

**ВЪВЕДЕНИЕ В КООРДИНАЦИЯТА
НА СОЦИАЛНОТО ОСИГУРЯВАНЕ
В ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ**

ПОЛ СХАУКЕНС

НАЦИОНАЛЕН ОСИГУРИТЕЛЕН ИНСТИТУТ

София, 2005 г.

Бюлетин на Националния
осигурителен институт

Година IV, извънреден брой, 2005

Редакционна колегия:

Христина Митрева - председател
Валентина Кръстева
Даниела Асенова
Теодора Нончева
Марин Калчев
Йосиф Милошев

Редактор:

Валентина Минчева

Коректор Валентина Минчева
Предпечат Калина Минчева
Печат Печатна база на НОИ
Формат 60 x 90/8
Печатни коли 4

Адрес на редакцията

1303 София,
бул. "Ал. Стамболийски" № 62-64
Тел: 02 926 1010
02 926 1234
web: www.nssi.bg
ISSN 1311 - 9656

СЪДЪРЖАНИЕ

1. Увод	7
2. Преглед на координационен Регламент № 1408/71/ЕО	8
2.1 Функция на Регламент 1408/71/ЕО: координиране на националните системи за социално осигуряване	8
2.2 Източници на правото	9
2.3 Цел на Регламент 1408/71: защита на свободното движение на хора	13
3. Съдържание на Регламент 1408/71	13
3.1. Общи разпоредби: персонален и материален обхват на Регламент 1408/71	13
3.1.1. Персонален обхват	14
Наети и самонаети лица и членовете на техните семейства	14
Държавни служители	15
Учащи	16
Граждани на трети страни	16
3.1.1.1. Регламент 883/2004	17
3.1.2. Материален обхват	18
Традиционни рискове в социалното осигуряване	18
Социално подпомагане	19
Специални обезщетения, неосновани на вноски	20
Законоустановено социално осигуряване	20
Начин на финансиране на социалното осигуряване	21
Регламент за координация на взаимоотношенията и международни координационни актове	21
3.1.2.1. Регламент 883/2004	22
3.2. Еднакво третиране	23
Пряка и непряка дискриминация	23
3.2.1. Регламент 883/2004	23
3.3. Избор на законодателство (определяне на приложимото законодателство)	24
3.3.1. Общо правило: <i>lex loci laboris</i>	24
3.3.2. Изключения от правилото: командироване	25

Условия за командироване	25
Командироване на самонаети лица	27
Командироване на основание на чл. 17 от Регламент 1408/71	28
3.3.3. Изключения от правилото: едновременно упражняване на трудова дейност в различни държави	29
Едновременно упражняване на трудова дейност в различни държави	30
Едновременно упражняване на дейности с различен характер в различни страни	30
Как да се разграничи командироването от специфичните норми за определяне на приложимото законодателство за паралелни дейности в различни държави?	31
3.3.4. Посочване на компетентната държава: какво е данък и какво е социалноосигурителна вноска?	32
3.3.5. Регламент 883/2004	33
3.4. Защита на придобити права (принцип на износимост)	34
3.4.1. Обосновка на принципа	34
3.4.2. Адаптации (преработки) и изключения	35
Здравна помощ (непарични обезщетения за болест)	35
Семейни обезщетения	35
Обезщетения за безработица	36
Специални обезщетения, неосновани на вноски	36
3.4.3. Регламент 883/2004	38
3.5. Защита на права в процеса на придобиване	40
Сумиране на осигурителни периоди	40
Пропорционално пресмятане и принципът “Петрони”	40
3.5.1. Регламент 883/2004	41
3.6. Кратко описание на координирането на социалните рискове	41
3.6.1. Здравна помощ и болест	42
3.6.1.1. Здравна помощ	42
3.6.1.1.1. Право на здравна помощ в друга държава-членка: Регламент 1408/71	42
Достъп до здравна помощ в случай на постоянно пребиваване в друга държава, различна от тази, в която лицето е социално осигурено	42
Достъп до здравна помощ в случай на временно пребиваване в чужбина .	43
Процедура на оторизация	43
От спешна до неотложна помощ и помощ, изискваща предварително съгласие	44
3.6.1.1.2. Право на здравна помощ в друга държава: прилагане на принципите за свободно движение на услуги и стоки	46
Прилагане на принципите за свободно движение в сектора на здравеопазването	46

Уточняване прилагането на принципите за свободно движение в сектора на здравеопазването	47
3.6.1.2. Болест	48
3.6.1.3. Регламент 883/2004	48
3.6.2. Инвалидност	49
3.6.2.1. Регламент 883/2004	50
3.6.3. Пенсии за старост, пенсии за инвалидност, наследствени пенсии	50
3.6.3.1. Регламент 883/2004	51
3.6.4. Безработица	51
3.6.4.1. Регламент 883/2004	51
3.6.5. Семейни обезщетения	52
3.6.5.1. Регламент 883/2004	53
3.7. Международно сътрудничество на администрациите за социално осигуряване	54

Докладът “Въведение в координацията на социалното осигуряване в Европейския съюз” е подготвен във връзка с проект по програма ФАР, който се изпълнява от Националния осигурителен институт в партньорство с Министерството на социалните дейности и заетостта на Холандия.

Авторът, професор д-р Пол Схаукенс, работи в Европейския институт по социално осигуряване в гр. Льовен, Белгия. Има редица публикации в областта на координацията на социалноосигурителните системи и доклади на международни семинари в тази област. Участвал е в обучението на експерти по социално осигуряване в новите страни-членки на ЕС и подготовката на социалноосигурителните институции за изпълнение изискванията на европейското право.

1. УВОД

При трансграничното движение на хората възникват противоречия между различните национални системи за социално осигуряване. За тяхното преодоляване са необходими международни договорености, в които се предвижда координация на националните закони за социално осигуряване. Необходимостта от такива координационни договорености е още по-голяма в рамките на Европейския съюз. Така например една от главните цели на Европейския съюз (ЕС) е стимулиране на свободното движение на трудово активни лица¹. Без подходящо средство за координация, такова свободно движение би било сериозно затруднено. Следователно не бива да се учудваме, че един от първите регламенти, приети от Европейската икономическа общност (ЕИО), има за предмет именно въпроса за координацията на социалното осигуряване относно работниците-мигранти².

В рамките на Европейския съюз действителната рамка за координация на социалното осигуряване се съдържа в регламенти 1408/71 и 574/72³. Тъй като тези координационни мерки са въведени чрез Европейски регламент, те са юридически действителни, без да се налага да бъдат ратифицирани от който и да било национален парламент. Нещо повече, разпоредбите на регламенти 1408/71 и 574/72 влизат в сила незабавно. Тъй като координационните норми на регламенти 1408/71 и 574/72 благоприятстват свободното движение на (трудова) активни лица, те следва да се тълкуват в светлината на тези принципи. Такъв вид тълковна рамка липсва например, когато боравим с двустранни и многостранни координационни спогодби, сключени между две или повече държави, тъй като тези спогодби се ограничават главно до разрешаване на колизии между правните норми, поради различното устройство на националните системи за социално осигуряване, като крайната цел съвсем не е да се стимулира каквото и да било свободно движение.

Въпреки че целта на координационните регламенти е ограничена – те само координират или приспособяват различните схеми за социално осигуряване при придвижването на хора от една страна в друга, без да хармонизират тези схеми – те се оказали твърде сложни актове на европейското законодателство. Не бива да се забравя, че чрез тях се координират системите за социално осигуряване на 25-те държави-членки на Европейския съюз. Като знаем, че във всяка държава съществуват различни схеми, в зависимост от категорията защитени лица и/или работници, не бива да се учудваме на факта, че в крайна сметка регламенти 1408/71 и 574/72 се превърнаха във високоспециализирано средство за координация. Поради прекомерното усложняване на съществуващите координационни регламенти, през 1992 г., по време на срещата на върха на ЕС в Единбург, започна процес на съществено осъвременяване и опростяване на координационните норми. В крайна сметка се стигна до приемането на нов Ко-

¹ Така, както е заложена в чл. 39 от Договора за създаване на Европейската общност (свободно движение на работници) и членове 42 и 49 от Договора за Европейската общност (право на установяване и свободно движение на услуги, съставляващи заедно свободно движение на самонаети лица).

² Регламент (ЕИО) на Съвета № 3 от 25.09.1958 г., Официален вестник, № 30, 561, 16.12.1958 г., и Регламент № 4, уреждащ прилагането на Регламент № 3, Официален вестник, № 30, 597 от 16.12.1958 г. В началото на седемдесетте години тези регламенти са заменени от регламенти 1408/71 и 574/72.

³ Регламент (ЕИО) на Съвета № 1408/71, 14.06.1971 г. за прилагането на системи за социално осигуряване на лица, работещи по трудово правоотношение, самостоятелно заети лица и членове на техните семейства, които се движат в Европейския съюз, Официален вестник № L 149, 2, от 5.07.1971 г., изменен и осъвременен от Регламент (ЕО) на Съвета № 118/97, Официален вестник, № L 28, 1 от 30.01.1997 г., и допълнително изменен от Регламент (ЕО) на Европейския парламент и на Съвета № 1386/2001, Официален вестник, № L 187, 1 от 10.07.2001 г.

ординационен регламент № 883/2004⁴, чрез който бяха възприети някои значителни изменения на прилаганите към момента координационни техники, водещи до опростяването им (виж разширеното представяне по-долу). Очаква се гореспоменатият опростен регламент да бъде въведен не по-рано от 2006 г., тъй като все още предстои одобряването (от 25-те държави-членки на Европейския съюз) на нов регламент за прилагане, който следва да замени сега действащия Регламент 574/72.

В крайна сметка чрез прилагането на регламенти 1408/71 и 574/72 следва да се координират взаимноизгодно националните разпоредби, третиращи териториалния обхват на схемите за социално осигуряване по такъв начин, че да не е възможно осигуреното лица да остане без защита или да е обект на натрупващи се защитни мерки по тези национални схеми. За да се постигне това, в регламенти 1408/71 и 574/72 се прилагат следните координационни техники:

1. забрана за дискриминация, основана на национална принадлежност;
2. определяне на една компетентна държава по въпросите на социалното осигуряване;
3. гарантиране на придобитите социалноосигурителни права (или износ на социалноосигурителни обезщетения);
4. гарантиране на социалноосигурителните права в процеса на тяхното придобиване;
5. гарантиране на безпрепятствено сътрудничество между администрациите на социалното осигуряване.

Материалните разпоредби относно координацията се съдържат в Регламент 1408/71, докато Регламент 574/72 съдържа разпоредбите за административното прилагане на нормите на ЕС.

2. ПРЕГЛЕД НА КООРДИНАЦИОНЕН РЕГЛАМЕНТ 1408/71/ЕО

2.1. Функция на Регламент 1408/71/ЕО: координация на националните системи за социално осигуряване

Регламент 1408/71, приет от Европейската общност през 1971 г., е един от най-важните европейски актове в областта на социалното осигуряване. Европейското законодателство в областта на социалното осигуряване е разработено въз основа на две различни техники: координация и хармонизация. Координацията може да се опише като техника, която се използва за преодоляване на елементите от националното право, които при транснационални случаи причиняват несъвършенства или припокриване по отношение на бенефициентите или в по-широк смисъл техники, с които се цели гарантиране на социалноосигурителните права на мигрантите и на издържаните от тях лица. Елементите от националното право, които предизвикват положителни или отрицателни колизии между правните норми на различните държави с положителен или отрицателен ефект, са главно условията за национална принадлежност, условията за постоянно пребиваване и сроковете на изчакване. С други думи координацията засяга онези елементи от националното законодателство, с които се цели разграничаване на приложимостта на националното право от чуждестранното право (териториален обхват на схемите за социално осигуряване).

Докато целта на координацията е да се нагодят националните системи една към друга при транснационални ситуации, хармонизацията обхваща цяла гама от

⁴ Регламент (ЕО) № 883/2004 на Европейския парламент и на Съвета, 29.04.2004 г., относно координацията на схемите за социално осигуряване, Официален вестник, № L 166, 1 от 30.04. 2004 г.

техники, които на практика променят в различна степен националното законодателство, за да се сближат тези системи, за да се “конвергират”. Хармонизацията може да приеме множество различни форми. В една крайна ситуация хармонизацията би могла да доведе до уеднаквяване на националното право. В по-малко драстичните си форми хармонизацията може да се използва за определяне на минимални стандарти за социална защита или за въвеждане на общи принципи на правото в националното законодателство. Пример за второто е въвеждането на правото за забрана на дискриминацията въз основа на пол на европейско равнище.

Координацията на националните системи за социално осигуряване не бива да се смесва с наскоро въведената в Европейския съюз техника “отворен метод на координация”. Отвореният метод на координация е “мека” управленска техника, която се използва в областта на европейската социална политика. Тя се състои главно от обмен на най-добри практики, които дават възможност на държавите-членки да се учат взаимно и систематично от различните си практики за социална защита. Отвореният метод на координация е замислен като системен метод за разпространение на най-добра практика за постигане на по-голямо сближаване по пътя към изпълнението на главните цели на ЕС, при зачитане на националното разнообразие. Противно на координацията, неговата цел е сближаване (хармонизация) на националните социални политики чрез междуправителствени средства.

2.2. Източници на правото

Координационното право на ЕС има две категории източници – първичното право и вторичното право. Що се отнася до първата категория, от значение са членовете, третиращи свободното движение на (трудоваоактивни) лица (членове 18, 39, 43 и 49 от Договора за създаване на Европейската общност) и правното основание за координацията (чл. 42 от Договора за ЕО). Вторичното законодателство се съдържа главно в регламенти 1408/71 и 574/72.

В членове 39, 43 и 49 от Договора за ЕО се гарантира свободното движение на работници и самонаети лица. Тези свободи позволяват на гражданите на ЕО да търсят работа във всяка държава-членка, да пътуват с тази цел до всяка държава-членка, да пребивават постоянно във всяка държава-членка и да пребивават временно във всяка държава-членка след прекратяване на работа. В чл. 18 се говори общо за свободното движение на граждани на територията на държавите-членки: “Всеки гражданин на Съюза има право да се придвижва и да живее свободно в рамките на територията на държавите-членки при условията и ограниченията, предвидени в този договор, и в съответствие с мерките, приети за неговото изпълнение.” За движението на трудово неактивните лица обаче съществуват условия, следователно то е силно регламентирано⁵. Право на постоянно пребиваване на гражданите на държавите-членки и на членовете на техните семейства, които все още нямат това право на основание на други разпоредби, се дава при условие, че те са здравноосигурени в достатъчна степен и разполагат с достатъчно средства за съществуване. С дру-

⁵ Съответно общо за граждани на държави-членки, за работници и самонаети лица, които са прекратили трудовата си дейност и за учаци. Директива на Съвета 90/364/ЕИО от 28 юни 1990 г. относно правото на пребиваване, Официален вестник, № L 180, 26 от 13 юли 1990 г.; Директива на Съвета 90/365/ЕИО от 28 юни 1990 г. за правото на пребиваване на наети и самонаети лица, които са прекратили своята трудова дейност, Официален вестник, № L 180, 28 от 13 юли 1990 г.; и Директива на Съвета 93/96/ЕИО от 29 октомври 1993 г. за правото на пребиваване на учаци, Официален вестник, № L 317, 59 от 18 декември 1993 г. Неотдавна тези директиви бяха заменени от Директива 2004/38/ЕО на Съвета и на Европейския парламент от 29 април 2004 г., Официален вестник, № L 158, 77 от 30 април 2004 г. Главните условия, налагани на лицата, които не упражняват труд при преминаване от една страна в друга, остават непроменени.

ги думи на лицата, които не упражняват доходоносен труд, се позволява да упражняват правото на свободно движение, само когато не се превръщат в тежест за приемащата страна (схемите за социално подпомагане и здравеопазване). Казано иначе, тези лица трябва да разполагат с достатъчно средства за съществуване и да имат достатъчна здравна осигуровка, за да могат да упражнят правото си на постоянно пребиваване в друга държава-членка. Както ще се изясни по-късно, традиционно координационните регламенти са се отнасяли единствено до упражняващите трудова дейност лица, които са се движили на територията на Европейската общност. Постепенно в персоналния им обхват са били включвани и лица, които не упражняват трудова дейност (например учащи се). В последния си вариант координационният Регламент 883/2004 най-после действително обхваща всички лица, които са социално осигурени и се движат (законно) до една или между повече държави-членки на Европейския съюз (виж разширеното представяне по-долу).

Чл. 42 (бивш чл. 51) от Договора за ЕО съдържа задължение за Съвета да създаде система за координация на социалното осигуряване чрез регламент. Това е необходимо, за да се реализира свободата на движение на работниците. Ако един работник се придвижи от една страна в друга, това означава не само промяна в приложимото трудово право, но и промяна в приложимото социалноосигурително право. Такава промяна може да предизвика неблагоприятни положения. Така например някои национални закони за социално осигуряване предвиждат неизплащане на пенсии, ако постоянното местожителство на лицето е извън страната. Много национални закони за социално осигуряване съдържат изискване за дълги срокове на изчакване и дълъг осигурителен стаж, за да бъдат изплатени социалноосигурителните обезщетения. Съгласно чл. 42 от Договора за ЕО, системата за координация следва да осигури сумирането на осигурителните периоди, регистрирани в системите на различните държави-членки и да наложи задължението за изплащане на социалноосигурителни обезщетения, дори когато бенефициентите не пребивават временно или постоянно в компетентната държава. С тази система се цели да се защитят законните права на социалноосигурените лица, когато те упражняват свободата си на движение. Миграцията не може да доведе до загуба на социалноосигурителни права. Проблемът при чл. 42 от Договора за ЕО е, че той третира изрично координацията относно “работниците”. Последното понятие следва да се разбира в точния му смисъл и следователно се отнася за наемните работници. Първоначалният замисъл при формулирането на чл. 42 е бил да се подпомогне движението на работници (наемни работници) така, както е определено в чл. 39 от Договора за ЕО, а следователно да се координират и социалноосигурителните схеми, обхващащи тези работници. С постепенното въвеждане и развитие на социалната защита на самонаетите лица в държавите-членки на ЕС, все повече нараствала необходимостта да се координират тези схеми. При липсата на каквато и да било координация на социалното осигуряване на самонаетите лица съществувал риск да бъдат нарушени правата им на свободно движение в рамките на единния европейски пазар. Поради тази липса на координация на социалното осигуряване, сериозно било възпрепятствано правото на установяване на дейност на самонаето лица в друга държава (чл. 43 от Договора за ЕС) и свободното движение на услуги (на самонаети изпълнители на услуги)⁶.

⁶ За по-подробно представяне на връзката между чл. 43 и 49 от Договора за ЕО, чл. 42 от Договора за ЕО и чл. 308 от Договора за ЕО виж: *П. Схаукенс*, “Положението на самонаетите лица от гледна точка на чл. 43 (бивш 52) и чл. 49 (бивш 59) от Договора за ЕО”. – В: “Социалното осигуряване в Европа: Договора за ЕО и Регламент 1408/71” под редакцията на Комисията на ЕО и Австрийското Федерално министерство на социалното осигуряване и поколенията, Виена, 2000 г. (136) 145-148. (P. SCHOUKENS, “The situation of self-employed persons with a view to Article 43 (ex 52) and 49 (ex 59) of the EC-Treaty”, in EC-COMMISSION and AUSTRIAN FEDERAL MIN-

Поради ограниченото приложно поле на чл. 42 от Договора за ЕО, разширението на регламенти 1408/71 и 574/72 се основава на рамковия член 308 от Договора за ЕО⁷. Подобна процедура е била приложена при включването на (движещи се) учащи в приложното поле на координационния регламент, а по-късно и на всички (движещи се) лица, които не упражняват трудова дейност. По-сложна е била процедурата по включването на граждани на трети страни в приложното поле на регламенти 1408/71 и 574/72. Въпреки че е възможно да се обоснове юридически, че чл. 42 от Договора за ЕО може да послужи като основание за разширяването на координационния регламент⁸, в крайна сметка гражданите на трети страни са били включени на основание на чл. 63 от Договора за ЕО (като част от Дял IV относно визите, убежището и имиграционната политика на ЕС), който позволява на Европейския съюз да предприема необходимите мерки в защита на правата и условията, при които гражданите на трети страни, пребиваващи законно в държава-членка на ЕС, могат да пребивават в други държави-членки. Проблематично в това отношение е асиметричното прилагане от страна на държавите-членки на ЕС на мерките, предприети въз основа на Дяла относно визите, убежището и имиграцията. Някои страни имат право да се “изключат” от прилагането на такива мерки, докато други трябва изрично да посочат, че желаят да се обвържат с мярката като се “включат” в нейното прилагане. Същност, що се отнася до Регламент 859/2003⁹, въз основа на който беше разширен персоналният обхват на координационния регламент така, че да обхваща и граждани на трети страни, Дания се изключи в прилагането му; от друга страна обаче, Ирландия и Обединеното кралство се включиха в неговото прилагане. В следствие на това, при взаимоотношенията си с други държави-членки на ЕС, Дания може да продължи да изключва граждани на трети страни от прилагането на регламентите 1408/71 и 574/72.

Както вече беше споменато, непосредствено след изграждането на Европейската (икономическа) общност бяха приети първите координационни разпоредби (Регламенти №3 и 4). В началото на 70-те години на XX в., след разширяването на Европейската общност с няколко нови държави-членки, тези координационни регламенти бяха основно преработени. От този момент нататък регламенти 1408/71 и 574/72 съставляват базата за координацията на социалното осигуряване в ЕО/ЕС. Тези регламенти биваха често изменяни, в някои случаи (напоследък) в значителна степен, като по същество се разширяваше приложното поле на координационните разпоредби. Важно беше например включването на:

ISTRY OF SOCIAL SECURITY AND GENERATIONS (eds.), *Social security in Europe: The EC-Treaty and Regulation 1408/71*, Vienna, 2000, Bundesministerium für soziale Sicherheit, (136)145-148).

⁷ Той съдържа формулировката, че ако се окаже необходимо осъществяването на определено действие от страна на Общността, с цел да бъде постигната една от целите на Общността по време на функционирането на Общия пазар и Договора за ЕО не е предвидил необходимите правомощия, Съветът с единодушие, по предложение на Комисията и след като се консултира с Европейския парламент, приема подходящите мерки.

⁸ Виж Д. Питърс, “Изследване на правните основания за евентуално разширяване на разпоредбите на Общността относно социалното осигуряване за включване на граждани на трети страни, които пребивават законно и/или работят в Европейския съюз”. – В: *Перспективи на координацията в социалното осигуряване*”, под редакцията на П. Схаукенс, Льовен, Ако, 1997 г., (15), с. 24-29 и 46 и сл., както и “Към радикално опростяване на координацията в социалното осигуряване”. – В: *Перспективи на координацията в социалното осигуряване*” под редакцията на П. Схаукенс, Льовен, Ако, 1997 г., (177), с. 203.) (D. PIETERS, “Enquiry into the legal foundations of a possible extension of Community provisions on social security to third-country nationals legally residing and/or working in the European Union,” in P. SCHOUKENS (ed.), *Prospects of social security co-ordination*, Leuven, Acco, 1997, (15), 24-29 and 46 ff. and -, “Towards a radical simplification of the social security co-ordination”, in P. SCHOUKENS (ed.), *Prospects of social security co-ordination*, Leuven, Acco, 1997, (177), 203.)

⁹ Регламент (ЕО) на Европейския парламент и на Съвета от 14 март 2003 г., Официален вестник, № L 124, 1 от 20 април 2003 г. Този регламент влезе в сила на 1 юни 2003 г.

- самонаетите лица (Регламент 1390/81);
- специалните социалноосигурителни схеми за държавните служители (Регламент 1606/98);
- учащите се, в случай че все още не са обхваната пряко или непряко – като член на семейството – от Регламент 1408/71 (Регламент 307/99);
- гражданите на трети страни (Регламент 859/2003).

Поради растящия брой на социалноосигурителните схеми, които следва да бъдат обхванати, значително различаващата се структура на социалноосигурителните системи на държавите-членки, растящия брой (не винаги съгласувани) дела за тълкуване на Регламент 1408/71 в съдебната практика на Съда на Европейските общности, координационните регламенти се превърнаха в доста сложни правни актове. Още през 1992 г., по време на срещата на върха в Единбург, Европейският съвет призова за драстично опростяване и осъвременяване на координационните разпоредби. Съществуваха опасения, че актовете, които трябва да подпомагат и дори да стимулират свободното движение на лица, не се познават в достатъчна степен от населението на Европа, а когато се познават, не се прилагат поради своята сложност. След консултации със съответните заинтересовани страни, проведени чрез национални конференции¹⁰, през 1998 г. Комисията на ЕС представи предложение¹¹ за опростяване и осъвременяване на регламенти 1408/71 и 574/72. Шест години по-късно, на 29 април 2004 г., два дни преди разширяването с десет нови държави-членки, Съветът и Европейският парламент приеха нов координационен регламент (Регламент 883/2004)¹², заменящ Регламент 1408/71. Но новият координационен регламент няма да влезе в сила много скоро. Регламент 883/2004 не може да се прилага преди влизането в сила на нов регламент за прилагането му (замемящ Регламент 574/72). Може да се очаква, че Комисията ще направи предложение за такъв регламент през втората половина на 2004 г., а окончателното му гласуване от 25-те (или повече?) държави-членки ще се проведе едва през 2006 или дори 2007 г. Междувременно трябва да се договорят още няколко анекса към Регламент 883/2004, включително този, чийто предмет е много деликатният въпрос за специалните обезщетения, за които не се изисква осигурителен стаж (виж по-долу). Въпреки че новият регламент вече е реалност, той все още не е станал част от ежедневието на живота. По текущи въпроси на координацията и такива в процес на осъществяване все още следва да се прилагат настоящите регламенти 1408/71 и 574/72; последните регламенти се прилагат и в социалноосигурителните взаимоотношения с десетте нови държави-членки. Въпреки че работниците от “новите” държави-членки все още не могат да се движат свободно до (повечето) “стари” държави-членки, координационните регламенти влязоха в сила за новите държави-членки незабавно след присъединяването им на 1 май 2004 г.

Следователно при по-нататъшните описания сега съществуващата координация на социалното осигуряване в ЕС ще бъде разяснявана главно въз основа на валидните понастоящем регламенти (1408/71 и 574/72), но в случай, че в новия Регламент 883/2004 се предвиждат някакви съществени промени по отношение на описваните норми, това ще бъде упоменавано в края на всяка глава.

¹⁰ Виж Д. Путьрс, “Координация в социалното осигуряване на работното място”, Льовен, Ако, 1998 г., с. 25-104 (D. PIETERS, *The co-ordination of social security at work*, Leuven, Acco, 1998, 25-104.)

¹¹ COM (1998) 779, Окончателен вариант, Официален вестник, № L 38, 1 от 12 февруари 1998 г.

¹² Регламент (ЕО) № 883/2004 на Европейския парламент и на Съвета, 29.04.2004 г. относно координацията на схемите за социално осигуряване, Официален вестник, № L 166, 1 от 30.04. 2004 г.

2.3. Цел на Регламент 1408/71: защита на свободното движение на хора

Главната цел на Регламент 1408/71 е да спомогне за прилагането на принципа на свободно движение на (трудоваоактивни) лица (така, както е определено в членове 18, 39, 43 и 49 от Договора за ЕО).

Без координационния механизъм, предвиден в Регламент 1408/71, би съществувала опасност от празноти в защитата или дори от двойна защита. Празната в защитата би могла да настъпи, ако например дадено лице работи в държава, чиято социалноосигурителна система обхваща всички постоянно пребиваващи в страната лица, а живее в държава, чиято социалноосигурителна система обхваща всички лица, наети на работа в тази държава. Двойна защита настъпва, когато дадено лице работи в държава, чиято социалноосигурителна система обхваща всички наети лица, а живее в държава, чиято социалноосигурителна система обхваща всички постоянно пребиваващи лица¹³. Тези последици произтичат от различия в материално-правните аспекти на международното социалноосигурително законодателство на различните държави-членки и могат да се преодолеят чрез определяне на еднакви координационни правила, по които да се сверяват националните норми за териториалния обхват на приложение на съответните социалноосигурителни системи. В условията на Европейския съюз това е защита на принципа на свободно движение, гарантирано за всички граждани на ЕС. Следва да се отбележи, че с изключение на учащите се, регламенти 1408/71 и 574/72 спомагат, на първо място, за движението на лица, упражняващи трудова дейност. С новия Регламент 883/2004 следва да се гарантира координацията в областта на социалното осигуряване за всички граждани, които се движат (законно) на територията на ЕС.

Съдът на Европейските общности е подчертавал при различни случаи, че свободното движение е главната цел на координационните регламенти и по този начин е определил рамката за тълкуване на тези регламенти (телеологично тълкуване на регламенти 1408/71 и 574/72)¹⁴. Това дори придава легитимност на “положителната” дискриминация спрямо работника-мигрант – в смисъл, че той ще бъде третиран по-добре, отколкото ако не е бил мигрирал в друга държава (виж описанието на принципа “Петрони” или принципа на *изгодата* по-долу).

3. СЪДЪРЖАНИЕ НА РЕГЛАМЕНТ 1408/71

3.1. Общи разпоредби: персонален и материален обхват на Регламент 1408/71

Първият дял от Регламент 1408/71 съдържа “общите разпоредби” (чл. 1–12). В тях се дават определения на понятията и термините (чл. 1), определя се персоналният обхват (чл. 2), забранява се всякакъв вид дискриминация, основана на национална принадлежност (чл. 3), определят се уредените въпроси (чл. 4), предвижда се износ на парични обезщетения (чл. 10) и се определят правилата в случаи на нагрупване на обезщетения с различен национален произход (чл. 12).

¹³ В академичната литература относно координацията празнотите често се наричат “отрицателни колизии между правните норми”, а двойната юрисдикция се нарича “положителна колизия между правните норми”.

¹⁴ Съд на Европейските общности, 15 юли 1964 г., Ван дер Веен (Van der Veen), дело 110/63, Съд на ЕО, 1964 г., 1161; Съд на ЕО, 21 октомври 1975 г., Петрони (Petroni), дело 24/75, Съд на ЕО, 1975 г., 1149; Съд на ЕО, 12 юни 1980 г., Лагерца (Laterza), дело 733/79, Съд на ЕО, 1980 г., 1915; Съд на ЕО, 15 януари 1986 г., Пина I (Pinna I), дело 41/84, Съд на ЕО, 1986 г., 1; и Съд на ЕО, 2 March 1989 г., Пина II (Pinna II), дело 359/87, Съд на ЕО, 1989 г., 585.

Тук ще обърнем специално внимание на персоналния и материалния обхват на координационните разпоредби.

Преди да преминем към описание на тези въпроси трябва да отбележим, че координационният регламент е обвързващ не само за 25-те държави-членки, но и за страните, които заедно с държавите-членки на ЕС образуват Европейската асоциация за свободна търговия (Норвегия, Лихтенщайн и Исландия), както и за Швейцария, с които ЕС е сключил отделно споразумение за свободно движение на хора между двата субекта¹⁵.

3.1.1. Персонален обхват

Наети и самонаети лица и членовете на техните семейства

Съгласно чл. 2, Регламентът е приложим преди всичко спрямо наети и самонаети лица, както и спрямо членовете на техните семейства, които са или са били субекти на законодателството на една или повече държави-членки. Понятията “наети лица” и “самонаети лица” не са съвсем ясни. В определенията, дадени в самия Регламент, се казва, че “работещ” или “самонаето лице” е всяко лице, което е или е било обхванато от система за социално осигуряване на държава-членка, която цели да обхване или по някакъв начин е свързана с обхващането или на работещи, или на самонаети лица (чл. 1, буква “а”, точка “ii”, Регламент 1408/71). За случаите, в които дадена страна не е дефинирала категорията работещ или самонаето лице за целите на дадена схема за социално осигуряване, са изброени допълнителни критерии, които се отнасят до административното управление и финансирането на социалното осигуряване. Въз основа на тези допълнителни критерии страната трябва да е в състояние да посочи и разграничи тези категории работещи в своята система. Възможно е например в дадена страна да съществува система за социално осигуряване на всички лица, упражняващи трудова дейност, без да се прави разграничение между наемни работници и самонаети лица с цел определяне на персоналния обхват. В случай че в системата се използват различни начини и техники за финансиране от страна на самонаетите и наетите лица – например първите плащат вноски с фиксиран размер, а вторите плащат вноски, които се изчисляват като процент от брутно трудово възнаграждение – този елемент на диференциация може да се използва, за да се разграничат двете категории за прилагането на Регламент 1408/71 (виж Приложение I от Регламента, в което са представени страните, използващи допълнителни елементи и/или определения, за да отличат категориите на работещите и на самонаетите лица в своите системи за социално осигуряване)¹⁶. Позоваването на националните схеми за социално осигуряване, за да се определи точно кои лица са работещи и самонаети, не е в противоречие с европейския характер на тези понятия. Нещо повече, все още е възможно, с цел прилагане на Регламент 1408/71 (и на принципа на свободното движение, който той подкрепя), националната дефиниция да бъде адаптирана и/или коригирана от правото на ЕС (т.е. от координационния регламент). Пример за такава корекция на национално разбиране на понятието “работещ” намираме в де-

¹⁵ Спогодба между Европейската общност и нейните държави-членки, от една страна, и Конфедерация Швейцария, от друга страна, за свободно движение на хора, Официален вестник, № L 45, 6 от 30 април 2002 г.

¹⁶ За интересно дело, при което се определят понятията “работник” и “самонаето лице” и като следствие се очертава персоналният обхват на приложението на Регламент 1408/71, виж: Съд на ЕО, 30 януари 1997 г., Стъйбер и Перейра (Stsber and Pereira), обединени дела C-4/95 и C-5/95, Съд на ЕО, 1997 г., I-511.

лото *Ван Росмален (Van Roosmalen)*¹⁷. Тук се дава формулировка на европейското схващане за “самонаето лице” като “всяко лице, което упражнява дейност или занятие без трудов договор, срещу което получава доход, с който може да удовлетвори всичките си потребности или част от тях”¹⁸. Това определение дава такова широко тълкуване, че би могло да обхване например и мисионер, който покрива разходите си за съществуване от даренията на вярващите. По време на това дело Комисията на ЕС отбелязва, че понятието “самонаето лице” “не може да се свежда до лица, които се занимават с традиционно занятие или професия на принципа на самонаемането по смисъла на националното право и че всъщност то се отнася до всяко лице, което, в условията на схема за социално осигуряване, приложима спрямо всички постоянно пребиваващи лица¹⁹, има право на обезщетения въз основа на доходи, получени от упражняване на стопанска дейност, чиято цел е да осигури или, съгласно преобладаващите в обществото норми, за която е логично да се очаква, че ще осигури парична изгода”²⁰. Тъй като в този случай според националното законодателство не е било възможно да се посочи към коя професионална категория е принадлежало съответното трудово активно лице за целите на социалното осигуряване, се е наложило в европейското право да се даде описание и да се определи понятието “самонаето лице”. По този начин е било коригирано понятието, описано в националното законодателство за социално осигуряване. Счита се, че това е легитимно, тъй като така се гарантира европейският принцип на свободно движение на самонаети лица.

По отношение на дефиницията на “член на семейството” отново има позоваване на съответното национално законодателство (чл. 1, буква “е” от Регламент 1408/71). Тук можем да прочетем, че “член на семейството” означава всяко лице, което е определено или признато за член на семейството, или е определено като член на домакинството от законодателството, съгласно което се предоставят обезщетенията. Отново, когато въз основа на това законодателство не е възможно да се направи разграничение между член на семейството и други осигурени лица, държавата следва да представи определение в Приложение I. Предимно страни, разполагащи със схеми за социално осигуряване, основани на постоянното пребиваване, в които не се прави разлика между пряко осигурените лица и тези на тяхна издръжка, са представили описания на понятието “член на семейството” за целите на приложението на Регламент 1408/71 (виж напр. определенията, предоставени от Дания, Финландия, Швеция, Обединеното кралство и Ирландия).

Държавни служители

Координационният регламент е приложим и спрямо държавните служители. Преди, в някои специфични случаи, тази категория беше изключена от приложното поле. Съгласно чл. 4, ал. 4 от Регламента, координационните разпоредби не бяха приложими за специални схеми за държавни служители (и приравнени на тях лица). Строго погледнато, така тези схеми се изключваха от материалния обхват на приложение. Счита се, че тези схеми, специално разработени за държавни слу-

¹⁷ Съд на ЕО, 23 октомври 1986 г., Ван Росмален (Van Roosmalen), дело 300/84, Доклади на Съда на ЕО, 1986 г., 3097.

¹⁸ Съд на ЕО, 23 октомври 1986 г., Ван Росмален (Van Roosmalen), дело 300/84, Доклади на Съда на ЕО, 1986, (3097), 3123-3124, бел. 20 и 22.

¹⁹ Напр. Холандия.

²⁰ Съд на ЕО, 23 октомври 1986 г., Ван Росмален (Van Roosmalen), дело 300/84, Доклади на Съда на ЕО, 1986 г., (3097), 3123-3124, бел. 17.

жители, са твърде “специфични”, за да бъдат координирани съгласно разпоредбите на регламенти 1408/71 и 574/72. През 1998 г. това изключение беше премахнато, след като в Съда на ЕО бяха заведени няколко дела, отнасящи се до специфични схеми за държавни служители, което положи началото на временна координация на основание на чл. 42 от Договора за ЕО²¹. Въз основа на Регламент 1606/98 специфичните схеми на държавните служители бяха включени в материалния обхват; в следствие на това, държавните служители, които бяха обхванати от такива схеми, попаднаха в приложното поле на Регламент 1408/71.

Сега, при прилагането на Регламент 1408/71, държавните служители се приравняват към “наетите лица”.

В чл. 1, буква “а”, точка “i” наетото лице се определя като всяко лице, което е осигурено за един или повече от осигурителните случаи, обхванати от клоновете на схема за социално осигуряване на наети лица или от специална схема за държавни служители. Идеята е държавният служител да бъде социалноосигурен или в общата схема (за наети лица), или в специална схема за държавни служители; последната се определя като всяка схема за социално осигуряване, която се различава от общата схема за социално осигуряване, приложима за наетите лица в съответната държава-членка, и чийто пряк субект са държавните служители от всички или определени категории (чл. 1, буква “ка” Регламент 1408/71). Концепцията за специална схема за социално осигуряване на държавни служители е все още от голямо значение, тъй като за тези схеми са били разработени множество конкретни координационни норми (виж например членове 14 “д” и 14 “е” от Регламент 1408/71 относно приложимото законодателство).

Учащи

През 1999 г. към списъка на лицата, включени в персоналният обхват на Регламент 1408/71, бяха добавени учащите²². По-конкретно учащите, които не попадат в персоналният обхват като издържани членове от семейството на наето или самонаето лице, сега също имат пряк достъп до координационния регламент, макар и в ограничена степен (т.е. само по отношение на координационните раздели, отнасящи се до здравната помощ и семейните обезщетения; виж например членове 34 “а”, 34б и 76 “а” от Регламент 1408/71).

Граждани на трети страни

В по-ново време (2003 г.) координационният регламент започна да се прилага спрямо така наречените “граждани на трети страни” (лица, които не са с “националност от ЕС”, т.е. граждани, без национална принадлежност към държава-членка на ЕС)²³. Преди влизането в сила на Регламент 859/2003, координационният регламент 1408/71 беше приложим единствено спрямо граждани на ЕС, като изключения се правеха за бежанци и за лица без гражданство, които обаче трябваше да отговарят на определен критерий за постоянно пребиваване, както и за членове на семейства-

²¹ Регламент № 1606/98/ЕО, 29 юни 1998 г., Официален вестник, № L 209, 1 от 25 юли 1998 г. Що се отнася до съдебната практика, виж например Съд на ЕО, 24 март 1994 г., Ван Поуке (Van Poucke), дело C-71/93, Доклади на Съда на ЕО, 1994 г., I-1101; Съд на ЕО, 22 ноември 1995 г., Воугиоукас (Vougioukas), дело C-443/93, Доклади на Съда на ЕО, 1995, I-4033; Съд на ЕО, 20 април 1999 г., Нийхиус (Nijhuis), дело C-178/97, Доклади на Съда на ЕО, 1999 г., I-1919.

²² Регламент 307/1999/ЕО, 8 февруари 1999 г., Официален вестник, № L 38, 1 от 12 февруари 1999 г.

²³ Регламент 859/2003 от 14 май 2003 г., Официален вестник, № L 124/1, 20 май 2003 г., 124/1.

та или за наследници на наети или самонаети лица, които са били граждани на ЕС (или признати бежанци, или лица без гражданство). Правното основание, използвано за разширяване на приложното поле на Регламент 1408/71 така, че то да включва граждани на трети страни, е чл. 63, ал. 4 от Договора за ЕО. Не всички граждани на трети страни могат да се възползват от Регламент 1408/71. На първо място, те трябва да пребивават законно (и да бъдат осигурени) в една от държавите-членки на ЕС. Така например гражданин на Русия, който отива да работи в Латвия, но запазва постоянното си пребиваване в Русия, не попада в персоналният обхват на приложение на Регламент 1408/71. Но (законното) пребиваване в ЕС не е достатъчно. Необходимо е да има и елемент на движение с пресичане на граници, обхващащо най-малко две държави-членки на ЕС²⁴. Гражданин на Русия, който пребивава постоянно и работи в Латвия, не може да се възползва от координационния регламент. От момента, в който той попадне в ситуация на колизия между правни норми в областта на социалното осигуряване, в която участва поне още една държава-членка на ЕС, той може да се позове на Регламент 1408/71 (например, когато гражданинът на Русия, който пребивава постоянно и работи в Латвия, бъде командирован в Литва, за да работи там в продължение на няколко месеца). Последното условие е прилагане на общата норма, че Общностното право не е приложимо в ситуации, които се ограничават в рамките на една единствена държава-членка във всички аспекти от практическо значение²⁵. Съвсем логично е, че това е валидно и за граждани на трети страни, които пребивават постоянно на територията на една от държавите-членки.

3.1.1.1. Регламент 883/2004

Новият координационен регламент в известна степен разшири допълнително персоналният обхват на приложение. Описанието на персоналният обхват вече не се състои в изброяване на категориите лица, за които се прилага координационният регламент. Новият регламент ще се прилага общо за всички граждани на държавите-членки, всички лица без гражданство и бежанци, пребиваващи постоянно в дадена страна-членка (както и за членовете на техните семейства и за наследниците на тези лица при положение, че тези лица са или са били субекти на законодателството в областта на социалното осигуряване на една или повече държави-членки). В следствие на това регламентът се разширява така, че включва и категорията на лицата, които не упражняват трудова дейност и които, с изключение на учащите и членовете на семействата, всъщност не попадат в персоналният обхват. Но това, че се предвижда координационният регламент да е приложим общо за всички граждани (и приравнените към тях лица, като например лицата без гражданство и бежанците), не означава, че няма да се дават определения за това кой следва да се счита за наето лице, самонаето лице, държавен служител, член на семейството и други. По отношение на прилагането на персоналният обхват не е важно да се знае, дали вие принадлежите към някоя от тези категории. В този смисъл координационният регламент беше опростен. Но тъй като за различните категории все още се определят различни координационни норми, от гледна точка на самия координационен регламент все още е от значение да се знае дали съответното лице е наето, самонаето, дали е държавен

²⁴ По този въпрос виж: Съд на ЕО, 22 септември 1992 г., Петит (Petit), дело C-153/91, Доклади на Съда на ЕО, 1992 г., I-4973 и Съд на ЕО, 11 октомври 2001 г., Кхалил (Khalil), дело C-95/99, Доклади на Съда на ЕО, 2001, I-7413.

²⁵ Виж: Съд на ЕО, 2 юли 1998 г., Капасакалис (Kapasakalis a.o.), обединени дела C-225/95, C-226/95 и C-227/95, Доклади на Съда на ЕО, 1998 г., I-4239 и Съд на ЕО, 26 януари 1999 г., Терхоеве (Terhoeve), дело C-18/95, Доклади на Съда на ЕО, 1999 г., I-345

служител и т.н. Както ще видим по-късно, например нормата, в която се посочва компетентната държава в областта на социалното осигуряване, е различна за различните категории. Държавните служители са социалноосигурени в страната на държавната администрация, в която работят; самонаетите и наетите лица попадат в юрисдикцията на страната, в която осъществяват трудовата си дейност. В случай че изпълнявате едновременно дейност и като наето лице, и като самонаето лице в различни страни, компетентната страна ще бъде тази, в която сте наето лице. За да прилагате последната норма, трябва да знаете кое лице се счита за наето и кое – за самонаето. Поради това ще продължи да съществува необходимостта да се дефинират различните понятия, имащи отношение към прилагането на координационния регламент. Ето защо не бива да се учудваме, че първият член от новия координационен регламент се състои от дълъг списък от определения.

Странно е, че в чл. 2 на новия регламент (все още) се говори за граждани на страните от ЕС и следователно от персоналия му обхват се изключват гражданите на трети страни. Това ограничение буди единствено недоумение, след като се знае, че разширението на Регламент 1408/71 така, че да включва граждани на трети страни, се превърна окончателно в реалност през 2003 г., една година преди да бъде одобрен новият регламент! Това е свързано с факта, че Регламент 859/2003, чийто предмет са гражданите на трети страни, се отнасяше (и можеше да се отнася) единствено за съществуващия по това време координационен регламент (т.е. регламенти 1408/71 и 574/72). Погледнато формално, чрез него гражданите на трети страни бяха включени в съществуващите координационни регламенти посредством разпоредбата, че тези регламенти стават приложими за лица, които не са били обхванати от Регламент 1408/71 или Регламент 574/72 единствено поради националната си принадлежност. За да може новият координационен регламент № 883/2004 (и бъдещият регламент за прилагането му) също да се прилага за граждани на трети страни, следва да бъде предприета подобна мярка. Следователно Комисията ще трябва да направи ново предложение за лицата, попадащи в полето на приложение на новата координация, за да може тя (отново) да се прилага спрямо граждани на трети страни.

3.1.2. Материален обхват

Традиционни рискове в социалното осигуряване

Координационният режим е валиден за всички “традиционни” рискове в социалното осигуряване. Съгласно чл. 4, обезщетенията, свързани със старост, инвалидност, смърт на лицето, което осигурява издръжка, трудова злополука, болест, безработица и семейните обезщетения, следва да се възприемат като социалноосигурителни обезщетения. Социалноосигурителните обезщетения, които не могат да се свържат с никой от изброените рискове, не са част от материалния обхват.

Съдът на ЕО е постановил, че разликата между обезщетенията, изключени от приложното поле на Регламент 1408/71, и тези, които попадат в неговия обхват, се основава главно на съставните елементи на конкретното обезщетение, на неговото предназначение и на условията, при които се отпуска, а не на това дали дадено обезщетение е класифицирано като социалноосигурително от националното законодателство. Във връзка с прилагането на Регламента, държавите-членки трябва да посочат в уведомление кои обезщетения попадат в материалния му обхват (чл. 5 на Регламент 1408/71). Но това, че дадено обезщетение не е включено в списъка на такова уведомление, не е причина то по дефиниция да остане извън приложното поле на Регламент 1408/71. В крайна сметка следва да се проучи дали обезщетение-

то отговаря на основните критерии за това, което се счита за социалноосигурително обезщетение във връзка с прилагането на координационния регламент. От решаващо значение в това отношение е евентуалната връзка с някой от традиционните рискове, изброени в чл. 4. Съдът на ЕО неколнократно постановява в свои решения²⁶, че във връзка с прилагането на Регламент 1408/71 обезщетенията за чужда помощ могат да се разглеждат като част от осигурителния риск болест. По този начин той въвежда нов риск в координационните текстове на Регламент 1408/71, който държавите-членки покриват спешно. От друга страна, Съдът на ЕО отказа да обвърже с който и да било от рисковете, изброени в член 4²⁷, обезщетенията, отпускани преди пенсиониране за запълване липсата на доходи след прекратяване изплащането на обезщетения за безработица и преди отпускане на пенсия за старост, притежаващи характеристики и на двата вида схеми; така те попадат извън приложното поле и създават пречка за мигриращите лица, които след ранно пенсиониране желаят да се върнат в страната си по произход или искат да изнесат това обезщетение в страната, в която пребивават.

Социално подпомагане

Социалното подпомагане като такова е изключено от приложното поле на Регламент 1408/71 (чл. 4, ал. 4 от Регламент 1408/71). Но тъй като става по-трудно да се разграничат социалните помощи от “истинските” социалноосигурителни обезщетения, Съдът на ЕО трябваше да формулира допълнителни критерии, за да очертае материалния обхват²⁸. Както вече беше споменато, по мнението на Съда на ЕО от съществено значение е дали обезщетението е предназначено за покриване на някой от рисковете, изброени в чл. 4 от Регламента. Така например, ако даден вид социална помощ може да бъде свързана с някой от изброените традиционни рискове, тя е част от Регламент 1408/71; Съдът на ЕО обаче е добавил, по отношение на социалните помощи, че те могат да станат част от координационния регламент само дотолкова, доколкото националното право гарантира юридически приложимо право на такава помощ. Координационният регламент не е приложим спрямо (социални) помощи, които се отпускат по усмотрение и след индивидуална оценка. В следствие на тази юриспруденция, Регламент 1408/71 не се прилага спрямо общите социални помощи, чрез които, без каквото и да било позоваване на социален риск (включен в списъка по чл. 4), се осигуряват минимални средства за съществуване на хора в нужда. Той обаче е приложим при схеми за помощи по категории, като например помощи за безработица или пенсионни помощи, най-малкото, когато достъпът до тези помощи се основава на субективно право, което е уредено в законодателен акт. С цел пълнота на представянето следва да споменем обаче, че чл. 7 от Регламент 1612/68/ЕО забранява всякаква дискриминация, основаваща се на национална принадлежност, спрямо работник в ЕС по отношение на всички социалноосигурителни и данъчни предимства. С други думи, въз основа на този Регламент, принципът за забрана на дискриминацията оказва въздействие и върху общите схеми за социално подпомагане, осигуряващи минимални средства за съществуване на хора в нужда.

²⁶ Съдът на ЕО неколнократно постановява в свои решения, че обезщетенията за чужда помощ могат да се разглеждат като част от клоната болест при прилагането на Регламент 1408/71: Съд на ЕО, 5 март 1998 г., Моленар (Molenaar), дело C-160/96, Доклади на Съда на ЕО, I-843.

²⁷ Виж например Съд на ЕО, 5 юли 1983 г., дело 171/82, Валентини (Valentini), Доклади на Съда на ЕО, 1983, 2157, бележки 13-14 и 16-17.

²⁸ Съд на ЕО, 22 юни 1972 г., Фрили (Frilli), дело 1/72, Доклади на Съда на ЕО, 1972 г., 457 и Съд на ЕО, 27 март 1985 г., Хьокс (Hoesckx), дело 249/83, Доклади на Съда на ЕО, 1985 г., 982.

Специални обезщетения, неосновани на вноски

Поради обвързването им с традиционните рискове, все по-голям брой социални помощи попадат в приложното поле на координационния регламент. Някои държави-членки трудно възприеха идеята за пълно прилагане на координационните норми спрямо такива социални помощи. По-специално за неприемлива се считаше възможността за изнасяне на помощи, при които се вземат предвид финансовото положение и условията на живот на нуждаещото се лице. В резултат на това през 1992 г. беше добавена нова категория обезщетения към чл. 4 от Регламента²⁹ (ал. 2а): “специални обезщетения, неосновани на вноски” (или “специални обезщетения, независещи от вноски) или обезщетения, предназначени за осигуряване на допълнително, заместващо или спомагателно покритие срещу рисковете, обхванати от традиционните клонове на социалното осигуряване. Тези обезщетения, които страните следва да изброят в Приложение II на Регламент 1408/71, продължават да попадат в материалния обхват на Регламент 1408/71, но при условие, че се съблюдают някои специфични координационни норми относно износа на обезщетения (виж по-долу). Изглежда, че на практика е изключително трудно да се определи точно какво трябва да се разбира под специални обезщетения, неосновани на вноски, а оттук и кои обезщетения не трябва да се изнасят при този специфичен координационен режим.

Законоустановено социално осигуряване

Накрая, настоящите координационни регламенти се прилагат единствено за законоустановени схеми за социално осигуряване. В чл. 4 се говори за “цялото законодателство, което касае следните клонове на социално осигуряване”[...]. Съгласно чл. 1, буква “к”, “законодателство” означава законите, наредбите и всички други мерки за прилагане, които се отнасят за клоновете и схемите на социално осигуряване, включени в материалния обхват. В следствие на това, то не е свързано със схеми, основани на колективни трудови договори или други промишлени споразумения, или с доброволни или задължителни, допълнителни трудови, професионални или индивидуални схеми извън общественения сектор. Съгласно Регламента, терминът изрично изключва разпоредби на промишлени споразумения, независимо дали те са били или не са били предмет на решение на органите, което ги прави задължителни или разширява техния обхват (чл. 1, буква “к”, Регламент 1408/71). Само при определени условия дадена държава може, с изрична декларация, да посочи такива схеми, за които следва да се прилага координационният регламент. По отношение на допълнителните, незаконоустановени схеми обаче, Европейският съюз прие през 1998 г. директива, с което беше направена първата малка крачка към координацията на тези незаконоустановени схеми. В областта на тези схеми, най-малкото по отношение на незаконоустановените пенсии, държавите-членки трябва да защитят някои общи принципи, формулирани предимно за преодоляване на пречките пред свободното движение на работници и капитали³⁰.

²⁹ Регламент 1247/92, 30 април 1992, Официален вестник, № L 136,1 от 19 май 1992 г.

³⁰ За повече подробности виж Директива на Съвета 98/49/ЕО от 29 юни 1998 г. за защита на правото на допълнителна пенсия на наетите и самонаетите лица, движещи се в Общността, Официален вестник, № L 206, 46 от 25 юли 1998 г.

Начин на финансиране на социалното осигуряване

По принцип координационният регламент е приложим за всички законоустановени схеми, независимо от това дали са с общо или специфично приложение и дали се финансират на базата на вноски, или без вноски. Поради това начинът на финансиране не е от значение при определянето на това дали Регламент 1408/71 е приложим за дадена законоустановена схема, или не. Както ще стане ясно по-долу, начинът на финансиране – със или без вноски – може да повлияе върху прилагането на принципа на изнасяне на обезщетенията, както и върху прилагането на правилата за определяне на компетентната система за социално осигуряване. Начинът на финансиране обаче няма отношение към материалния обхват.

Регламент за координация на взаимоотношенията и международни координационни актове

Първоначалната цел на Регламента е да се създаде многостранен координационен документ, на който гражданите на ЕС могат да се позовават директно, когато се възползват от правото си на движение на територията на съюза. В резултат на това този многостранен акт замени съществуващите двустранни договори за социалното осигуряване, които държавите-членки сключваха помежду си. Поради двустранния си характер тези документи не можеха да гарантират бързото прилагане на принципа за свободно движение в Европейския съюз. Поради тази причина в чл. 6 на Регламент 1408/71 се посочва, че координационният регламент заменя разпоредбите на всяка спогодба за социалното осигуряване, обвързваща две или повече държави-членки³¹. Съдът на ЕО обаче се отклони от този принцип в известна степен. В решението по делото *Рьонфелд (Ronfeldt)*³² Съдът на ЕО постанови, че ако за дадено лице, възползвало се от правото си на свободно движение, е по-благоприятно да се приложи двустранна спогодба, вместо решението, предвидено в координационния регламент, следва да се даде превес на двустранната спогодба. Мотивите бяха, че при прилагането на Регламент 1408/71 спрямо даден работник-мигрант резултатът от социалното му осигуряване не може да бъде по-неблагоприятен от този, предвиден в двустранна спогодба, сключена преди това между съответните държави-членки. Съдът на ЕО постановява следното: “Въпреки че замяната на спогодбите за социално осигуряване между държавите-членки с Регламент 1408/71 е задължителна по характер, ефектът от нея не може да допусне пренебрегване на целта на (бивши) членове от 48 до 51 (настоящи от 39 до 42) на Договора за ЕИО; такъв би бил случаят, ако работници, които са се възползвали от правото си на свобода на движението, изгубят облагите от социалното осигуряване, които преди това са им били предоставяни по силата на националното законодателство, било то самостоятелно или във връзка с действащи международни спогодби за социалното осигуряване между две или повече държави-членки.” В това си решение Съдът на ЕО се придържа към спорния си начин на разсъждение, вече приложен по време на делото *Петрони (Petroni)*³³: Прилагането на Регламент 1408/71 не може да води до отнемане на по-добър резултат от социалното осигуряване на даден работник-мигрант, получен при прилагане единствено на националното законодателство (за допълнителни коментари по това дело виж по-долу). В следствие на това на социалноосигурителните администрации им се е налагало непрекъснато да

³¹ Изключения от това правило са изброени в чл. 7 и 8 в Приложение III на Регламент 1408/71.

³² Съд на ЕО, 7 февруари 1991 г., Рьонфелд (Ronfeldt), дело C-227/89, Доклади на Съда на ЕО, 1991 г., I-323.

³³ Съд на ЕО, 21 октомври 1975 г., Петрони (Petroni), дело 24/75, Доклади на Съда на ЕО, 1975 г., 1149.

сравняват резултата от прилагането на (старите) международни спогодби с този, предвиден в Регламент 1408/71. Очевидно Съдът на ЕО е осъзнал, че с делото *Рьонфелд* (*Ronfeldt*) е подкопал многостранния и хомогенен характер на Регламент 1408/71, тъй като няколко години по-късно той прие решение, че е необходимо да се прави сравнение между координационния регламент на ЕС и двустранните спогодби само когато движението на работника от една страна в друга се е осъществило преди влизането в сила на Регламент 1408/71³⁴. С това решение ефектът от делото *Рьонфелд* (*Ronfeldt*) бива донякъде ограничен.

3.1.2.1. Регламент 883/2004

С приемането на новия координационен регламент не настъпват радикални промени по отношение на материалния обхват. В Регламент 883/2004 все още се борави с ограничения списък от традиционни клонове на социалното осигуряване, въпреки че първоначално Комисията предлага да се работи с неограничаващо описание на схемите за социално осигуряване, което би позволило включването на нови обезщетения, които не могат да се свържат с изброените традиционни рискове. Все пак в окончателния вариант на новия координационен регламент са прибавени някои нови схеми. Като такива в списъка по чл. 4 са включени: обезщетения за “бащинство” (свързани с обезщетенията за майчинство) и обезщетенията в случай на ранно пенсиониране или ранно оттегляне от пазара на труда. Тези обезщетения често се наричат “обезщетения за запълване липсата на доходи след прекратяване изплащането на обезщетения за безработица и преди отпускане на пенсия за старост”; обикновено те се отпускат чрез схемата за безработица при положение, че при нея се прилагат по-благоприятни условия за придобиване на права. Поради това, че тези обезщетения отразяват логиката на различни клонове на социалното осигуряване (старост и безработица), Съдът на ЕО се въздържа от включването им в материалния обхват на Регламент 1408/71³⁵. С новия регламент те най-после бяха интегрирани в координационното законодателство. Учудващо е, че в Дял III на координационния регламент не са разработени съответни конкретни координационни разпоредби. Самите държави следва изрично да известят в приложение (анекс) към координационния регламент по коя глава следва да се координират обезщетенията за ранно пенсиониране (старост или безработица). Когато те не се причисляват към някой от тези рискове, се прилагат само общите координационни принципи, изброени в Дял I и Дял II, с изключение на сумирането на осигурителните периоди (чл. 6б от новия Регламент); това ограничение се обосновава с факта, че законоустановени схеми за ранно пенсиониране съществуват само в ограничен брой държави-членки (като се има предвид чл. 33 от новия Регламент).

В новия координационен регламент се приема категорията на специалните обезщетения, неосновани на вноски (и свързания с тях специфичен координационен режим). Но тепърва предстои приемането на Приложение X, в което се изброяват конкретните обезщетения в отделните страни, които при прилагането на координационния регламент могат да се считат за специални обезщетения, неосновани на вноски (виж по-долу раздела за принципа на защита на придобитите права).

³⁴ Съд на ЕО, 9 ноември 1995 г., Тевенон (Thevenon), дело C-475/93, Доклади на Съда на ЕО, 1995 г., I-3813.

³⁵ Съд на ЕО, 5 юли 1983 г., дело 171/82, Валентини (Valentini), Доклади на Съда на ЕО, 1983 г., 2157, бел. 13-14 и 16-17.

3.2. Еднакво третиране

Даден мигриращ работник може да установи, че социалноосигурителното законодателство на приемащата страна включва разпоредби, които водят до дискриминация, основана на национална принадлежност. Възможно е например такава дискриминация да се съдържа в условията за включване в дадена система за социално осигуряване, в условията за придобиване на право на дадено обезщетение или в условията за изплащане на обезщетението.

Въздействието на Общностното право върху този вид разпоредби е ясно. Един от стълбовете на Договора за ЕО е основният принцип за забрана на всякаква дискриминация, основана на национална принадлежност. По отношение на социалното осигуряване този принцип е изрично формулиран в чл. 3 на Регламент 1408/71, който предвижда, че лицата, пребиваващи постоянно на територията на една от държавите-членки, за които се прилагат разпоредбите на Регламента, имат същите задължения и се ползват със същите облаги по нейното законодателство, както и гражданите на тази държава.

Пряка и непряка дискриминация

Принципът на еднаквото третиране се тълкува разширително в съдебната практика на Съда на ЕО, като се забранява не само явната дискриминация, основана на национална принадлежност, но и скритите форми на дискриминация, при които, чрез прилагане на други разграничителни критерии, на практика се постига същият резултат (виж например делата *Пина (Pinna)*³⁶). С други думи, не са позволени нито преките, нито непреките форми на дискриминация. Чрез изнасяне на семейни обезщетения с (по-нисък) размер, съответстващ на тези в държавата, в която пребивават членовете на семейството, дадена държава прилага дискриминация спрямо чуждестранните граждани, дори когато разпоредбите се прилагат по съмнителен начин спрямо неин собствен гражданин, чиито близки живеят в друга държава-членка на ЕС. Въпреки че във връзка с прилагането на тази норма не се упоменава изрично (забранения елемент) национална принадлежност, резултатът има дискриминационен характер, тъй като в сравнителен план много повече чуждестранни граждани, отколкото граждани на самата страна, са изправени пред възможността да получават такъв намален размер на семейните обезщетения (виж цитираните дела *Пина*).

3.2.1. Регламент 883/2004

Европейският законодател е затвърдил принципа на еднаквото третиране чрез добавяне на нов член (5) в координационния регламент, който гарантира приравняване на факти и събития. Освен няколко случая на изрично упоменаване в конкретни координационни норми, сегашният координационен регламент като такъв не съдържа обща разпоредба за приравняване на факти и събития. Ето защо, с изключение на някои изолирани случаи като например приравняване на осигурителни периоди, като цяло държавите-членки не бяха задължени да приравняват събития, настъпили в различна държава-членка, към събития, настъпили на собствената ѝ територия (които пораждат правно действие в областта на социалната защита). В миналото тази липса на обща клауза за приравняване на факти и събития е била предмет

³⁶ Съд на ЕО, 15 януари 1986 г., Пина I (Pinna I), дело 41/84, Съд на ЕО, 1986 г., 1 и Съд на ЕО, 2 март 1989 г., Пина II (Pinna II), дело 359/87, Доклади на Съда на ЕО, 1989 г., 585.

на разглеждане от страна на Съда на ЕО при различни случаи³⁷. Съдът е постановил, че ситуация, при която страните не придават правна сила на определени събития, само защото те са настъпили в друга държава-членка, следва да се разглежда като противоречаща на общия принцип на еднаквото третиране. В новия чл. 5, въведен в Регламент 883/2004, това решение на Съда се изяснява и се регламентира вече в общ план, че държавите следва да придават същата правна сила на събитията, които са настъпили на територията на друга държава-членка (буква “б”), както и да придават същата правна сила на социалноосигурителните обезщетения или други доходи, които се предоставят или отпускат в друга държава-членка (буква “а”). Пример за такова приравняване на събития е военната служба, която в някои страни действително води до удължаване на периода, през който се изплащат обезщетения на сираци. Ако лицето е на такава служба в друга държава-членка, това не бива да възпира страната да приложи удължаване на срока на изплащане на обезщетенията. Другата част от разпоредбата за приравняването предвижда придаване на същата правна сила на социалноосигурителната норма, когато резултатът от нея зависи от дохода или от заместващата го сума; с други думи, дори ако доходът (заместващата го сума) произхожда от друга държава-членка, той следва да се взема предвид в еднаква степен при евентуалното отпускане или изчисляване на обезщетението.

3.3. Избор на законодателство (определяне на приложимото законодателство)

3.3.1. Общо правило: *lex loci laboris*

Основните разпоредби за избор на законодателство се съдържат в членове от 13 до 17 на Регламент 1408/71. Общата отправна точка е, че законодателството на страната, в която работи лицето, определя приложимото право, или с други думи, приложимото право е *lex loci laboris*. Съществуват специални разпоредби за лицата, наети в дипломатически мисии, за персонала в международния транспорт и за персонала на самата Европейска общност. Накрая, чл. 17 съдържа разпоредбата, че администрациите на държавите-членки могат да сключват споразумения в интерес на работещия, които не съответстват на разпоредбите за избор на право, изрично формулирани в Регламента.

Тези разпоредби за определяне на приложимото право трябва да гарантират предотвратяването както на двойна защита, така и на празноти в защитата.

Разпоредбите за определяне на приложимото право имат както изключително действие, така и превес³⁸. Лицата, спрямо които се прилага Регламент 1408/71, попадат под юрисдикцията на една единствена държава-членка (изключително действие). Следователно възможността за едновременно прилагане на социалноосигурителните схеми на некомпетентните страни (въз основа на националното законода-

³⁷ Напр. Съд на ЕО, 18 април 2002 г., Дукон (Duchon), дело C-290/00, Доклади на Съда на ЕО, 2002 г., I-3567.

³⁸ Съд на ЕО, 9 юни 1964 г., Ноненмахер (Nonnenmacher), дело 92/63, Доклади на Съда на ЕО, 1964 г., 281, Съд на ЕО, 5 декември 1967, Ван дер Вехт (Van der Vecht), дело 19/67, Доклади на Съда на ЕО, 1967 г., 345, Съд на ЕО, 5 май 1977 г., Перенбом (Pereboom), дело 102/76, Доклади на Съда на ЕО, 1977 г., 815, Съд на ЕО, 12 юни 1986 г., Тен Холдер (Ten Holder), дело 302/84, Доклади на Съда на ЕО, 1986 г., 1821 и Съд на ЕО, 10 юли 1986 г., Луитен (Luyten), дело 60/85, Съд на ЕО, 1986 г., 2365. Виж *P. Корнелисен*, “25 години Регламент (ЕИО) № 1408/71, неговите постижения и неговите слабости”. – В: Европейска комисия и Национална служба за социално осигуряване, Швеция, “Европейска конференция 25 години Регламент 1408/71”, Стокхолм, 1977 г., с. 33-34 (R. CORNELISSEN, 25 years of Regulation (EEC) No 1408/71, its achievements and its limits, in EUROPEAN COMMISSION and NATIONAL SOCIAL SECURITY OFFICE SWEDEN, European conference 25 years of Regulation 1408/71, Stockholm, 1977, 33-34).

телство) е изключена. Нещо повече, определената система следва да се прилага независимо от противоречащите разпоредби на същата тази система (преимуществено или силно юридическо действие). Следователно определената страна трябва да осигури закрила на съответното лице, дори ако това не е така, съгласно собственото ѝ териториално приложно поле.

3.3.2. Изключения от правилото: командироване

Съществуват много изключения от принципа *lex loci laboris*. Дял II съдържа множество специални разпоредби, най-известните сред които са тези, отнасящи се до командироването. Въз основа на разпоредбите за командироването, които са приложими както за наетите, така и за самонаетите лица, е възможно работещите да се изпращат за определен (кратък) период в друга държава-членка, за да извършат някаква работа, докато същевременно биват осигурявани към системата за социално осигуряване на страната на произход.

Условия за командироване

Съгласно чл. 14, ал. 1, буква “а” от Регламент 1408/71, лице, което обичайно работи в дадено предприятие и бъде изпратено в друга държава да извършва работа там за въпросното предприятие, остава социалноосигурено в страната, от която е изпратено. Лицето не може да бъде изпратено за период, по-дълъг от 12 месеца. Нещо повече, то не трябва да е изпратено да замести друго лице, чийто срок на командироване е изтекъл. Не се позволява верижно командироване³⁹.

Ако поради непредвидими обстоятелства продължителността на работата, която трябва да се извърши, превишава първоначално очаквания период от 12 месеца, социалноосигурителното законодателството на първата държава-членка продължава да се прилага до завършването на въпросната работа при условие, че е налице съгласие от страна на компетентния орган на държавата-членка, на чиято територия е командировано съответното лице (чл. 14, ал. 1, буква “б” Регламент 1408/71). Максималният срок на такова продължение е още един период от 12 месеца. Разликата, в сравнение с първия период на командироване, предвиден в чл. 14, ал. 1, буква “а”, е, че в случай на продължение, държавата-членка, в която е командирован работещият, трябва да даде съгласие за срока (продължения) на командировката.

През първия период командироването не зависи от съгласието на приемащата страна, в която се изпраща съответният работещ. Изпращащата страна трябва да провери дали са изпълнени всички условия. Но в случай на проверка на място от органите на властта на приемащата страна, командированият работник трябва да е в състояние да докаже, че е социалноосигурен в друга страна и че само временно работи (максимум 1 година) на територията на приемащата страна. За тази цел трябва да бъде представен документ (Е-101) от компетентния орган на страната, в която командированият работник продължава да бъде социалноосигуряван в периода на командироване. Съдът на ЕО⁴⁰ е разяснил, че ако не е оттеглено или обявено за невалидно дадено удостоверение Е-101, издадено в съответствие с Регламента на

³⁹ Въпреки че не винаги е ясно какво трябва да се разбира под верижно командироване – дали например то включва и ситуацията, при която дадено наето лице бива отново командировано в същата фирма, но за осъществяване на друго занятие или работа?

⁴⁰ Съд на ЕО, 10 февруари 2000г., Фицуилям (Fitzwilliam), дело С-202/97, Доклади на Съда на ЕО, 2000 г., I-883 и Съд на ЕО, 30 март 2000 г., Банкс (Banks), дело С-178/97, Доклади на Съда на ЕО, 2000 г., I-2005.

ЕО, е задължително за компетентната институция на страната, в която е командировано лицето. Ако тази институция има съмнения за валидността на документа, тя трябва да установи контакт с институцията в компетентната държава, която е представила удостоверението и не може незабавно да направи собственото си законодателство приложимо за командирования работник. Налагането на собственото й законодателство е възможно накрая, когато държавата, от която е командирован работникът, оттегли удостоверението. Нещо повече, Съдът на ЕО е потвърдил, че удостоверението E-101 може да бъде връчвано с обратна сила. Като се имат предвид тези въпроси, разгледани от Съда на ЕО, можем само да се съмняваме дали социално-осигурителните институции могат да контролират ефективно работниците, които твърдят, че са командировани от друга държава. Така например мерки като временно задържане на работници при липса на необходимите формуляри се считат за непропорционални от страна на Съда на ЕО.

Въпреки че командироването е възможно при определени условия, все още се забелязват множество неуредени въпроси. Възможно ли е например даден работник да се изпрати след известно време на същото място, на което е бил командирован преди? Погледнато строго, няма нищо в Регламента на ЕС, което да предотврати такова действие. А от кой момент нататък следва да се осъществи второто командироване, за да се счита за продължение на първия период на командироване? В това отношение страните прилагат различни срокове⁴¹.

Условията, регламентирани в координационния регламент, създават проблем и във връзка с начина, по който трябва да се тълкуват в различните страни, въпреки че Съдът на ЕО наскоро даде някои разяснения по този въпрос⁴². Най-напред в чл. 14, ал. 1 на Регламент 1408/71 се споменава, че командированото наето лице трябва да “работи обичайно” в предприятието и че през временния период, в който лицето работи в чужбина (например в друго предприятие), то продължава да извършва работа “за въпросното предприятие” (което го е изпратило). Трябва да има обвързване между изпращащото предприятие и командирования работник. Това обвързване или “органична връзка”, както се нарича в Решение №181, придава легитимност на понататъшното социално осигуряване на работника в страната, от която е изпратен. В споменатите по-горе дела Съдът на ЕО разяснява какво следва да се разбира под “органична връзка” между работодател и наеман работник (бел. 24, дело Фицуилям (*Fitzwilliam*)). Що се отнася до това понятие, изисква се да се поддържа връзка между предприятието, учредено в държавата-членка, и работниците, командировани от него в друга държава, през периода на командировката. За да може да се установи наличието на такава връзка въз основа на всички обстоятелства, свързани с трудовата заетост на работника, следва да се направи изводът, че той е подвластен на това предприятие. В известен смисъл Съдът на ЕО насочва въпроса обратно към националните органи, които трябва да проверят, въз основа на действителните обстоятелства на полагане на труд, дали съществува или липсва връзка. Следователно не би

⁴¹ По този въпрос виж например: *П. Дондерс*, “Текуща практика при командироването, съгласно Регламент 1408/71”, Утрехт, 2002 г., с. 35-39 (P. DONDERS, *Current practice in Posting according to Regulation 1408/71*, Utrecht, 2002, BMT, 35-39).

⁴² Виж Съд на ЕО, 10 февруари 2000 г., Фицуилям (*Fitzwilliam*), дело C-202/97, Доклади на Съда на ЕО, 2000 г., I-883, Съд на ЕО, 30 март 2000 г., Банкс (*Banks*), дело C-178/97, Доклади на Съда на ЕО, 2000 г., I-2005 и Съд на ЕО, 9 ноември 2000 г., Плъм (*Plum*), дело C-404/98, Доклади на Съда на ЕО, 2000 г., I-9379; тази съдебна практика е включена в Решение 181 на Административната комисия от 13 декември 2000 г., Официален вестник, № L 329, 73 от 14 декември 2001 г.

трябвало да се изненадваме, че държавите-членки използват различни критерии за установяване на нейното съществуване⁴³.

За дружества, които наемат персонал, който да бъде директно командирован в чужбина (например в офиси за междинни или временни дейности), Съдът на ЕО е постановил, че от такива субекти може да се изисква да докажат, че извършват значителна дейност в страната, от която изпращат персонал. Изглежда, че допълнителното изискване, формулирано от Съда, е било необходимо, за да се издигнат бариери пред явлението “офиси – пощенски кутии”, от които непрекъснато си изпращат работници в други държави-членки (особено в страни с висока цена на труда и високи разходи за социално осигуряване). За да определи дали дадено предприятие, което изпраща временен персонал, обичайно извършва значителна дейност в държавата-членка, в която е учредено, компетентната институция в тази държава трябва да разгледа всички критерии, характеризиращи дейността, осъществявана от това предприятие (забележка 42, дело *Фицулям*). Тези критерии включват местоположението на седалището и мястото на управление, броя на административните служители, работещи в държавата-членка, в която е учредено предприятието, както и в другата (другите) държава (държави), в която се командирова работници, мястото, от което се набират командированите работници, и мястото, на което са сключени по-голямата част от договорите с клиентите, законодателството, приложимо за трудовите договори, които дружеството е сключило с работниците и служителите си, от една страна, и с клиентите си, от друга страна, както и оборота през един действително типичен период във всяка от съответните държави-членки. Съдът на ЕО е счел, че този списък е неизчерпателен, тъй като изборът на критериите трябва да е подходящ за всеки конкретен случай; следователно и тук критериите се определят в известна степен по усмотрение на държавите-членки.

Командироване на самонаети лица

Няма ограничение да се командирова единствено наети лица. Самонаети лица също могат да се самокомандирова на временна работа в друга държава. Член 14 “а” съставлява правното основание за командироването на самонаети лица. По аналогичен начин той предвижда едногодишен срок на командировката (ал. 1) и продължаване на тази командировка в изключителни случаи с още една година (ал. 2). В сравнение с наетите лица, на самонаетите лица се поставят по-малко условия, когато кандидатстват за командироване. Очевидно е, че липсва връзка с работодателя, поради което отпада и условието да се поддържа трудовоправна връзка с работодател за срока на командировката в чужбина. Разпоредбите за командироването на самонаети лица са формулирани доста гъвкаво и са повлияни от някои доста големи злоупотреби в миналото. В някои случаи са били създавани командировачи структури на самонаети лица, установили се в друга държава, с единствената цел да се заобиколи социалното законодателство (напр. относно трудовите договори и други сходни социални закони) на страната, в която тези хора са предлагали временно

⁴³ По този въпрос виж: *П. Дондерс*, “Текуща практика при командироването съгласно Регламент 1408/71”, Утрехт, 2002 г., с. 33-34 (P. DONDERS, *Current practice in Posting according to Regulation 1408/71*, Utrecht, 2002, ВМТ, 33-34) и *П. Дондерс, Д. Питърс и П. Схаукенс*, “Приложение на разпоредбите на Регламент (ЕИО) 1408/71 и въпросът за командироването: факти, проблеми и коментари”. – В: *П. Схаукенс* (редактор), “Перспективи на координацията в социалното осигуряване”, Льовен, Аго, 1997 г. (49), 72-73 и 96-108 (P. DONDERS, D. PIETERS and P. SCHOUKENS, “Application of the provisions of Regulation (EEC) 1408/71 and the issue of posting: facts, problems and comments”, in P. SCHOUKENS (ed.), *Prospects of social security co-ordination*, Leuven, Acco, 1997 (49), 72-73 and 96-108).

своите услуги⁴⁴. Като реакция на такива действия Съдът на ЕО формулира известни условия за прилагане на нормите за командироване на самонаети лица. Подобно на хипотезата с наетите лица, той е постановил, че самонаетите лица трябва да поддържат органична връзка в страната, от която са изпратени – не с работодател, а с инфраструктурата, в която организират дейността си. Поддържането на такава инфраструктура в страната на произход включва например такива въпроси като използването на офиси, плащането на социалноосигурителни вноски, плащането на данъци, притежаване на разрешително за работа и номер за регистрация по ДДС или регистрация в търговски палати и професионални организации (бел. 26, дело *Банкс (Banks)*). И тук Съдът на ЕО оставя окончателното тълкуване на “поддържане на инфраструктура” в изпращащата страна на компетентните органи.

За разлика от случая с командироването на наети лица (и в съответствие с критерия за инфраструктурата), самонаетите лица трябва вече да са работили в родината си преди да се самокомандирова в друга държава. В чл. 14а, ал. 1 се говори за лице, което “обичайно” е самонаето на територията на държава-членка и което упражнява трудова дейност в друга страна. Следователно самонаетото лице трябва да се е трудило преди да бъде командировано. Не е възможно лицето да се установи в дадена страна и чрез командироване незабавно да замине на работа в друга страна. Не е ясно обаче колко дълъг трябва да бъде периодът на упражняване на труд в страната на произход. В това отношение изглежда страните използват различни критерии.

Командироване на основание на чл. 17 от Регламент 1408/71

Командироването може да се уреди и на основание на чл. 17 от Регламент 1408/71, въпреки че липсва конкретно упоменаване на такова правно тълкуване. Съгласно чл. 17, компетентните органи следва да сключат споразумение, като изхождат от разпоредбите за определяне на приложимото право, съгласно членове от 13 до 16 на Регламент 1408/71. Разпоредбата по този член е формулирана много гъвкаво и предоставя голяма свобода на преценка на страните. Необходимо е обаче да е изпълнен един критерий – споразумението трябва да е благоприятно за съответното лице (лица). В решението си по делото *Брус (Brusse)*⁴⁵ Съдът на ЕО е постановил, че например нежелани ситуации, предизвикани от командироването, могат да се коригират чрез споразумения по силата на чл. 17; това може да бъде направено с обратна сила. На практика споразумения по чл. 17 се използват често за разрешаване на дълготрайно командироване (превишаващо двугодишния срок, предвиден в членове 14 и 14а на Регламент 1408/71). Неофициално, при приемането на Регламент № 16, който обуславя прилагането на чл. 17 при командироване, държавите се споразумяха (устно) да не се разрешават дългосрочни командировки за срок, по-дълъг от пет години. На практика обаче се оказва, че този член се използва дори за доживотни команди-

⁴⁴ По този въпрос виж: *П. Дондерс*, “Текуща практика при командироването съгласно Регламент 1408/71”, Утрехт, 2002 г., с. 39-40 (P. DONDERS, *Current practice in Posting according to Regulation 1408/71*, Utrecht, 2002, ВМТ, 39-40) и *П. Дондерс, Д. Питърс и П. Схаукенс*, “Приложение на разпоредбите на Регламент (ЕИО) 1408/71 и въпросът за командироването: факти, проблеми и коментари”, – В: *П. Схаукенс* (редактор), “Перспективи на координацията в социалното осигуряване”, Льовен, Ако, 1997 г. (49), 56-59, 81-83, 86-87 и 96-108 (P. DONDERS, D. PIETERS and P. SCHOUKENS, “Application of the provisions of Regulation (EEC) 1408/71 and the issue of posting: facts, problems and comments”, in P. SCHOUKENS (ed.), *Prospects of social security coordination*, Leuven, Acco, 1997 (49), 56-59, 81-83, 86-87 and 96-108).

⁴⁵ Съд на ЕО, 17 май 1984 г., Брус (Brusse), дело 101/83, Доклади на Съда на ЕО, 1984 г., 2223.

ровки⁴⁶. По време на делото *Брус (Brusse)* беше изразено виждането на Комисията, че условието споразумението да е благоприятно за съответното лице не означава, че трябва да се сравняват резултатите от различните социалноосигурителни системи, съществуващи в ЕС, за да се провери коя система е най-подходяща за лицето. Такъв подход би означавал, че вече е възможно да се сравняват системите за социално осигуряване по общ за ЕС начин. С други думи, необходимо е интересът на работника да се свърже с определянето на приложимата система за социално осигуряване, но не и с прилагането на дадена система. Трябва да се отчита не стойността на дадена система, а фактът, че определена система ще стане приложима. Тук не става въпрос за сравняване на системи. Очевидно е, че по този въпрос администрациите все още имат големи компетенции да правят преценка⁴⁷.

3.3.3. Изключения от правилото: едновременно упражняване на трудова дейност в различни държави

Едновременно упражняване на трудова дейност в различни държави

Друго важно изключение от принципа *lex loci laboris* е нормата за определяне на приложимото законодателство, когато дадено лице упражнява трудова дейност в различни държави-членки едновременно (чл. 14, ал. 2, буква “б” и чл. 14а, ал. 2 на Регламент 1408/71). В такъв случай държавата по постоянно пребиваване придобива компетентност по въпросите на социалното осигуряване, най-малкото в случаите, когато част от трудовата дейност се упражнява на територията на тази държава. Това означава например, че дадено лице, което работи едновременно в страна А и в страна Б и постоянното му местожителство е в страна Б, попада под юрисдикцията на втората държава по отношение на социалното осигуряване. Такъв е случаят дори когато работата в страна Б е ограничена по характер (напр. един час в седмицата). Някои страни са формулирали минимални условия за трудовата дейност, която може да се упражнява на тяхна територия, за да се счита тя за професионална дейност при прилагането на членове 14, ал. 2, буква “б” и 14а, ал. 2. В зависимост от правопораждащия период (една седмица, две седмици, един месец и т.н.) лицето трябва да докаже, че е извършило определен обем работа (съответно 4 часа, 2 работни дни, 1 работна седмица и т.н.), за да може тя да се отчете като професионална дейност. Поради липсата на единни европейски норми по този въпрос, държавите са разработили различни разпоредби за прилагане в това отношение⁴⁸.

Когато наетото лице не работи на територията на държавата по постоянно пребиваване, компетентна е държавата, в която се намира регистрираният офис на работодателя или мястото на стопанската му дейност; когато съответното наето лице

⁴⁶ П. Дондерс, “Текуща практика при командироването съгласно Регламент 1408/71”, Утрехт, 2002 г., с. 47-48 (P. DONDERS, *Current practice in Posting according to Regulation 1408/71*, Utrecht, 2002, BMT, 47-48) и П. Дондерс, Д. Питърс и П. Схаукенс, “Приложение на разпоредбите на Регламент (ЕИО) 1408/71 и въпросът за командироването: факти, проблеми и коментари”, – В: П. Схаукенс (редактор), “Перспективи на координацията в социалното осигуряване” Льовен, Ако, 1997 г. (49), 64-65, 69-70 и 96-108 (P. DONDERS, D. PIETERS and P. SCHOUKENS, “Application of the provisions of Regulation (EEC) 1408/71 and the issue of posting: facts, problems and comments”, in P. SCHOUKENS (ed.), *Prospects of social security co-ordination*, Leuven, Acco, 1997 (49), 64-65, 69-70 and 96-108).

⁴⁷ П. Дондерс, Д. Питърс и П. Схаукенс, “Приложение на разпоредбите на Регламент (ЕИО) 1408/71 и въпросът за командироването: факти, проблеми и коментари”, – В: П. Схаукенс (редактор), “Перспективи на координацията в социалното осигуряване”, Льовен, Ако, 1997 г., (49), 98 (P. DONDERS, D. PIETERS and P. SCHOUKENS, “Application of the provisions of Regulation (EEC) 1408/71 and the issue of posting: facts, problems and comments”, in P. SCHOUKENS (ed.), *Prospects of social security co-ordination*, Leuven, Acco, 1997, (49), 98).

⁴⁸ П. Дондерс, “Текуща практика при командироването съгласно Регламент 1408/71”, Утрехт, 2002 г., с. 45-46 (P. DONDERS, *Current practice in Posting according to Regulation 1408/71*, Utrecht, 2002, BMT, 45-46).

работи за повече от един работодател, компетентна по въпросите на социалното осигуряване е отново държавата по постоянно пребиваване. Когато самонаето лице упражнява едновременно дейности в различни страни, но не и в страната, в която пребивава постоянно, компетентна е държавата, в която то осъществява основната си дейност. За да се направи разграничение в това отношение, следва да се вземе предвид най-напред местоположението на установените и постоянни помещения, от които съответното лице осъществява дейността си. Ако това не помогне, следва да се разгледа обичайният характер или продължителността на осъществяваната дейност, броят на предоставените услуги и приходите, реализирани от тези услуги (чл. 12а, ал. 5, буква “г” на Регламент 574/72).

Едновременно упражняване на дейности с различен характер в различни страни

Спрямо лицата, съчетаващи дейности с различен характер (наети работници, самонаети лица и държавни служители), се прилагат специфични разпоредби за определяне на приложимото право. Ако лицето съчетава на територията на различни държави дейности като наето и самонаето лице, приложимото право е това на страната, в която то работи като наето лице (чл. 14в, подточка “а”). Но ако дадена държава е избрала да представи списък за включване в Приложение VII (както са направили болшинството от държавите-членки), тя остава компетентна за дейностите на гражданите като самонаети лица, в случай че те се упражняват на нейна територия. В следствие на това лицето ще попадне под юрисдикцията на две страни – всяка ще е компетентна за дейността, която се упражнява на нейна територия: държавата, на чиято територия той работи като наеман работник – за дейността като наеман работник; държавата, в която той работи като самонаето лице – за дейността като самонаето лице. Последната норма за определяне на две приложими законодателства не противоречи на принципа на изключително и преимуществено юридическо действие, каквото имат нормите за определяне на приложимото законодателство от Регламент 1408/71, тъй като една единствена страна придобива компетентност за дейността, упражнявана на собствената ѝ територия. Съдът на ЕО обаче е постановил, че за да се избегнат колизии с принципа за свободно движение на работници и самонаети лица така, както е формулиран в членове 39 и 43 на Договора за ЕО, нормата за определяне на две приложими законодателства следва да гарантира допълнителни права на мигриращото лице⁴⁹. Когато мигриращото лице попадне под юрисдикцията на две системи поради едновременното упражняване на професионална дейност, всяка от тези системи следва в крайна сметка да предостави на лицето права на социална закрила. В противен случай работникът ще бъде наказан за това, че е мигрирал, в следствие на което ще се възпрепятства ползването на правата му на свободно движение.

Държавен служител, който работи допълнително (като самонаето лице или наеман работник) в друга държава, попада под юрисдикцията на държавата, в която е назначен за държавен служител, най-малкото в случаите, когато това назначение води до осигуряване в специфична социалноосигурителна схема за държавни служители (чл. 14, точка “д” от Регламент 1408/71). Когато държавният служител е осигурен в обща схема за социално осигуряване (за наемни работници), се прилага описаната по-горе разпоредба за определяне на приложимото законодателство по чл. 14, точка “в”.

⁴⁹ Съд на ЕО, 19 март 2002 г., Харвейн и Лортиуа (Hervein and Lorthiois), обединени дела C-393/99 и C-394/99, Доклади на Съда на ЕО, 2002 г., I-2829.

Държавен служител, назначен от различни държави, бива осигуряван в държавата, в която съществува специфична схема за държавни служители (чл. 14, точка “е”).

Как да се разграничи командироването от специфичните норми за определяне на приложимото законодателство за паралелни дейности в различни държави?

На практика е трудно да се направи разлика между създадените норми за паралелно (едновременно) изпълнение на професионални дейности и командироването. Едно лице може да бъде редовно изпращано в чужбина (в различни държави) от своя работодател или да пътува по своя инициатива (в качеството на самонаето лице). Явява ли се в тази ситуация това лице командировано или трябва да попадне в обсега на специфичните норми (разпоредби) за определяне на приложимото законодателство за паралелно изпълнение на дейности в различни държави. Разликата е важна не само поради това, че административните процедури и крайните резултати биха могли да са различни за всяка норма за определяне на приложимото законодателство, но и поради различните последици, които тези правила имат за компетенцията на съответната държава да дава юридическа квалификация на дейностите, изпълнявани на територията ѝ. По принцип всяка държава, в съответствие със своето собствено социалноосигурително законодателство, притежава компетенция за квалифициране на дейности, извършвани на нейната територия⁵⁰. Тази постановка е различна при командироване. В този случай компетенцията за квалифициране на дейностите по линия на социалноосигурителното законодателство се реализира от държавата, която изпраща лицето (и която е компетентна за социалноосигурителната материя); това може да доведе до положение, при което командировано в друга държава самонаето лице извършва дейности, които в страната на временна заетост се разглеждат като дейности на наеман работник (наето лице). По този начин трябва да разбираме бележката, направена от Съда на ЕО по делото *Банкс (Banks)*: концепцията за “работа” в член 14а, ал. 1 на Регламент 1408/71 има обща формулировка и затова обхваща дейностите, изпълнявани както от наето, така и от самонаето лице⁵¹. Като се вземе предвид тази съдебна практика, трябва да се заключи, че разликата между командироването и нормите за определяне на приложимото законодателство при паралелно изпълнявани професионални дейности в различни държави има значение.

Как тогава да поставим разграничителната линия между тези техники за определяне на приложимото законодателство? До момента Съдът на ЕО е разглеждал само косвено тази материя; повечето от създадените аргументи могат да се открият в заключенията на Главния адвокат, който формулира препоръката по определено дело преди Съдът да вземе решение. Главният адвокат *Ленц*⁵² разработи разграничителни критерии за двата вида правила за определяне на приложимото законодателство, като се ограничи до ситуацията на наетите лица. Във вече цитираното дело *Банкс* главният адвокат *Коломе* разви по-нататък разсъжденията на *Ленц* по тези въпроси, като отчете ситуацията на самонаетите лица.

⁵⁰ Съд на ЕО, 30.01.1997 г., Де Жак (De Jaeck), дело C-390/94, Доклади на Съда на ЕО, 1997 г., I-461 и Съд на ЕО, 30.01.1997 г., 30.01.1997 г., Хервейн (Hervein), дело C-221/95, Доклади на Съда на ЕО, 1997 г., I-609.

⁵¹ Съд на ЕО, 30.03.2000 г., Банкс (Banks), дело C-178/97, Доклади на Съда на ЕО, 2000 г., I-2005.

⁵² Като такъв по дело Кале Греншоп (Calle Grenzshop), ECJ, 16.02. 1995 г., дело C-425/93, Доклади на Съда на ЕО, 1995 г., I-269.

В делото *Кале Гренцион (Calle Grenzshop)*⁵³ Съдът ясно определи, че при ситуация с наето лице, което пребивава в държава-членка и е изключително наето от фирма със седалище в друга държава-членка, което лице в процеса на наемане редовно, за няколко часа всяка седмица, както и за период неограничен до дванадесет месеца, частично изпълнява своята дейност в държавата на постоянно пребиваване, не може да попадне под разпоредбите за командироване. Главният адвокат посвети още разсъждения на тези въпроси. Ако се следва линията на разсъждения, командироването се отнася до един непрекъснат, но определен период от време, през който се изпълняват професионални дейности в друга държава; през същия период не се изпълнява работа в държавата, от която става изпращането в командировка. Следователно тази постановка не се прилага в случай, при който от началото се реализира паралелно извършване на дейности в две (или повече) държави-членки. При това командироването може да се извърши за определен диапазон от време (по принцип за период от максимум една година). Ако се окаже, че от началото лицето ще работи редовно в чужбина и това ще става за период по-дълъг от една година, прилагането на тази постановка става по-малко очевидно; тук определено става въпрос за случая, когато работата в чужбина ще се извършва на постоянно място. Ситуацията на едно лице, наето от фирма да извършва активно професионални дейности в две държави, като дейностите в чужбина следват предварително определен и фиксиран модел, не попада под разпоредбите за командироване. Макар че тези разсъждения определено ни дават някаква насока, ситуацията става някак по-неясна в не толкова прости случаи, които съчетават елементи от двата вида разпоредби за определяне на приложимото законодателство. Какво става например, ако самонаето или наето лице трябва редовно да упражнява професионални дейности за къси периоди от време в различни други държави-членки, като тези периоди не винаги са предварително планирани? Трябва ли да се изисква разрешение за командироване за всяко извършване на дейности в чужбина? Точно в такива случаи е трудно да се направи разграничение между двете разпоредби.

3.3.4. Посочване на компетентната държава: какво е данък и какво е социалноосигурителна вноска?

Съществуващите регламенти за координация на социалното осигуряване обръщат малко внимание на финансиращия аспект на координацията. Всъщност принципът е ясен: компетентията на държавата за обхващане на едно лице от системата за социална сигурност предполага, че както обезщетенията, така и вноските трябва да се плащат в съответствие с компетентното законодателство, определено с Дял II на Регламент 1408/71. Координацията на социалното осигуряване не засяга финансирането чрез данъци; този въпрос е обхванат от спогодбите за избягване на двойното данъчно облагане.

Понастоящем държави с предимно данъчнофинансирани социалноосигурителни системи са станали членки на ЕС, но и в основаните на вноски (контрибутивни) системи ролята на финансирането чрез данъци често е придобивала по-голяма важност. Освен това, повече от една държава-членка е започнала да въвежда т.нар. “алтернативни техники”, за да финансира социалноосигурителната система, притежаваща характеристики както на една истинска контрибутивна социалноосигурителна система, така и на една данъчнофинансирана система (напр. социален ДДС, социален налог върху фирмения автомобил, данък “кризи” – въведен за финансиране на дефицит в социалното осигуряване, налог върху застрахователните премии на фирмения автомобил. . .). Трябва ли

⁵³ Пак там.

всички тези налози да се разглеждат като социалноосигурителни вноски или като данъци? С други думи, приложим ли е към тях координационният регламент или е необходимо да се използват международните закони за данъчно облагане?

Съдът на ЕО вече се бе сблъскал с проблема за финансово разграничение при решаване на делата *CSG*⁵⁴ и *CRDS*⁵⁵. Решението на Съда по тях беше, че трябва да има връзка между въпросните разпоредби и законодателството, управляващо клоновете на социалното осигуряване, изброени в чл. 4 на координационния регламент, и че връзката трябва да е пряка и достатъчно уместна. В двете дела Съдът също отхвърли идеята, че за да бъде разглеждан като социалноосигурителна вноска по смисъла на координационните регламенти, налогът трябва да дава право на пряко и идентифицируемо обезщетение. За целите на прилагане на чл. 13 от Регламент 1408/71, решаващият критерий следователно е конкретното разпределяне на една вноска за финансиране на социалноосигурителната схема на държава-членка. В случая е без значение дали в замяна на това се получават обезщетения или не.

3.3.5. Регламент 883/2004

В новия регламент структурата на правилата за определяне на приложимото законодателство е донякъде опростена. Все още обаче съществува рискът от сложност, който се появява отново в регламента за прилагането. Най-напред новият регламент трябва да предвиди общ принцип за определяне на приложимо законодателство за хора, които не упражняват професионална дейност, като разшири обхвата си, за да включи тази група от хора. По доста предсказуем начин тези лица са свързани със страната на постоянно пребиваване. Концепцията за трудово неактивни лица обаче трябва да има тясно тълкуване във връзка с прилагането на координационния регламент. Трудовоактивни са не само лицата, които изпълняват дейности на наети и самонаети лица или на които са възложени дейности в качеството им на държавни служители. Тук се включват и лицата, които получават заместване на дохода в случай на безработица, ранно пенсиониране или болест (краткосрочна нетрудоспособност). Освен това лицата, които се издържат от трудовоактивно лице (на базата на производящи права), за да получат права в социалноосигурителна схема, са приравнени към категорията на работниците. От друга страна, лицата, които получават пенсия за старост или наследствена пенсия в случай на дългосрочна нетрудоспособност, както и всички други лица, които нямат отношение към изпълнението на професионални дейности, стават субекти на държавата по местоживеене; тези лица се разглеждат като “трудоово неактивни”.

По отношение на командироването, нормата, която правеше възможно удължаването на (едногодишно) командироване, е премахната; в същото време макси-

⁵⁴ *Cotisation Sociale Generalisee (CSG) - Обща социална вноска*: Съд на ЕО, 15.02.2000 г., CSG, дело C-169/98, Доклади на Съда на ЕО, 2000 г., I-10 общи 49. Тази вноска е била въведена от Франция през 1990 г. и се прилага към всички физически лица, живущи във Франция, които подлежат на оценка за данък доход. *CSG* са налага върху доход от активи, доход от инвестиции, суми от печалби при залагания, трудов доход и заместващ доход.

⁵⁵ *Cotisation du Redressement de la Dette Sociale (CRDS) – Вноска за изкупуване на социалния дълг*: Съд на ЕО, 15.02.2000 г., CRDS, дело C-34/98, Доклади на Съда на ЕО, 2000 г., I-995. Тази вноска е била въведена през 1996 г. *CRDS* представлява вноска за изплащане на социален дълг; постъпленията от *CRDS* постъпват в *Caisse d'Amortissement de la Dette Sociale* (Фонд за изкупуване на социалния дълг). Тя се налага върху всички физически лица, живущи във Франция, които подлежат на оценка за данък доход и по-специално върху техния трудов или заместващ доход, но също и върху други категории доход, като например доход от активи или от продажба на определени ценни метали.

малният период за командироване е удължен от една на две години. Освен това понастоящем в Регламента изрично се споменава, че фирмите, които наемат персонал, за да го изпратят веднага в друга държава, трябва да реализират значителни дейности в държавата, от която изпращат (командироваат) хора. По този начин скорошни дела от съдебната практика (*Фитцуилям (Fitzwilliam)*, *Плъм (Plum)* и др.) са включени в Регламента. Във връзка с командироването на самонаети лица новата координация отива дори една стъпка по-нататък и прави по-рестриктивно прилагането на командироване за самонаети лица. Едно самонаето лице може да бъде командировано, само когато в държавата, в която иска да бъде командировано, ще извършва дейности, подобни на извършваните от него в изпращащата (командироващата) страна. С други думи, един фермер, който е самонаето лице, не може да бъде командирован за извършване на дейности като строителен работник в друга държава. Остава да видим как тази норма ще се прилага и контролира ефективно.

Нормите за определяне на компетентното законодателство, които засягат паралелното изпълнение на дейности в различни държави също са били повторно разработени. Страната на постоянно пребиваване може да стане компетентна, само когато в нея се реализират значителни дейности. Поемането на работа за един час на седмица в страната на постоянно пребиваване в сравнение с работа на пълен работен ден в друга държава няма повече да превръща страната на постоянно пребиваване в компетентната държава. Все още в регламента за прилагането трябва да се внесе разяснение от кой момент нататък дейностите стават значителни. В случай на смесени дейности, когато не се извършват значителни дейности в страната на постоянно пребиваване, ще се проверява в коя страна е съсредоточен централният интерес на лицето във връзка с неговите дейности. Тази концепция също се нуждае от по-нататъшно уточнение. В случай на смесени дейности (на наето и самонаето лице) законодателството само на една държава ще стане приложимо и това е онази държава, в която се изпълняват дейности като наето лице (наемен работник). Досега не е предвидено изключение на тази норма, което означава, че нормата за определяне на две приложими законодателства е забранена в координационния регламент. Подобна норма се прилага и за лице, съчетаващо дейности на държавен служител с други професионални дейности: в този случай компетентната държава е тази, в която лицето е било назначено за държавен служител.

3.4. Защита на придобити права (принцип на износимост)

3.4.1. Обосновка на принципа

Съветът, поради своята важна законодателна роля, беше действително задължен в съответствие с член 42 от Договора на ЕС да създаде законова рамка за координиране на социалноосигурителните системи на държавите-членки. Освен другите очаквани резултати, се предполага, че тази рамка ще осигури износимост на социалноосигурителни обезщетения.

Чл. 10, ал. 1 на Регламент 1408/71 се занимава с износимостта само на дългосрочните парични обезщетения.

В отсъствие на износ на обезщетения, работник, който се е придвижил от една държава-членка в друга държава-членка, ще загуби правата или очакванията, дадени му от социалноосигурителната система на държавата-членка, в която тя или той преди това са участвали. Съдът на ЕО изтъкна, че принципът на пълна и неограни-

чена износимост на парични обезщетения “осигурява на реципиента пълно право на различни парични обезщетения, пенсии и други безвъзмездни помощи, придобити съгласно законодателството на една държава-членка, различна от тази, в която се намира институцията, отговаряща за плащанията. Целта на тази разпоредба е да осигури гаранция, че засегнатата страна има правото да се възползва от тези плащания дори след местожителство в друга държава-членка, напр. неговата държава по произход”⁵⁶. Според Съда на ЕО целта на неограничената износимост на обезщетения е “да стимулира свободното движение на работници чрез изолиране на съответните лица от вредните последици, които биха могли да възникнат, когато прехвърлят местожителството си от една държава-членка в друга”⁵⁷.

3.4.2. Адаптации (преработки) и изключения

Точно казано, чл. 10 на Регламент 1408/71 се занимава само с (дългосрочни) парични обезщетения. Обезщетенията за здравна помощ и семейните обезщетения са също износими, макар и в адаптиран (преработен) вид.

Здравна помощ (непарични обезщетения за болест)

Запазването на придобити права в сферата на здравното осигуряване представлява проблем от специално естество. В съответствие със съществуващия координационен регламент общият принцип на износимост е неприложим за здравната помощ (непарични обезщетения за болест или обезщетения в натура). Това непредвидено обстоятелство не е включено в текста на чл. 10 от Регламент 1408/71. Но в членове, които третират по-конкретно координацията на здравеопазването, попадаме на някои дефинирани обстоятелства, при които здравна помощ може да бъде осигурена извън компетентната държава (чл. 19“е” на Регламент 1408/71). В такива случаи здравната помощ ще бъде предоставена в съответствие със системата на здравеопазване на държавата на временно или постоянно пребиваване, а впоследствие ще бъде реимбурсирана от компетентната държава-членка. С други думи, пренасяне на принципа на износимост може да се открие и отвъд обхвата на чл. 10 от координационния регламент. По-нататък износът на обезщетения за здравна помощ трябва да се види в неговата правилна перспектива. Всъщност самата социалноосигурителната система в много държави-членки не осигурява здравна помощ; тя гарантира право на здравна помощ или компенсира разходите за здравни грижи. Осигурителят на здравни грижи обикновено се различава от компетентната институция. В съответствие с тези разсъждения не се изнася предоставянето на здравна помощ, а по-скоро гаранцията или правото на компенсиране на разходите за обезщетения за здравна помощ. По-правилно е да се каже обаче, че правото на здравна защита е износимо при някои дефинирани обстоятелства.

Семейни обезщетения

При семейни обезщетения принципът на износимост се реализира чрез неутрализиране на условията за местожителство (виж чл. 73 на Регламент 1408/71). Наето или самонаето лице, което е субект на законодателството на една държава-членка, има право за членовете на своето семейство, които постоянно пребивават в друга

⁵⁶ Съд на ЕО, 7.11.1973 г., Смия (Smieja), дело 51/73, Доклади на Съда на ЕО, 1973 г., 1213.

⁵⁷ Съд на ЕО, 10.06.1982 г., Карачиоло (Caracciolo), дело 92/8, Доклади на Съда на ЕО, 1982 г., (2213), 2224.

държава-членка, на семейни обезщетения, осигурени от законодателството на компетентната страна, все едно че те пребивават в тази страна. Същата норма се прилага към безработно лице, което преди е било наето или самонаето и което тегли обезщетенията за безработица в съответствие със законодателството на една държава (чл. 74). С други думи, координационните правила за семейните обезщетения следват принципа “държава на трудова заетост”: семейни обезщетения трябва да се плащат в съответствие с нормата на заплащане в държавата на трудова заетост, дори ако членовете на семейството постоянно пребивават в държава с по-нисък жизнен стандарт. Прилагането на нормата на заплащане в държавата на заетост се защитава най-вече от принципа за равенство в третирането: наети в една и съща държава работници трябва да получат еднакво третиране.

Обезщетения за безработица

Понастоящем запазването на правата, придобити в съответствие със схемите за безработица, са обект на ограничения: на безработното лице, което е останало на разположение на службите по заетостта на компетентната държава в продължение на поне четири седмици от изпадане в състояние на безработица, след това му се разрешава да напусне страната, за да търси работа в друга държава-членка при условие, че се регистрира в службите по заетостта на друга държава-членка; тогава той има право да изнесе своето обезщетение за безработица за период от максимум три месеца (чл. 69, ал. 1 на Регламент 1408/71). Ако в рамките на тези три месеца лицето се върне в компетентната държава, тази държава ще продължи да плаща обезщетението; ако лицето се върне след изтичането на трите месеца, неговото обезщетение за безработица се спира, дори ако простото прилагане на националното законодателство изисква продължаване на плащането⁵⁸. Тези ограничения по отношение на придобитите права бяха провокирани от страха от злоупотреби: лица, които са безработни в страни с относително високи обезщетения за безработица, които отиват “да търсят работа” в по-бедни, но по-слънчеви региони, в които всеки шанс за намиране на работа трябва да се счита за минимален, поради по-малко развитите услуги за посредничество и контрол, езиковите и други културни бариери, а често и поради съществуващите в тях високи проценти на безработица. Опонентите на настоящите ограничения спорят, че правата при свободното движение, предоставени от ЕО, не трябва да облагодетелстват само капиталистите, предприемачите и тези, които имат работа, но също така те трябва да позволяват на безработните да се възползват от възможностите, предлагани от единен пазар на труда. Настоящата разпоредба за координиране, която се занимава с износимостта на обезщетенията за безработица, се опитва да намери компромис между двата подхода и затова ѝ липсва последователност.

Специални обезщетения, неосновани на вноски

До 1992 г. всички други парични обезщетения, които се плащат за социалните рискове старост, инвалидност, смърт, трудова злополука и професионална болест трябваше да се изнасят без всякакво ограничение. Тази норма се прилагаше и за обезщетения, чиито характеристики се намират между обезщетенията за социално подпомагане, свързани с потребностите и проверка на средствата за живот (които въобще не трябваше да се изнасят), и плащаните от вноски обезщетения, не изиск-

⁵⁸ Съд на ЕО, 19.06.1980 г., Теста, Мажио и Витале (Testa, Maggio & Vitale), обединени дела 41, 121 и 796/79, Доклади на Съда на ЕО, 1980 г., 1979 г.

ващи проверка на средствата за живот, но често свързани с доходите (които трябваше да се изнасят в съответствие със съществуващите координационни норми). Един пример за тези “помежду лежащи” обезщетения представляват “социалните пенсии”, които някои държави-членки (напр. Италия) гарантират на лица, получаващи пенсия с размер, по-нисък от екзистенц минимума. Тези плащания са насочени към подпомагане на пенсионери, които не могат да кандидатстват за пенсия над линията на бедност поради липса на пенсионни права. Обезщетението се плаща, за да се избегне положение, при което пенсионери ще кандидатстват за общото социално подпомагане. Тези парични обезщетения, които се различават както от обезщетенията за социално подпомагане, така и от социалноосигурителните обезщетения, са били източникът на спор относно техния правен характер след приемането на Регламент 3/58. В съответствие с практиката на Съда на ЕО тези обезщетения попадат под чл. 4, ал. 1 на Регламент 1408/71, когато биха могли да се обвържат с един от рисковете, изброени в материалния обхват (виж материален обхват в 3.1.2.); следователно те трябваше да се изнасят.

Регламент 1247/92 обаче, който влезе в сила на 30.04.1992 г.⁵⁹, “коригира” тази ситуация. Според този регламент, на базата на който бе въведен чл. 10а на Регламент 1408/71, тези специфични, неконтрибутивни обезщетения са изключени от принципа за износимост на обезщетения. От техническа гледна точка те се плащат изключително на територията на държавата-членка, в която постоянно пребивават съответните лица, или съгласно разпоредбата, съдържаща се в член 10а на Регламент 1408/71: “[...] на лицата, към които се прилага Регламентът, ще се отпускат специални парични обезщетения, неосновани на вноски, споменати в чл. 4 (2а), изключително на територията на държавата-членка на постоянно пребиваване на лицата, съгласно законодателството на тази държава при условие, че такива обезщетения са изброени в Анекс Па” [...]. Оттук следва, че тази конкретна координационна норма оказва влияние освен върху принципа за износ и върху правилата за определяне на компетентната държава от Дял II на Регламент 1408/71. В съответствие с чл. 10а на Регламент 1408/71 компетентната държава за специални, неконтрибутивни обезщетения е държавата на постоянно пребиваване (*lex loci domicilii*), а не държавата на трудова заетост на лицето (*lex loci laboris*). Така се е създала норма за попадане на едно лице под юрисдикцията на две законодателства в зависимост от вида на социалноосигурителното обезщетение: специални, неконтрибутивни обезщетения, за които е компетентна държавата на постоянно пребиваване, и другите обезщетения, към които се прилага традиционният принцип *lex loci laboris*⁶⁰. Освен това, нормата

⁵⁹ Регламент 1247/92, 30.04.1992 г., Официален вестник, № L 136,1 от 19.05.1992 г.

⁶⁰ Според *Путърс (Pieters)*, ако трябва да се приеме правило за определяне на две приложими законодателства, би било по-логично да се отчете характерът на обезщетенията, а именно:

– Обезщетения за компенсирани разходи (като напр. обезщетения за здравна помощ, семейни обезщетения и схеми за социално подпомагане, които в болшинството от държавите-членки на ЕО имат универсален характер, финансират се от данъци и имат тясно отношение към социално-икономическото положение на страната, в която се извършва тяхното плащане), за да се обвържат със страната на постоянно пребиваване;

– Обезщетения, заместващи дохода (пенсия за старост, обезщетения за нетрудоспособност и др., които обичайно се финансират от вноски и са свързани с трудовото изпълнение), за да се обвържат със страната, в която се изпълняват професионалните дейности.

Този вид категоризация на обезщетенията отразява в много по-голяма степен реалността в социалноосигурителната сфера в държавите-членки на ЕО, отколкото фиктивната категория на “специалните, неосновани на вноски обезщетения”, които е трудно да бъдат дефинирани за целите на Регламент 1408/71. Виж подробности относно това предложение, приложимо съвместно с нормата за определяне попадането на едно лице под юрисдикцията на законодателствата на две страни в зависимост от вида на обезщетенията: *Д. Путърс*, “Към радикално опростяване на координацията в социалното осигуряване”. – В: *П. Хаукенс*, “Перспективи на координацията в социалното осигуряване”, Льовен, Ако, 1997 г., (177), стр. 189-193. (D. PIETERS, “Towards a radical simplification of the social security co-ordination”, in P. SCHOUKENS, *Prospects of social security co-ordination*, Leuven, Acco, 1997, (177), 189-193).

измества основния принцип на изключителния и преимуществен ефект на правилата за определяне, съдържащи се в Дял II на Регламент 1408/71. Един работник става субект на законодателството на страната, в която се реализира неговата професионална дейност; за специалните, неосновани на вноски обезщетения, той е субект на законодателството на страната по местоживееене. Макар че съдебната практика предоставя доста дела, които се отнасят до този проблем⁶¹, все още липсва ясна приложима дефиниция, характеризираща тези специални обезщетения.

Обезщетенията трябва да бъдат “неосновани на вноски” (напр. финансирани чрез данъци и/или несвързани с регистрацията на предишни вноски на лицето) и да имат “специален” характер (напр. да попадат между традиционните категории на социалното осигуряване и социалното подпомагане); решаващият елемент обаче е изброяването на обезщетенията в Анекс IIа на Регламент 1408/71. Там например откриваме следните обезщетения:

- помощ за полагане на грижи за роднина, която се плаща в допълнение към обезщетението за инвалидност;
- обезщетения, предоставяни в допълнение към пенсиите на тежко инвалидизирани лица и възрастни граждани;
- увеличени пенсии поради нетрудоспособност или инвалидизиране;
- пълна пенсия за инвалидност на лица, неосигурени по линия на своята професионална дейност, чиято инвалидизация е настъпила преди 18-годишна възраст.

В делото *Снеърс (Snares)*⁶² Съдът разпореди, че неизносимостта на специални, неосновани на вноски обезщетения, не нарушава правната база на Регламент 1408/71, чл. 42 на Договора за ЕО. В последната статия се споменава възможността за работника-мигрант да вземе със себе си обезщетенията, когато се премества в друга държава. Съдът постанови обаче, че по отношение на тази норма могат да се правят изключения, доколкото за тези изключения съществува обективна обосновка, основаваща се на тяхната цел.

3.4.3. Регламент 883/2004

Новият координационен регламент донякъде подпомага принципа на износимост, като включва всички парични обезщетения в постановка за общата му приложимост. Това означава, че тези обезщетения “не подлежат на никакво намаление, изменение, спиране, отнемане или конфискация, заради факта, че бенефициентът или членове на неговото/нейното семейство постоянно пребивават в държава-членка, различна от тази, в която се намира институцията, която отговаря за изплащането на обезщетенията”. Принципът обаче все още няма пълна приложимост по отношение на обезщетенията за безработица и специалните обезщетения, неосновани на вноски. По отношение на специалните, неконтрибутивни обезщетения се правят опити за поточно очертаване на концепцията с оглед създаване на изчерпателни и структурирани списъци на такива обезщетения, които няма да се изнасят в друга държава-членка. За целта Комисията очерта основните критерии, на които трябва да отговарят обезщетенията, за да се приемат за специални обезщетения. Чрез по-конкретното дефиниране на концепцията за специалните обезщетения, неосновани на вноски, Комисията иска да забави ненужното изброяване на обезщетения в Анекс X.

⁶¹ Напр. Съд на ЕО, 4.11.1997 г., *Снеърс (Snares)*, дело C-20/96, Доклади на Съда на ЕО, 1997 г., I-6057, Доклади на Съда на ЕО, 8.03.2001 г., *Яух (Jauch)*, дело 215/99, Доклади на Съда на ЕО, 2001 г., I-11121 и Съд на ЕО, 31.05. 2001 г., *Льоклер (Leclere)*, дело 43/99, Доклади на Съда на ЕО, 2001 г., I-4265.

⁶² Съд на ЕО, 4.11.1997 г., *Снеърс (Snares)*, дело C-20/96, Доклади на Съда на ЕО, 1997 г., I-6057.

Новият координационен регламент определя тези обезщетения, които трябва да бъдат:

- или тясно свързани с икономическото и социалното положение във въпросната държава-членка, когато гарантират минимален доход за съществуване и в която държава се предоставят като допълнителна, заместваща или спомагателна защита срещу рискове, обхванати от един от клоновете на социалното осигуряване (в съответствие с изброяването им за целите на материалния обхват);
- или да са свързани със социалната среда на съответното лице във въпросната държава-членка, когато предоставят единствено специфична защита за инвалидите (чл. 70).

Връзката със социалното и икономическото положение на държавата, която осигурява специалните, неконтрибутивни обезщетения, отразява предоставените по този въпрос дела от съдебната практика⁶³. Насърчена от същата тази практика, Комисията отново припомни, че специфичният координационен режим за специални обезщетения, неосновани на вноски, накрънява основните координационни принципи (особено принципа за износ); следователно има нужда от точно тълкуване на концепцията за специални, неконтрибутивни обезщетения. Комисията извършва конкретно тестване на обезщетенията, представени от държавите с цел включване в Анекса, на базата на следните елементи:

- обезщетенията трябва да притежават характеристики както на конвенционални социалноосигурителни обезщетения, така и на обезщетения за социално подпомагане. По отношение на последния вид схеми елементът “потребност” представлява съществен критерий за прилагане; по отношение на първия вид схеми въпросните обезщетения не могат да бъдат напълно приравнени към един от конвенционалните рискове, изброени в материалния обхват на Регламент 1408/71; ако това е така, обезщетението просто покрива конвенционален риск и следователно изцяло попада в обхвата на Регламент 1408/71. Специалното, неосновано на вноски обезщетение е “специално”, тъй като се намира “пomeжду” конвенционалното социално осигуряване и социалното подпомагане;

- гарантираното от въпросното обезщетение ниво на минималния доход трябва да бъде обвързано с минималния доход за съществуване в съответствие с пресмятането на неговата стойност или с използването на този доход във въпросната държава-членка по такъв начин, че да има тясна връзка между него и социално-икономическата среда в тази държава-членка;

- проверка на средствата за живот преди отпускането на обезщетението е важен, но не абсолютен и решаващ фактор. Във всички случаи обезщетението трябва да има допълващ, заместващ или спомагателен характер по отношение на обезщетение, което покрива едно от непредвидените обстоятелства, изброени в материалния обхват;

- обезщетението трябва да не се основава на вноски (решаващо е пълното отсъствие на всякакво конкретно разпределяне на вноската за финансиране на социалноосигурителна схема: по този въпрос виж вече цитираното дело *Яух*).

Макар че тези критерии дават някаква насока за дефиниране на концепцията за специалните обезщетения, трябва да се признае, че практическото им прилагане все още е обградено с голяма несигурност. Какво например е точното значение на

⁶³ Съд на ЕО, 4.11.1997 г., *Снеърс (Snares)*, дело C-20/96, Доклади на съда на ЕО, 1997 г., I-6057, Съд на ЕО, 8.03.2001 г., *Яух (Jauch)*, дело 215/99, Доклади на Съда на ЕО, 2001 г., I-11121 и Съд на ЕО, 31.05.2001 г., *Льоклер (Leclere)*, дело 43/99, Доклади на Съда на ЕО, 2001 г., I-4265.

определението “намиращи се между истинското социално осигуряване и социално подпомагане”, тъй като дори тези две концепции са твърде неизяснени в националните системи за социална защита? Дори и с опита за по-ясно очертаване на концепцията за специални, неконтрибутивни обезщетения при тази категория съществува непрекъснат риск от тълкувателни проблеми.

3.5. Защита на права в процеса на придобиване

Сумиране на осигурителни периоди

Съществуващите координационни регламенти гарантират сумирането на периоди на осигуряване, заетост или постоянно пребиваване, завършени в съответствие със законодателството на различни държави-членки. При необходимост тези периоди се вземат предвид за получаване право на обезщетение, съгласно законодателството на друга държава-членка, различна от държавата, в която тези периоди са били завършени. Един работник, който претендира за пенсия за старост (за осигурителен стаж и възраст), след като е работил 14 години в Испания и 4 години в Германия не изпълнява нито условията според испанското законодателство за придобиване на право за пенсия (в Испания са необходими 15 години осигурителен стаж за придобиване право на пенсия), нито условията според германското законодателство за пенсия (работникът не е работил минимум 5 години в Германия). За да се избегнат пречещите ефекти на квалификационните периоди, регламентите предоставят възможности за сумиране на осигурителни периоди, завършени в държавите-членки.

В Регламент 1408/71 това сумиране се прилага за различни видове обезщетения, в съответствие с конкретното им излагане в чл. 18 (болест и майчинство), чл. 38 (инвалидност), чл. 45 (пенсия за старост и наследствена пенсия), чл. 64 (помощи при смърт), чл. 67 (обезщетения за безработица) и чл. 72 (семејни обезщетения).

По този начин Регламентът дава гаранция за запазване на права, намиращи се в процес на придобиване. Социалноосигурителните институции на една държава-членка, в съответствие с чието законодателство се извършва придобиването, запазването или възстановяването на правото на обезщетения, въз основа на завършени периоди на осигуряване или пребиваване, трябва да вземат предвид в необходимата степен периодите на осигуряване или постоянно пребиваване, завършени от въпросното лице в съответствие със законодателството на всяка друга държава-членка, все едно че те са периоди на осигуряване или постоянно пребиваване, завършени в съответствие с тяхното собствено законодателство. В конкретния случай това означава, че осигуреното лице е натрупало в съответните системи 18 години осигурителен стаж, който е достатъчен за придобиване на пенсионни права в съответствие както с испанското, така и с германското законодателство.

Пропорционално пресмятане и принципът “Петрони”

Сумирането се прилага за всички социалноосигурителни схеми. За схемите, които се отнасят до дългосрочните обезщетения, то се съчетава с принципа за разпределяне или *пропорционално* пресмятане. В случай на професионална кариера, завършена в няколко държави-членки, е много важно да се реши коя държава ще заплати стойността на дългосрочното обезщетение (например пенсия за старост, инвалидност и наследствени пенсии). За хората със смесена кариера, реализирана в

няколко страни-членки, се прилага пропорционалният метод. По отношение на завършения в съответната страна осигурителен период, всяка страна-членка плаща своята част от окончателното обезщетение (*pro rata*). Прилагането на пропорционалната техника обаче е довела до твърде сложни ситуации, особено в сферата на пенсиите и по-точно във връзка с европейските и/или националните антикумулативни правила, които трябва/не трябва да се вземат предвид.

Усложнението в сферата на пенсиите до значителна степен се дължи на съблюдаването на “принципа на *изгодата*”, често също наричан “принцип *Петрони*”⁶⁴. В най-опростената си форма този принцип гласи, че координацията не може да доведе до по-лоша ситуация за бенефициента от тази, която произтича от чистото прилагане на националното законодателство. В резултат от използването на принципа, пресмятането на пенсионните суми, дължими в различните държави-членки, в които е работило лицето, става извънредно сложно. Необходимо е да се извърши сравнение, от една страна, с резултата от прилагане на националното законодателство, и от друга – с резултата от прилагане на оригиналните “пропорционални” правила за изчисление на пенсията. Лицето има право на по-високата от двете суми във всяка държава.

Бихме искали да ограничим нашите коментари до поставянето на въпросителен знак след принципа на *изгодата*. Наистина, има ли смисъл да се разработва цяла координационна система, за да обслужва свободата на движение на хора и услуги като част от социалната политика на ЕС, ако тя ще бъде подкопавана всеки път, когато пресмятанията водят до няколко евро повече на базата на националното законодателство? Координационният механизъм трябва да се разглежда в неговата цялост. И ако “принципът на изгодата” е толкова важен, защо да не се приложи и към обезщетенията за безработица или за определяне на компетентната държава? Знаем, че Съдът на ЕО е предоставил отговор на тези въпроси⁶⁵, но за нас той остава недостатъчно убедителен и донякъде изкуствен.

3.5.1. Регламент 883/2004

В новата версия на координационния регламент не се забелязват основни промени. Принципът на сумиране (определяне на общата сума) обаче е включен в първата глава на регламента (т.е. чл. 6), като е превърнат в обща норма, приложима за всички непредвидени случаи, изброени в координационния регламент (освен за законоустановено ранно пенсиониране: виж по-горе в 3.1.2.1.).

3.6. Кратко описание на координацията на социалните рискове

За описанието на рисковете ще следваме структурата на Регламент 1408/71. Оттук произтича следната последователност: здравна помощ и болест, инвалидност, пенсии за старост и наследствени пенсии, обезщетения за безработица и семейни обезщетения.

⁶⁴ Съд на ЕО, 21.10.1975 г., Петрони (Petroni), дело 24/75, ECR, 1975 г., 1149.

⁶⁵ Съд на ЕО, 19.06.1980 г., Теста, Мажио и Витале (Testa, Maggio & Vitale), обединени дела 41, 121 и 796/79, Доклади на Съда на ЕО, 1980 г., 1979 г.

3.6.1. Здравна помощ и болест

3.6.1.1. Здравна помощ

3.6.1.1.1. Право на здравна помощ в друга държава-членка: Регламент 1408/71

Резолютивната част на координирането на обезщетенията за болест и майчинство е представена в членове 19–24 и 36 на Регламент 1408/71. Административните разпоредби са изложени в членове 16–25 и 34 на Регламент 574/72.

Съгласно терминологията на Регламента, разпоредбите, които касаят здравната помощ, са въведени като “непарични обезщетения за болест и майчинство” (“обезщетения за болест и майчинство в натура”).

Достъп до здравна помощ в случай на постоянно пребиваване в друга държава, различна от тази, в която лицето е социалноосигурено

Първият набор от правила се занимава със ситуацията, в която осигуреното лице постоянно пребивава в друга държава, различна от тази, в която е социалноосигурено. Работник с местожителство извън компетентната държава може да получи право на непарично обезщетение в страната на постоянно пребиваване (чл. 19). Обезщетението трябва да се предостави в съответствие с разпоредбите на страната по местоживееене, все едно че лицето е било осигурено в нея. Подобни разпоредби са влезли в сила за пенсионери, безработни и учащи⁶⁶.

От чл. 19 (и сходни нему) следва, че осигуреното лице, което постоянно пребивава на територията на държава-членка, различна от компетентната държава, е субект на законодателството на последната, що се отнася до условията за право на обезщетения. След като правото е било признато, работникът има право да получава в държавата по местоживееене непарични обезщетения (здравна помощ), предоставяни от институцията по местоживееене в рамките на и в съответствие с разпоредбите на законодателството на тази държава, все едно че е осигурен в нея. Това между другото означава, че се прилагат тарифите на страната по местоживееене, както и всяка процедура за насочване към изпълнители на здравна помощ. В крайна сметка компетентната държава трябва да възстанови разходите на държавата на постоянно пребиваване, тъй като лицето е социалноосигурено в първата.

Тези условия по аналогия са приложими и към членове на семейството на работника, които постоянно пребивават на територията на една държава-членка, различна от компетентната държава, както е посочено по-горе, доколкото те самите нямат право на здравна помощ, съгласно законодателството на държавата на местоживееене.

В чл. 20 на Регламент 1408/71 е формулиран допълнителен принцип за трансгранични работници. Трансгранични работници са наети или самонаети лица, които извършват професионална дейност в друга държава-членка, различна от тяхната държава по местоживееене, но се завръщат в тяхната страна по местоживееене като правило

⁶⁶ Виж подобна процедура, приложена към безработни лица, пенсионери и учащи: членове 25, 27-29 и 34а на Регламент 1408/71.

ежедневно или поне ежеседмично (чл. 1, б, Регламент 1408/71). Поради това те и членовете на техните семейства имат право на обезщетения в тяхната страна по местоживеене. Чл. 20 на Регламент 1408/71 осигурява на трансграничните работници и членовете на техните семейства право на обезщетения в компетентната държава; за членовете на семейството това обаче е възможно само, ако бенефициентът има спешна нужда от здравна помощ, ако въпросните държави са сключили споразумение или ако властите на компетентната държава са дали предварително разрешение.

Достъп до здравна помощ в случай на временно пребиваване в чужбина

Чл. 22 на Регламент 1408/71 е ключовият член, касаещ достъпа до чуждестранни изпълнители на здравна помощ в случай на временно пребиваване в чужбина. Той предоставя решения за лица, които постоянно пребивават в компетентната държава и са в нейния обхват, но имат нужда от медицинско обслужване, предоставяно от изпълнител на здравна помощ на друга държава-членка. Законът осигурява права в три случая:

- бенефициентът се намира извън територията на компетентната държава и се нуждае от спешна медицинска помощ;
- бенефициентът, който е имал право на конкретно (медицинско) лечение, с разрешение на властите на компетентната държава се премества в неговата/нейната държава на постоянно пребиваване или променя своята държава на постоянно пребиваване;
- бенефициентът получава разрешение (= оторизираща процедура) от властите на компетентната държава, за да търси подходящо лечение в друга държава-членка (чл. 22, ал. 1, Регламент 1408/71).

Тези разпоредби са приложими и за членовете на семейството на бенефициента (чл. 22, ал. 3).

Тук ние само акцентираме върху нуждата от спешна помощ в случай на временно пребиваване в чужбина и върху процедурата на оторизация за получаване на медицинско обслужване навън.

Процедура на оторизация

По отношение на тази процедура чл. 22 ал. 1, буква “в” и чл. 22, ал. 2 на Регламент 1408/71 изрично разпореждат, че оторизация трябва да се дава само ако:

- лечението или стоката е сред обезщетенията, които се осигуряват от системата на здравеопазване в собствената страна на пациента;
- лечението или стоката не могат да бъдат предоставени навреме в страната на осигуряване, като се отчита здравният статус на пациента и вероятното развитие на болестта⁶⁷.

Съдът на ЕО наскоро постанови, че ако второто условие не е изпълнено, потребността от лечение в чужбина може да бъде отхвърлена, когато е очевидно, че същото или еднакво ефективно лечение на пациента може да се получи без неоправдано забавяне в държавата-членка по местоживеене. В тази връзка, за да се определи дали медицинско обслужване, което е еднакво ефективно за пациента, може да се

⁶⁷ За тълкуване на този член виж: Съд на ЕО, 16.03.1978 г., Пирик I (Pierik I), дело 117/77, Доклади на Съда на ЕО, 1978 г., 825, Съд на ЕО, 31.03.1979 г., Пирик II (Pierik II), дело 182/78, Доклади на Съда на ЕО, 1978 г., 1977 г. и Съд на ЕО, 23.10.2003 г., Инизан (Inizan), дело C-56/01, Доклади на Съда на ЕО, 2003 г., под печат.

получи без всякакво неоправдано забавяне в държавата по местоживееене, компетентната институция трябва да разгледа всички обстоятелства за всеки конкретен случай, като вземе предвид не само медицинското състояние на пациента в момента на търсене на оторизация, а когато е подходящо – степента на болка или естеството на инвалидност на пациента, което би могло например да направи невъзможно или изключително трудно изпълнението на професионална дейност от негова страна, но освен това и историята на заболяването. Освен това, предишната схема на оторизация, прилагана от държавите-членки в съответствие с член 22, ал. 1 на Регламент 1408/71, трябва да се основава на процедурна система, която е леснодостъпна и може да гарантира, че една заявка за оторизация ще бъде разгледана обективно и безпристрастно в разумен срок, а отказите за даване на оторизация трябва също да могат да се обжалват чрез съдебни и квазисъдебни процедури. Оттук следва, че отказите за даване на оторизация или мненията, върху които могат да се основават отказите, трябва да съдържат препратка към конкретни разпоредби, на които се позовават, и да са правилно мотивирани в съответствие с тях⁶⁸. Тази преценка е важна, тъй като поставя по-нататъшни условия спрямо изложените в съответния член от Регламент 1408/71, отнасящ се до оторизацията. Тя придава доста голяма важност на процедурата, която се прилага в страната. Освен това се казва, че оторизацията може да бъде отказана, ако съществува еднакво ефективно лечение в компетентната държава; с други думи лечението не трябва да е идентично с търсеното в други държави-членки. Съдът поставя силен акцент върху медицинското състояние на пациента, за да се определи дали лечението може да се предостави без неоправдано закъснение. Това означава, че се дава предимство на медицинското състояние на пациента, а не на административната процедура като такава. Твърде е вероятно една страна да прилага разумен период на изчакване за определено лечение и да отказва да даде решение за отиване в чужбина с цел лечение, тъй като същото може да бъде предоставено в рамките на административно установения срок на изчакване; когато обаче медицинското състояние на пациента изисква получаване на съответното лечение в по-кратък срок, оторизацията за пътуване в чужбина не трябва да бъде отказвана, дори ако лечението в родната страна може да бъде предоставено в рамките на предвидения срок на изчакване. За оценяване на медицинското състояние е необходимо в момента на заявка за оторизация да се разгледа не само здравният статус на пациента и вероятното развитие на болестта (както е предвидено в чл. 22, ал. 2 на Регламент 1408/71), но и да се вземат предвид всички обстоятелства във всеки конкретен случай (степен на болка и вида на извършваната от лицето работа; ако не е в състояние да я изпълнява повече – периода на неговата нетрудоспособност; историята на заболяването и др.). Като направи това, Съдът уеднакви своето тълкуване на чл. 22, ал. 2 на Регламент 1408/71 с това, което представи по делата *Кол (Kohl)*, *Декер (Decker)* и последвалите ги дела, при което бе изложена на риск връзката между националната процедура за оторизация и европейските принципи за свободно движение на хора (виж по-долу).

От спешна до неотложна помощ и помощ, изискваща предварително съгласие

Освен разпоредбата за помощ след оторизация, друга важна разпоредба, гарантираща достъп до чуждестранен изпълнител на здравна помощ в случай на временно пребиваване в чужбина, е разпоредбата за процедурата при потребност от

⁶⁸ Съд на ЕО, 23.10.2003 г., *Инизан (Inizan)*, дело C-56/01, Доклади на Съда на ЕО, 2003 г., под печат, бел. 45-49.

спешна помощ. Тази норма на Регламент 1408/71 се прилага например всяка година от хиляди туристи, които прекарват ваканциите си в друга държава-членка. Временно пребиваващо в чужбина лице, което удовлетворява условията на законодателството на компетентната държава за право на обезщетения и чието състояние изисква спешна медицинска помощ, има право на непарични обезщетения. В този случай се прилага и общото правило, че това лице ще получи обезщетения от името на институцията в мястото на временно пребиваване в съответствие с разпоредбите на законодателството, което тя администрира, все едно че е осигурено в нея. За да потърси правото на медицинска помощ, лицето трябва да представи сертификат, на базата на който изпълнителят на здравна помощ може да получи потвърждение за здравното покритие на пациента в чуждестранната социалноосигурителна система. За повечето от осигурените лица този документ е известен с означението E-111; от юни 2004 г. нататък е въведена Европейската здравноосигурителна карта (ЕЗОК), която в болшинството държави-членки е заместила хартиения носител⁶⁹.

Съществува проблем, който се отнася до дефинирането на спешната помощ. Кое точно всъщност се счита за спешна помощ се оставя на усмотрението на държавите-членки. Обикновено спешната помощ се определя като медицинска помощ, която е необходима, за да позволи на осигуреното лице да продължи своето временно пребиваване в безопасност от медицинска гледна точка, взимайки предвид планираната продължителност на престоя. Познати са и примери за по-строга дефиниция, при които спешната помощ се разглежда като медицинска помощ, ставаща необходима поради настъпване на животозастрашаваща здравна ситуация за лицето. Всички тези постановки се усложниха, когато Регламент 1408/71 въведе концепцията “неотложна помощ”. В разрез с чл. 22 за няколко категории осигурени лица регламентът въведе разпоредба, даваща им право да получават “неотложна” помощ при временно пребиваване в чужбина. Такъв е например случаят с пенсионери, безработни лица, учащи и лица, които прекарват дълъг период от време в друга държава, без да стават нейни граждани (напр. командировани работници)⁷⁰. Когато такова осигурено лице временно пребивава в държава-членка, различна от компетентната държава, в нея то има право на непарични обезщетения, които се предоставят от институцията на тази държава в съответствие с нейното законодателство, но разходите се поемат от компетентната държава. Няма изискване за спешност на изискваната медицинска помощ. Съдът на ЕО уточни още, че концепцията за неотложна помощ не може да се тълкува като означаваща, че тези обезщетения се ограничават единствено до случаи, при които осигуреното лечение е станало необходимо поради внезапно настъпило заболяване⁷¹. По този начин се запазва правото на лица, които са жертва на хронични заболявания или увреждания, да пътуват в чужбина. В същото време се затрудни разграничаването на необходимостта от “неотложна помощ” от потребността от “оторизирана помощ” в чужбина. Едно лице, което се намира в списъка на чакащите медицинско обслужване в своята страна на местоживеене, може например да пътува до друга държава-членка, в която да има нужда от неотложна помощ. Правейки това, то би могло да заобиколи процедурата за получаване на оторизация за медицинска помощ в чужбина. Освен това е трудно да се направи диференциация между “спешна” помощ и “неотложна” помощ. И защо пенсионери, без-

⁶⁹ Регламент (ЕО) № 631/2004 Европейски парламент и Съвет, 31.03.2004 г., Официален вестник, № L 100, I от 6.04.2004 г.; регламентът влезе в сила на 1.06.2004 г. Освен E-111 за туристи тази карта замества също и E-110 (за международни автомобилни превозвачи), E-128 (за учащи) и E-119 (за безработни, търсещи работа).

⁷⁰ Виж членове 22“б”, 25, 31 и 34“б” на Регламент 1408/71.

⁷¹ Съд на ЕО, 25.02.2003 г., C-326/00, ИКА, Доклади на Съда на ЕО, 2003 г., I-1703.

работни, учащи и командировани получават различно медицинско обслужване в сравнение с работници, държавни служители и самонаети лица, които прекарват известно време навън? Защо достъпът до здравна помощ при временно пребиваване в чужбина за последната категория от лица е ограничен само до случаите на спешна помощ? Тъй като този диференциран подход към категориите осигурени лица не можеше да се отстоява повече, от 1 юни 2004 г. бе премахната разликата между неотложна и спешна помощ. На базата на Регламент 631/2004, процедурата за здравна помощ в случай на временно пребиваване в чужбина бе донякъде хармонизирана⁷². След тази дата едно осигурено лице има право въз основа на европейската здравно-осигурителна карта или неин еквивалент да получава обезщетения в натура, които стават необходими от медицинска гледна точка, като се отчита характерът на тези обезщетения и продължителността на пребиваването. В рамките на Административната комисия трябва да се постигне унифицирана дефиниция на концепцията за неотложна помощ или поне унифицирани указания за изпълнителите на помощта.

В същия Регламент 631/2004, който заличи категорията “спешна” помощ, бе въведена нова процедура, отнасяща се до медицинска помощ, за която се изискваше предварително съгласие в Регламент 1408/71 (чл. 22, ал. 1 буква “а”). За някои определени лечения, които изискват специализирана помощ, пациентът трябва най-напред да постигне споразумение с изпълнител на помощта в страната, в която възнамерява да отиде. Тази процедура изглеждаше необходима, за да предпази пациента от опасността необходимото лечение да не може да бъде предоставено. Досега таква предварително споразумение беше необходимо само в случаи на бърбечна диализа и лечение, изискващо подаване на кислород⁷³.

3.6.1.1.2. Право на здравна помощ в друга държава: прилагане на принципите за свободно движение на услуги и стоки

Прилагане на принципите за свободно движение в сектора на здравеопазването

В делата *Кол* и *Декер*⁷⁴ Съдът на ЕО оцени валидността на процедурата за оторизация по отношение на принципите за свободно движение, съдържащи се в Договора за ЕО. Застрашена беше процедурата за оторизация, която беше заложена в системата на здравеопазване на Люксембург. Процедурата, която се съдържа в Регламент 1408/71, беше внимателно внедрена в националното законодателство на Люксембург. Национални разпоредби гласяха, че не може да бъде отказана оторизация, ако лечението в чужбина е предписано от лекаря на пациента и от медицински консултант на осигурителя или ако необходимото лечение не се предлага във Великото Херцогство. Последната възможност, а именно липсата на такова лечение във Великото Херцогство, дори би могла да се тълкува като надхвърляща изискванията, които се съдържат в Регламента на ЕО.

Проблемът, че господата *Кол* и *Декер* не отговарят на процедурата за оторизация, съдържаше риск. Съдът на ЕО заключи, че изискването на предварителна оторизация преди възстановяване на разходите за медицинско обслужване или медицински

⁷² Регламент (ЕО) № 631/2004 Европейски парламент и Съвет, 31.03.2004 г., Официален вестник, № L 100.1 от 6.04.2004 г.; регламентът влезе в сила на 1.06.2004 г.

⁷³ Виж решение на Административната комисия, 23.03.2004 г., Официален вестник, № L 212,83 от 12.06.2004 г.

⁷⁴ Съд на ЕО, 28.04.1998 г., С-120/95, Декер (Decker), Доклади на Съда на ЕО, 1998 г., I-1831 и Съд на ЕО, 28.04.1998 г., С-158/96, Кол (Kohl), Доклади на Съда на ЕО, 1998 г., I-1931.

стоки в друга държава-членка, представлява необосновано ограничаване на свободното движение на стоки и услуги. Освен това беше решено, че Регламент 1408/71 не нарушава законодателството на ЕО, защото само предлага един възможен начин за възстановяване на средствата, изразходвани за медицинско обслужване в друга държава-членка.

Благодарение на това решение може да се направи едно по-опростено заключение за паралелното предлагане на две системи. Желаетелите да пътуват в друга държава-членка пациенти имат избор. Те могат:

- да кандидатстват за предварителна оторизация и тяхната система на здравеопазване да извърши директно заплащане на пълната цена за тяхното лечение, така че те да могат да отидат при изпълнителя на здравна помощ, без да е необходимо да плащат сами. Чуждестранният изпълнител на здравна помощ ще получи заплащане в съответствие с действащите тарифи в страната, в която се предоставя здравното обслужване⁷⁵;
- да отидат при изпълнителя на здравна помощ и да му платят сами директно преди да се завърнат в къщи и да им възстановят средствата, все едно че са платили за лечение в собствената си държава.

Уточняване прилагането на принципите за свободно движение в сектора на здравеопазването

В подгласните дела *Геретс-Смитс и Пиърбумс (Smits & Peerbooms)*⁷⁶, както и *Мюлер-Фойре и ван Рийт (Mueller-Faure & van Riet)*⁷⁷. Съдът прецизира решението от делата *Кол* и *Декер*. В тези случаи, които касаеха болнично лечение, осигурено извън компетентната държава, Съдът потвърди, че една система на предварителна оторизация съставлява пречка за свободата на предоставяне на медицински услуги. В това отношение характерът на системата за здравеопазване не е важен; дали се прилага в една система на възстановяване на разходите, или в непарична система с плащане от трета страна, фактът че има нужда от предварителна оторизация за получаване на лечение (с осигурено заплащане) в чужбина затруднява прилагането на чл. 49 от Договора за ЕО⁷⁸. Съдът обаче постанови, че предварителната оторизация може да бъде обоснована поради специални причини, а именно:

- за да се запази финансовата база на социалноосигурителната система;
- за да се поддържа балансирано медицинско и болнично лечение за всички;

⁷⁵ Виж обаче Съд на ЕО, 12.07.2001 г., Фанбракел (Vanbraekel), дело C-368/98, Доклади на Съда на ЕО, 2001 г., I-5363. В това дело, при което осигуреното лице трябваше да плати авансово разходите преди да му бъдат възстановени от компетентната здравна институция, реши, че възстановяването трябваше да се извърши на базата на (по-високи) тарифи на компетентната държава (в която пациентът е бил социалноосигурен). Възстановяването на разходите на базата на по-ниските (но ефективно платени) тарифи на държавата, в която е предоставено лечението, би затруднило свободното движение на услуги. Все още не е ясно дали тази съдебна практика трябва да се прилага само в строго определени случаи (при които пациентите трябва да плащат авансово разходите в съответствие с процедурата за оторизация на Регламент 1408/71), или дали институциите за здравна помощ трябва систематично да сравняват тарифите на собствената система с прилаганите в държавата, в която се предоставя лечението, за да се извърши възстановяване на разходите на базата на най-високата стойност.

⁷⁶ Съд на ЕО, 12.07.2001 г., Смитс и Пиърбумс (Smits & Peerbooms), дело C-157/99, Доклади на Съда на ЕО, 2001 г., I-5473.

⁷⁷ Съд на ЕО, 13.05.2003 г., Мюлер-Фор и ван Рийт (Mueller & van Riet), дело C-385/99, Доклади на Съда на ЕО, 2003 г., I-4509.

⁷⁸ Понастоящем е осъществено препращане към Съда на ЕО от страна на британски съд, за да се получи отговор на въпрос дали съдебната практика по делата *Кол* и *Декер* влияе и върху общественото национално здравно обслужване (дело *Вамс (Watts)*).

– за да се поддържа капацитет за лечение или медицинска компетентност на националната територия, които са от съществена важност за общественото здраве и дори за оцеляването на населението.

По-конкретно такива обосновки може да използва една държава-членка, за да приложи процедура за оторизация за болнично лечение⁷⁹; този начин на действие обаче не е оправдан за извънболнично (доболнично) лечение⁸⁰. Съдът продължи своите разсъждения, като изрази становище, че процедурата на оторизация не трябва да надхвърля необходимото и че трябва да остане пропорционална на целта, която трябва да се защити; освен това е необходимо тя да се основава на обективни и недискриминационни критерии. По отношение на болничната помощ една оторизация е необоснована, когато лечението (или сравнима с негова алтернатива) не се предоставя в страната в рамките на разумен период от време (“неоправдано закъснение”). За определяне на този период здравеопазващата институция трябва да вземе предвид медицинското състояние на пациента (включително степента на болка и характера на увреждането), както и медицинското досие. Освен това схемата за оторизация трябва да се базира на процедурна система, която е лесно достъпна и може да гарантира, че една заявка за оторизация ще бъде обработена обективно и безпристрастно в разумен период от време, а отказите за даване на оторизация трябва да могат да се оспорват с използване на съдебни и квазисъдебни процеси. Съдът реши също, че недискриминационният принцип на чл. 6 от Договора за ЕО изключва възможността изпълнители на медицинска помощ и/или органи за здравеопазване да изискват по-високи тарифи от пристигащи отвън пациенти, в сравнение с одобрените тарифи за жителите на самата държава⁸¹.

3.6.1.2. Болест

По отношение на обезщетенията за болест (парични обезщетения в случай на краткосрочна нетрудоспособност) координацията е много по-проста. Основното правило тук е, че (само) компетентната държава изплаща обезщетенията в случай на болест, евентуално чрез износа им в държавата, в която въпросното лице пребивава постоянно или временно.

3.6.1.3. Регламент 883/2004

Новият регламент за координация не успя да хармонизира координационните процедури и процедурите *Кол-Декер* за медицинска помощ в чужбина. Те продължават да съществуват едновременно. Обаче критериите, които бяха разработени във връзка със съдебната практика по делата *Кол-Декер* по отношение на процедурата за оторизация и които Съдът на ЕО започна да използва и за тълкуване на чл. 22, ал. 2 на Регламент 1408/71 (процедурата за оторизация в регламента за координация; виж цитираното дело *Инизан (Inizan)*), са възприети от новия регламент за координация. Понастоящем можем да прочетем, че е необходимо да се дава оторизация, когато изискваното лечение не може да се получи в държавата на постоянно пребиваване на лицето в рамките на приемлив период от време, “който е обоснован от медицинска гледна точка”.

⁷⁹ Виж скорошна заявка: Съд на ЕО, 23.10.2003 г., *Инизан (Inizan)*, дело C-56/01, Доклади на Съда на ЕО, 2003 г., под печат.

⁸⁰ Нито пък за балнеоложко лечение: виж Съд на ЕО, 18.03.2004 г., *Лейхтле (Leichtle)*, дело C-8/02, Доклади на Съда на ЕО, 2004 г., под печат.

⁸¹ Съд на ЕО, 3.10.2000 г., *Ферлини (Ferlini)*, дело C-411/98, Доклади на ЕО, 2000 г., I-8081.

Интересен е също и първият параграф на новия чл. 20 от Регламент 883/2004. Във връзка с оторизираната помощ чл. 20 ясно забранява всякакво пътуване до друга държава-членка с цел получаване на лечение в нея. За тази цел винаги трябва да се изисква оторизация от компетентната институция на държавата, в която лицето е социалноосигурено. Тази разпоредба беше сметната за необходима, за да се предотврати неоправдано използване на процедурата “неотложна помощ”, предвидена в случай на временно пребиваване в чужбина (чл. 19). С други думи, не може в рамките на Регламент 1408/71 да се пътува до друга държава с единствената цел получаване на лечение в тази държава, освен когато е дадена оторизацията за това в съответствие с чл. 20, ал. 2.

Другите промени в тази област се отнасяха предимно до трансграничните работници. Както беше споменато по-рано, тези работници могат да получат медицинско обслужване както в техните държави на постоянно пребиваване, така и в държавата по месторабота. Тази възможност обаче не се предоставя след пенсиониране на лицата; тогава те са ограничени до заведенията за медицинско обслужване в страната на местоживеене. Последната ситуация се промени с новия регламент за координация: всички бивши трансгранични работници, които са се пенсионирали, могат да продължат да получават медицинска помощ в тяхната последна държава на трудова заетост, когато става въпрос за продължаване на лечение, което преди това е започнало в същата тази държава (чл. 28, ал. 1 на Регламент 883/2004); същото се отнася без всякакво ограничение за лице, което е било трансграничен работник през две от последните пет години, предхождащи неговото пенсиониране или инвалидизиране при условие, че съществува спогодба⁸² между тази държава и компетентната държава. Новите регламенти уточняват още, че членовете на семейството, по същия начин както и трансграничният работник, имат право на здравна помощ в страната на месторабота на трансграничния работник, освен ако страната не откаже тази възможност (виж анекс III за списъка). В съществуващия регламент тази възможност се дава само, когато въпросните държави се съгласят да осигурят достъп до заведенията за здравна помощ за членове на семейството в държавата на заетост на трансграничния работник. В новия регламент тази опция се е превърнала в общо правило, освен ако няма друго договаряне между държавите, изложено в анекс.

Новият координационен регламент предвижда и необходимите антикумулативни правила за обезщетенията за помощта. С въвеждането на обезщетенията за здравна помощ в пълното събрание на текстовете на координационния регламент (виж вече цитираните дела *Моленар и Яух (Molenaar & Jauch)*) може да възникне ситуация, при която един мигрант може да акумулира обезщетения за здравна помощ (парични, които страната на последна трудова заетост трябва да изнесе, и непарични, които се отпускат от държавата на постоянно пребиваване). Необходимите норми са въведени в действие с чл. 34 на новия регламент, за да се изключи положение, при което може да се реализира дублирано ползване на обезщетения за здравна помощ.

3.6.2. Инвалидност

Що се отнася до инвалидността (дълготрайната нетрудоспособност) в Европа могат да се разграничат два вида законодателство: “А”-системи и “Б”-системи. В една “А”-система размерът на осигуреното обезщетение не зависи от осигурителните периоди, завършени в тази схема. С други думи се следва логиката на “обезще-

⁸² Този вид споразумения трябва да се отразят в анекс V към координационния регламент.

тение за болест”. При една “Б”-система размерът на обезщетението зависи от осигурителните периоди: колкото са по-дълги осигурителните периоди, завършени в тази схема, толкова по-високо е обезщетението. В този случай имаме работа с логиката “на пенсиите”. За хора, които са били осигурени само в “Б”-системи, Регламент 1408/71 предвижда прилагането на *пропорционалния* метод (виж 3.6.3. по-надолу). За хора, които са били осигурени само в “А”-системи, се прилага различна координационна техника: въпросното лице ще получава (в момента, в който болестта се превръща в инвалидност) обезщетение от държавата-членка, в която последно е било осигурено. В случай на смесен вид осигуряване (най-напред тип “А”, а след това тип “В” или обратно) отново се използва методът на *пропорционалното* изчисление.

3.6.2.1. Регламент 883/2004

В новия регламент за координация пропорционалното правило ще има общо приложение (независимо от вида на схемата за инвалидност). Страните обаче все още могат да избират изчисление в съответствие с координирането на обезщетенията за болест (последната страна на трудова заетост плаща пълния размер на обезщетението за инвалидност), ако за целта те включат схемата в анекс към координационния регламент.

3.6.3. Пенсии за старост, пенсии за инвалидност, наследствени пенсии

При пенсии за старост, пенсии за инвалидност или наследствени пенсии преобладаващата черта на координацията е сумирането на кредити, заработени с участие в схемите на различните държави-членки. Сумирането означава, че компетентната държава трябва да вземе предвид периоди на покритие, придобити съгласно законодателството на други държави-членки, все едно че са били завършени съгласно собственото законодателство, за определяне правото на обезщетения (виж също 3.5). За да се определи размерът на обезщетението обаче, изчислението трябва да се ограничи до осигурителни периоди и заплащане, придобити в системата на компетентната държава. Нека вземем едно лице, което е работило дванадесет години като готвач в Италия, дванадесет години във Франция и двадесет и една години в Холандия. Приемайки еднаква възраст за пенсиониране в трите отговорни държави, пенсионираното лице ще има право на три пенсии, платими от италианската, френската и холандската социалноосигурителна администрация. Всяка национална администрация трябва да извърши *пропорционално* изчисление на обезщетението в съответствие с осигурителния период според своето законодателство (чл. 46, ал. 2 на Регламент 1408/71). За да направи това, администрацията трябва най-напред да изчисли теоретичния размер на обезщетението, за което лицето би могло да претендира, ако е завършило всички осигурителни периоди, съгласно законодателството на всяка от отговорните държави. В нашия случай всяка страна трябва да изчисли теоретичната пенсия, която ще бъде отпусната на едно лице, което има осигурителен стаж 45 години (12 + 12 + 21). От този теоретичен размер страната плаща сума, която е пропорционална на осигурителния стаж, завършен ефективно според нейното законодателство (в конкретния случай това означава 12/45 от италианския теоретичен размер, 12/45 от френския теоретичен размер и 21/45 от холандския теоретичен размер).

Когато се прилага принципът на *изгодата* обаче, в Регламент 1408/71 се предвижда второ изчисление (чл. 46, ал. 1 на Регламент 1408/41). Без да прилага координационните норми към пенсиите, администрацията трябва да пресметне кой размер

на пенсията ще получава осигуреното лице, ако се използва само националното законодателство. Необходимо е за всяка страна да се направи сравнение между резултатите от двата метода; лицето има право на по-големия от двата размера.

3.6.3.1. Регламент 883/2004

Както беше казано в частта за материалния обхват, новият координационен регламент в момента не включва задължителните обезщетения за ранно пенсиониране. За тези обезщетения обаче няма създадени специфични координационни правила. Държавите трябва да посочат с кое непредвидено обстоятелство (старост или безработица) искат да обвържат специфичното предпенсионно обезщетение. Когато обезщетението не съдържа ясни характеристики на старост или безработица, се прилагат само общите координационни принципи на Дял I и Дял II. Необходимо е обаче да се направи позоваване на ясно изразената резервираност в чл. 66 на новия координационен регламент, който изключва прилагането на принципа за сумиране на осигурителните периоди по отношение на предпенсионни обезщетения (виж също текста за материалния обхват, представен по-горе).

3.6.4. Безработица

За обезщетенията за безработица се гарантира сумиране на осигурителни периоди (чл. 67 на Регламент 1408/71). Определянето на размера на обезщетението се отнася стриктно към дохода на безработното лице, заработен в държавата, в която бенефициентът е работил непосредствено преди да стане безработен. Държавата на последната трудова заетост е по принцип компетентната държава за изплащане на обезщетение за безработица. Обезщетенията за безработица трябва да се изнасят, ако безработното лице се явява пред службите по заетостта в друга държава-членка. Износът на обезщетение е сведено до максимален период от три месеца (чл. 69 на Регламент 1408/71).

Едно изключение на принципа, че държавата на последната трудова заетост на лицето е компетентната държава, се отнася до трансграничните работници. За тях компетентната държава е държавата на постоянно пребиваване (чл. 71, ал. 1, буква "а" на Регламент 1408/71). Работници, чието местожителство е в друга държава, различна от компетентната държава по месторабота (но които не са трансгранични работници), по принцип ще получават обезщетения от държавата по местожителство (чл. 71, ал. 1, буква "б" на Регламент 1408/71). Такова лице обаче може също да получи право на обезщетения за сметка на компетентната държава (на която последно е било субект). В такъв случай то може да изнесе своите обезщетения в държавата на местопребиваване за максимум три месеца (общо правило за ограниченото изнасяне на обезщетения за безработица: чл. 71, ал. 1, буква "б" на Регламент 1408/71). Доста странно е, че нетрансграничният работник, който е работил в друга държава-членка, различна от неговата държава на местоживееене, изглежда разполага с повече варианти в състояние на безработица, отколкото "истинският" трансграничен работник.

3.6.4.1. Регламент 883/2004

Основните преработки (адаптации) за координиране на обезщетенията за безработица могат да се обобщят по следния начин.

Най-напред съдържанието на главата за координацията става изцяло приложимо за самонаетите лица. Преди това самонаетите лица можеха да се позоват само на няколко члена от главата. Тъй като постепенно все повече държави въвеждат схеми за безработица (или подобни) за самонаети лица, се почувства необходимостта от пълното интегриране на тази категория в главата за координация на обезщетенията за безработица.

Безработното лице може да търси работа в друга държава-членка и да вземе със себе си обезщетението. Докато съществуващото законодателство предвижда такава възможност за максимум три месеца (и оттук ограничава принципа за износ), понастоящем държавите могат (но не са задължени) да удължават този период до шест месеца (при условия, които трябва да се одобрят между държавите-членки).

Повече модификации бяха въведени в членовете, които третират положението на лицето, което става безработно и пребивава постоянно в друга държава, различна от държавата, в която е работило. Както беше казано, в действащото законодателство съществува странно правило, че за да придобие право на обезщетение за безработица и да участва в пазара на труда, трансграничният работник разполага с възможност за избор между страната на трудова заетост и страната на постоянно пребиваване. Трансграничните работници са отнасяни към техните страни по местоживееене (освен ако могат да докажат, че са атипични трансгранични работници). Съгласно новия регламент, правото на обезщетения за безработица на нетрансграничния работник ще се обвърже със страната, в която той постоянно пребивава (или се е установил на постоянен адрес). Трансграничните работници все още са отнасяни към страната на постоянно пребиваване, но могат да участват и в пазара на труда на държавата на (последна) трудова заетост. Обезщетението за безработица се отпуска за сметка на страната на постоянно пребиваване (както в случая на действителния регламент), но държавата на (последна) трудова заетост трябва да възстанови средствата на държавата на постоянно пребиваване за първите три месеца на безработица. Това дори може да се удължи до период от шест месеца, когато лицето за период от две години преди първия ден на безработица е работило поне 12 месеца в компетентната страна.

3.6.5. Семейни обезщетения

Приложимото законодателство за семейни обезщетения трябва да се определи в съответствие с общия избор на очертаните по-горе правни норми. При определяне правото на семейни обезщетения децата, които пребивават постоянно в друга държава-членка, трябва да се считат за живеещи в компетентната държава (членове 73 и 74 на Регламент 1408/71). Тези основни разпоредби са само първата стъпка. Координационните регламенти съдържат поредица от норми за случаите, при които повече от едно лице има право на семейни обезщетения по отношение на един и същ член на семейството по едно и също време или когато едно и също лице има право на семейни обезщетения, съгласно законодателството на повече от една страна. За тези ситуации Регламентът създаде някои норми за припокриване, породени от по-ранната съдебна практика на Съда на ЕО. За да се разбере по-добре реалността, отразена с помощта на този набор от специфични норми, трябва да се отбележи, че в много от делата Съдът приложи принципа на *изгодата* (наричан още принцип "*Петрони*")⁸³.

⁸³ Виж напр. за семейни обезщетения: Съд на ЕО, 6.03.1979 г., Роси (Rossi), дело 100/78, Доклади на Съда на ЕО, 1979 г., 831 и Съд на ЕО, 19.02.1981 г., Бек (Beeck), дело 104/80, Доклади на Съда на ЕО, 1981 г., с. 503.

Освен това е важно да се припомни, че в европейските държави съществуват различни схеми за семейни обезщетения⁸⁴. Общо казано, има универсални и професионални схеми. При универсалните схеми придобиването на право на семейни обезщетения не зависи от завършването на осигурителни периоди и осигуряват обезщетения за деца, които постоянно пребивават в страната или на лица, които освен местожителство в страната трябва да отговорят и на определени, свързани с децата условия (бащинство, настойничество и др.); при професионалните схеми придобиването на семейни обезщетения зависи от завършването на осигурителни периоди или периоди на професионална активност на свързаните възрастни лица.

Без да се претендира за изчерпателност, към различните категории хора, обхванати от координационните регламенти, се прилагат следните норми на припокриване: когато на двама души се дава право на семейни обезщетения, тъй като те работят и детето живее в една от тези държави, компетентното законодателство е това на държавата по местоживееене на детето⁸⁵. Ако обаче плащаните обезщетения са по-високи в държавата, която не е компетентна, тази държава трябва да плати разликата между обезщетенията на компетентната държава и обезщетенията, плащани на собствената ѝ територия⁸⁶. По този начин работниците-мигранти не търпят загуба поради избора си да работят в друга държава.

В случай, че едно дете има право на семейно обезщетение по силата на професионалната схема на страната, в която работи единият родител, а също така има право на обезщетение в съответствие с една универсална схема, тъй като самото дете или другият родител постоянно пребивават в друга държава, координационните норми нормално превръщат държавата на трудова заетост в компетентна държава. Ако обаче обезщетенията по универсалната схема са по-високи, универсалната схема ще трябва да плати добавка, която покрива разликата⁸⁷.

3.6.5.1. Регламент 883/2004

В действащия регламент се прави разлика между семейни обезщетения, които представляват парични и непарични помощи за компенсирание на семейните разходи, и семейни помощи, които представляват определен вид обезщетение, а именно периодични парични обезщетения, отпускани най-вече в съответствие с броя и може би с възрастта на членовете на семейството. Това разграничение съдържа последиствия предимно за пенсионерите (и за лицата, които се грижат за сираци), тъй като по отношение на тях се извършва координация само на последния вид обезщетения⁸⁸. Новият регламент обединява двете концепции и по този начин не е нужно

⁸⁴ Виж Д. Питърс, "Въведение в основните принципи на социалното осигуряване", Девентър-Бостън, Клувер, 1993 г., 21 "е" и 75 "е", както и "Социалноосигурително законодателство в петнадесетте държави-членки на Европейския съюз", Антверп-Апелдум, Маклу, 1997 г., с. 285. (PIETERS, D., *Introduction into the basic principles of social security*, Deventer-Boston, Kluwer, 1993, 21ff. and 75ff and , Antwerp-Apeldoorn, Maklu, 1997, 285 p.).

⁸⁵ Чл. 76 на Регламент 1408/71.

⁸⁶ Този процес понякога се нарича "прекратяване" на задължението за плащане на детски помощи в една страна. Това прекратяване се отнася само до сумата на обезщетението, изплащано в друга страна, и ако обезщетенията в неплащащата страна са по-високи от тези в плащащата, неплащащата страна трябва да заплати разликата.

⁸⁷ Чл. 10, ал. 1, буква "а" на Регламент 574/72.

⁸⁸ Виж напр. Съд на ЕО, 31.04. 2001 г., Льоклер (Leclere), дело C-43/99, Доклади на Съда на ЕО, 2001 г., I-4265.

да се прави по-нататъшно разграничение между координирането на семейни обезщетения за пенсионери (и лица, които се грижат за сираци) и съществуващите обезщетения за другите осигурени лица.

3.7. Международно сътрудничество на администрациите за социално осигуряване

За сработването на този координационен механизъм администрациите за социално осигуряване на всички държави-членки трябва да поемат ангажимент за сътрудничество помежду си (чл. 84 на Регламент 1408/71). Медицинска експертиза и документи, получени съгласно законодателството на една държава-членка, трябва да се признават от всички останали държави-членки. Социалноосигурителните институции на държавите-членки са задължени да осъществяват комуникация с гражданите на ЕО на техния роден език. Всички администрации за социално осигуряване трябва да се подкрепят при събиране на вноски или при предявяване на иск за възстановяване на разходи за неправомерно прехвърлени обезщетения. За подпомагане на комуникацията и контрола са създадени специални електронни документи, които поне на теория позволяват на администрациите правилно да разберат правния статус на работника-мигрант (напр. сертификати E-101 и E-102 за командироване, сертификат E-111 за здравна помощ, ...). Към Комисията на ЕО е създадена Административна комисия по социално осигуряване на работници-мигранти. Тази комисия се състои от представители на правителството на всяка държава-членка и където е необходимо от експерти-консултанти (чл. 80 на Регламент 1408/71). Административната комисия основно се занимава с всички административни и тълкувателни въпроси, произтичащи от прилагането на координационния регламент. Административната комисия може да направи Препоръки и да вземе Решения, които законно не могат да бъдат приложени, но независимо от това представляват важни указания за тълкуване на координационните разпоредби.

Регламент 631/2004⁸⁹ донесе някои нови гаранции за мигрантите; по-конкретно в Регламент 1408/71 се въведе общ принцип за добра администрация. Той осигурява подобро сътрудничество и взаимно подпомагане между институциите на държавите-членки в полза на гражданите, за да се избегне положение, при което те ще бъдат непрекъснато препращани от една институция към друга; освен това съществува задължение за всички институции да откликват на всеки иск в рамките на разумен период от време и да предоставят на засегнатите лица цялата информация, която е необходима за запазване на правата им. В замяна гражданите също трябва да уведомяват институциите за всяка промяна в своето положение, което може да повлияе върху иска.

август, 2004 г.

⁸⁹ Регламент (ЕО) 631/2004, Европейски парламент и Съвет, 31.04.2004 г., Официален вестник, № L, 100, 1 от 12.06.2004 г. Регламентът влезе в сила на 1.06. 2004 г.

Подготовката за прилагане на законодателството на Европейския съюз в областта на координацията на социалноосигурителните схеми е продължителен процес, който започна още в началото на преговорите за присъединяване. Компетентни институции в тази област са Министерството на труда и социалната политика, Министерството на здравеопазването, Националният осигурителен институт, Националната здравноосигурителна каса и Агенцията по социално подпомагане.

На 10 юни 2002 г. беше затворена главата “Свободно движение на хора” от преговорите за присъединяване, в която се включват изискванията на европейското право за координация на социалноосигурителните схеми. Това означава, че България е изпълнила един приемлив за ЕС кръг от ангажименти, така че до 2007 г. да е приела изцяло правото на ЕО в областта на свободното движение на хора, да е готова да го прилага на практика и да е изградила необходимия за тази цел административен капацитет.

Глава “Свободно движение на хора” е една от най-чувствителните, тъй като сред държавите-членки съществуват опасения от имиграционна вълна от страна на новоприетите държави, натиск върху техните пазари на труда и съответно върху социалноосигурителните схеми. Конкретно в областта на координацията на социалноосигурителните схеми България е поела ангажимент да изготви анализ на разходите за медицински грижи на български здравноосигурени граждани в другите страни-членки. ЕС оценява положително проведената реформа в социалното осигуряване като гаранция за финансова стабилност и адекватен административен капацитет за прилагане на правилата за координация по отношение на пенсиите и краткосрочните обезщетения. В съответствие с препоръката на ЕС, България отделя специално внимание на двустранните споразумения със страните-членки в областта на социалното осигуряване. Те се администрират от Националния осигурителен институт и на практика прилагат изискванията на Регламент 1408/71 за координация на социалноосигурителните схеми на двустранна основа. Страната ни има сключени спогодби с Полша, Чехия, Словакия, Германия, Испания, Унгария, Люксембург и Холандия. Предстои подписването на спогодби с Португалия, Белгия, Австрия и Кипър.

Теодора Нончева,
директор на дирекция “Международна дейност”

