

РЕШЕНИЕ

№ 255

гр. София, 09.01.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 66 състав,
в публично заседание на 10.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Елка Атанасова

при участието на секретаря Снежана Тодорова, като разгледа дело номер **10628** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на 145 и сл. от АПК вр. чл.27, ал.1 и чл.73 ал.4 от Закона за управление на средствата от Европейските фондове при споделено управление (ЗУСЕФСУ).

Образувано е по жалба на ЕТ "Пирин Еко - Деница Чобанова" , ЕИК[ЕИК], представлявано от Д. М. Ч., чрез адв.Д. П. от САК, срещу Решение № 01/312/02544/3/01/04/02 на изпълнителния директор на Държавен фонд "Земеделие", с което на жалбоподателя е определена финансова корекция в размер на 358 652,71 лв. В жалбата решението за налагане на финансова корекция е определено като издадено в противоречие с материалния закон, вкл. и на нормите на Регламент (ЕО) № 1306/2013г. на Европейския парламент и на Съвета от 17 декември 2013 година относно финансирането, управлението и мониторинга на общата селскостопанска политика. Конкретно се твърди, че сключения между ДФ „Земеделие“ - РА и ЕТ "Пирин Еко - Деница Чобанова" договор за подпомагане № 01/312/02544 от 09.10.2014 г. по мярка 312 „Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия" от ПРСР 2007 - 2013 г., с предмет „Изграждане на група дървени къщи за гости", е изпълнен, като 5-годишния срок за изпълнението му е изтекъл преди началото на процедурата по издаването на Акт за установяване на публично държавна вземане № 01/312/02544/3/01/04/01/23.09.2020 г. на Изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“. Поради това е изведен извод, че нормата на чл.27 ал.7 от Закона за подпомагане на земеделските производители (обн.ДВ бр.51 от 28.06.2019г.) е неприложима, а следва да се приложи реда преди изменението на закона от

28.06.2019г., т.е. посоченият в Наредба № 29/11.08.2008г. за условията и реда за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по мярка "Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия" от Програмата за развитие на селските райони за периода 2007 - 2013 г. (Наредба № 29/2008 г.). Развити са доводи, че проекта е изпълнен, разходите по него са одобрени, къщите за гости са действащи и в тях се настаняват туристи, а финансираното оборудване е работещо и налично. Отчитането на приходи, по-ниско от заложените в бизнес плана, се твърди, че не представлява несъответствие с постигането на целите на мярката, по която е отпусната БФП, а за неизпълнението на бизнес плана и финансовите показатели е посочено, че не е част от съдържанието на инвестицията, за която ДФЗ е отпуснал БФП. Поддържа се, че 5-годишния период за мониторинг по сключения договор е изтекъл на 09.10.2019г., преди образуване на производството по издаване на оспореното решение за налагане на финансова корекция, при което не са налице основания за възстановяване на отпуснатата безвъзмездна финансова помощ за установени нарушения на чл.27 ал.6 и ал.7 от ЗПЗП. Искане се отменя на решението.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно призован, се представлява от адв.П., която в позиция по същество и в представени писмени бележки моли съдът да уважи жалбата, като приеме, че решението за налагане на финансова корекция е издадено в нарушение на материалния закон. Развива доводи, идентични с посочените в жалбата до съда срещу оспореното решение, като отново поддържа, че неизпълнението на заложените като приходи прогнозни стойности в бизнес плана не представлява несъответствие на целите на мярката за подпомагане и нарушение на договора за отпускане на БФП, след като в договора липсва клауза, която задължава жалбоподателя да изпълнява представения бизнес план. Претендира разноска, за които представя списък (л.421).

Ответникът - изпълнителния директор на ДФ Земеделие, редовно уведомен, се представлява от юриконсулт К., която оспорва жалбата. Прави искане за допускане на съдебно-икономическа експертиза, уважено от съда. В позиция по същество моли съдът да остави жалбата без уважение. Претендира юриконсултско възнаграждение. СГП, редовно призована, не изпраща представител за участие в производството и не представя становище по жалбата.

Съдът, като обсъди събраните по делото доказателства и съобрази доводите на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

Между ДФ „Земеделие“ - РА и ЕТ "Пирин Еко - Деница Чобанова" е сключен договор № 01/312/02544 от 09.10.2014 г. по мярка 312 „Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия" от ПРСР 2007 - 2013 г., предмет на който е „Изграждане на група дървени къщи за гости" (л.60-65). Според чл. 1.1 от договора Фондът предоставя на ползвателя безвъзмездна финансова помощ, представляваща 70% от одобрените и реално извършени разходи, свързани с осъществяването на проект № 01/312/02544 от 20.05.2013 г. Съгласно § 1, т. 19 от ДР на Наредба № 29 от 11.08.2008 г. за условията и реда за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по мярка "Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия" от Програмата за развитие на селските райони за периода 2007 - 2013 г. /Наредба № 29/2008 г., Наредбата/ „проект” е заявление за подпомагане, заедно с всички изискуеми документи, както и съвкупността от материални и нематериални активи и свързаните с тях разходи, заявени и допустими за финансиране по ПРСР. Съобразно чл. 26, ал. 1 от Наредба № 29/2008 г. кандидатите за финансово подпомагане подават в областната дирекция на

фонда заявление за подпомагане по образец приложение № 5 и прилагат документите, указани в същото приложение. Под номер 1 от посоченото приложение 5, в раздел Приложени документи е посочен „Бизнес план (по образец), включително на електронен носител, като таблиците от бизнес плана са във формат "xls"

Изискването за представяне на бизнес план се съдържа и в чл.16 от Наредба № 29/2008г. , съобразно която разпоредба „Кандидатите представят бизнес план по образец (приложение № 3) за период не по-малък от 5 години. Бизнес планът се представя на хартиен и електронен носител, като таблиците, включени в него, са във формат "xls" ал.1) и „Бизнес планът трябва да доказва икономическа жизнеспособност и устойчива заетост за период 5 години, а в случаите на строително-монтажни работи - за 10 години, водещи до реализиране на целите по чл. 2.“ (ал.2)

Бизнес план е изготвен и представен от ЕТ "Пирин Еко - Деница Чобанова" (л.11-59). От съдържанието на Таблица 10 „Прогноза за Нетните парични потоци на проекта“ от бизнес плана, представен и на електронен носител – диск (л.10) се установява, че са заложили приходи от продажби в размер на 144 000 лв. Въз основа на посоченото в бизнес плана и финансовите показатели в него проекта на ЕТ "Пирин Еко - Деница Чобанова" е определен като допустим, сключен е посочения вече договор и е изплатена субсидията по него, възлизаща на 358 652.71 лв., под формата на междинно плащане на 19.02.2015 г. в размер на 181 604.62 лева. и на 23.09.2015 г. - окончателно плащане в размер на 177 048.09 лв..

В периода 26.06.2019 г. - 27.06.2019 г. на ЕТ "Пирин Еко - Деница Чобанова" е извършена проверка на място, след плащането по проект № 01/312/02544 от 09.10.2014 г., при която е констатирано неизпълнение на задължения, съгласно одобрения бизнес план с договор № 01/312/02544 от 09.10.2014 г., а именно:

В представения и одобрен с договора за подпомагане бизнес план са залегнали финансови показатели, на базата на които проектът е определен като допустим и е сключен договор за подпомагане в изпълнението на който е изплатена субсидията по него. В хода на извършената проверка на място са представени документи за 3 (три) пълни финансови години - 2016-та финансова година. 2017-та финансова година и 2018-та финансова година, както и за периода 01.01.-30.05.2019 г. Въз основа на същите, е установено изпълнение на бизнес плана средно аритметично за три пълни финансови години (2016 г., 2017 г. и 2018 г.) в размер на 3.02% от заложените приходи. В одобрения бизнес план са заложили за всяка една година от изпълнението му годишни приходи от наем на дървени къщи в размер на 144 000 лв.

При проверката са установени конкретните стойности, въз основа на които е извършена оценката на изпълнението на одобрения бизнес план за три последователни пълни финансови години:

За финансовата 2016 година: Приходи от наем на група дървени къщи (за ношувка в една къща + закуска) - 4431.20 лв.; Общо приходи за 2016 г. - 4431,20 лв. което съставлява 3.08% изпълнение на одобрения бизнес план за годината.

За финансовата 2017 година: Общо приходи за 2017 г. - 2752.30 лв, което съставлява 1.91% изпълнение на одобрения бизнес план за годината.

За финансовата 2018 година: Общо приходи за 2018 г. -5849.55 лв. което съставлява 4.06% изпълнение на одобрения бизнес план за годината.

За периода 01.01. - 31.05.2019 година: Общо приходи за периода 01.01. - 30.05.2019 година - 1910,09 лв, което съставлява 1,33 % изпълнение спрямо заложените приходи за период от 5 месеца в одобрения от ДФ "Земеделие" бизнес план. Доколкото към

датата на извършване на проверката на място не е изтекла цялата финансова 2019 година, посочения резултат за петте месеца на 2019г. не е взет предвид при оценката на изпълнението на финансовите показатели на бизнес плана.

Съобразени при констатациите от проверката са определенията, дадени в § 1 т. 19 от Допълнителните разпоредби на Наредба № 29/11.08.2008 г., при условията на която е сключен договора за подпомагане - за „Проект" като заявление за подпомагане, заедно с всички изискуеми документи, както и съвкупността от материални и нематериални активи и свързаните с тях разходи, заявени от кандидата и допустими за финансиране по ПРСР”, т.е. включително и одобрения бизнес план.

Съобразено е и аналогичното определение в раздел IX. „Други условия от договор № 01/312/02544 от 09.10.2014 г., конкретно в т. 9.1, буква „г”, където е посочено, че: „одобрен проект" е подаденото от Ползвателя на етапа на кандидатстването по мярката и одобрено от Фонда заявление за подпомагане заедно с всички изискуеми, съгласно Наредба № 29 от 11.08.2008г. документи (включително и представения от Ползвателя и одобрен от Фонда бизнес план), както и съвкупността от материални и нематериални активи и свързани с тях разходи, заявени от Ползвателя и допустими за финансиране по мярка 312.

Противно на доводите в жалбата, съгласно т. 4.12 от договор № 01/312/02544 от 09.10.2014 г.. „Ползвателят е длъжен да извърши изцяло одобрената инвестиция в срока по този договор и в съответствие с одобрения проект (който включва и одобрения бизнес план) и Таблицата за одобрените инвестиционни разходи”.

Съгласно т. 4.18 от същия договор „Ползвателят е длъжен да спазва одобрения проект за срок от 5 години от "сключване на настоящия договор”.

За констатираното неизпълнение на одобрения проект, свързано с непостигане на нивата на показателите, определени в бизнес плана за три пълни финансови години – 2016г. 2017г. и 2018г., съгласно т.30 от Приложение към раздел I "Общи положения" от Правила за определяне на размера на подлежащата на възстановяване безвъзмездна финансова помощ при установени нарушения по чл. 27, ал. 6 и 7 от Закона за подпомагане на земеделските производители по мерките от Програмата за развитие на селските райони 2007 - 2013 г., когато реализираните приходи от подпомаганата дейност, изчислени средноаритметично за всички проверявани пълни финансови години са под 20 % от предвидените приходи, съгласно одобрения бизнес-план, изчислени средноаритметично за същия период и това е продължило над две финансови години, размера на подлежащата на възстановяване финансова помощ е 100% от предоставената финансова помощ по договора.

При тези констатации, за нарушението на чл.27 ал.6 и ал.7 от ЗПЗП , чл.46 ал.1 и 2 от Наредба № 29/2008г., т.4.12 и т.4.18 от договора за БФП и чл.16 ал.2 от Наредба 29/2008г., на жалбоподателя е определена финансова корекция в размер на 100 % от предоставената финансова помощ по договора.

При извършената проверка в периода 26.06.2019 г. - 27.06.2019 г. на ЕТ "Пирин Еко - Деница Чобанова" е констатирано и, че съгласно одобрения по проекта бизнес план, следва да бъдат разкрити 3 работни места – 1 бр.управленски персонал и 2 бр. производствен персонал. За периода от изплащане на субсидията – периода 21.05.2015г. – 30.05.2019г. , т.е. за три пълни финансови и календарни години 2016г., 2017г. и 2018г., не са наемани лица, съгласно одобрения бизнес план. Представен при проверката е трудов договор от 30.05.2019г., сключен с едно лице, който е прекратен на 09.09.2019г.

При тези установявания е прието, че ЕТ "Пирин Еко - Д. Ч." е нарушил чл.16 ал.2 от Наредба № 29/2008г., съгласно която „Бизнес планът трябва да доказва икономическа жизнеспособност и устойчива заетост за период 5 години, а в случаите па строително-монтажни работи - за 10 години, водещи до реализиране на целите по чл. 2". Целите по чл.2 т.1 от същата наредба са насърчаване на растежа и създаване на нови работни места в микропредприятия за неземеделски дейности в селските райони;

За констатираното нарушение, описано в т. 2 от оспореното решение, на основание т.8.1 от сключения договор и чл.46 ал.1 и ал.2 от Нардба № 29/2008г. и при съобразяване с т.18 от Приложение към раздел I "Общи положения" от Правила за определяне на размера на подлежащата на възстановяване безвъзмездна финансова помощ при установени нарушения по чл. 27, ал. 6 и 7 от Закона за подпомагане на земеделските производители по мерките от Програмата за развитие на селските райони 2007 - 2013 г., когато изпълнението е по-голямо от 50 % спрямо заложените в одобрения бизнес план параметри по отношение на устойчива заетост, размера на подлежащата за възстановяване финансова помощ е 100 % от предоставената финансова помощ по договора, на жалбоподателя е определена финансова корекция в размер на 358 652,71 лв.

Доколкото са констатирани две отделни нарушения, административния орган е определил общата сума за възстановяване, като е спазил чл. 3, ал. 1 от Правила за определяне на размера на подлежащата на възстановяване безвъзмездна финансова помощ при установени нарушения по чл. 27, ал. 6 и 7 от Закона за подпомагане на земеделските производители по мерките от Програмата за развитие на селските райони 2007 - 2013 г." като не е кумулирал размерът на подлежащата на възстановяване финансова помощ за всяко едно от допуснатите нарушения, а е приел най-големият определен размер на подлежащата на възстановяване финансова помощ като показателен за вземането на решението относно окончателния размер на дължимата от ползвателя финансова помощ. Поради това общия размер на задължението в решението за налагане на финансова корекция е определен в размер на 358 652,71 лв., представляващи 100 % от предоставената финансова помощ по договора.

С писмо с изх. № 01-2600/6264#12 от 01.06.2022 г., връчено на 06.06.2022г., на жалбоподателя е предоставена възможност да представи в 14-дневен срок от получаване му писмени възражения по основателността и размера на финансовата корекция.

С писмо с вх. № 01-2600/6264#13 от 10.06.2022 г. в ДФ „Земеделие" е постъпило възражение относно основателността и размера на финансовата корекция.

Представеното възражение е прието за неоснователно от ДФ „Земеделие" по мотиви, подробно изложени в оспореното решение, свързани с начина на изготвяне и представяне на бизнес плана, самостоятелното подготвяне от кандидатите на показателите в него и на стойностите им за постигане, както и съобразяването от страна на административния орган на прогнозния характер на приходите, заложен в бизнес плана и поради това – възможността за налагане на санкции при неспостигане на поне 50 % от заложените приходи, като е съобразено и че в настоящия случай неспазването на показателите в бизнес плана е 96,98 %. Обосновано е и, че проверката е извършена в рамките на мониторинговия период, както и че нарушенията са осъществени в периода на мониторинг. Съобразено е и неизтичането на давностния

срок от 4 години, с начало момента на установяване на нарушението, съгласно чл.1 пар.1 от Регламент (ЕО) 2988/95.

В съдебното производство, по искане на ответника, съдът допусна изслушването на съдебно-икономическа експертиза. От заключението на експертизата, прието от съда и неоспорено от страните, се установява, че според т.IV от бизнес плана – Финансово-икономически статус, заложените приходи от дейността са 144 000 лв. за всяка от трите години – 2016г., 2017г. и 2018г. Процента на изпълнение на бизнес плана за всяка от тези три години, съобразно заложените в приходната част на бизнес плана финансови нива е: за 2016г. – 4431,20 лв. или 3,08 % (от 144 000 лв.), за 2017г. – 2752,30 лв. или 1,91 % (от 144 000 лв.) и за 2018г. – 5849,55 лв. или 4,06 % (от заложените в бизнес плана 144 000 лв.). Вещото лице е определило и средноаритметичния процент на приходите за периода от трите години в размер на 3,02 %. Вещото лице потвърждава констатациите от проверката и в оспореното решение, че за периода 2016г., 2017г. и 2018г. няма данни за назначени на работа лица.

Решението е връчено на ЕТ „Пирин Еко – Деница Чобанова“ на 15.07.2022г. (л.384). Жалбата срещу него е подадена чрез административния орган на 28.07.2022г.

При тази фактическа обстановка, съдът прави следните правни изводи.

Жалбата е подадена в срока по чл. 149, ал. 1 от АПК, от процесуално легитимирана страна - адресата на акта, който е неблагоприятно засегнат от него, при наличие на правен интерес, поради което е допустима.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Оспореният административен акт е издаден от компетентен орган, съгласно чл. 20а, ал. 5, пр. второ от ЗПЗП. Според цитираната разпоредба, в относимата ѝ част, изпълнителният директор на фонда издава решения за налагане на финансови корекции по реда на глава пета, раздел III от Закона за управление на средствата от европейските фондове при споделено управление (ЗУСЕФСУ).

Решението е издадено в предвидената в закона писмена форма - чл. 59, ал. 2 от АПК, във връзка с чл. 73, ал. 1 от ЗУСЕФСУ, във връзка с чл. 27, ал. 6 от ЗПЗП. От формална страна актът съдържа фактическите и правни основания за издаване му и съответства на изискването за неговото мотивиране по чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК.

Константна е съдебната практика на ВАС, а в този смисъл е и Решение № 3647 от 18.04.2022 г., постановено по адм. д. № 12289/2021 г. по описа на ВАС, с което е отменено Решение № 5758 от 13.10.2021 г., постановено по адм. д. № 362/2021 г. по описа на Административен съд София - град и издадения от ДФЗ срещу жалбоподателя Акт за установяване на публично държавно вземане № 01/312/02544/3/01/04/01 от 23.09.2020 г. за същата сума, според което непостигането на заложените финансови показатели в бизнес плана представлява неизпълнение на одобрените индикатори и поради това представлява основание по чл. 70, ал. 1, т. 7 от ЗУСЕСИФ за определяне на финансова корекция, а не за издаване на

АУПДВ.

Именно на посоченото правно основание - чл. 70, ал. 1, т. 7 от ЗУСЕФСУ, е издаден и оспореният административен акт, в който изрично е отбелязано, че се издава във връзка с вече посоченото съдебно решение на ВАС. В решението за финансова корекция са подробно посочени и останалите разпоредби, на които се основава то, включително конкретните клаузи от сключения с жалбоподателя договор за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ, на които органът се позовава. В акта се съдържа и подробно изложение на фактическите основания за неговото издаване, посочени в настоящето решение, при изложението за приетото за установено от фактическа страна по спора.

Съдът не констатира допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила.

На първо място, при откриване на производството по издаване на решението за налагане на финансова, жалбоподателят изрично е бил уведомен, че то се открива и във връзка с влязло в сила Решение № 3647 от 18.04.2022 г., постановено по адм. д. № 12289/2021 г. по описа на ВАС, в мотивите на което касационната инстанция е указала друг процесуален ред за издаване на акта, именно този по ЗУСЕФСУ.

На следващо място извършената проверка на място е в рамките на мониторинговия период на сключения договор и е констатирала нарушението, за което е издаден и оспореният в настоящето производство акт.

Според легалната дефиниция на § 1, т. 2, б. "а" от ДР на Правилата за определяне на размера на подлежащата на възстановяване безвъзмездна финансова помощ при установени нарушения по чл. 27, ал. 6 и, ал. 7 от ЗПЗП по мерките от Програмата за развитие на селските райони 2007-2013 г., "мониторингов период", за договори, сключени преди 1 януари 2015 г., както е в настоящия случай, е период от пет години, считано от датата на сключването им.

Договор № 01/312/02544 е сключен на 09.10.2014 г., поради което и мониторинговият период за него продължава до 09.10.2019 г.

Това обстоятелство обосновава и неприложимостта на § 12, ал. 1 от ПЗР на ЗИД на ЗПЗП (обн., ДВ, бр. 2 от 3.01.2018 г.), тъй като, съгласно чл. 25, ал. 3 от АПК, и видно от уведомителното писмо по чл. 26 от АПК, производството по издаване на отменения АУПДВ е започнало на 15.10.2019 г., т.е. след приключване на мониторинговия период.

Следователно, датата на приключването на този период е релевантна към процесуалния ред, по който следва да протече административното производство и крайния акт, с който то трябва да завърши.

Периодът на мониторинг е период, през който земеделският стопанин - бенефициер по договора за безвъзмедна финансова помощ, е длъжен да изпълнява ангажиментите, произтичащи от закона и от сключения договор, а не период, с чието изтичане се преклудира правото на органа да образува производство по определяне на финансова корекция за констатираните през същия период нередности.

В § 1, т. 9 от ДР на Правилата за определяне на размера на подлежащата на възстановяване безвъзмедна финансова помощ при установени нарушения по чл. 27, ал. 6 и, ал. 7 от ЗПЗП за следващия програмен период 2014-2020 г., понятието "период на мониторинг" е дефинирано чрез препращане към чл. 71 от Регламент (ЕС) № 1303/2013.

Следователно, с изтичането на периода на мониторинг се преклудира възможността тепърва да се установяват допуснати от бенефициера нередности, но не и възможността да се образува производство за определяне на финансова корекция за нередности, които са били установени в същия период.

Видно от заключителната част на контролния лист от проверката на място, същата е била извършена в периода 26.06.2019 г. - 27.06.2019 г., т.е. в рамките на мониторинговия период, приключил на 09.10.2019 г.

Съдът констатира, че оспореното решение е издадено в срока по чл.73 ал.3 от ЗУСЕСФСУ.

Оспореният акт е издаден и при точно приложение на материалния закон. В т. 51 от Решение от 07.04.2022 г. на Съда на ЕС по съединени дела С - 447/20 и С - 448/20 се приема, че разпоредбата на чл. 3, § 1 от Регламент № 2988/95 предоставя на икономическите оператори право, което означава, че те трябва да могат да се позоват на погасяването на процедурите за установяване на нередности, за да се противопоставят на прилагането спрямо тях на административни мерки и санкции.

Следователно, регламентираният в чл. 3, § 1 от същия регламент давностен срок не се прилага служебно от съда, а е необходимо жалбоподателят да се е позовал на него. В случая това изискване е удовлетворено. Релевираното възражение за изтекъл давностен срок се явява допустимо и подлежащо на разглеждане. Разгледано по същество, възражението е неоснователно.

В т. 59 от решение от 21.12.2011 г. по дело С-465/10 на СЕС се приема, че давностният срок, приложим относно възстановяването на недължимо платена на получателя субсидия, започва да тече от датата, на която нередността е преустановена. Посочено е, че доколкото договорът за осъществяването на субсидираната от ЕФРР дейност не е бил прекратен, а изпълнен, четиригодишният давностен срок, предвиден в член 3,

параграф 1, първа алинея от Регламент № 2988/95, започва да тече от датата, на която се преустановява изпълнението на незаконно сключения договор за обществена поръчка. Това разрешение е съответно приложимо и в настоящия случай.

Според чл. 16, ал. 1 от Наредба № 29 от 11.08.2008 г. за условията и реда за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по мярка "Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия" от Програмата за развитие на селските райони за периода 2007 - 2013 г., кандидатите представят бизнес план по образец (приложение № 3) за период не по-малък от 5 години. Бизнес планът се представя на хартиен и електронен носител, като таблиците, включени в него, са във формат "xls", а съгласно, ал. 2, бизнес планът трябва да доказва икономическа жизнеспособност и устойчива заетост за период 5 години, а в случаите на строително-монтажни работи - за 10 години, водещи до реализиране на целите по чл. 2.

В т. 4.18 от сключения Договор № 01/312/02544 от 09.10.2014 г. е предвидено, че ползвателят е длъжен да спазва одобрения проект за срок от 5 години от сключване на договора.

Съгласно легалната дефиниция по § 1, т. 19 от ДР на Наредба № 29 от 11.08.2008 г. за условията и реда за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по мярка "Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия" от Програмата за развитие на селските райони за периода 2007 - 2013 г., "проект" е заявление за подпомагане, заедно с всички изискуеми документи, както и съвкупността от материални и нематериални активи и свързаните с тях разходи, заявени от кандидата и допустими за финансиране по ПРСР.

Следователно част от така одобрения проект са и финансовите показатели, предвидени в одобрения с договора бизнес план, част IV. Финансово икономически статус - приходи и разходи.

От това следва, че жалбоподателят е бил длъжен да ги изпълнява през процесните години, включени в петгодишния мониторингов период.

Както беше посочено по-горе, неизпълнението на одобрените индикатори по бизнес плана представлява основание по чл. 70, ал. 1, т. 7 от ЗУСЕФСУ за определяне на финансова корекция.

Така за 2016-та, 2017-та и 2018-та финансови години от залегналите в одобрения бизнес план приходи от субсидираната дейност са реализирани приходи, както следва: за 2016г. – 4431,20 лв. или 3,08 % (от 144 000 лв.), за 2017г. – 2752,30 лв. или 1,91 % (от 144 000 лв.) и за 2018г. – 5849,55 лв. или 4,06 % (от заложените в бизнес плана 144 000 лв.). Средноаритметичния процент на приходите за периода от трите години,

определен в заключението на съдебно-икономическата експертиза е в размер на 3,02 %.

Налице едно продължаващо неизпълнение на заложените в бизнес плана показатели, които жалбоподателят е бил длъжен да спазва за срок от 5 години от сключване на договора, т.е. през мониторинговия период, поради което в случая се касае за "продължаваща нередност" по смисъла на чл. 3, § 1, ал. 2, изр. първо от Регламент № 2988/95. Тази норма предвижда, че в случай на продължаваща или повторно извършена нередност срокът за давност започва да тече от датата, на която нередността е прекратена. Доколкото самата нередност се изразява в неизпълнение на договорно задължение - на показатели по одобрения с договора за отпускане на безвъзмездна финансова помощ бизнес план, то по аргумент от приетото в посоченото решение по дело С-465/10 на СЕС следва да се приеме, че давността ще започва да тече от датата, на която отпада задължението на жалбоподателя да изпълнява произтичащите от договора задължения, т.е. от края на мониторинговия период, а именно от 09.10.2019 г. Видно е, че от тази дата до датата на връчване на писмото за откритото производство по определяне на финансова корекция на жалбоподателя - 06.06.2022 г., съгласно изискването на чл. 3, § 1, ал. 3 от Регламент № 2988/95 това действие да е било нотифицирано (т.е. съобщено) на лицето, когато давността за преследване на нередността е била прекъсната, предвиденият в, ал. 1 на същата разпоредба четиригодишен давностен срок не е изтекъл.

С оглед събраните по делото доказателства съдът намира, че административният орган правилно е подвел неизпълнението на показателите за приходи от дейността, предвидени в одобрения бизнес план, под хипотезата на нормата на чл. 70, ал. 1, т. 7 от ЗУСЕФСУ. Както бе посочено, показателите, заложи в бизнес плана, представляват именно индикатори по смисъла на посочената разпоредба и тяхното неизпълнение е основание за определяне на финансова корекция.

По делото е безспорно установено, че реализираните от жалбоподателя приходи от дейността са съществено по-малки от заложените в одобрения бизнес план.

Оспореният акт е издаден на основание чл. 46, ал. 1 и, ал. 2, във връзка с чл. 16, ал. 2 и чл. 2 от Наредба № 29 от 11.08.2008 г. за условията и реда за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по мярка "Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия" от Програмата за развитие на селските райони за периода 2007 - 2013 г ., като съгласно разпоредбата на чл. 46, ал. 1 и, ал. 2, в случай че ползвателят на помощта не изпълнява свои нормативни или договорни задължения след изплащане на

финансовата помощ, Разплащателната агенция може да поиска връщане на вече изплатени суми заедно със законната лихва върху тях и/или да прекрати всички договори, сключени с ползвателя на помощта, като определя размера на средствата, които трябва да бъдат възстановени от ползвателя на помощта, като взема предвид вида, степента и продължителността на неизпълнението.

По Договор № 01/312/02544 от 09.10.2014 г., сключен от жалбоподателя, на ЕТ е било извършено плащане в размер на 358 652.71 лева като безвъзмездна финансова помощ по мярка "Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия" от ПРСР 2007-2013 г.

С този договор дружеството се задължило да извърши изцяло одобрената инвестиция в срока по договора и в съответствие с одобрения проект и таблицата за одобрените инвестиционни разходи. При неизпълнение на тези задължения в т. 8.1. от договора изрично е предвидено, че фондът може да поиска връщане на всички изплатени суми по договора, заедно със законната лихва върху тях и/или да прекрати сключения договор с ползвателя при спазване изискванията на чл. 46 и чл. 47 от Наредба № 29 от 2008 г.

Според даденото в Раздел IX "Други условия", т. 9.1 б. "г" от договора от 09.10.2014 г. определение, "Одобен проект" е подаденото от ползвателя при кандидатстването по мярката и одобреното от Фонда заявление за подпомагане заедно с изискуемите според Наредба № 29 от 11.08.2008 г. документи, включително и представения от ползвателя и одобрен от Фонда бизнес план.

Съгласно чл. 16, ал. 2 от Наредба № 29 от 11.08.2008 г. един от задължителните реквизити към заявлението за подпомагане е изготвен от кандидата бизнес план, който трябва да доказва икономическа жизнеспособност и устойчива заетост, водещи до реализиране на целите по чл. 2 от Наредбата.

В § 1, т. 6 и т. 26 на ДР на Наредба № 29 от 11.08.2008 г. са описани значенията на понятията "икономическа жизнеспособност" и "устойчива заетост", а именно: генериране на доходи от дейността, гарантиращи устойчивост на предприятието и запазване на съществуващите работни места и/или създаване на нови в него за периода на бизнес плана.

Дефиницията на § 1, т. 19 от ДР на тази наредба сочи, че "проект" е заявление за подпомагане, заедно с всички изискуеми документи, както и съвкупността от материални и нематериални активи и свързаните с тях разходи, заявени от кандидата и допустими за финансиране по ПРСР, като кандидатите за финансово подпомагане подават в областната дирекция на фонда заявление за подпомагане по образец приложение № 5

и прилагат документите, указани в същото приложение /чл. 26, ал. 1 от Наредба № 29/.

Предвид изложеното, съдът не възприема тезата на жалбоподателя, че бизнес планът в частта на параметрите за приходи има само прогнозен характер, респективно, че не е част от договора и не задължава ползвателя да изпълни точно предвиденото в него, в изпълнение на договорните си ангажименти. Бизнес-плана е неразделна част от договора. Вярно е, че степента на изпълнение на заложените в него параметри реално зависи от редица фактори, много от които не могат да се предположат точно предварително. Но законодателят е съобразил прогнозният характер на представените показатели за изпълнение по проектите, като е дал висок толеранс на неизпълнение. В тази връзка, съгласно Правилата за определяне на размера на подлежащата на възстановяване БФП при установени нарушения по чл. 27, ал. 6 и, ал. 7 от ЗПЗП по мерки от ПРСР 2007-2013 г., преценката за изпълнение на това задължение ДФЗ отчита като неспазване само при случаи, при които реализираните приходи от подпомаганата дейност покриват по-малко от 50% от размер на планираните в бизнес плана приходи, които самият бенефициент е заложил. Затова е приет и значителен толеранс от 50%, като е отчетен факта, че пазарните отношения са динамични, подлежат на промени във времето, които не могат да бъдат предвидени изцяло към момента на изготвяне на БП.

Следователно, при преценката за изпълнението на задълженията на ползвателя следва да се съобразяват не само клаузите на договора, но и изготвения бизнес план, въз основа на който е одобрен и проекта за финансиране, като именно на базата на посочени и залегнали финансови показатели, проектът е определен като допустим, с оглед на целите на чл. 2 от наредбата, сключен е договор за подпомагане и е изплатена финансовата помощ по него.

Съществена част от образеца към бизнес плана към чл. 16 от Наредба № 29 от 2008 г., е финансово икономическият статут на проекта, съставен от приходна и разходна част. Приходите са част от одобрения бизнес план, който е част от одобрения проект, като те са носители на информация за съответствието със задължителните условия по чл. 16, ал. 2. В този смисъл, неизпълнението се вписва в материалноправната хипотеза на чл. 46, ал. 2 от Наредба № 29/2008 г.

Разпоредбата на чл. 8.1 от Договора за отпускане на финансова помощ предвижда възможност за фонда след изплащане на каквато и да е част от договорената финансова помощ, да поиска връщането на вече изплатените суми, заедно със законната лихва върху тях, при положение,

че ползвателят на помощта не изпълнява свои нормативни и/или договорни задължения. Т.е. последващата преценка на фонда за допуснати от ползвателя нарушения на негови договорни и/или нормативни задължения, след изплащане на помощта, не е обвързана с първоначалната преценка за допустимост на плащането. Това е така, тъй като тези нарушения може да бъдат извършени, както е в настоящия случай, именно след изплащане на помощта, въпреки задължението за ползвателя, предвидено в чл. 4.18 от Договора - да спазва одобрения проект за срок от 5 години от сключване на договора. В тази връзка е и разпоредбата на чл. 46, ал. 1 от Наредба № 29/2008 г., чийто текст е възпроизведен в чл. 8.1 от Договора.

По делото е безспорно установено, че реализираните от жалбоподателя приходи от финансираната дейност са значително по-малки от заложените в одобрения бизнес план.

Административният орган е приложил коректно и процентния показател за допуснатите нарушения, според предвиденото в т.18 и в тт. 30 от Приложение към раздел I „Общи положения“ от Правилата.

Безспорно е установено бездействие от страна на ползвателя, изразяващо се в неизпълнение на заложените финансови параметри, както и на заложените параметри по отношение на устойчива заетост, свързани с разкриването на три работни места. В тази връзка, съгласно чл. 2 т.1 от Наредба № 29/2008 г., една от целите на мярка 312 "Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия" от ПРСР за периода 2007 - 2013 г. е именно насърчаване на създаването на възможности за заетост и повишаване на доходите в селските райони.

Неизпълнението на одобрения проект по отношение на залегналите параметри за устойчива заетост и то по отношение на всички от предвидените 3 работни места, е нарушение на договорните задължения.

При това, посоченото неизпълнение на бизнес плана в частта относно приходите и устойчивата заетост за проверяваните години се вписва в материалноправните хипотези, както на договора, така и на чл. 46, ал. 1 от Наредба № 29 от 2008 г.

Предвид изложеното, съдът, намира че административният орган правилно е приел, че е осъществен фактическият състав на чл. 46, ал. 1 и ал. 2 от Наредба № 29 от 11.08.2008 г., тъй като е налице неизпълнение на договорни и нормативни задължения на ползвателя след изплащане на финансовата помощ, като жизнеспособността на инвестицията е критерий за допустимост за предоставяне на финансовата помощ по проекта на ползвателя, който критерий следва да бъде проверяван посредством оценяване на изпълнението на бизнес плана, като неделима част от

одобрения проект.

Правилно административният орган се е позовал в решението си и на т. 8.1 от договора, който предоставя възможност на Фонда да поиска връщане на цялата или част от помощта, ако ползвателят на помощта не е изпълнил някои свои нормативни или договорни задължения. В случая е безспорно установено, че жалбоподателят не е изпълнил заложените в бизнес плана финансови показатели и показатели за устойчива заетост, които представляват както индикатори за изпълнението на проекта, така и за допустимостта, поради което непостигането им води до отмяна на финансовата помощ.

В чл. 46, ал. 2 от Наредба № 29/2008 г. е разписано, че разплащателната агенция определя размера на намалението на помощта, като взема предвид вида, степента и продължителността на неизпълнението. Съобразно посочените нарушения, законосъобразно в оспореното решение е определен и процента на финансовата корекция, както и приложена разпоредбата на чл.3 ал.1 от Правилата за възстановяване БФП, издадени от изпълнителния директор на ДФ "Земеделие".

Оспореният акт е постановен от компетентен орган, в предписаната от закона форма и при спазване на административнопроизводствените правила, правилно приложение на материалния закон и в съответствие с целта на закона. Поради това, жалбата срещу него, като неоснователна, следва да се отхвърли.

С оглед изхода на делото и на основание чл. 143, ал. 3 от АПК ответникът по жалбата има право на направените и претендирани разноски, в общ размер на 300 лева, от които 200 лева депозит за вещо лице по допуснатата експертиза и 100 лева юрисконсултско възнаграждение.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, съдът

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на ЕТ "Пирин Еко - Деница Чобанова" , ЕИК[ЕИК], срещу Решение № 01/312/02544/3/01/04/02 от 24.06.2022г. на изпълнителен директор на Държавен фонд "Земеделие", с което на жалбоподателя е определена финансова корекция в размер на 358 652,71 лв..

ОСЪЖДА ЕТ "Пирин Еко - Деница Чобанова", ЕИК[ЕИК], да заплати на Държавен фонд "Земеделие" - [населено място] сумата от 300 лева разноски по делото.

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

СЪДИЯ: