез агенция за временна заетост, т.е. сам по себе си фактът, че изпратеният работник ще изпълнява възложените му трудови функции под ръководството и контрола на предприятието-ползвател не означава, че между него и работодателя му не е налице „пряка връзка“ – тя се доказва с възможността единствено работодателят да изплаща трудовото възнаграждение и да прекрати трудовото правоотношение при наличието на основания за това; в допълнение – с чл.9 на договора за предоставяне на персонал за временна работа с предприятието-ползвател на последното е забранено да предлага на предоставения работник извършване на друга работа освен уговорената с договора с работника, т.е. само работодателят може да определя и естеството на извършваната от работника работа. По отношение на второто условие поддържат, че „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД извършва съществената си дейност по набиране, подбор и осигуряване на персонал за временна работа на територията на РБ, и тя не е идентична с извършване на чисто вътрешни административни дейности; освен това реализирането на оборот от сделки с клиенти, установени извън РБ не означава, че дружеството извършва дейността си извън страната.

С молба вх.№13318/03.09.2019г „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД моли съдът да отправи до СЕС преюдициално запитване със следните въпроси: **1).** Може ли чл.14 пар.2 от Регламент (ЕО) №987/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 16 септември 2009г за установяване процедурата за прилагане на Регламент (ЕО) № 883/2004 за координация на системите за социална сигурност да се тълкува в смисъл, че: за целите на прилагането на чл.12 пар.1 от основния Регламент, изразът „съществени по обхват дейности, различни от чисто вътрешни административни дейности“ се отнася и до случаите, в които работодателят, който извършва дейност като предприятие, което

осигурява временна работа, изпраща работници от територията на държавата членка, в която той работи и работниците са установени, изключително в предприятия – ползватели на територията на друга държава членка, като цялата дейност за набиране, подбор и осигуряване на временен персонал се осъществява на територията на изпращащата държава членка, и в другата държава членка работодателят не разполага с административен персонал или място на стопанска дейност?; **2**). Следва ли за целите на прилагането на чл.12 пар.1 от основния Регламент изразът „съществени по обхват дейност, различни от чисто вътрешни административни дейности“ да се отнася и до случаите, в които работодател, който извършва дейност като предприятие, което осигурява временна работа по изпращане на работници от територията на държавата членка, в която той и работниците са установени, в предприятия – ползватели на територията на друга държава членка, в случаите когато основаната дейност на работодателя (набиране, подбор и изпращане на работници) не е идентична с тази на изпратените лица?; **3**). Какви следва да бъдат относимите критерии при определяне на понятието „съществена дейност“, има ли критерии с приоритетно значение, или отговорът на въпроса за значението или липсата на съществена дейност се определя с оглед на съвкупност от критерии, съобразени със специфичните характеристики на работодателя и действителния характер на извършените от него дейности.

С молба вх.№14216/24.09.2019г „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД преформулира така поставените въпроси, както следва: **1**). Може ли чл.14 пар.2 от Регламент (ЕО) №987/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 16 септември 2009г за установяване процедурата за прилагане на Регламент (ЕО) № 883/2004 за координация на системите за социална сигурност да се тълкува в смисъл, че: за целите на прилагането на чл.12 пар.1 от основния Регламент, изразът „съществени по обхват дейности, различни от чисто вътрешни административни дейности“ се отнася и до случаите, в които работодателят, който извършва дейност като предприятие, което осигурява временна работа, изпраща работници от територията на държавата членка, в която той работи и работниците са установени, изключително в предприятия – ползватели на територията на друга държава членка, като цялата дейност за набиране, подбор и осигуряване на временен персонал се осъществява на територията на изпращащата държава членка, и в другата държава членка работодателят не разполага с административен персонал или място на стопанска дейност? Следва ли при отговора на въпроса: „Дали предприятието, което осигурява временна работа (работодателят) извършва съществена дейност?“ да се вземе предвид, че предоставянето на временен персонал на територията на държавата членка, в която предприятието е установено, е затруднено поради ниското заплащане на труда?; **2**). Какви следва да бъдат относимите критерии при определяне на понятието „съществена дейност“, има ли критерии с приоритетно значение, или отговорът на въпроса за значението или липсата на съществена дейност се определя с оглед на съвкупност от критерии, съобразени със специфичните характеристики на работодателя и действителния характер на извършените от него дейности.“

**39.** Директорът на ТД на НАП-Варна твърди, че спрямо „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД не е изпълнено никое от кумулативно предвидените условия. По отношение на пряката връзка работник – работодател твърди, че тя е нарушена тъй като: **1**). Съгласно трудовия договор №028/08.2018г Ж. Р. че работата ще се извършва под ръководството и контрола на предприятието – ползвател, а задълженията му ще бъдат определени с длъжностна характеристика, която ще му бъде връчена при постъпването в предприятието-ползвател; така съгласно договореното назначеното лице не е полагало и няма да полага труд за работодателя си в РБ; **2**). Договорът е сключен съгласно



германското законодателство; 3). Дружеството-жалбоподател при сключването на договора действа с разрешително, издадено от германска компетентна институция, а не с регистрация в Агенция по заетостта в РБ. По отношение на съществената дейност на територията на РБ твърди, че: 1). На територията на РБ дружеството няма заети лица освен административен и управленски персонал, което е в противоречие с изискванията на Регламента; 2). 100 процента от приходите на дружеството произтичат от трудови дейности, извършени на територията на Р Германия; 3). Всички декларираните от дружеството доставки са с място на изпълнение територията на друга държава-членка.

40. По отношение молбата на жалбоподателя за отправяне на преюдициално запитване със становище вх.№ 13879/16.09.2019г административният орган изразява становище за неоснователност предвид факта, че приложимите общностни норми са ясни и недвусмислени и не пораждат необходимост от тълкуване.

## ***VII. МОТИВИ ЗА ОТПРАВЯНЕ НА ПРЕЮДИЦИАЛНОТО ЗАПИТВАНЕ:***

41. Съгласно чл.14 пар.2 от Регламента за прилагане, за целите на прилагането на чл.12 пар.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.

42. От съображение 5 към Решение № А2 от 12.06.2009г. на Административната комисия следва, че второто решаващо условие за прилагането на чл.12 пар.2 от основния Регламент е наличието на връзка между работодателя и държавата членка, в който той е установен. Поради това да командирова работници следва да имат възможност само предприятия, които обичайно извършват дейността си на територията на държавата членка, чието законодателство остава приложимо спрямо командирвания работник, като следователно се приеме, че посочените разпоредби се прилагат само за предприятия, които обикновено извършват съществена част от дейността си на територията на държавата членка, в която са установени.

43. Според тълкуването, дадено в решенията по делата Manpower и FTS, предприятие, предоставящо временен персонал, може да се възползва от изключението от „правилото на заетостта“, при положение че отговаря на предвидените за приложението му две кумулативни условия – за наличието на пряка връзка между работника и командироващото го предприятие и в случай че предприятието, предоставящо временен персонал, обикновено извършва дейността си на територията, в която е установено.

44. В контекста на второто условие, за да се определи дали едно предприятие, което извършва предоставяне на временен персонал, обичайно извършва значителни дейности в държавата членка, в която е установено, следва да се разгледат всички критерии, характеризиращи дейностите, извършвани от това предприятие. Тези критерии включват мястото, където се намира предприятието, броят на административния персонал, работещ в държавата членка, в която е установено, и в другата държава членка, мястото, където се назначават командированите работници, и мястото, където се сключват договорите с предприятията-ползватели, правото, приложимо към трудовите договори и към договорите с клиентите, както и оборота през подходящ, типичен за съответната държава членка, период – Решение от 10 февруари 2000г. по дело FTS, C-202/97, EU:C:2000:75, т.42 и т.43.

45. Обстоятелството, че командированите работници извършват работа в предприятия-ползватели, която е различна от основната дейност на предприятието, което ги е наело и изпратило, не е от решаващо значение, следователно предприятие, което предоставя временни работници, обикновено осъществява дейността си в държавата членка, в която е установено, ако обичайно извършва значителни дейности в тази държава – Решение от 10 февруари 2000г. по дело FTS, C-202/97, EU:C:2000:75, т.44 и т.45.

46. При така изведените критерии и като се има предвид, че основната дейност на „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД е извършване на дейност като предприятие, което осигурява временна работа, както и посредническа дейност по наемане на работа в Р България и други държави, едното възможно тълкуване, за да се приеме за изпълнено второто условие за приложението на специалното правило по чл.12, пар.1 от Регламента, е че следва значителна част от сключените и изпълняваните договори да са с дружества-ползватели, които извършват дейност на територията на България.

47. Другото възможно тълкуване е, че независимо че всички дружества-ползватели са установени и извършват дейност на територията на Германия, и всички наети по трудов договор работници се командироваат за извършване на работа в германски дружества, за да се счита за изпълнено второто условие, е достатъчно предприятието, осигуряващо временна работа, да е регистрирано в България и да сключва трудовите договори с командированите работници на територията на България.

48. Ето защо настоящият съдебен състав се нуждае от отговор на въпроса: *Следва ли разпоредбата на чл.14 пар.2 от Регламент (ЕО) № 987/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 16 септември 2009 година за установяване на процедурата по прилагане на Регламент (ЕО) № 883/2004 за координация на системите за социална сигурност да се тълкува в смисъл, че за да се счита, че предприятие осигуряващо временна работа, обичайно осъществява дейността си в държавата, в която е установено, следва значителна част от дейността по предоставяне на персонал да се извършва в полза на дружества - ползватели, установени в същата държава?*

По изложените съображения, Варненският административен съд, XXVI – ти състав,

#### ОПРЕДЕЛИ:

**ОТПРАВЯ** преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз съгласно чл.267, първи параграф, буква „б“ от Договора за функционирането на Европейския съюз, със следния въпрос:

Следва ли разпоредбата на чл.14 пар.2 от Регламент (ЕО) № 987/2009 на Европейския парламент и на Съвета от 16 септември 2009 година за установяване на процедурата по прилагане на Регламент (ЕО) № 883/2004 за координация на системите за социална сигурност да се тълкува в смисъл, че за да се счита, че предприятие, осигуряващо временна работа, обичайно осъществява дейността си в държавата, в която е установено, следва значителна част от дейността по предоставяне на персонал да се извършва в полза на дружества - ползватели, установени в същата държава?

**ОТМЕНЯ** насроченото за 15.10.2019г – 11:00ч открито съдебно заседание.

**СПИРА** на осн.чл.631 ал.1 от ГПК производството по делото до произнасяне на Съда на Европейския съюз.

Определението не подлежи на обжалване.

Преписи да се връчат на страните.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ:**

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (голям състав)

3 юни 2021 година(\*)

„Преюдициално запитване — Работници мигранти — Социална сигурност — Приложимо законодателство — Регламент (ЕО) № 883/2004 — Член 12, параграф 1 — Командироване — Работници, наети от предприятия, които осигуряват временна работа — Регламент (ЕО) № 987/2009 — Член 14, параграф 2 — Удостоверение А 1 — Определяне на държавата членка, в която работодателят обичайно осъществява дейността си — Понятие „значителни по обхват дейности, различни от чисто вътрешни управленски дейности“ — Липса на предоставяне на работници за временна работа на територията на държавата членка, в която е установен работодателят“

По дело C-784/19

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Административен съд — Варна с акт от 4 октомври 2019 г., постъпил в Съда на 22 октомври 2019 г., в рамките на производство по дело

**„ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД**

срещу

**Директор на Териториална дирекция на Национална агенция за приходите — Варна**

Съдът (голям състав),

състоящ се от: K. Lenaerts, председател, R. Silva de Lapuerta, заместник-председател, J.-C. Bonichot, M. Vilaras, E. Regan (докладчик), M. Ilešič, L. Bay Larsen, N. Piçarra и A. Kumin, председатели на състави, T. von Danwitz, C. Toader, M. Safjan, L.S. Rossi, I. Jarukaitis и N. Jääskinen, съдии,

генерален адвокат: M. Campos Sánchez-Bordona,

секретар: M. Aleksejev, началник на отдел,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 13 октомври 2020 г.,

като има предвид становищата, представени:

- за „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД, от К. Тодорова, адвокат, и от T. Höhn, Rechtsanwalt,
- за българското правителство, от Е. Петранова, Т. Цинглиева и Цв. Митова, в качеството на представители,
- за белгийското правителство, от L. Van den Broeck, S. Baeyens и B. De Pauw, в качеството на представители,
- за естонското правителство, от N. Grünberg, в качеството на представител,
- за френското правителство, от C. Mosser, A. Desjonquères и E. de Moustier, в качеството на представители,
- за полското правителство, от A. Siwek-Ślusarek, D. Lutostańska и B. Majczyna, в качеството на представители,

- за финландското правителство, от М. Pere, в качеството на представител,
- за Европейската комисия, от D. Martin и Й. Г. Маринова, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 10 декември 2020 г.,

постанови настоящото

## Решение

- 1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на член 14, параграф 2 от 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 (ОВ L 284, 2009 г., стр. 1).
- 2 Запитването е отправено в рамките на спор между „ТИЙМ ПАУЪР ЕВРОПА“ ЕООД (наричано по-нататък „Тийм Пауър Европа“), учредено по българското право дружество със седалище във Варна (България), и директора на Териториална дирекция на Националната агенция за приходите — Варна (България) (наричан по-нататък „директорът“) относно отказа му да издаде удостоверение, че българското социалноосигурително законодателство е приложимо по отношение на работник, нает от това дружество, което осигурява временна работа, за периода, през който този работник е предоставен на установено в Германия предприятие ползвател.

## Правна уредба

### *Правото на Съюза*

#### *Регламент (ЕО) № 883/2004*

- 3 Регламент (ЕО) № 883/2004 на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година за координация на системите за социална сигурност (ОВ L 166, 2004 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 7, стр. 82 и поправка в ОВ L 33, 2008 г., стр. 12), изменен с Регламент (ЕС) № 465/2012 на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2012 г. (ОВ L 149, 2012 г., стр. 4) (наричан по-нататък „Регламент № 883/2004“), отменя, считано от 1 май 2010 г., Регламент (ЕИО) № 1408/71 на Съвета от 14 юни 1971 година за прилагането на схеми за социално осигуряване на 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 г. (ОВ L 28, 1997 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 4, стр. 35) (наричан по-нататък „Регламент № 1408/71“).
- 4 Съображения 1 и 45 от Регламент № 883/2004 гласят следното:
  - „(1) Правилата за координация на националните системи за социално осигуряване се вписват в рамките на свободното движение на лица и следва да допринасят за подобряване на жизнения им стандарт и условията за заетост.

[...]

  - (45) Тъй като целта на предложеното действие, а именно приемането на мерки за координация, които да гарантират, че правото на свободно движение на хора може да се упражнява ефективно, не може да бъде постигната в достатъчна степен от държавите членки и, следователно, поради мащаба и ефекта на това действие може да бъде по-успешно осъществена на равнище на Общността, Общността може да приеме мерки в съответствие с принципа на субсидиарността, посочен в член 5 от Договора. [...]“.

- 5 Член 2 от този регламент, озаглавен „Персонален обхват“, който е част от дял I от него, озаглавен „Общи разпоредби“, предвижда в параграф 1:
- „Настоящият регламент се прилага към граждани на държава членка, лица без гражданство и бежанци, които пребивават в държава членка, които са или са били подчинени на законодателството на една или повече държави членки, както и към членовете на техните семейства и към преживелите ги лица“.
- 6 Дял II от посочения регламент е озаглавен „Определяне на приложимото законодателство“ и включва членове 11—16.
- 7 Член 11 от същия регламент е озаглавен „Общи правила“ и гласи:
- „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.
- [...]
3. Съгласно членове 12—16:
- а) спрямо лице, осъществяващо дейност като наето или като самостоятелно заето лице в една държава членка се прилага законодателството на тази държава членка;
- [...]“.
- 8 Член 12 от Регламент № 883/2004 е озаглавен „Специални правила“, а параграф 1 от него предвижда:
- „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“.
- 9 С тази разпоредба се заменя член 14, точка 1, буква а) от Регламент № 1408/71, съгласно който „[л]ице, което е заето на работа на територията на държава членка от предприятие, в което обичайно работи, което е командировано от това предприятие на територията на друга държава членка да извършва работа там за въпросното предприятие, продължава да бъде подчинено на законодателството на първата държава членка[,] при условие че очакваната продължителност на въпросната работа не превишава 12 месеца, и че лицето не е изпратено да замести друго лице, чийто срок на командироване е изтекъл“.
- Регламент № 987/2009*
- 10 Дял II от Регламент № 987/2009 е озаглавен „Определяне на приложимото законодателство“ и включва членове 14—21.
- 11 Член 14 от Регламента е озаглавен „Подробности относно членове 12 и 13 от [Регламент № 883/2004]“ и параграф 2 от тази разпоредба гласи:
- „За целите на прилагането на член 12, параграф 1 от [Регламент № 883/2004], 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“.

- 12 Член 19 от Регламент № 987/2009 е озаглавен „Предоставяне на информация на съответните лица и на работодателите“, а параграф 2 от него предвижда:

„По искане на съответното лице или на работодателя компетентната институция на държавата членка, чието законодателство е приложимо по силата на дял II от [Регламент № 883/2004], предоставя атестация, че [това] законодателство е приложимо и, където е уместно, посочва до коя дата и при какви условия“.

- 13 За целите на тази атестация се издава удостоверение, наречено „Удостоверение А 1“.

*Директива 2008/104/ЕО*

- 14 Член 3, параграф 1 от Директива 2008/104/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 19 ноември 2008 година относно работа чрез агенции за временна заетост (ОВ L 327, 2008 г., стр. 9) предвижда:

„За целите на настоящата директива:

[...]

б) „агенция за временна заетост“ означава всяко физическо или юридическо лице, което в съответствие с националното законодателство сключва трудов договор или влиза в трудово правоотношение с нает чрез агенция за временна заетост работник, за да го назначи в предприятие ползвател на временна работа под негов надзор и ръководство;

в) „нает чрез агенция за временна заетост работник“: означава работник с трудов договор или в трудово правоотношение с агенция за временна заетост с цел назначаването му в предприятие ползвател на временна работа под негов надзор и ръководство;

[...]“.

***Българското право***

- 15 Съгласно член 107р от Кодекса на труда:

„(1) В трудовия договор с предприятие, което осигурява временна работа, се уговаря, че работникът или служителят ще бъде изпратен за изпълнение на временна работа в предприятие ползвател под негово ръководство и контрол.

[...]

(7) Предприятията, които осигуряват временна работа, осъществяват своята дейност след регистрация в Агенцията по заетостта при условия и по ред, определени в Закона за насърчаване на заетостта“.

**Спорът в главното производство и преюдициалният въпрос**

- 16 Тийм Пауър Европа е дружество, регистрирано в Търговския регистър на Република България на 22 май 2017 г. с предмет на дейност: извършване на дейност като предприятие, което осигурява временна работа, както и осъществяване на посредническа дейност по наемане на работа в тази държава членка и в други държави.

- 17 Съгласно удостоверението, издадено от Министерството на труда и социалната политика, това дружество е регистрирано в българската Агенция по заетостта като предприятие, което осигурява временна работа и разполага с официално разрешение за предоставяне на персонал в Германия по силата на издадено разрешение от Agentur für Arbeit Düsseldorf (Агенция по заетостта Дюселдорф, Германия), която е част от Bundesagentur für Arbeit (Федерална агенция по заетостта, Германия).

- 18 На 8 октомври 2018 г. Тийм Пауър Европа сключва трудов договор с български гражданин, по силата на който той е изпратен на работа в предприятие ползвател, установено в Германия. С акт за изпращане на служител в предприятие ползвател от същата дата се уточнява, че заинтересованото лице ще изпълнява работата си под ръководството и контрола на това предприятие за периода 15 октомври—21 декември 2018 г.
- 19 На 9 май 2019 г. Тийм Пауър Европа подава до Териториална дирекция на Национална агенция за приходите — Варна искане за издаване на удостоверение по образец А1 за това, че по време на командироването за наетото лице се прилага българското законодателство.
- 20 С решение от 30 май 2019 г. органът по приходите при посочената териториална дирекция отхвърля искането, с мотива че разглежданото в главното производство положение не попада в приложното поле на член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004. Всъщност този орган приема, от една страна, че не е запазена пряката връзка между Тийм Пауър Европа и конкретния работник, а от друга страна, че това предприятие не извършва съществената си дейност на територията на България.
- 21 Посоченият орган стига до този извод по последния въпрос въз основа на различни обстоятелства. Първо, договорът между Тийм Пауър Европа и разглежданото предприятие ползвател бил сключен при условията на и съгласно германското право. Второ, в този договор Тийм Пауър Европа било представено не с регистрацията си в българската Агенция по заетостта, а с разрешителното за предоставяне на персонал, издадено от компетентните германски органи. Трето, на територията на България дружеството нямало наети лица извън управленския и ръководен персонал. Четвърто, всички приходи на Тийм Пауър Европа произтичали от дейността, упражнявана от работниците, наети чрез това предприятие за временна работа и изпратени в Германия. Пето, за целите на облагането с данък върху добавената стойност (ДДС) Тийм Пауър Европа декларирало единствено доставки на услуги с място на изпълнение на територията на държава членка, различна от тази, в която то е установено. Накрая, не били представени договори с контрагенти, извършващи дейност на територията на България, и дружеството не предоставяло услуги по осигуряване на временна заетост на територията на последната държава.
- 22 С решение от 11 юни 2019 г. директорът отхвърля подадената от Тийм Пауър Европа жалба по административен ред срещу решението на органа по приходите от 30 май 2019 г.
- 23 Поради това Тийм Пауър Европа подава жалба по съдебен ред пред Административен съд — Варна (България), с която иска отмяна на решението на директора.
- 24 В подкрепа на подадената жалба Тийм Пауър Европа посочва, че работникът по главното производство попада в приложното поле на член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004 и отговоря на условията, предвидени в тази разпоредба за издаване на удостоверение А 1. Що се отнася по-конкретно до въпроса дали Тийм Пауър Европа упражнява обичайно дейността си на територията на България, дружеството посочва, че то извършва съществената си дейност по набиране, подбор и социално осигуряване на работници за временна работа на тази територия. Тази дейност не била идентична на извършване на чисто вътрешни управленски дейности. Освен това обстоятелството, че оборотът му бил реализиран от сключване на сделки с предприятия ползватели, установени в държава членка, различна от тази, в която е установено това дружество, не означавало, че дружеството извършвало дейността си извън последната държава членка.
- 25 Директорът от своя страна поддържа, че положението, разглеждано в главното производство, не попадало в приложното поле на член 12, параграф 1 от този регламент. В това отношение той подчертава по-специално, че Тийм Пауър Европа имало само управленски и ръководен персонал на територията на България, че всички приходи, получени от това предприятие, произтичали от трудови дейности, престирани на територията на Германия, и че за целите на облагането с ДДС посоченото предприятие декларирало единствено доставки на услуги с място на изпълнение на територията на последната държава членка.

- 26 Административен съд — Варна, който се произнася като последна инстанция по спорове в областта на социалното осигуряване, констатира, че между страните в главното производство има спор по-специално по въпроса дали Тийм Пауър Европа извършва значителна по обхват дейност на територията на България, тъй като изпълнението на това изискване обуславя прилагането на член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004 в това дело. Практиката на съдебните състави към самата запитваща юрисдикция обаче съдържа противоречиви решения, що се отнася до тълкуването на това изискване, както то е уточнено в член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009. Това различие се отнасяло по-специално до релевантните критерии, които следвало да се вземат предвид, за да се прецени дали по смисъла на последната разпоредба предприятие, което осигурява временна работа, извършва обичайно „значителни по обхват дейности“ на територията на държавата членка, в която то е установено.
- 27 Съгласно едно от теченията в съдебната практика трябва да се счита, че предприятие, което се намира в положението на Тийм Пауър Европа, осъществява такава дейност на територията на България. Всъщност в тази държава членка били извършвани дейностите по подбор, наемане и предоставяне на работници, наети чрез предприятие, което осигурява временна работа, които представлявали основните дейности на това предприятие. Освен това съгласно българското право в тази държава било мястото на сключване на трудовите договори между това предприятие и тези работници. На територията на България били сключвани и договорите между предприятието, което осигурява временна работа, и предприятията ползватели, на които били предоставяни посочените работници. В допълнение посоченото предприятие, което осигурява временна работа, реализирало приходи изцяло на територията на тази държава, независимо че реализираните обороти били от сделки с предприятия ползватели, установени в други държави членки. Нещо повече, посоченото предприятие било регистрирано като търговско дружество и по ДДС в съответствие с българското законодателство.
- 28 Съгласно второ течение в съдебната практика не може да се счита, че предприятие, намиращо се в положението на Тийм Пауър Европа, обикновено извършва значителна по обхват дейност на територията на България. Всъщност, независимо че седалището и управлението на това предприятие били на територията на България, то имало в тази държава само управленски и административен персонал, което само по себе си било достатъчно, за да се изключи прилагането на правните разпоредби на Съюза в областта на командироването. Освен това всички разглеждани работници, наети чрез това предприятие, което осигурява временна работа, били наети с оглед на предоставянето им на установени в Германия предприятия ползватели, тъй като в периода 22 май 2017 г.—29 май 2019 г. Тийм Пауър Европа не предоставяло никакви услуги по осигуряване на временна работа на територията на България. Вследствие на това всички приходи и обороти на това предприятие за този период били реализирани само от извършваните дейности в Германия. Нещо повече, към договорите, сключени с предприятията ползватели, се прилагало германското право и същите се изпълнявали в Германия.
- 29 Според запитващата юрисдикция практиката на Съда, произтичаща от решения от 17 декември 1970 г., Mapower (35/70, EU:C:1970:120) и от 10 февруари 2000 г., FTS (C-202/97, EU:C:2000:75), не позволява да се отдаде предпочитание на някое от посочените течения в съдебната практика, и по-специално да се отговори на въпроса дали с оглед на критериите, изведени от Съда в точки 42—45 от последното посочено съдебно решение, спазването на правилото, предвидено в член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004 и уточнено в член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009, съгласно което работодателят следва обичайно да извършва значителни по обхват дейности, различни от чисто вътрешни управленски дейности, на територията на държавата членка, в която е установен, предполага, че предприятието, което осигурява временна работа, осъществява значителна част от дейността си по предоставяне на работници в полза на предприятия ползватели, установени и упражняващи дейност на територията на същата държава членка, в която е установено и самото предприятие за осигуряване на временна работа, или е достатъчно това предприятие да бъде само регистрирано в тази държава членка и да сключва в нея трудови договори с оглед предоставянето на такива работници на предприятия ползватели, установени в други държави членки.
- 30 При тези обстоятелства Административен съд — Варна решава да спре производството по делото и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:



„Следва ли разпоредбата на чл.14 пар.2 от Регламент (ЕО) № 987/2009 [...] да се тълкува в смисъл, че за да се счита, че предприятие, осигуряващо временна работа, обичайно осъществява дейността си в държавата, в която е установено, следва значителна част от дейността по предоставяне на персонал да се извършва в полза на дружества ползватели, установени в същата държава?“.

### По преюдициалния въпрос

- 31 С поставения въпрос запитващата юрисдикция иска по същество да установи дали член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009 трябва да се тълкува в смисъл, че за да се счита, че установено в държава членка предприятие, което осигурява временна работа, „обичайно осъществява дейността си“ по смисъла на член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004 в тази държава членка, това предприятие трябва да извършва значителна част от дейността си по предоставяне на работници за временна работа в полза на предприятията ползватели, които са установени и упражняват дейностите си на територията на посочената държава членка.
- 32 В това отношение следва да се припомни, че съгласно постоянната практика на Съда разпоредбите на дял II от Регламент № 883/2004, част от който е и член 12, параграф 1 от този регламент, представляват пълна и единна система от стълкновителни норми. Всъщност целта на тези норми е не само да се избегне едновременното прилагане на няколко национални законодателства и усложненията, които могат да възникнат от това, но и да не се допусне лицата, попадащи в приложното поле на посочения регламент, да бъдат лишени от защита в областта на социалната сигурност поради липса на приложимо по отношение на тях законодателство (вж. в този смисъл решение от 16 юли 2020 г., AFMB и др., C-610/18, EU:C:2020:565, т. 40 и цитираната съдебна практика).
- 33 Следователно, щом дадено лице попада в персоналният обхват на Регламент № 883/2004, определен в член 2 от последния, по принцип се прилага закрепеното в член 11, параграф 1 от този регламент правило, че приложимо е само едно национално законодателство, и същото се определя в съответствие с разпоредбите на дял II от посочения регламент (решение от 16 юли 2020 г., AFMB и др., C-610/18, EU:C:2020:565, т. 41 и цитираната съдебна практика).
- 34 За тази цел член 11, параграф 3, буква а) от Регламент № 883/2004 установява принципа, че който осъществява дейност като наето лице на територията на една държава членка, се подчинява на законодателството на тази държава (решение от 16 юли 2020 г., AFMB и др., C-610/18, EU:C:2020:565, т. 42).
- 35 Този принцип обаче е формулиран „[с]ъгласно членове 12—16“ от Регламент № 883/2004. Всъщност в някои особени случаи простото прилагане на общото правило по член 11, параграф 3, буква а) от този регламент би довело не до избягване, а напротив, до пораждаване както за работника, така и за работодателя и за социалноосигурителните органи на административни усложнения, които могат да попречат на упражняването на свободното движение на лицата, попадащи в приложното поле на този регламент (решение от 16 юли 2020 г., AFMB и др. C-610/18, EU:C:2020:565, т. 43 и цитираната съдебна практика).
- 36 Сред тези особени случаи е по-специално и хипотезата по член 12 от Регламент № 883/2004. Съгласно параграф 1 от този член лицето, 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.
- 37 Следователно в обхвата на тази разпоредба може да попадне командирован работник, чийто работодател има особена връзка с държавата членка, в която е установен, доколкото този работодател „обичайно осъществява дейността си“ в тази държава членка.

- 38 В член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009 се уточнява, че този израз следва да се разбира в смисъл, че 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“, които критерии „трябва да отговарят на специфичните характеристики на всеки работодател и на действителния характер на извършваните дейности“.
- 39 В точки 42 и 43 от решение от 10 февруари 2000 г., FTS (C-202/97, EU:C:2000:75) Съдът тълкува член 14, точка 1, буква а) от Регламент № 1408/71, заменен с член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004, и приема, че само предприятие, осигуряващо временна работа, което осъществява обичайно значителни по обхват дейности в държавата членка, в която то е установено, може да се ползва от специалното правило, произтичащо от посочения член 14, точка 1, буква а), и че за да се прецени дали случаят е такъв, компетентната институция на тази държава членка е длъжна да провери всички критерии, характеризиращи извършваните от това предприятие дейности. Съдът уточнява, че сред тези критерии са по-специално: мястото, където е седалището и управлението на предприятието; числеността на управленския персонал, работещ съответно в държавата членка, в която то е установено, и в другата държава членка; мястото, от което се назначават командированите работници, и мястото, където се сключват по-голямата част от договорите с клиенти; приложимото право към трудовите договори, сключени от предприятието с неговите работници, от една страна, и към договорите, сключени с неговите клиенти, от друга страна, както и реализираният оборот през определен период от време, който е достатъчно характерен за всяка от съответните държави членки, като изборът на критериите следва да бъде приспособяван към всеки конкретен случай.
- 40 Както обаче по същество отбелязва генералният адвокат в точки 54 и 55 от заключението си, тези критерии не позволяват да се отговори точно на въпроса, поставен от запитващата юрисдикция по настоящото дело.
- 41 Всъщност, както следва по-специално от точки 11 и 15 от решение от 10 февруари 2000 г., FTS (C-202/97, EU:C:2000:75), Съдът е извел посочените критерии в контекст, различен от този по главното производство, тъй като делото, по което е постановено посоченото решение, се отнася до предприятие за осигуряване на временна работа, за което е безспорно, че извършва дейности по предоставяне на наети чрез него работници за временна работа както в държавата членка, в която то било установено, така и в друга държава членка. От тази гледна точка целта на припомнените в точка 39 от настоящото съдебно решение критерии е да се установи държавата членка, с която това предприятие е било в най-тясна връзка, за да може да се определи приложимото законодателство в областта на социалната сигурност.
- 42 За разлика от това от преписката по настоящото дело пред Съда е видно, че Тийм Пауър Европа предоставя работници за временна работа само на предприятия ползватели, установени в държава членка, различна от тази, в която то е установено. В този контекст се поставя настоящият преюдициален въпрос, чиято цел е да се определи какъв вид дейности следва да извършва в значителна степен дадено предприятие, което осигурява временна работа, в държавата членка, в която то е установено, за да се счита, че то обичайно извършва в тази държава членка „значителни по обхват дейности, различни от чисто вътрешни управленски дейности“ по смисъла на член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009, и че поради това попада в приложното поле на член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004.
- 43 Съгласно постоянната практика на Съда при тълкуването на разпоредба от правото на Съюза трябва да се вземат предвид не само нейният текст, но и контекстът, в който тя се вписва, и целите на правната уредба, от която тя е част (вж. по-специално решение от 6 октомври 2020 г., Jobcenter Krefeld, C-181/19, EU:C:2020:794, т. 61 и цитираната съдебна практика).
- 44 Що се отнася, на първо място, до текста на член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009, от него следва, че за да се определи дали дадено предприятие обичайно извършва „значителни по обхват дейности, различни от чисто вътрешни управленски дейности“, в държавата членка, в която то е установено, следва, както бе посочено в точка 38 от настоящото съдебно решение, да се вземат предвид всички критерии, характерни за дейностите, извършвани от това предприятие, които

критерии трябва да отговарят на специфичните характеристики на всеки работодател и на действителния характер на извършваните дейности.

- 45 В това отношение, що се отнася до предприятията, които осигуряват временна работа, каквото е разглежданото в главното производство, за всички участвали в производството пред Съда заинтересовани страни е безспорно, че характерно за тези предприятия е, че те извършват съвкупност от дейности по подбора и наемането на работници за временна работа, и предоставянето им на предприятия ползватели.
- 46 Следва да се уточни, че тези дейности, по-специално свързаните с подбора и наемането на работници чрез предприятия, които осигуряват временна работа, не могат да се смятат за „чисто вътрешни управленски дейности“ по смисъла на член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009. Всъщност това понятие обхваща единствено дейности, които са изключително административни по своето естество и които имат за цел да осигурят доброто вътрешно функциониране на предприятието.
- 47 След това уточнение следва да се прецени дали, за да може дадено предприятие, което осигурява временна работа, да попадне в приложното поле на тази разпоредба, е достатъчно то да извършва дейности по подбор и наемане на работници за временна работа в значителна степен в държавата членка, в която то е установено, или това предприятие трябва да извършва в значителна степен и дейности по предоставяне на такива работници в тази държава членка.
- 48 В това отношение е необходимо да се отбележи, че макар дейностите по подбор и наемане на работници чрез предприятия, осигуряващи временна работа, да са от определено значение за тези предприятия, единствената им цел е последващото предоставяне на такива работници на предприятия ползватели.
- 49 По-специално следва да се отбележи, че макар подборът и наемането на работници чрез предприятия, които осигуряват временна работа, да има принос при реализирането на оборота на посочените предприятия, тъй като тези дейности представляват необходима предпоставка за последващото предоставяне на такива работници, този оборот се формира ефективно единствено вследствие на предоставянето на тези работници на предприятия ползватели в изпълнение на сключените с последните договори за тази цел. Всъщност, както посочва Тийм Пауър Европа в писменото си становище и в съдебното заседание, приходите на такова предприятие зависят от размера на възнаграждението, изплащано на наетите чрез това предприятие, което осигурява временна работа, работници, които били предоставени на предприятия ползватели.
- 50 От това следва, че може да се приеме, че предприятие, осигуряващо временна работа, което като Тийм Пауър Европа упражнява дейностите си по подбор и наемане на работници за временна работа в държавата членка, в която е установено това предприятие, извършва в тази държава членка „значителни по обхват дейности“ по смисъла на член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009 във връзка с член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004 само ако в тази държава членка извършва в значителна степен дейности по предоставяне на тези работници в полза на предприятия ползватели, които са установени и упражняват дейностите си в същата държава членка.
- 51 Това тълкуване се потвърждава, на второ място, от контекста, в който се вписва член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009.
- 52 Всъщност следва да се припомни, че доколкото тази разпоредба има за цел да уточни обхвата на член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004, който представлява изключение от общото правило по член 11, параграф 3, буква а) от Регламент № 883/2004, тя трябва да се тълкува стриктно (вж. в този смисъл решение от 6 септември 2018 г., Alpenrind и др. (C-527/16, EU:C:2018:669, т. 95).
- 53 При тези условия посоченото правило за дерогация не може да се прилага към предприятие, осигуряващо временна работа, което, макар да извършва в държавата членка, в която е установено, дейности по подбор и наемане на работници за временна работа, по никакъв начин

не предоставя, или предоставя едва в незначителен брой случаи, в тази държава членка такива работници на предприятия ползватели, които също са установени в нея. Всъщност прилагането на посоченото правило за дерогация към такова предприятие, което осигурява временна работа, би довело до това приложното поле на това правило да обхване подбраните и наети от посоченото предприятие работници, които изпълняват своите функции основно, и дори изключително, в държава членка, различна от тази, в която е установено посоченото предприятие, въпреки че същото това правило следва да се прилага единствено към положения, при които работник изпълнява функциите си за ограничен период от време в държава членка, различна от тази, в която неговият работодател осъществява обичайно своята дейност.

- 54 Освен това следва да се отбележи, че Директива 2008/104, която урежда по-специално работата чрез агенции за временна заетост, дефинира в член 3, параграф 1, буква б) от нея „агенция за временна заетост“ като всяко физическо или юридическо лице, което в съответствие с националното законодателство сключва трудов договор или влиза в трудово правоотношение с нает чрез агенция за временна заетост работник, „за да“ го назначи в предприятието ползвател на временна работа под негов надзор и ръководство.
- 55 Що се отнася до член 3, параграф 1, буква в) от тази директива, той дефинира „нает чрез агенция за временна заетост работник“ като работник с трудов договор или в трудово правоотношение с агенция за временна заетост „с цел“ назначаването му в предприятието ползвател на временна работа под негов надзор и ръководство.
- 56 Тези дефиниции, доколкото от тях се извежда целта на дейността на предприятието за временна работа, състояща се в това да предоставя работници за временна работа на предприятия ползватели, също подкрепят тълкуването, съгласно което може да се приеме, че такова предприятие извършва „значителни по обхват дейности“ по смисъла на член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009 в държавата членка, в която то е установено, само ако то изпълнява в нея в значителна степен дейности по предоставяне на тези работници в полза на предприятия ползватели, които са установени и упражняват дейностите си в същата държава членка.
- 57 На трето място, изложеното по-горе тълкуване се потвърждава от целта, преследвана както с член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009, така и с правната уредба на Съюза, от която е част тази разпоредба.
- 58 В това отношение трябва да се припомни, че, както следва от съображения 1 и 45 от Регламент № 883/2004, чиито правила за прилагане се уреждат с Регламент № 987/2009, както и от член 42 ЕО, понастоящем член 48 ДФЕС, на основание на който е приет по-специално първият посочен регламент, целта на същия регламент е да гарантира свободното движение на работници в Европейския съюз, като едновременно с това се зачитат характерните особености на националните законодателства в областта на социалната сигурност, и да координира националните системи за социална сигурност на държавите членки и така да допринесе за подобряването на жизнения стандарт и условията за заетост на лицата, които се придвижват в рамките на Съюза (вж. в този смисъл решение от 16 юли 2020 г., AFMB и др., C-610/18, EU:C:2020:565, т. 63 и цитираната съдебна практика).
- 59 Независимо че член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004, чийто обхват се уточнява с член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009, има по-специално за цел да насърчава свободното предоставяне на услуги, гарантирано в членове 56—62 ДФЕС, за предприятията, които се ползват от него, изпращайки работници в държави членки, различни от държавата членка, в която тези предприятия са установени, посоченият член 12, параграф 1 се вписва също, както е видно от точки 34—36 от настоящото съдебно решение, в посочената в предходната точка цел, тъй като предвижда правило, което дерогира правилото за държавата членка по заетостта, предвидено в член 11, параграф 3, буква а) от Регламент № 883/2004, за да се избегнат усложненията, които биха могли да възникнат при прилагането на последното правило, и по този начин да се преодолеят пречките, които могат да възпрепятстват свободата на движение за работниците (вж. в този смисъл решение от 25 октомври 2018 г., Walltopia, C-451/17, EU:C:2018:861, т. 37 и 38 и цитираната съдебна практика).

- 60 По-конкретно, за да се избегне възможността предприятие, установено на територията на държава членка, да бъде задължено да осигурява работниците си — които поначало се осигуряват съгласно социалноосигурителното законодателство на тази държава членка — по схемата за социална сигурност на друга държава членка, в която са изпратени да работят за определен период от време, член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004 позволява на предприятието да продължи да осигурява работниците си по схемата за социална сигурност на първата държава членка (вж. решение от 25 октомври 2018 г., Walltopia, C-451/17, EU:C:2018:861, т. 39 и цитираната съдебна практика).
- 61 Като е предвидил такава дерогация, законодателят на Съюза е предоставил на предприятията, които упражняват гарантираното от Договора за функционирането на ЕС свободно предоставяне на услуги, предимство в областта на социалната сигурност, което не произтича от обикновеното упражняване на тази свобода.
- 62 Въпреки това, да се позволи на предприятията, които осигуряват временна работа, позовавайки се на свободното предоставяне на услуги, да се ползват от това предимство, като насочват дейностите си по предоставяне на наетите чрез тях работници за временна работа изключително или главно към една или повече държави членки, различни от държавата членка, в която са установени, би създадо опасност да се насърчат тези предприятия да изберат държавата членка, в която те биха желали да се установяват, в зависимост от социалноосигурителното ѝ законодателство с единствената цел да се възползват от законодателството, което е най-благоприятно за тях в тази област, и по този начин да се позволи „forum shopping“.
- 63 Вярно е, че Регламент № 883/2004 установява единствено система за координиране на законодателствата на държавите членки в областта на социалната сигурност, без да извършва хармонизация на тези законодателства, като за такава система е присъщо, че запазва различията между схемите за социална сигурност на държавите членки, по-специално що се отнася до размера на социалноосигурителните вноски, които трябва да бъдат платени за извършване на дадена дейност (решение от 16 юли 2020 г., AFMB и др., C-610/18, EU:C:2020:565, т. 68 и цитираната съдебна практика).
- 64 Въпреки това съществува опасност да бъде поставена под въпрос преследваната с този регламент цел — да се насърчи свободното движение на работници и свободното предоставяне на услуги, в хипотезата на командироване на работници, като на предприятията, упражняващи тази свобода, се предоставя предимство в областта на социалната сигурност — ако с тълкуването на член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009 се улеснява възможността тези предприятия да използват правната уредба на Съюза в тази област с единствената цел да получат предимство от съществуващите различия между националните схеми за социална сигурност. По-конкретно при подобно използване на тази правна уредба има опасност да се окаже натиск върху системите за социална сигурност на държавите членки и дори да се стигне до занижаване на предлаганото от тях равнище на защита.
- 65 Освен това, като позволява на предприятията, които осигуряват временна работа, да се възползват от съществуващите различия между схемите за социална сигурност на държавите членки, едно тълкуване на член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004 и на член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009, според което наетите от тези предприятия работници за временна работа следва да продължават да се осигуряват по схемата за социална сигурност на държавата членка, в която са установени тези предприятия, въпреки че те изобщо не извършват значителна по обхват дейност по предоставяне на тези работници в полза на предприятията ползватели, които също да са установени в тази държава членка, би довело, при различните възможности за наемане на работници, до нарушаване на конкуренцията, което да благоприятства наемането на временна работа, в сравнение с предприятията, наемащи пряко своите работници, които да се осигуряват по схемата за социална сигурност на държавата членка, в която работят.
- 66 От това следва, че макар предприятието, което осигурява временна работа и упражнява дейността си по предоставяне на работници за временна работа изключително или главно спрямо предприятията ползватели, установени в държава членка, различна от тази, в която то е установено, да има право да се позовава на свободното предоставяне на услуги, гарантирано от Договора за

функционирането на ЕС, това предприятие все пак не може да се ползва от предимството, предоставено в областта на социалната сигурност от член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004, което се състои в запазване на социалното осигуряване на тези работници съгласно законодателството на държавата членка, в която е установено посоченото предприятие, тъй като, за да се ползва от това предимство, предприятието следва да извършва значителна част от дейността си по предоставяне на работници за временна работа в полза на предприятия ползватели, които са установени и упражняват дейностите си на територията на държавата членка, в която е установено и посоченото предприятие.

- 67 Следователно само по себе си извършването от предприятие, което осигурява временна работа, на дейности, макар и значителни по обхват, за подбор и наемане на работници за временна работа в държавата членка, в която е установено, не е достатъчно, за да може да се приеме, че това предприятие „обичайно осъществява дейността си“ в тази държава членка по смисъла на член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004, уточнен в член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009, и поради това да може да се позове на правилото за дерогация, предвидено в първата от тези разпоредби.
- 68 С оглед на всички изложени съображения на поставения въпрос следва да се отговори, че член 14, параграф 2 от Регламент № 987/2009 трябва да се тълкува в смисъл, че за да се счита, че установено в държава членка предприятие, което осигурява временна работа, „обичайно осъществява дейността си“ по смисъла на член 12, параграф 1 от Регламент № 883/2004 в тази държава членка, това предприятие трябва да извършва значителна част от дейността си по предоставяне на работници за временна работа в полза на предприятия ползватели, които са установени и упражняват дейностите си на територията на посочената държава членка.

#### По съдебните разноски

- 69 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред запитващата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (голям състав) реши:

**Член 14, параграф 2 от 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 трябва да се тълкува в смисъл, че за да се счита, че установено в държава членка предприятие, което осигурява временна работа, „обичайно осъществява дейността си“ по смисъла на член 12, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 883/2004 на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година за координация на системите за социална сигурност, изменен с Регламент (ЕС) № 465/2012 на Европейския парламент и на Съвета от 22 май 2012 година, в тази държава членка, това предприятие трябва да извършва значителна част от дейността си по предоставяне на работници за временна работа в полза на предприятия ползватели, които са установени и упражняват дейностите си на територията на посочената държава членка.**

Lenaerts	Silva de Lapuerta	Bonichot
Vilaras	Regan	Ilešič
Bay Larsen	Piçarra	Kumin
von Danwitz	Toader	Safjan
Rossi	Jarukaitis	Jääskinen

Обявено в открито съдебно заседание в Люксембург на 3 юни 2021 година.

Секретар

Председател

A. Calot Escobar

K. Lenaerts