

РЕШЕНИЕ

№ 7117

гр. София, 21.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 74 състав,
в публично заседание на 30.10.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Младен Семов

при участието на секретаря Теменужка Стоименова, като разгледа дело номер **6190** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 226 ал.1 от сл. Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по силата на Решение № 6729 от 21.06.2023г. по адм.дело № 3100 по описа на ВАС за 2023г. с което е обезсилено Решение № 25 от 04.01.2023г-. по адм.дело № 12515 по описа на АССГ за 2021г. и делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на същият съд.

Предмет на производството е депозирана жалба на „МР ЛОГИСТИК 1914“ ЕООД, [ЕИК], представлявано от В. Г. Д., чрез адв. М. Ел-Т., против Заповед №З-ЦУ-2081/04.06.2021г., издадена от изпълнителния директор на НАП, с която заповед е отказано предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по Оперативна програма "Иновации и конкурентоспособност" 2014-2020 по Схема за набиране на заявления за подкрепа BG16RFOP002-2.095 "Подкрепа чрез оборотен капитал за МСП, засегнати от временните противоепидемични мерки" по заявление рег. № BG16RFOP002-2.095-1315/26.12.2020 г. на „МР ЛОГИСТИК 1914“ ЕООД.

Процесната жалба е редовна, в съответствие с изискванията за съдържание и приложения съгласно чл.150 и чл.151 от АПК и допустима – в съответствие с изискванията на чл. 159 АПК, поради което и следва да бъде разгледана по същество.

По съществуващото на спора, жалбоподателят претендира отмяна на оспореният акт, като материално незаконосъобразен във връзка с обективираният извод, че

дружеството не отговаря на условието на т.11.1 „Критерии за допустимост“ на кандидатите от Условието за кандидатстване и условията за изпълнение за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по ОПИК 2014-2020г. по схема за набиране на заявления за подкрепа BG16RFOP002-2.095 „Подкрепа чрез оборотен капитал за МСП засегнати от временните противоепидемични мерки/Условието/.

Твърди се, че дружеството осъществява дейност в обект – ресторант „Mr.Pizza“ на адрес: гр.София, [улица], във връзка с което се позовава и на договор за наем от 20.11.2019г. за въпросният обект, в т.ч. и се е задължил да приготвя, по поръчка и в реално време, всички артикули от менюто, които се поръчват в ресторанта. В този смисъл дейността му съвпада с дейността посочена в класификатора на НСИ – КИД 56.10 и 56.29.

Успоредно с това, фактът, че в административното производство дружеството не е представило удостоверение за категоризация не може да бъде основание за предоставяне финансова помощ в съответствие с чл.124 ЗТ, на основание чл.113 от с.з. Липсата на категоризация не може да доведе до извод за липса на осъществявана ресторантьорска дейност.

Оспорва се и извода, че съгласно счетоводните регистри/оборотни ведомости, главна книга на сметка 703 и 411/ не са отчитани приходи от продажба на продукция, както е посочено във фактурите – „доставка на приготвена храна“ а е било отчетено на стоки, тъй като от събраните доказателства безспорно се установява осъществяването на търговска дейност в сферата на ресторантьорството, респ. дали в регистрите е записано „приготвена храна“ или „стока“ е ирелевантно.

Твърди още, че факта, че в дневниците по ЗДДС за периода 01.11.2019г.-30.01.2020г. не са включени фактури във връзка с възмездното ползване по договора за наем от доставчика не е основание за отказ от предоставяне на БФП. Доколкото дружеството е преустановило дейност за същия период, административния орган незаконосъобразно е приел, че доставчика е следвало да издаде фактура за ползване на обекта. Наличието на заповед на МЗ с която се преустановява дейността на ресторантите поставя в обективна невъзможност изпълнението на договорните задължения на наемодателя свързано и с насрещното задължение на наемателя. Доколкото ползването на обекта е свързано с дейността на търговеца, именно възпрепятстването на дейността с оглед ковид мерките е основание за предоставяне на БФП.

Твърди се незаконосъобразност на акта и с оглед обстоятелството, че дружеството е било регистрирано като обект за обществено хранене от 02.03.2020г./към датата на подаване на заявлението/, т.е. в период следващ този за който следва да бъде предоставена БФП. Доколкото е осъществявана дейност по КИД спадащ към определените съгласно т.11 от Условието, то отказа се явява незаконосъобразен.

Ответната страна-НАП, представлявана от изпълнителния директор, изразява становище за неоснователност на жалбата аналогично с това, инкорпорирано в текста

на оспореният акт.

С проектно предложение рег. № BG16RFOP002-2.095-1315, подадено на 26.12.2020 г. чрез Информационната система за управление и наблюдение на Структурните инструменти на ЕС в България (ИСУН 2020), дружеството-жалбоподател е кандидатствал за предоставяне на БФП по ОП "Иновации и конкурентоспособност" 2014-2020, по Схема за набиране на заявления за подкрепа BG16RFOP002-2.095 "Подкрепа чрез оборотен капитал за МСП, засегнати от временните противоепидемични мерки II" за преустановилия дейност обект-ресторант в [населено място], [улица], по КИД 56.10, видно от подадения Формуляр за кандидатстване, в т. 1 "Данни за кандидата", в поле с код 56.10 „Дейност на ресторанти и заведения за бързо обслужване“.

При администриране и проверка на заявлението е установено, чрез анализ на отчетните регистри по чл.124 ал. 1 т. 1 и т. 2 от ЗДДС, че за периода от 28.11.2019 г. до 31.01.2020г. реализирания от дружеството оборот от продажба на стоки и услуги към юридически лица е в размер на 1 010 679,18 лв., като няма регистрирано фискално устройство и е изискано да се предоставят доказателства, че извършваната дейност попада в обхвата на 56.10 съгласно КИД 2008.

В отговор е депозирано писмено обяснение, в което се посочва, че „Дружеството извършва ресторантърска и кетъринг дейност, като приготвя и предлага храни на юридически лица от верига „Mg. Pizza“, без обслужване на клиенти-физически лица. Храната се приготвя в обект на дружеството с адрес: [населено място], [улица]. Пригответената храна може да бъде опакована или доставена за консумация извън обекта, а за директна консумация от клиенти храната се предлага на трети лица, включително във верига заведения „Mg. Pizza“. Дружеството извършва икономически дейности с КИД номера 56.10 и 56.29, като и двете дейности спадат към допустимите такива, съгласно Условието за кандидатстване и условията за изпълнение по програма BG16RFOP002-2.095 „Подкрепа чрез оборотен капитал за МСП, засегнати от временните противоепидемични мерки“. Дейността на обекта на дружеството и на заведенията от веригата „Mg. Pizza“ е преустановена от 23:30 часа на 27.11.2020 г. със Заповед РД-01-677/25.11.2020, издадена на Министъра на здравеопазването“.

С последващо писмо от 10.03.2021 г. е изискано да се предоставят копия от фактури, оборотни ведомости, главна книга за приходните сметки, Уникален идентификационен код на обекта, номера/копия на удостоверението/ята, вписани в регистъра по чл. 166 ал. 1 т. 2 от Закона за туризма за обекта с адрес [улица]. В отговор са изпратени изисканите документи, както и Извадка от регистъра на обектите за обществено хранене, Удостоверение за категоризация на търговски обект и договор за наем от 20.11.2019 г. с „МР Вапцаров“ ЕООД.

Административният орган е приел, че от предоставените в хода на проверката документи и наличната в НАП информация се установява, че за референтен период 28.11.2019 г. - 31.01.2020 г. дружеството е реализирало оборот в размер на 1 010 679,18 лв., който не е от дейност в обект/ти по смисъла на чл. 124 от Закона за

туризма.

За доказване на реализираният оборот от дружеството са предоставени фактури за продажби за референтния период, като в предмета на доставката във всички фактури е записано „Доставка на приготвена храна за консумация в ресторант - кетъринг“, като не е посочено вида и количеството на приготвената храна. Съгласно счетоводните регистри (оборотни ведомости, главна книга на сметки 703 и 411) не са отчитани приходи от продажба на продукцията, както е посочено във фактурите - „Доставка на приготвена храна“, а е отчитано продажба на стоки.

В подкрепа на твърденията, че дружеството извършва икономическа дейност с КИД номера 56.10 и 56.29, е предоставено удостоверение за категоризация на търговски обект, както и договор за наем, според който наемодателят „МР Вапцаров“ ЕООД предоставя на наемателя „МР Логистик 1914“ ЕООД правото да продава и приготвя храна на територията на обекта – ресторант, находящ се на [улица], опериращ под търговското наименование „Mr Pizza“. С посочения договор се доказва извършването на икономическа дейност с посочените кодове.

От своя страна, административния орган е установил, че в регистър „Дневник на покупките“ по чл. 124, ал. 1, т. 1 от ЗДДС за периода от 01.11.2019 г. - 31.01.2020 г. не са включени фактури с издател „МР ВАПЦАРОВ“ ЕООД във връзка с горепосочения договор.

Предоставена е извадка от регистъра на обектите за обществено хранене, в който с дата 02.03.2020 г. е вписан обект на името на кандидата - „Кухня майка“ с адрес [населено място], [улица], която регистрация на обекта е след референтния период 28.11.2019 г. - 31.01.2020 г.

На тази база е формиран извод, че дейността на кандидата не попада в кръга на дейностите, преустановени съгласно т. 11 от заповед № РД-01 -677/25.11.2020 г. на Министеръра на здравеопазването, т.е. не е извършвана от обект по смисъла на чл. 124 от Закона за туризма. В ГФО на дружеството не е посочван кодът на основана дейност 56.10, нито на допълнителна дейност 56.29, като последният не е посочен и в формуляра за кандидатстване. Счел, е че е кандидатът не отговаря на критериите за допустимост съгласно изискванията на т.11.1 от Критериите за допустимост по програмата, поради което и с оспореният акт - Заповед №3-ЦУ-2081/04.06.2021г. на изпълнителния директор на НАП е отказано предоставяне на БФП на кандидата.

От фактическа страна следва да се посочи още:

С Решение № 947 от 18.12.2020 г. на Министерски съвет на Република България, на основание чл. 26б от ЗМДВИП е дадено съгласие Министерството на икономиката със средства по Оперативна програма "Иновации и конкурентоспособност" в размер 156 000 000 лв. да обяви процедура на директно предоставяне с конкретен бенефициент - Националната агенция за приходите, като е определено че НАП е администратор на помощта по мярка "Подкрепа чрез оборотен капитал за МСП, засегнати от временните противоепидемични мерки". Одобрени са критерии и ред за предоставяне на помощта на , на микро, малки и средните

предприятия. За допустими са определени кандидатите, които са юридически лица или еднолични търговци, регистрирани съгласно Търговския закон или Закона за кооперациите или юридически лица, регистрирани съгласно Закона за юридическите лица с нестопанска цел, не по-късно от 01.10.2020 г., отговарящи на изискванията за микро, малко или средно предприятие съгласно ЗМСП и Препоръка на Комисията от 6 май 2003 г. относно определението за микро, малки и средни предприятия (ОВ L 124, 20.5.2003 г.) и които са преустановили или ограничили дейността си в резултат на Заповеди № РД-01-655/ 13.11.2020 г. и № РД-01-677/ 25.11.2020 г. на Министъра на здравеопазването. Предвидено е подборът на предприятията да се основава на принципа на финансиране, основано на нуждите – съответствие с основните предизвикателства пред бизнеса/икономиката, като за финансиране ще бъдат предложени заявления, които съответстват на критериите, по реда на тяхното постъпване, до изчерпване на финансовия ресурс по схемата. Изпълнението на решението е възложено на Министъра на икономиката и на Изпълнителния директор на НАП. С т. 11 от Заповед № РД-01-677/25.11.2020 г. на министъра на здравеопазването са преустановени посещенията във всички заведения за хранене и развлечения по смисъла на чл. 124 ЗТ, като се допускат само доставки или взимане на храна за дома и офиса

Между Министерство на икономиката, в чиято структура е Главна дирекция "Европейски фондове за конкурентоспособност", / УО на ОПИК 2014-2020, и НАП е сключен Административен договор №7/19.01.2021 г. за директно предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по Оперативна програма "Иновации и конкурентоспособност" 2014-2020, процедура чрез директно предоставяне BG16RFOP002-2. 094 "Подкрепа на оборотен капитал за МСП, засегнати от временните протиепидемични мерки, чрез прилагане на схема за подпомагане от Национална агенция за приходите (НАП)". Съгласно договора, Ръководителят на УО предоставя на бенефициента Национална агенция за приходите безвъзмездна финансова помощ в максимален размер до 156 000 000 лева, която представлява 100 % от общите допустими разходи по проекта, за изпълнение на проект с наименование "Подкрепа на оборотен капитал за МСП, засегнати от временните протиепидемични мерки чрез прилагане на схема за подпомагане от Национална агенция за приходите (НАП)", с рег. № BG16RFOP002-2.094-0006, съгласно условията на договора и приложенията към него.

Видно от Условия за кандидатстване и условия за изпълнение за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по ОПИК 2014-2020, Схема за набиране на заявления за подкрепа BG16RFOP002-2.094 "Подкрепа чрез оборотен капитал за МСП, засегнати от временните протиепидемични мерки" по Приоритетна ос 2 "Предприемачество и капацитет за растеж на МСП", Инвестиционен приоритет 2.2."Капацитет за растеж на МСП" на ОПИК целта на процедурата е осигуряване на оборотен капитал за регистрирани в Република България микро, малки и средни предприятия, засегнати от временните протиепидемични мерки, за преодоляване на икономическите последици, като процедурата е насочена към осигуряване на оперативен капитал за българските микро, малки и средни предприятия, засегнати от наложените временни протиепидемични мерки със заповеди на Министъра на

здравеопазването, за справяне с последиците от пандемията COVID-19.

Посочено е, че безвъзмездната финансова помощ, предоставяна по схемата на предприятия с посочените в Условието за кандидатстване и условия за изпълнение кодове на основна/допълнителна икономическа дейност, съгласно КИД-2008 на НСИ, следва да бъде в максимален размер на 20 % /респ. на 10%/ от оборота без ДДС, реализиран от преустановените или ограничените съгласно заповеди на МЗ обекти/дейности, в рамките на периода на Заповеди с №№РД-01- 626/27.10.2020 г., РД-01-655/13.11.2020 г., РД-01-677/25.11.2020 г. и РД-01- 718/18.12.2020 г. на Министъра на здравеопазването.

С Условието за кандидатстване са разписани и изискванията към кандидатите по процедурата, като съгласно раздел 11 "Допустими кандидати", т. 11. 1 – "Критерии за допустимост на кандидатите", допустими са само кандидатите, които: т. 11.1.1. са юридически лица или еднолични търговци, регистрирани съгласно Търговския закон или Закона за кооперациите или юридически лица, регистрирани съгласно ЗЮЛНС, извършвали съответната икономическа дейност; т. 11.1.2. са регистрирани не по-късно от 01.10.2020 г.; т. 11.1.3. отговарят на изискванията за микро, малко или средно предприятие съгласно Закона за малките и средни предприятия, Препоръка на Комисията от 6 май 2003 г. относно определението за микро-, малки и средни предприятия (ОВ L 124, 20.5.2003 г., стр. 36) и Приложение I на Регламент (ЕС) № 651/ 2014; т. 11.1.4. са преустановили или ограничили дейността си в резултат на посочени заповеди на Министъра на здравеопазването, и развиват като основна или допълнителна икономическа дейност (съгласно данни за последната отчетна финансова година след 2019 г. включително) в един от посочените кодове/сектори съгласно Класификация на икономическите дейности (КИД – 2008 – Приложение 3 към Условието).

Указано, че отпускането на помощта се извършва в съответствие с изискването на чл. 26б от ЗМДВИП, като дейността следва да е посочена в допустимите кодове съгласно Условието. Освен критериите за допустимост на кандидатите, описани са и не/допустимите за финансиране дейности; категориите разходи, допустими за финансиране и условията за допустимост на разходите; начина на подаване на заявленията за подкрепа; документите, които следва да бъдат представени др. Съгласно раздел 21 – "Ред за подбор /административно съответствие и допустимост/ на заявленията за подкрепа", подборът на заявленията се основава на принципа на финансиране, основано на нуждите – съответствие с основните предизвикателства пред бизнеса/икономиката, като за финансиране ще бъдат предложени заявления, които съответстват на критериите за подбор (оценка на административно съответствие и допустимост на заявленията), до изчерпване на финансовия ресурс по схемата. Предвидено е, че подбор на заявленията ще се извършва съгласно Критериите и методологията за подбор на заявленията, посочени в Приложение 2 към Условието за кандидатстване и условията за изпълнение, като при извършването на подбора ще се проверява дали заявлението за подкрепа се отнася за обявената схема за набиране на заявления; дали са налице са всички документи, представени и попълнени съгласно изискванията, посочени в т. 24 от Условието за кандидатстване и условията за изпълнение и дали въз основа на Формуляра за кандидатстване и

представените документи е налице съответствие на кандидатите и заявлението за подкрепа с критериите за подбор (административно съответствие и допустимост), посочени в Условието за кандидатстване и условията за изпълнение и дали кандидатите отговарят на изискванията за крайните ползватели.

Съгласно Условието за кандидатстване и условията за изпълнение /раздел 27 "Допълнителна информация"/, НАП взема мотивирано решение за отказ за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ в следните случаи: 1. за всяко заявление за подкрепа, което не отговаря на изискванията за подкрепа; 2. за заявления за подкрепа, при които се предвижда финансиране в нарушение на чл. 4, ал. 4 на ЗУСЕСИФ; 3. на кандидат, който не отговаря на изискванията за краен ползвател или не е представил в срок доказателства за това; 4. за заявления за подкрепа, при които държавната помощ е недопустима и 5. за заявления за подкрепа при декларирани данни, които не се потвърждават от извършените служебни проверки и в резултат от установеното несъответствие кандидатите не отговарят на изискванията на условията за кандидатстване.

В утвърдените Критерии и методология за оценка на проектни предложения по ОПИК 2014-2020, Схема за набиране на заявления за подкрепа BG16RFOP002-2.095 "Подкрепа чрез оборотен капитал за МСП, засегнати от временните противоепидемични мерки II" /Приложение № 2 към Условието за кандидатстване и условията за изпълнение/, са разписани критериите, по които се извършва проверка дали кандидатът и съответно заявеното искане за подпомагане, отговарят на изискванията, предвидени в условията за подпомагане, както и източниците на информация за тази проверка.

На тази база и в съответствие с предмета на проверка съобразно чл.146 АПК,съдът приема:

Оспореният акт е издаден от компетентен орган съобразно чл. 26б ал.3 и 4 от ЗМДВИПП вр. чл. 10, ал.1, т. 1 и т.18 ЗНАП и т.27.1 от Условието и като такъв е в съответствие с чл.146 т.1 АПК.

Съгласно т.27.1. от Условието, когато се представят документи, които не съответстват на изискванията се издава мотивирано решение за отказ от предоставяне на БФП на кандидата. Оспорената заповед е издадена в писмен вид, като от текста и съдържанието се установяват както фактически установените обстоятелства, така и съответната правна квалификация възприета от органа като основание за постановяване на отказ. В този смисъл същата е в съответствие с изискванията за форма и съдържание на акта, респ. не е налице нарушение на чл.146 т.2 и т.3/относно изискването за мотиви на акта/ от АПК.

Успоредно с това и при разглеждане на заявлението и постановяване оспорената Заповед не са допуснати процесуални нарушения съобразно чл.24 и сл. от АПК и в частност – специалните изисквания на т.21 и сл. от Условието, като при разглеждане на заявлението на лицето са изпращани писма с ясни указания относно представяне относими и необходими за упражняване на правото му документи, като е

обезпечено правото му на участие в производството. Затова следва да се приеме, че акта е в съответствие с чл. 146 т.3 от АПК.

При преценка съответствие на акта с материалния закон съдът съобрази:

В рамките на предходното разглеждане на делото е представено удостоверение от НСИ от адв. Т., в което е посочено, че декларираната основна икономическата дейност на дружеството за 2019, 2020, 2021г. е „дейност на ресторанти и заведения за бързо обслужване“ с код 56.10. по КИД-2008. Всъщност, всички представени в рамките на производство по адм.дело № 12515/2021 на АССГ са приобщени към настоящето дело съгласно определение по протокол от проведено открито съдебно заседание на 30.10.2023г.по делото.

От събраните данни се установява безспорно, че дружеството осъществява търговска дейност в обект - ресторант „Мг. Pizza“, на адрес: [населено място], [улица]. Съгласно договор за наем от 20.11.2019г., сключен между „МР ВАПЦАРОВ“ ЕООД, ЕИК:[ЕИК], - наемодател и „МР ЛОГИСТИК 1914“ ЕООД, ЕИК:[ЕИК], - наемател, страните са договорили жалбоподателят да използва, срещу съответно възнаграждение, оборудвано кухненско помещение, с прилежащи към него коридор и санитарен възел в ресторант „Мг. Pizza“, на адрес: [населено място], [улица]. Видно от чл. 1, ал. 2 на сключения договор наемодателят е предоставил на наемателя правото да продава на територията на ресторанта, опериращ под търговско наименование „Мг. Pizza“, приготвена храна от менюто „Мг. Pizza“. На следващо място, в ал. 3 на същия член е посочено, че наемателят се задължава и да приготвя по поръчка, и в реално време, всички артикули от менюто на “Мг. Pizza”, които се поръчват в ресторанта. Безспорно се установява и, че жалбоподателят притежава и е притежавал към относимият период качеството на търговско дружество съгласно чл.1 ал.2 т.1 вр. чл. 63 ал.2 и чл.64 ал.1 т.3 от ТЗ, вписано в търговския регистър.

В т. 11. 1, подточка 4 от Условиата за кандидатстване код 56 "Ресторантьорство", за посочените по горе кодове с дейности от жалбоподателят липсват ограничителни условия, с които кандидатите следва да се изключват и не се подпомагат. В т.11.2 са разписани условия за недопустимост на кандидатите, нито едно от тях не е отнесено към процесния кандидат. В т.11.2, подточка 2 е предвидено, че в случай че след проверката се установи, че съгласно данните от НСИ/Мониторстат кодът на основната/допълнителната икономическа дейност на кандидата за 2019 г. е недопустим, заявлението се отхвърля. В т.11.1, подточка 4 от Условиата за кандидатстване са посочени кодове/сектори съгласно Класификация на икономическите дейности (КИД – 2008), които са допустими за финансиране. Декларираният пред НСИ за 2019 г.2020 и 2021г. от „МР Логистик 1914“ ЕООД, код за основна дейност е 56.10 „Дейност на ресторанти и заведения за бързо обслужване“.

Отделно от това изискването е дружеството да е регистрирано с КИД код 56 "Ресторантьорство", деклариран пред НСИ за 2019 г. Въз основа на служебна проверка административния орган е установил, че декларираният от дружеството КИД за основна дейност е 56.10 „Дейност за ресторанти и заведения за бързо хранене“. в годишния отчет за дейността на дружеството за 2019 г., подаден в НСИ, е

посочен код за икономическа дейност 56.10, така както е посочено от дружеството във формуляра за кандидатстване. В тази връзка декларираната от кандидата дейност е съответна на заявената при кандидатстване.

На тази база и първият поставен въпрос – дали е плащан или фактуриран или заприходен приход, съответно разход за плащане на наем за въпросното помещение съдът счита за напълно ирелевантен. Плащането на наем за търговския обект, още повече – включването на фактури за наем в дневника за покупките няма никакво отношение към реалното използване на помещението и осъществяване на дейност в него. От частно-правна гледна точка - неплащането на наемна цена има отношение единствено към не/изпълнението на договора за наем, както от публично-правна гледна точка - неосчетоводяването и незаприходяването на получено наемно плащане, ако такова е налице - реално би имало отношение към евентуалното отклонение от режима на данъчно облагане. И в двете хипотези обаче неплащането на наем не представлява факт презюмиращ неосъществяване на дейност, още повече когато административния орган не е приел, че обекта е бил извън владението и не е ползван от наемателя съобразно дейността му. Най-същественият елемент от договора за наем – ползването, за чието упражняване е необходимо и владение/арг. чл.228 ЗЗД/ не е отречен от страна на административния орган. В тази връзка не/отчитането на фактури чрез включването им в дневника на покупките е напълно ирелевантно към правото на подпомагане. Всъщност това обстоятелство би могло да бъде относимо единствено в хипотезата на надлежно установени публични задължения съобразно чл.26б от ЗМДВИП – обстоятелство на което органа не се е позовал.

На следващо място, прието е, че реализираният от жалбоподателя оборот в периода 28.11.2019г.-30.01.2020г. не е от дейност в обект по смисъла на чл.124 от ЗТ, тъй като:

От една страна представеното удостоверение за категоризация на търговски обект е от страна на „МР ВАПЦАРОВ“ ЕООД, като в него е посочено като лице извършващо дейност в търговския обект – „МР ЛОГИСТИК 1914“ ЕООД. От друга страна двете дружества са в отношения наемодател-наемател, като по силата на договора за наем наемателя има правото за ползва помещението, да продава приготвена храна от менюто на Мистър Пица, задължава се да приготвя по поръчка и в реално време всички артикули от менюто, които се поръчват в ресторанта и в изпълнение на това си задължение ще осигури работници. Видно от дневника за покупките на жалбоподателя по чл.124 ал.1 от ЗДДС обаче за периода 01.11.2019г.-30.01.2020г. не са включени фактури с издател „МР ВАПЦАРОВ“ ЕООД, а от представената извадка от регистъра на обществено хранене в която е вписан обекта на кандидата, като „кухня-майка“ се установява, че вписването е от 02.03.2020г., т.е. след референтния период. Посочено е още, че за доказване реализирания оборот от дружеството са представени фактури за продажба в които е записано „доставка на приготвена храна за консумация в ресторант-кетъринг“ без да е посочено количеството и вида приготвена храна, а съгласно счетоводните регистри/оборотни ведомости, главна книга на сметки 703 и 411/ не са отчитани приходи от продажба на продукцията, както е посочено във фактурите, а е отчитано

„доставка на стока“.

В тази връзка следва ясно да се посочи, че изведените от административният орган основания не представляват условия нито обявени в Условието за кандидатстване, нито следващи от специалната разпоредба на чл.26б от ЗМДВИПП.

Безспорно съгласно т.11.1 подточка 1 вр. подточка 4 преустановяването на дейността е относимо към конкретна икономическа дейност, посочена с код по подт.4. В този смисъл и предвид широкият предмет на дейност на дружеството, вписан в учредителя му акт, обосновано е органите по приходите да проверят конкретно реализиран приход от конкретната дейност по заявеният КОД, още повече, когато по силата на чл.26б ал.1 от ЗМДВИПП безвъзмездното финансово подпомагане се предоставя като процент от оборота реализиран от дейността. При справка в търговския регистър по партида на дружеството/ <https://portal.registryagency.bg/CR/Reports/ActiveConditionTabResult?uic=204887982/> се установява, че освен в НСИ е отчетена и в годишния финансов отчет на дружеството, както за 2019г., така и за 2020г./.

Във връзка с реализираният оборот от дружеството е посочено, че: през референтния период 28.11.2019 г.-31.01.2020 г., кандидатът „МР ЛОГИСТИК 1914“ ЕООД не разполага с регистриран ЕКАФП, респ. не са отчитани приходи през ФУ на крайни клиенти физически лица, такова изискване липсва в условията. Като доказателство за реализираните приходи, кандидатът е предоставил фактури, издадени през месец 11.12.2019 г. и м.01.2020г. към дружества осъществяващи дейност в търговски обекти - ресторанти, опериращи под търговското наименование „Мг. Pizza“. Всички фактури са с предмет на доставката: „доставка на приготвена храна за консумация в ресторант - кетъринг“.

В този смисъл наличието на разминаване между счетоводен запис и фактура би могло да представлява основание за предприемане на действия по данъчно-осигурителен контрол, но не и да представлява основание за отказ от предоставяне на помощ.

В допълнение и по силата на чл.180 от ГПК частни документи, подписани от лицата, които са ги издали, съставляват доказателство, че изявленията, които се съдържат в тях, са направени от тези лица.

В своята практика по реда на отмененият чл. 290 от ГПК е посочено ясно, че фактурата може да се приеме като доказателство за възникнало договорно правоотношение по договор за продажба между страните, доколкото в самата фактура фигурира описание на стоката по вид, стойност, начин на плащане, наименованията на страните и време и място на издаване/ решение № 166/26.10.2010 г. по т.д. № 991/2009 г. на ВКС, II т.о., решение № 96 от 26.11.2009 г. по т.д. № 380/2008 на ВКС, I т.о., решение № 46 от 27.03.2009 г. по т.д. № 546/2008 г. на ВКС, II т.о., решение № 42 от 19.04.2010 г. по т.д. № 593/2009 г. на ВКС, II т.о., решение № 23 от 07.02.2011 г. по т.д. № 588/2010 г. на ВКС, II т.о., съставите на Върховния касационен съд/.

За да се приеме като доказателство, установяващо договор за продажба на

движими вещи фактурата трябва да съдържа всички необходими елементи, квалифициращи договора за продажба като такъв – вид на закупена стока, стойност, начин на плащане, имената на лицата, положили подписа си като получател и предавател, съответното време и място /виж решение № 92 от 07.09.2011 г. по т. д. № 478/2010 г., т. к., II т. о. на ВКС

В този смисъл именно представените от дружеството фактури следва да установят и реалното осъществяване на дейност, като същите могат да бъдат оспорени от страна на ответника, за да бъде прието, че те не отразяват изявленията на страните по договора за продажба, който материализат фактурите. При липса на такова оспорване обаче, незачитането им поради наличие на счетоводен запис, при това без да е изследвано дали фактурираната сделка не спада именно в записа на съответната група е незаконосъобразно.

На последно място и във връзка с удостоверението за категоризация на обекта, което не е признато от страна на органите по приходите, следва да се подчертае:

В обяснението към т.11.1 от Условиата, административния орган с означение „ВАЖНО“ е посочил, че:

„...кодът на икономическата дейност, извършвана в обектите, преустановили/ограничили дейност, също трябва да попада в един от горепосочените кодове/сектори съгласно КИД – 2008.

...

И./обект на проверка относно кода на икономическа дейност на **търговския обект** е посоченото от кандидатите във Формуляра за кандидатстване (т. 1 „Данни за кандидата“, поле „Код на икономическата дейност, извършвана в обектите, преустановили/ограничили дейност“). Декларираният код на икономическа дейност на търговския обект може да бъде обект на проверка от страна на НАП, Управляващия орган, упълномощените от него лица, Сертифициращия орган, националните одитиращи органи, Европейската комисия, Европейската служба за борба с измамите, Европейската сметна палата и др.“.

В т.11.1.4) от условията е посочен и код на икономическа дейност „Ресторантьорство“, заявен от жалбоподателя.

По силата на пар.1 т.57 от ДР на Закона за туризма, "Ресторантьорство" е предоставянето на туристически услуги при специфични форми на обслужване съобразно вида на туристическия обект. От своя страна т.58 предвижда, че "Ресторантьор" е лице, което извършва ресторантьорство във всички видове категоризирани по закона заведения за хранене и развлечения (самостоятелни и прилежащи към места за настаняване) и заведения за хранене, прилежащи към туристически хижи.

В този смисъл проверката осъществена от приходната администрация има отношение към качеството търговец осъществяващ съответната дейност по смисъла на т.11.1 от Условиата.

Така за да се приеме, че извършва дейност като ресторантьор, жалбоподателя следва да осъществява дейността в категоризиран обект. От своя страна наличието на

категоризиран обект се установява чрез удостоверение/арг. чл.130 ал.7,чл.132 ал.1 ЗТ и др./. При липса на удостоверение лицето не би могло изобщо да осъществява легално съответната дейност /арг. чл.129 ал.1 ЗТ,като с цел да не се ограничава административно дейността му в рамките на разглеждане заявлението му за издаване удостоверение се издава временно удостоверение за открита процедура по категоризиране– чл. 130 ал.1 ЗТ/.

Специфичният режим на осъществяваната дейност законодателят е подвел под изискването за категоризация. Поради това и с определение от 20.09.2023г. съдът е указал изрично на жалбоподателя да посочи изрично оспорва ли констатацията, обективизирана в Заповед № 3-ЦУ-2081/04.06.2021г. на изпълнителния директор на НАП, че заявеният за подпомагане търговски обект в периода 28.11.2019г.-31.01.2020г. не е разполагал с категоризация съгласно чл.124 от ЗТ и ако оспорва – да представи надлежно доказателство за категоризация на обекта, относимо към посоченият период.

С писмено изявление заведено в деловодството на съда на 05.10.2023г. жалбоподателят посочва,че за спорният период дружеството не е разполагало с категоризация по смисъла на чл.124 от ЗТ, а,че счита същата за ирелевантна по отношение на дължимото подпомагане.

На тази база съдът приема, че липсата на надлежно удостоверение за категоризация на обекта безспорно представлява основание да се приеме,че жалбоподателят не е осъществявал легално/т.е. в съответствие с нормативните изисквания / дейността си, поради което и не отговаря на нормативните условия за подпомагане. Липсата на надлежно удостоверение налага извода,че не е осъществявана легално ресторантьорска дейност, в съответствие с нормативните изисквания, поради което и независимо от декларираните кодове жалбоподателят няма право да получи заявеното подпомагане.

Заявеното подпомагане е целево по своята същност, като основната цел, инкорпорирана във всички горесцитирани актове е насочена към подпомагане на реално действащи и осъществяващи легално дейността си стопански субекти. Обратното би позволило всеки регистриран, некатегоризиран или нелицензиран субект/в зависимост от изискуемият към дейността режим/ да претендира подпомагане,което би отишло отвъд целта на предоставяната държавна дотация и отвъд целта на ОПИК 2014-2020.

Всъщност и без излишно разводняване следва да се посочи, че по силата на т.б от Решение 947 от 18.12.2020 г. на Министерски съвет на Република България е посочено,че предоставянето на помощта със средства от ОПИК се извършва след получаване на положително решение от Европейската комисия след нотификация по чл. 108, параграф 3 от Договора за функционирането на Европейския съюз. Т.е. след извършена преценка за съвместимост на плана за държавна помощ с вътрешния пазар./за комуникацията на националните власти с ЕК виж Одитен доклад № [ЕГН] за изпълнение на одит „Ефективно и прозрачно използване на публичните средства за преодоляване на последствията от пандемията COVID-19 - икономически мерки за микро-, малки и средни предприятия“ за периода от 01.02.2020 г. до 31.03.2021г. https://www.bulnao.government.bg/media/documents/OD_COVID19_MI_MSP_24-04-23.pdf/.

В този смисъл настоящият състав не може да приеме нито тълкуване,нито правоприлагане в смисъл, че правилата за свободна конкуренция на вътрешния пазар

на ЕС допускат предоставянето на държавна помощ, при това с европейски средства, на нерегистриран стопански субект осъществяващ фактически и свободно конкурентна дейност на вътрешният пазар по отношение на останалите стопански субекти в същият отрасъл. На първо място, защото това е извод пряко следствие от приложимата съюзна регламентация в материята, на второ място - защото това би довело до санкции спрямо България поради постановяване на съдебен акт в нарушение на правото на ЕС, на трето място - защото това би представлявало основание за налагане на финансова корекция от страна на ЕК спрямо България във връзка с разходването на средствата по оперативната програма и прочее.

В тази връзка следва да се посочи, липсата на качеството „надлежно категоризиран обект“ на посоченият от заявителя обект, по смисъла на ЗТ, не позволява да се приеме, че приеме, че жалбоподателят извършва дейност като „ресторантьор“, поради което и не отговаря на посоченото условие подпомагане. За законосъобразното предоставяне целево подпомагане от значение е правно-регламентираното осъществяване на дейността в съответствие с останалите изисквания.

С оглед на изложено оспорването се явява неоснователно и следва да се отхвърли.

С оглед изхода от спора и предвид претенцията за разноски съдът съобрази:

Ответника е поискал присъждане на юрисконсултско възнаграждение за настоящата инстанция. По силата на Решение № 6729 от 21.06.2023г. по адм.дело № 3100 по описа на ВАС и в съответствие с нормата на чл. 226 ал.3 АПК съдът следва да се произнесе и по заявената претенцията за разноски пред касационната инстанция.

В този смисъл и като съобрази, че са поискани разноски за две съдебни инстанции/настоящата и касационната/, които следва да се определят по реда на чл.24 изр.второ от Наредбата за заплащането на правната помощ/с оглед факта, че делото е с материален интерес/, през призмата на фактическата и правна сложност на спора, съдът счита, че в тежест на жалбоподателя следва да се възложат разноски в размер на 180лв. за всяка инстанция или общо 360лв.

С оглед изложеното и на основание чл. 226 вр. чл. 172 ал.2 предл. четвърто от АПК, Административен съд София-град, 74 състав, -

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „МР ЛОГИСТИК 1914“ ЕООД, [ЕИК], срещу Заповед №3-ЦУ-2081/04.06.2021г. на изпълнителния директор на НАП.

ОСЪЖДА „МР ЛОГИСТИК 1914“ ЕООД,[ЕИК] да заплати на Национална агенция по приходите сумата от 360/триста и шестдесет/лева съдебно-деловодни разноски.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14 дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: