

РЕШЕНИЕ

№ 19374

гр. София, 09.10.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 51 състав,
в публично заседание на 09.07.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Анета Юргакиева

при участието на секретаря Светла Гечева, като разгледа дело номер **3711** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.226 във връзка с чл.145 и сл. от АПК.

Образувано е въз основа на Решение № 4424 от 10.04.2024 г. по адм. дело № 9469/2023г. по описа на върховния административен съд /ВАС/, с което е върната за ново разглеждане жалбата на Сдружение "Съюз на преработвателите на плодове и зеленчуци в Република България" /наричано за краткост „Сдружението“/ срещу Акт за установяване на публично държавно вземане /АУПДВ/ № 01 – 6200/2#3/11.02.2022г., издаден от заместник – изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“ /ДФЗ/, с който на жалбоподателя е определено подлежащо на възстановяване публично държавно вземане в размер на 4 322 499.03 лева, представляващо сбор от извършените междинни и окончателни плащания по промоционалната програма „Освободете вкуса“ по сключен договор за финансово подпомагане № 3/08.11.2011г.

При новото разглеждане на делото жалбоподателят се представлява от адв. Р., която поддържа жалбата, както и направеното възражение за изтекла погасителна давност. Иска се отмяна на АУПДВ и се претендират разноски.

Ответникът по жалбата – заместник-изпълнителният директор на ДФЗ, представляван от адв. А., оспорва жалбата като неоснователна и моли тя да бъде отхвърлена. Претендира разноски. Депозира писмени бележки.

В хода на настоящото производство са приобщени доказателствата, събрани при първото разглеждане на делото. Въз основа на тях се установява следното:

С РЕГЛАМЕНТ (ЕО) № 3/2008 НА СЪВЕТА от 17 декември 2007 година относно действията за информиране и насърчаване, свързани със селскостопанските продукти

на вътрешния пазар и в трети страни Съветът на ЕС е приел, че в съответствие с регламенти (ЕО) № 2826/2000 и (ЕО) № 2702/1999 на Съвета, Общността може да извършва действия, свързани с насърчаване на вътрешния пазар и на пазарите на трети страни на редица селскостопански продукти. Провеждането на действията следва да бъде извършено в рамките на програми за информиране и насърчаване, а изпълнението на действията следва да бъде поверено посредством подходящи процедури на органи, притежаващи необходимите структури и компетентност за осигуряване на максимална разходна ефективност.

С РЕГЛАМЕНТ (ЕО) № 501/2008 НА КОМИСИЯТА от 5 юни 2008 година са определени подробни правила за прилагане на Регламент (ЕО) №3/2008. Правилата предвиждат професионалните и междупрофесионалните организации на Съюза, представителни за съответните сектори (т. нар. „предлагачи организации“), да представят програми за одобрение по покана за предоставяне на оферти на заинтересованата държава-членка. Предлагащите организации избират сами на състезателен принцип изпълнителни организации въз основа на правила, проверени от държавата-членка. Списък с одобрените програми се изпраща от държавата - членка до Комисията за потвърждение в съответствие с чл. 11 Регламент (ЕО) № 501/2008.

В случая с Решение С (2011) 4611 от 30.06.2011г. ЕК е одобрила финансовото участие в промоционалната програма „Освободете вкуса-Промоционална програма за преработени плодове и зеленчуци“, предложена от Сдружение „Съюз на преработвателите на плодове и зеленчуци в Република България“. Програмата е за срок от 3 години, като общият бюджет за усвояване в EUR е 2 982 967, от които 1 491 484 съфинансирани от ЕО.

Сдружението е публикувало покана за търсене на изпълнителна организация в два централни всекидневника, в резултат на което са постъпили 4 оферти. Със заповед на изпълнителния директор на Сдружението е назначена комисия за избор на изпълнителна организация, като за такава организация е избрана „Agropromotion Sprl“ /Белгия/.

Със заповед от 09.02.2011г. министърът на земеделието и храните е одобрил дружеството „Agropromotion Sprl“ /Белгия/ за изпълнителна организация.

На 08.11.2011г. между ДФЗ и Сдружение „Съюз на преработвателите на плодове и зеленчуци в Република България“ е сключен договор за финансово подпомагане №3, по силата на който сдружението се задължава „да изпълнява действията, чийто предмет е следният: „Освободете вкуса - Промоционална програма за преработени плодове и зеленчуци“ такива, каквито са определени в предложението му, подадено в МЗХ с вх. № 62-595/30.11.2010г., изменено с писмо с вх. № 62-162/18.04.2011г., неразделна част от настоящия договор“. Финансовите условия са договорени в чл. 3 и предвиждат финансовото участие на ЕО да не надвишава 50% от реалната стойност на всяка фаза от програмата, финансовото участие на държавата – членка да не надвишава 30% от реалната стойност на всяка фаза от програмата. Финансовото участие на предлагащата организация не надвишава 20% от реалната стойност на всяка фаза от програмата.

По делото са представени два договора за заем, съответно от 09.07.2012г. и от 21.02.2013г., сключени от жалбоподателя със „Spinmarketing“ Sprl, с които е осигурено финансиране от страна на предлагащата организация.

С писмо с вх. № 02-0600/19#9 от 14.12.2016г. от Дирекция J2. Одит на разходите за пазарни мерки на Европейската служба за борба с измамите /ОЛАФ/, ДФЗ е

информиран, че се извършва проверка на прилагането на промоционалните мерки в България, администрирани от отдел „Вино, промоционални програми и лицензи“ на ДФЗ. Според изложеното в писмото, прилагането на промоционалните програми в България не съответства на установените правила на ЕС.

Получен е и окончателен доклад на OLAF по дело № OF/2012/0565/B, изготвен от специален разследващ екип /CPE/ по разследване на ОЛАФ RP/IK/SIT(2017)4084, официално постъпил в ДФЗ като приложение към писмо с вх. № 02-0600 14#6 от 25.05.2018 г. на Специализирана прокуратура София, пр. пр. № 129/2017 г., сл. дело № 13/2017 г. на СО-СП, в който се съдържа информация, касаеща изпълнението на определени промоционални програми, включително програмата „Освободете вкуса“.

OLAF е информирала и ЕК, че разполага с информация и документи, които водят до основателни изводи за установени действия между дружество „Agropromotion“ Sprl. и избраните от същото поддоставчици, с цел извършване на фиктивни доставки и необосновано завишаване на цените на извършените дейности по одобрените от ЕК промоционални програми, което води до заобикаляне на установените правила на ЕС, както и до нарушаване на финансовите интереси на Общността. Констатациите на OLAF са свързани с неправомерни плащания, извършени към бенефициери в резултат на нередности и/или измамна дейност, в разрез с правото на ЕС. Предвид естеството на установените факти, е засегната допустимостта на всички мерки, изпълнени от дружество „Agropromotion“ Sprl. и свързаните с него организации.

Посочено е, че неправомерните действия са били ръководени от собственика и директора на „Agropromotion“ Sprl. С. С. и нейния съпруг към този момент А. Х., чужди граждани. ОЛАФ констатира, че С. С. и група от лица около нея се свързват с бенефициери - потенциални предлагачи организации, с разяснение на програмите по информиране и подпомагане; с оферта за изготвяне на такова предложение, което да отговаря изцяло на критериите на програмата; с организация по изпълнението, така че да бъде симулирано надлежно изпълнение на програмата и с предложение към бенефициерите в замяна да получат наследваща се финансова облага, предоставяна под формата на възнаграждение по фиктивни договори (напр. възнаграждение по договор за услуги). Групата около С. С. е била в състояние да въздейства върху изпълнението на програмите, от една страна чрез свои контакти, а от друга - чрез обръч от дружества, контролирани пряко или косвено от нея, чрез които да се оправдават разходи в изпълнение на програмата. Според доклада Схемата съдържа: осигуряване на успешно одобрение на предложението за програма; Agropromotion, собственост на С. С., е предварително определен победител като изпълняваща организация във всички осем промоционални програми, една от които – процесната; имитиране на търговски сделки, за които се предполага, че ще изпълняват бюджета в съответствие (предварително определени изпълнители на поръчки за доставка, малко или никакви първични доказателства, предвидени за реални позиции и дейности за популяризиране); затруднява се проследяването на плащанията и доставяните продукти чрез „доставчици“ и „подизпълнители“ на няколко нива; Разпределяне на неправомерната облага чрез фиктивни договори за услуги; довеждане на свързана компания като оценител на изпълнението на програмите и така осигуряване на положителна оценка на изпълнението. „Agropromotion“ Sprl. е било определено за изпълнителна организация по всички 8 програми за информиране и подпомагане, проведени от български предлагачи организации. Съответно, по всички 8 програми, оперирани от различни предлагачи организации, ОЛАФ е констатирало идентични

или сходни нередности.

С РЕШЕНИЕ ЗА ИЗПЪЛНЕНИЕ (ЕС) 2021/261 НА КОМИСИЯТА от 17 февруари 2021 година от финансирането от Съюза се изключват разходи на Република България по мерките за насърчаване по Регламенти (ЕО) № 3/2008, (ЕО) 501/2008, (ЕС) №1144/2014 и (ЕС) 2015/1829, част от които е и промоционална програма „Освободете вкуса“.

С писмо с изх. № 01-6200/2 от 19.01.2022 г. ДФЗ е открил производство по издаване на Акт за установяване на публично държавно вземане, връчено на 20.01.2022г., като е предоставена възможност на жалбоподателя да направи възражения по основателността и размера на публичното вземане, както и да възстанови изплатените средства до момента по промоционалната програма „Освободете вкуса“. В указания срок е депозирано възражение, но възникналото задължение не е доброволно възстановено.

С процесния АУПДВ зам.-изпълнителният директор на ДФЗ, на основание чл. 20а, ал.2 и ал. 6 във вр. с чл. 27, ал.3 и ал. 5 от Закона за подпомагане на земеделските производители, чл. 162, ал.2, т. 8 и т. 9 във вр. с чл. 165 и чл. 166 от ДОПК, чл. 5, ал. 2, т. 5 от Закона за финансовото управление и контрол в публичния сектор, чл. 10, параграф 2, буква „б“ и „в“ от Договор за финансовото подпомагане № 3 от 08.11.2011г., чл. 54, параграф 1 и чл.60 от Регламент (ЕС) № 1306/2013г., чл. 63, параграф 2 от Регламент (ЕС, Евратом)2018/1046, чл. 6 от Регламент (ЕО) № 3/2008, чл. 8, параграф 3 от Регламент (ЕО)) 501/2008, изискванията за избор на прилагаща организация, съгласно Наредба за условията и реда за избор, изпълнение и контрол на промоционалните програма за земеделски и хранителни продукти, на Сдружение „Съюз на преработвателите на плодове и зеленчуци в Република България“ е определил подлежащо на възстановяване публично държавно вземане в размер на 4 322 499.03 лева, представляващо сбор от извършените междинни и окончателни плащания по промоционалната програма „Освободете вкуса“ по сключен договор за финансово подпомагане № 3/08.11.2011г., поради установени и доказани изкуствено създадени условия, съгласно Таблица 1 и Таблица 2 от АУПДВ.

В Решение № 4424 от 10.04.2024 г. по адм. дело № 9469/2023г. ВАС е приел за доказано създаването на изкуствени условия за неправомерно получаване на финансова помощ в противоречие с целите на програмата. С оглед на това и съобразно изложеното в мотивите в Решение № 4424 от 10.04.2024 г. на ВАС по адм. дело № 9469/2023г. и дадените от касационната инстанция указания, настоящият съдебен състав следва да се произнесе по основателността на направеното възражение за изтекла давност. Конкретно касационната инстанция е посочила, че изходът от производството по жалбата против АУПДВ зависи от тълкуването на правилата относно погасителната давност, предвидени в член 3, параграф 1 от Регламент № 2988/95 на Съвета от 18 декември 1995 година относно защитата на финансовите интереси на Европейските общности (Регламента).

Съгласно член 3, §1, ал.1, изречение първо от Регламент № 2988/95, срокът за давност за процедурите е четири години от момента, в който нередността е извършена. Посоченият срок се прилага както за нередностите, които водят до налагане на административна санкция по смисъла на член 5 от този регламент, така и за нередностите, които са предмет на административна мярка в съответствие с член 4 от регламента, състояща се в отнемане на незаконно придобитата облага.

Съгласно чл.3, §1, ал.2 от Регламента, в случай на продължаваща или повторно

извършена нередност срокът за давност започва да тече от датата, на която нередността е прекратена. В случай на многогодишна програма срокът за давност във всеки случай продължава, докато програмата изрично не бъде прекратена. По смисъла на член 3, параграф 1, алинея втора от Регламента, дадена нередност е „продължаваща или повторно извършена“ когато тя е допусната от оператор, който получава икономически облаги от съвкупност от сходни операции, които нарушават една и съща разпоредба от правото на Съюза. Съгласно чл.3, §1, ал.3 от Регламента, срокът за давност се прекъсва от всяко действие на компетентните органи, което е нотифицирано на лицето, свързано с разследването или правните действия, отнасящи се до нередността. Срокът за давност започва да тече отново след всяко действие, което го прекъсва.

Съгласно чл.3, §3 „Държавите-членки запазват възможността да прилагат срок, който е по-дълъг от този, предвиден в параграфи 1 и 2 съответно.“

Видно от решението на ВАС по адм. дело № 9469/2023г., процесната програма е многогодишна, защото има за предмет популяризиране на определени видове хранителни продукти, предвидено е да се изпълнява три години и да се финансира със средства на Европейския съюз. По отношение на многогодишните програми член 3, параграф 1, втора алинея, второ изречение от Регламент № 2988/95 уточнява, че давностният срок „във всеки случай продължава, докато програмата изрично не бъде прекратена“.

В Решение С (2011) 4611 от 30.06.2011г., с което ЕК е одобрила финансовото участие на Общността в промоционалната програма „Освободете вкуса-Промоционална програма за преработени плодове и зеленчуци“, не е предвиден конкретен момент, от който програмата се прекратява или спрямо който да се счита, че програмата е прекратена, няма и последващ акт на Комисията, в който да се съдържа подобна уредба.

В чл.3 на Регламент № 501/2008 е предвидено, че програмите се осъществяват за период от най-малко една година и най-много три години. В настоящия случай програмата е с продължителност от 3 години. При това положение следва да се съобразят насоките, дадени в Решение на СЕС от 15.06.2017г. по дело С-436/15, според което „многогодишна програма“ трябва да се счита за „изрично прекратена“ от датата, посочена в решението на Комисията за одобряване на този проект като крайна дата за приключване на работите и за извършване на плащанията на свързаните с тях допустими. Доколкото в случая нито в регламента, нито в решението за одобряване на програмата е посочена крайна дата за приключване на работите, за край на програмата следва да се приеме 05.06.2015г., когато е последната операция по договора - изпълнението е прието с нарочен доклад и са върнати банковите гаранции. Следователно оттогава тече срокът по член 3, параграф 1, втора алинея, второ изречение от Регламент № 2988/95. Изчислявана спрямо тази дата, давността за предприемане на процедурите изтича на 05.06.2019г., освен ако същата не е била прекъсвана съобразно предвиденото в чл.3, параграф 1, алинея 3 от Регламент № 2988/95. В тази връзка следва да се прецени дали е предприемано от компетентните органи действие, свързано с разследването, или правни действия, отнасящи се до нередността, което е нотифицирано на лицето. Съобразно цитираното и от касационната инстанция Решение на СЕС от 11 юни 2015 г. по дело С- 52/14 член 3, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2988/95 „трябва да се тълкува в смисъл, че понятието „компетентен орган“ съгласно тази разпоредба означава органа,

компетентен съгласно националното право да предприема въпросните действия, свързани с разследване или преследване, като същият може да бъде различен от органа, предоставящ или осъществяващ събирането на неправомерно получени във вреда на финансовите интереси на Съюза суми.“ Според същото решение, т.2 от диспозитива, „действия, свързани с разследването или преследването на нередност, са били нотифицирани на „проверяваното лице“ по смисъла на тази разпоредба, когато съвкупност от фактически обстоятелства позволяват да се направи извод, че съответните действия, свързани с разследване или преследване, наистина са били нотифицирани на това лице. При юридическите лица посоченото условие е изпълнено, ако съответното действие наистина е било съобщено на лице, чието поведение може в съответствие с националното право да се вмени на юридическото лице.“ Според т.3 от диспозитива на същото решение, „за да се квалифицира като „действие, свързано с разследване или преследване“ по смисъла на тази разпоредба, съответният акт трябва достатъчно точно да определя операциите, по отношение на които съществуват подозрения за нередности. Това изискване за точност обаче не включва необходимостта този акт да упоменава, че е възможно налагането на санкция или на определена административна мярка.“

В случая по делото не се установява давността да е била прекъсвана. Всъщност, нито след полученото още на 14.12.2016г. писмо в ДФЗ за извършвана от ОЛАФ проверка на прилаганите в България промоционални програми и за съмненията, че същите не съответстват на установените правила, нито след получаването на доклада на ОЛАФ, в който се съдържат конкретни констатации и данни за измами и нередности, от страна на ДФЗ са предприети предвидените мерки и действия съгласно Регламент № 2988/95. Съответно по делото не са налице данни Сдружение "Съюз на преработвателите на плодове и зеленчуци в Република България" да е било официално уведомявано от националния компетентен орган – ДФЗ за наличието на съмнения, извършването на разследване или за предприемането на мерки във връзка с процесната програма до уведомително писмо от 19.01.2022г. В наличните по делото доказателства за образувано досъдебно производство по сл.д. № 13/2017г. на СО – СП, по пр.пр. 129/2017г. по описа на Специализираната прокуратура, водено срещу неизвестни извършители, в това число от представените от ответника в настоящото производство писма от Специализираната прокуратура и от СГП, също липсват индикации и данни да са предприети действия, които могат да се квалифицират като уведомяване на жалбоподателя по смисъла на чл.3 от Регламент № 2988/95. За съда няма съмнение, че Сдружението е било наясно за воденото от ОЛАФ разследване, доколкото в доклада на ОЛАФ е отразено /том II, л.578 от делото/, че на 05.07.2016г. е извършена проверка на място в сдружението, като освен това изрично посочено, че лицето е било уведомено за разследването / том II, л. 464/. ОЛАФ обаче не се явява компетентен орган по смисъла на чл.3 от Регламент № 2988/95, тъй като такива могат да бъдат само националните органи, оправомощени съгласно националното законодателство да прилагат съответните административни мерки и санкции. С оглед на това уведомяването от жалбоподателя за воденото от ОЛАФ разследване не може да се разглежда като действие по нотифициране по смисъла на чл.3, §3 от Регламент № 2988/95, съответно то не прекъсва

давността.

Предвид изложеното следва да се приеме, че към датата на издаване на процесния АУПДВ четиригодишният срок по чл.3, §1 е бил изтекъл. Както обаче беше казано, съгласно чл.3, §3 от Регламента, държавите-членки могат да установят срок, който е по-дълъг от този, предвиден в параграфи 1 и 2 съответно.

Така, съгласно чл.171, ал.1 от ДОПК, публичните вземания (се погасяват с изтичането на 5-годишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, през която е следвало да се плати публичното задължение, освен ако в закон е предвиден по-кратък срок. В ал.2 на същата разпоредба е предвидено, че с изтичането на 10-годишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, през която е следвало да се плати публичното задължение, се погасяват всички публични вземания независимо от спирането или прекъсването на давността, освен в случаите, когато: 1. задължението е отсрочено или разсрочено; 2. вземането е предявено в производство по несъстоятелност; 3. е образувано наказателно производство, от изхода на което зависи установяването или събирането на публичното задължение; 4. изпълнението е спряно по искане на длъжника; 5. е подадена жалба за разрешаване на спор по глава шестнадесета, раздел II а. В случая, с оглед обсъденото по-горе прилагане на разпоредбата чл.3, §1, ал.2 от Регламент № 2988/95 и установения край на програмата - 05.06.2015г., началото на 5-годишния давностен срок е 01.01.2016г., следователно давността по чл. 171, ал.1 ДОПК изтича на 31.12.2020г. При това положение няма съмнение, че към датата на процесния АУПДВ - 11.02.2022г. 5-годишният давностен срок е бил изтекъл. Давността не е била спирана и прекъсвана, доколкото нито ответникът твърди, нито се констатира наличие на някое от обстоятелствата по чл.172 ДОПК, включително това по чл.172, ал.1, т.6 от ДОПК, доколкото установяването на публичното държавно вземане не е било поставено в зависимост от изхода на образуваното досъдебно производство по сл.д. № 13/2017г., пр.пр. 129/2017г. по описа на Специализираната прокуратура. При това положение направеното пред съда възражение от жалбоподателя за изтекла давност по чл.3 от Регламент № 2988/95, респективно чл.171, ал.1 от ДОПК е основателно и оспореният АУПДВ № 01 – 6200/2#3/11.02.2022г. е следва да бъде отменен.

С оглед изхода на делото следва да бъде уважена претенцията на жалбоподателя за сторените по делото разноски по делото, в това число за държавна такса и за адвокатско възнаграждение, възлизащи общо на 25 710 лв.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2, предл. второ и чл.226, ал.3 от АПК, Административен съд – София -град, Трето отделение, 51 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на Сдружение „Съюз на преработвателите на плодове и зеленчуци в Република България“ Акт за установяване на публично държавно вземане № 01 – 6200/2#1/11.02.2022г., издаден от заместник – изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“.

ОСЪЖДА Държавен фонд „Земеделие“ да заплати на Сдружение „Съюз на преработвателите на плодове и зеленчуци в Република България“ сумата от 25 710 лева /двайсет и пет хиляди седемстотин и десет лева/ разноски по делото

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14 – дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ: