

# РЕШЕНИЕ

№ 5739

гр. София, 29.10.2012 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 36 състав, в публично заседание на 27.09.2012 г. в следния състав:**

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Весела Андонова**

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **4560** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 162, ал. 2, т. 8 и т. 9 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК), във връзка с чл. 27, ал. 3 и ал. 4 от Закона за подпомагане на земеделските производители (ЗПЗП).

Образувано е по жалба, подадена от С. И. Д. от [населено място], обл. Х. срещу Акт за установяване на публично държавно вземане /АУПДВ/ № 01-6500/23492 от 13.04.2011 г., издаден от изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“.

В жалбата са изложени доводи за незаконосъобразност на обжалвания акт поради нарушения на материалния закон и административнопроизводствените правила. Жалбоподателят твърди, че с атакувания АУПДВ по същество се изменя или отменя отчасти влязъл в сила индивидуален административен акт, който е изпълнен, без да е налице спазена процедура по глава VII от АПК. Оспорващият, чрез адв. П. К. развива доводи за нищожност на АУПДВ поради неспазване на предвидената от закона форма, съгласно чл. 59, ал.1, т.4 от АПК.

В открито съдебно заседание, жалбоподателят се представлява от адв.К., която поддържа жалбата и искането за отмяна на оспорения административен акт по съображения подробно изложени в депозираните по делото писмени бележки. Претендира присъждане на разноски.

Ответникът по жалбата, заместник изпълнителният директор на ДФ „Земеделие“ се представлява от юрисконсулт П., която изразява становище за неоснователност на жалбата, моли и за присъждане на разноски.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. - ГРАД, след като обсъди доводите на страните и прецени приетите по делото доказателства, приема за установена изложената фактическа обстановка и извежда следните правни изводи:

Предмет на съдебен контрол за законосъобразност е Акт за установяване на публично държавно вземане № 01-6500/23492 от 13.04.2011г. на изпълнителния директор на ДФ „Земеделие” - Разплащателна агенция - [населено място], с който е определена сума в размер на 65006.65 лева, като недължимо платена на бенефициента субсидия за 2009 г., по Схемата за единно плащане на площ (СЕПП) – 64178.48 лв. и по Национално доплащане за площ (НДП) – 828.17 лв., за недопустими за подпомагане площи, заявени от С. И. Д..

В резултат на установени нередности в Системата за идентификация на земеделските парцели (СИЗП), като част от Интегрираната система за администриране и контрол (ИСАК), е извършена пълна проверка на заявените плащания за 2009г., като е установено за част от парцелите промяна или отпадане на площи, които са били допустими за подпомагане за кампания 2009г. Данните са предоставени на ДФ „Земеделие” на 09.12.2010г. Европейската комисия (ЕК) с решение за изпълнение от 15 април 2011г. изключва от финансиране от страна на общностния бюджет сумата от 24 543 106.87 евро за Б., тъй като субсидиите за 2009г. са изплатени по начин, който нарушава правилата на ЕС. Изключването е въз основа на констатации от предходни проверки на ЕК, установили слабости в СИЗП, довели до недължимо плащане на субсидии по директните плащания в Б.. С цел избягване на ново такова решение са предприети мерки по събиране на недължимо платените суми за кампания 2009 г. Оспорения АУПДВ е издаден въз основа на констатирани разминавания между допустимата за подпомагане площ, определена спрямо данните, предоставени на ДФ „Земеделие” след извършени кръстосани проверки на 20.11.2009г. и на 09.12.2010г., в земеделските парцели, декларирани за кампания 2009г. За изброените блокови земеделски стопанства са налични сателитни снимки при разчитането, на които е установена недопустимост за подпомагане. За установяване общия размер на недопустимите площи, процентът им спрямо общата заявена площ, идентифициране на заявените за подпомагане парцели и на парцелите установени като недопустими за подпомагане е поискано допускането на съдебно-техническа експертиза.

На основание разпоредбите на чл. 59, ал.1 и 2 от АПК и във връзка с чл. 165 и чл. 166 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс и чл. 20а, ал.1 от Закона за подпомагане на земеделските производители (ЗПЗП) е издаден процесният АУПВ.

Последният е получен лично от жалбоподателя на 15.04.2011, видно от приложения АУПДВ. Жалбата е подадена чрез административния орган на 29.04.2011 г. и следователно, е в срока по чл.149, ал.1 АПК, подателят ѝ е адресат на акта и предвид изложеното, жалбата е допустима. Разгледана по същество жалбата е основателна по съображения изложени по-долу.

На първо място настоящият състав счита, че Държавен фонд „Земеделие” е акредитиран като единствена разплащателна агенция за прилагане на Общата селскостопанска политика /ОСП/ на ЕС и по силата на параграф 1, т.13 от ДР на ЗПЗП е специализирана структура за приемане на заявления, проверка на условията и извършване на плащанията от Европейските земеделски фондове, като съгласно чл. 20а от ЗПЗП, изпълнителният директор на Ф. е и изпълнителен директор на Разплащателната агенция, който организира, ръководи нейната дейност и я представлява. При положение, че в съответния закон не е предвиден ред за

установяване на публично вземане, чл. 166, ал.1 от ДОПК предвижда, че същото се установява по основание и размер с АУПДВ в производството за издаване на административен акт по реда на АПК. В производството по издаване на акта за събиране на публични държавни вземания, административният орган действа в рамките на правомощия да събира недължимо платени суми по директните плащания, които са регламентирани в Регламент /ЕО/ № 796/2004. За осъществяване на това свое материално правомощие, административният орган прилага процедура, намираща се в националното право и по-точно в чл. 166 от ДОПК. Съгласно чл. 166, ал. 2, изр. последно от ДОПК, ако в съответния закон не е определен органът за издаване на акта, той се определя от кмета на общината, съответно от ръководителя на съответната администрация. Регламент № 796/2004 г., като материален акт на правото на ЕС, не съдържа процедура за връщане на недължимо платени средства по директните плащания. Производствата за това се регламентират в националните законодателства на държавите членки. Прилагайки ДОПК за осъществяване на правомощията си, изпълнителният директор на ДФЗ черпи правото да издаде актовете за събиране на публични държавни вземания от ДОПК, от който нормативен акт черпи и правото и да възложи на своя заместник да издаде такива. Правото да възложи издаването на тези актове на своя заместник не може да бъде ограничено от нормативно определените му с устройствения правилник правомощия, тъй като в случая делегирането е допуснато с нормативен акт от по-висока степен - в този смисъл Решение № 11870 от 27.09.2012 г. на ВАС по адм. д. № 1930/2012 г., III о.

В случая с Протокол № 17/07.04.2011 г. на УС на ДФЗ е взето решение АУПДВ по директните плащания да се издават и подписват от заместник изпълнителния директор на ДФЗ. Отделно по делото е представена заповед № 01-РД/1288 от 08.04.2011 г. На изпълнителния директор на ДФЗ, с която са делегирани правомощия на заместник изпълнителния директор на ДФЗ да издава и подписва АУПДВ по схемите и мерките за директни плащания. От изложеното следва, че оспореният АУПВ е издаден от компетентен орган и в предвидената от закона писмена форма.

На второ място настоящият състав намира, че направено възражение на жалбоподателя за немотивираност на административния акт е основателно. В оспореният акт не са изложени фактическите мотиви и правните основания за издаването му. АУПДВ се издава и обжалва по реда на АПК, поради което и изискванията за мотивиране на актовете, определени от Кодекса следва да бъдат спазени. Не е задължително в АУПДВ да бъдат изложени конкретните фактически основания за определяне на части от референтните ЗП като недопустими за подпомагане по СЕПП и НДП, ако в документите подготвили издаването му се съдържа информацията относно фактите, обусловили извода на органа за недължимо плащане на субсидията, поради фактически не точна или невярна информация предоставена от бенефициента. Документите, обусловили издаването на процесния АУПДВ всъщност представляват разпечатка на данните, съдържащи се в ИСАК – контролна система, която позволява автоматично откриване на нередности, чрез компютърни средства, включително кръстосани проверки между земеделските парцели, декларирани в единната молба и референтните парцели по СИЗП, за да се провери допустимостта на площите като такива- чл.24, параграф първи, буква „в” от Регламент ЕО 796/2004г. В случая точно земеделските парцели, посочени в заявлението за подпомагане по СЕПП и НДП са били предмет както на първа, така и на втора кръстосана проверка. Предвид становището на МЗХ за нередност в самата

СИЗП, която е отстранена, като и различните източници на данни за референтните парцели, използвани при изработване на допустимия слой за подпомагане за 2009г. и за коригирането му, съдът намира, че разликите в площта между декларираните и референтните парцели, се дължи на поведение на контролните администрации, а не на представяне на фактически неточна информация от страна на бенефициентите. Освен това законосъобразността на акта се проверява съобразно фактите, на които органа се позовава, и те определят предмета на доказване – съществуват ли или не. В случая не се твърди нито един факт от обективната действителност, който да бъде проверен от вещо лице, а се иска такова лице едва към настоящия момент да установява защо съответните площи са преценени като недопустими за подпомагане.

Видно от приложените по делото доказателства, е че наложен снимков сателитен материал от 2009г. и 2010г. формират така наречения слой „допустим за подпомагане”. Измерванията са направени със сателитни снимки за голяма част от страната. Там, където няма такива измервания, за да се формира слой за подпомагане през 2010 г. са извършени теренни проверки от Общинските служби „Земеделие и гори”, които са предадени на Областните дирекции „Земеделие”, а те от своя страна изпращат тази информация в МЗХ, поддържащи електронната система СИЗП. Съгласно приложено и прието по делото писмо с вх. №13081 от 31.05.2012 г. подписано от зам.-министър С. Б., заявените площи на жалбоподателят попадат в зоните покрити от сателитни изображения от 2009г., съответно за тях е извършена дишифрация и на тази база е осъществена актуализация на слоя „Площи, допустими за подпомагане” за кампания 2009г. Видно от същото конкретните физически блокове не са били обект на теренна проверка, съответно за тях МЗХ не разполага с протоколи от теренни проверки на място, относими към издаването на АУПДВ.

В последствие административният орган е издал оспорения АУПДВ, като в него е посочил, че въз основа на ново получена официална информация в ИСАК, годната за подпомагане земеделска площ е намалена и част от посочената по-горе сума се явява недължимо изплатена. Това по същество представлява твърдение за наличие на нови обстоятелства, които се явяват основание за отмяна или изменение на влезлия в сила административен акт, с който на бенефициента са признати права и по който е било извършено плащането. В тези случаи нормата на чл.24, пар.2 от Регламент /ЕО/ № 796/2004г. на Комисията предвижда, че констатирането на нередности, произтичащи от кръстосани проверки, бива последвано от други подходящи административни процедури и когато е необходимо, от проверки на място. От своя страна, съгласно чл.28 от Регламент /ЕО/ № 796/2004г. всяка проверка на място подлежи на контролен доклад, за да има възможност да се прегледат детайлите на извършената проверка, като пар.2 предвижда, че на земеделския производител се дава възможност да подпише доклада, за да удостовери присъствието си на проверката и да направи забележки, като когато бъдат открити нередности, той трябва да получи копие от контролния доклад, а ако нередностите бъдат открити вследствие на дистанционна проверка, възможността за подписване на доклада се предоставя преди компетентните органи да направят заключенията си от констатациите по отношение на всички произтичащи намаления или изключения. Освен това според чл.30, пар.4 от Регламент /ЕО/ № 796/2004г. на Комисията допустимостта на земеделските парцели се проверява с всички подходящи средства, а когато е необходимо, за тази цел се изискват допълнителни доказателства. Ето защо, независимо от ново представената информация и констатираните при по следващи кръстосани проверки различия, е

следвало Разплащателната агенция да предприеме и други подходящи административни процедури, в това число и проверки на място, както и да изиска от заявителя допълнителни доказателства във връзка с нередностите. С неизпълнението на тези си задължения административният орган е допуснал нарушение на административните правила при издаването на оспорения административен акт.

На трето място, съдът счита, че административният орган е допуснал съществено нарушение на процесуалните правила, като не е изпълнил задълженията си визирани в чл.чл. 26, 28, 34, 35, 36 от АПК, тъй като не е уведомил оспорващия за започнатото административно производство, не му е дал възможност да участва в него, да присъства на извършените проверки, не е събрал необходимите доказателства относими към издаването на акта, в резултат на което не е изяснил напълно съществуващите и от значение факти и обстоятелства. В случай, че ДФ „Земеделие” е установил, че е налице някоя от хипотезите на чл. 99, ал.1, т.1-7 от АПК е следвало да възобнови производството по издаването на административния акт и след евентуалната му отмяна да издаде процесния АУПДВ.

На следващо място, настоящият съдебен състав кредитира изслушаните експертизи, като изготвени от лица със съответната техническа компетентност при направени надлежни справки и проучвания. Съдът намира, че не следва да се взема предвид съдебно-техническата експертиза /СТЕ/, изготвена от вещото лице Ц. Т. и да се оценява като доказателство. Даденото заключение на вещото лице не дава ясни и категорични отговори по поставените му задачи от страните. Съдът, кредитира приетата и неоспорена тройна СТЕ, която констатира, че за процесните имоти няма извършени теренни проверки и сателитните снимки изработени 2009г. са предоставени в МЗХ за по следващо ползване. Същата установява, че за 2009 г. жалбоподателят няма наложени санкции по отношение на изплащането на субсидии за обработване на земеделски площи, докато за 2010г. е сакциониран за площ 73,02 ха, като недопустима площ. Във връзка с изложеното следва да се отбележи, че заключение на тройната СТЕ не променя така установената фактическа обстановка по делото и наведените въз основа на нея правни изводи относно наличието на съществени нарушения на административнопроизводствените правила при издаване на оспорения административен акт и противоречието му с материалноправните разпоредби и целта на закона. Установените и неоспорени данни, в заключението на вещите лица, потвърждават извода, че макар да е налице установяване за недължимо платени суми, то реда и приложимия материален закон за възстановяването им не е спазен. Съдът отбелязва, че наличието на тези пороци прави безпредметно детайлното обсъждане на доводите на оспорващия, които в по-голямата си част се препокриват с гореизложеното и обуславят наличието на съществени пороци налагащи извод за незаконосъобразност на оспорения административен акт. По делото е приета съдебно – агрономическа експертиза, която настоящият съдебен състав кредитира като компетентно и обективно изготвена. От същата се установява, че заявената и ползвана земя за 2009 г. и 2010 г. е 395,95 ха и се поддържа в добро земеделско и екологично състояние.

На последно място основателно е възражение на жалбоподателя за издаване на оспорения АУПДВ в противоречие с материалния закон. Съгласно чл. 27, ал.3 и 4 от ЗПЗП, Разплащателната агенция /РА/ е длъжна да предприеме необходимите действия за събирането на недължимо платените и надплатените суми по схеми за плащане и проекти, финансирани от

европейските фондове и държавния бюджет, както и глобите и другите парични санкции, предвидени в законодателството на Европейския съюз. Вземанията на РА, които възникват въз основа на административен акт, са публични държавни вземания и се събират по реда на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс (ДОПК). Съгласно чл. 162, ал.2, т. 8 от ДОПК публични са вземанията за недължимо платените и надплатените суми, както и за неправомерно получените или неправомерно усвоените средства по проекти, финансирани от предприєдинителните финансови инструменти, оперативните програми, Структурните фондове и Кохезионния фонд на Европейския съюз, европейските земеделски фондове и Европейския фонд за рибарството, Инструмента Ш. и Преходния финансов инструмент, включително от свързаното с тях национално съфинансиране, които възникват въз основа на административен акт, както и глобите и другите парични санкции, предвидени в националното законодателство и в правото на Европейския съюз.

В настоящия случай сумата не подлежи на възстановяване на основание чл. 73, § 4, ал.1 от Регламент (ЕО) № 796/2004 г. на Комисията от 21.04.2004г. за определяне на подробни правила за прилагане на ИСАК, кръстосано спазване и модуляция, предвидени в Регламент (ЕО) № 1782/2003 на Съвета относно установяване на общи правила за схеми за директно подпомагане в рамките на Общата селскостопанска политика (ОСП) и за установяване на някои схеми за подпомагане на земеделски производители. Съгласно общото правило на чл. 10 от Регламент 796/2004 г., плащания не се извършват преди проверките за допустимост; ако все пак са направени, възстановяването се извършва съгласно чл.73 от същия регламент. Съгласно чл. 73, § 4 от Регламент (ЕО) № 796/2004 г., „Задължението за възстановяване, посочено в § 1, не се прилага, ако плащането е извършено по грешка на компетентните власти или друг орган и ако грешката не може да бъде установена по разумен път от земеделския производител”. Следователно, става дума именно за грешка на държавен орган, негови неправилни указания, върху които никой от земеделските производители не е могъл да влияе, които именно случаи визира чл.73, § 4 от Регламент (ЕО) № 796/2004г. Обстоятелствата, че от страна на РА не е била извършена проверка на декларираните от жалбоподателя площи, както и, че само в резултат от данни на ОЗСГ е дадено одобрение за субсидия на площите са извън контрола на земеделския производител. Последният е декларирал притежаваните от него площи в общо заявление за единно плащане, като не е установено разминаване между информацията в заявлението и действителните данни.

В случай, че държавата-членка чрез акредитираната от нея РА изразходва неправилно суми, то това е основание субсидиите за тази държава – членка да бъдат намалени, а ако са й платени – да бъдат възстановени от държавата – членка към Общността. Същото обстоятелство обаче не е основание само по себе си да бъдат възстановявани получените суми от земеделските производители.

В Регламент ЕО № 73/2009 от 19.01.2009г. е предвидена възможност за намаления и изключвания на направените вече плащания, в случаите на неспазване на правилата за допустимост на подпомагането т.е. няма пречка

да се установи недопустимост на площта за подпомагане, дори след като е изплатена субсидията. Условието за допустимост за подпомагане на площта, като такава по СЕПП, съгласно Регламент ЕО №1782/2003г. са дадени в чл. 44, параграф 2 в Регламент ЕО №1982/2003г., а именно : „Х., даващ право на помощ" означава всякакъв вид селскостопанска площ в стопанството, заета от обработваема земя и постоянни пасища, освен площите, засадени с многогодишни култури, гори или които се използват за неселскостопански дейности. Регламент ЕО 73/2009г. от 10.01.2009г., който има обратно действие от 01.01.2009г. по отношение на механизмите за опростяване и на задължителното оставяне на земя под угар и отложено по отношение на правилата, които ограничават правата на земеделските производители или въвеждат ново задължение за кръстосано спазване, е дори по-благоприятен, защото определя като подходящи за подпомагане и хектари, които са заети от трайни насаждения. След кръстосаните проверки е установено, че плащането следва да бъде извършено, поради което и в тежест на органа е да установи кои факти от заявлението не отговарят на обективната истина като посочи конкретно какво представляват площите, определени като недопустими за подпомагане в доклад, който и да бъде предявен на бенефициента.

По същество, в случая процесната сума е платена в несъответствие с правилата на Общността, но по решение на национален държавен орган, съответно, разходът следва да остане за сметка на бюджета на последния. Освен това изплащането на сумите за подпомагане е извършено въз основа на влязъл в сила административен акт. Ако административният орган е считал, че е налице съществено нарушение, което се отразява на законосъобразността на този акт, следвало е да проведе процедура по чл. 99 и следв. АПК, като предвид разпоредбите на чл. 73 от Регламент № 796/2004г., това може да стане в предвидените от самия регламент срокове.

По изложените съображения и като прецени оспорения акт на основание чл.168, ал.1 АПК съдът намира, че оспореният акт е издаден от компетентен орган. Съдът намира, че при издаването на административния акт са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и е в противоречие с материалноправните разпоредби и целта на закона.

С оглед изхода на делото и на основание чл.143, ал.1 АПК, следва да бъде уважено своевременно направеното от страна на жалбоподателя искане за възстановяване на направените разноските по делото, изразяващи се в разноски за адвокатска защита размер на 1000 лв. /хиляда лева/, платен депозит по допуснати СТЕ в размер на 1100 лв. / хиляда и сто лева/ и платена държавна такса за разглеждане на жалбата в размер на 10 лв. /десет лева/.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд – София град, II – ро отделение, 36-ти състав,

#### РЕШИ:

ОТМЕНЯ акт за установяване на публично държавно вземане №

01-6500/23492 от 13.04.2011г., издаден от заместник изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“.

ОСЪЖДА Държавен фонд „Земеделие“ – Разплащателна агенция да заплати на С. И. Д., ЕГН [ЕГН], сумата от 2110 (две хиляди сто и десет лева) разноси по делото.

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

СЪДИЯ: