

РЕШЕНИЕ

№ 1727

гр. София, 16.03.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 43
състав**, в публично заседание на 23.02.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Весела Цанкова

при участието на секретаря Десислава В Симеонова, като разгледа дело номер **1692** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) вр. чл. 39 от Закона за държавните помощи /ЗДП/.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място], район С., [улица], ет.1, представлявано от управителя Г. Г., чрез адв. Ц. С. и адв. Д. С., САК срещу Акт за установяване на публично държавно вземане /АУПДВ/ № РД 05 – 8/20.12.2019г., издаден от министъра на земеделието, храните и горите, с който по отношение на [фирма], е установено публично държавно вземане, представляващо несъвместима с вътрешния пазар държавна помощ, подлежаща на възстановяване, в размер на 40 298.00 лева главница и лихва в размер на 19 715.57 лева, издаден на основание чл. 10 от ЗДП и чл. 38, ал. 1, във вр. ал. 3 от ЗДП, чл. 59, ал. 1 и ал. 2 от АПК и чл. 165 и чл. 166 от Данъчно-процесуалния кодекс /ДОПК/.

В жалбата са изложени доводи, че АУПДВ е незаконосъобразен, неправилен и необоснован, издаден в нарушение на материалния закон и при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Твърди се, че ответният административен орган е провел незаконосъобразно процедурата по ЗДП, предвид че не е изпълнил задължението си да събере, изследва и анализира всички относими факти, обосноваващи наличието на предпоставките за несъвместима държавна помощ, посочени в Решение на Европейската комисия С (2014) 6207 от 05.09.2014г., чийто адресат е Република България, в лицето на администратора на помощта, министъра на земеделието, храните и горите, компетентен да издава индивидуални

административни актове по реда на Глава VI от Закона за държавните помощи. Отправя възражение за изтекла абсолютна погасителна давност по отношение на установеното от административния орган вземане за държавна помощ.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно уведомен, чрез процесуалния си представител адвокат Г., моли съда да уважи депозираната жалба по изложените в същата съобщения, като отмени оспорения АУПДВ. Претендира разноски. Представя писмени бележки.

Ответникът – министър на земеделието, храните и горите, редовно призован за съдебно заседание се представлява от адв. Х., която моли съда да отхвърли жалбата. Претендира разноски. Представя писмени бележки.

Софийска градска прокуратура, редовно уведомена не изпраща представител.

Административен съд София - град, след като обсъди оплакванията в жалбата, писмените доказателства по преписката, становищата на страните и след направената служебна проверка за законосъобразност на акта, намира за установена следната фактическа обстановка:

Въз основа на Заповед № 101/22.01.2009г., издадена от министър на земеделието и горите между Държавна агенция по горите, от една страна и [фирма],[ЕИК] от друга страна е сключен Договор за замяна на недвижим имот №51/23.01.2009г. По силата на сключения договор за замяна на горски имоти, председателят на Държавна агенция по горите прехвърля на [фирма] правото на собственост върху имоти с площ от 163.681 дка частна държавна собственост, находящи се в землището на [населено място], община „Р.“ в местността „Т.“, а именно имот с № 000609, имот с № 000257 и имот № 000274. В замяна [фирма] прехвърля собствените си имоти на държавата в лицето на Държавна агенция по горите, с обща площ от 174.000 дка, представляващи гори и земи от горския фонд, а именно имоти с № 183174, №223006, находящи се в землищата на [населено място], [община] и [населено място], [община].

По отношение на Република България е налице постановено и влязло в сила Решение на ЕК С (2014) 6207 F. от 05.09.2014г., относно Схема за помощ №SA.26212 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP 176/A/08) и SA.26217 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP 176/B/08), приведена в действие от Република България при замените на горска земя. Решението не е обжалвано пред Общия съд на ЕС, като отказът от оспорване е обективизиран в Решение на МС от 05.11.2014г., представляващо общодостъпна информация въз основа на публикуването му в кратък стенографски вариант на публичния сайт на МС. Решението на ЕК е постановено във връзка с констатирано нарушение на чл.108, § 3 от Договора за функциониране на Европейския Съюз /ДФЕС/, а именно - неизпълнение на задължението на Република България като държава-членка да уведоми ЕК (неспазване на процедурата по нотификация), във връзка с предоставянето на държавна помощ.

С цитираното Решение на ЕК, е констатирано несъвместимо с вътрешния пазар по смисъла на чл. 108, § 3 от ДФЕС и в нарушение на чл. 107 от ДФЕС, предоставяне от страна на Република България на фактическа възможност за осъществяването на определени двустранни сделки по замяна на земи горска територия между държавата като техен изключителен собственик и частноправни субекти, които не са идентифицирани, а е посочен общо период, в който са осъществени сделки, попадащи хипотетично в обхвата на предоставена неправомерна държавна помощ, а именно: периода от 01.01.2007г. до 27.01.2009г.

Решение С(2014) 6207 F. от 5.09.2014 г. на ЕК е прието на основание чл. 14, във вр. чл.13 от Регламент /ЕО/ № 659/1999 на Съвета от 22.03.1999 г., за установяване на подробни правила за прилагането на чл. 93 от Договора за ЕО (впоследствие чл. 108 от ДФЕС), приложим към момента на приемане на решението на ЕК, в сила към датата на постановяването на този акт, отм. считано от 13.10.2015 г. с Регламент /ЕС/ 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г. Решението, по своята правна същност, представлява общ административен акт, съдържащ разпореждане за възстановяване чрез определянето на задължителни мерки, които Република България трябва да предприеме, при условията и сроковете, определени в решението, за установяването на конкретни случаи, за релевантния период на неправомерно предоставена помощ: от 01.01.2007г. до 27.01.2009г. Адресат, изрично посочен в акта на ЕК, е Република България, която има задължението да изпълни разпореждането за възстановяване на несъвместимата помощ, като изпълни мерките и препоръките, при условията изрично постановени в диспозитива на Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 5.09.2014 г., относно Схема за помощ №SA.26212 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP 176/A/08) и SA.26217 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP 176/B/08). Като този административен акт попада в обхвата на разпоредбата на чл. 38, ал.3 от ЗДП.

Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014 г. се явява предпоставка за образуването на административното производство от съответния компетентен в Република България орган за предприемане на мерките по неговото изпълнение. Съгласно нормата на чл. 33, във вр. чл. 8 и чл.10 от ЗДП, на издаването на оспорения в настоящото съдебно производство АУПДВ, специална компетентност по отношение на държавните помощи в областта на земеделието, развитието на селските райони, горското и ловното стопанство и рибарството, на контролиращ орган и администратор на държавна помощ е предоставена на Министъра на земеделието, храните и горите.

Административното производство е започнало с връчване на Писмо изх.№70-5655/20.11.2019 г. за откриване на производството по издаване на оспорения АУПДВ на основание чл. 38, ал. 3 от ЗДП и чл. 162, ал. 2, т. 6 от ДОПК, като на дружеството-жалбоподател е дадена възможност в 14-дневен срок от получаването му да предостави доказателства, възражения и обяснения. Писмото е получено от [фирма] на 25.11.2019г. В указания срок от страна дружеството до административния орган не е постъпило възражение. Дружеството не се е възползвало от правото си по чл. 34 от АПК за достъп до административната преписка.

Административното производство приключва с издаването на АУПДВ №РД05-8 от 20.12.2019г., издаден от министър на земеделието, храните и горите на Република България, с който по отношение на [фирма], е установено "публично държавно вземане, представляващо несъвместима с вътрешния пазар държавна помощ, подлежаща на възстановяване, в размер на 60 013.37 лева, от които 40 298 лева главница и 19 715.57 лева лихви, издаден на основание чл. 10 от ЗДП и чл. 38, ал. 1, във вр. ал. 3 от ЗДП, чл. 59, ал. 1 и ал.2 от АПК и чл. 165 и чл. 166 от ДОПК, връчен на жалбоподателя редовно на 21.01.2020 г.

В хода на съдебното производство е прието заключение на допусна съдебно-оценителна експертиза, с вещо лице инж. С. Г. К., съгласно което, пазарната цена на държавните горски имоти към датата на замяната е равна на 18 513.95 лева, а пазарната цена на имотите, предоставени от жалбоподателя е равна на 44 844.96 лева.

Въз основа на представените от ответника: Решение за откриване на процедурата, вписано в А.; Документация за участие в процедурата – техническа спецификация,

към обявлението за поръчка, входящ регистър на И. – входирани оферти; Техническо предложение на [фирма]; Протокол №1/12.09.2017г., Протокол № 2/20.09.2017г. и Протокол №3/28.09.2017 г. – от проведени заседания на комисията, за оценка и избор на оценител и взетото, въз основа на тях Решение № 862/29.09.2017г., за определяне на изпълнител по обществената поръчка: [фирма]; Платежно нареждане за 3 420.00 лв. – гаранция за изпълнение по ЗОП; Уведомително писмо № 91-1261/12.10.2017г. от Министър на земеделието, храните и горите, до Европейската комисия, с което последната се уведомява за изпълнението по съображение 180 от Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014г., за проведена процедура и избрани оценители, както и писмо от 26.10.2017 г., на ЕК, ГД „Конкуренция“, с изявление за одобрение на определения оценител [фирма]; Лихвен калкулатор; Справка от имотен регистър /т.П-л.509-780, т.П – л.783-922, съдът приема, че процедурата и изборът по ЗОП са проведени законосъобразно и валидно.

На съда е служебно известно, че министъра на земеделието, храните и горите е одобрил „Методика за определяне на размера на несъвместимата държавна помощ“, в съдържанието на който са включени извадени текстове от мотивите на Решение на Европейската Комисия С(2014) 6207 F. от 05.09.2014 година. Съдът, счита, че така приетата "методика" не е документ, който Република България, съгласно изискванията, обективирани в Решението на ЕК, в лицето на конкретния администратор на държавна помощ-министъра на земеделието, храните и горите, е следвало да приеме. Доколкото в случая, съгласно изискванията на ЕК, методиката, която Република България, ще прилага, в конкретната процедура по възстановяване на неправомерно предоставена помощ, е предпоставка, за определяне на размера на възможната неправомерна държавна помощ, то методиката следва да бъде приета най-малкото под формата на валиден вътрешнонормативен акт, който да отговаря, на всички изисквания за приемането на такъв акт, който да бъде окачествен като документ по смисъла на закона, за да бъде приет и ценен като доказателство. Такъв, в процесния случай, не е представен и съдът, с оглед на доказателствената тежест, която носи ответника в производството, приема, че не е изготвен в хода на административното производство и не е установен.

При така установената фактическа обстановка, съдът достига до следните правни изводи:

Жалбата е депозирана в преклузивния срок по чл. 149, ал. 1 от АПК, подадена е от надлежна страна по смисъла на чл. 147, ал. 1 от АПК и срещу подлежащ на оспорване административен акт, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество, жалбата е основателна, поради следното:

Оспореният АУПДВ № РД05-20 от 12.03.2020г. е издаден от министър на земеделието, храните и горите на Република България на основание чл.10 ЗДП и чл.38, ал.1, във вр. ал.3 от ЗДП, чл. 59, ал. 1 и ал. 2 от АПК и чл. 165 и чл. 166 от ДОПК.

За преценка законосъобразността на оспорения АУПДВ № РД05-8 от 20.12.2019г., настоящият съдебен състав съобрази приложимата нормативна уредба на общностното и националното право относно процесния случай, а именно:

Европейската регламентация на държавните помощи е залегнала в самите основополагащи договори на Европейската общност и Европейския съюз. В чл. 87 от Договора за създаване на Европейската общност (понастоящем чл. 107 от ДФЕС) предвижда, че „Освен доколкото е предвидено друго в този Договор, всяка помощ

предоставена от държава-членка или посредством държавни ресурси, в каквато и да е форма, която изкривява или заплашва да изкриви конкуренцията, давайки предимство на определени предприятия или на производството на определени стоки, ще се счита за несъвместима с вътрешния пазар, доколкото тя засяга търговията между държавите-членки“. За и с цел гарантирането на конкуренцията и равнопоставеността в рамките на общия европейски пазар, държавите-членки на ЕС, предоставят, по силата на самите договори, на Европейската комисия и на Съвета на Европейския съюз, възможността да разрешава предоставянето на държавни помощи. Определени категории помощи са изключени от контрола на Европейската комисия, доколкото се приема, че техният ефект е незначителен. Разрешаването на мерките, представляващи държавни помощи, става или посредством групово освобождаване на цели категории помощи (например това се извършва с Регламент 800/2008/ЕС), или посредством индивидуално освобождаване на съответната мярка, след нотификация- уведомяване от страна на държавата-членка и изрично или мълчаливо разрешение ЕК, по реда на чл. 108, § 3 от ДФЕС. Мерките, които могат да бъдат предприети за отстраняване на ефекта от неправомерно предоставена държавна помощ, несъвместима с вътрешния пазар, от страна на ЕК, са нормативно установени в Регламент (ЕО) № 659/1999 на Съвета от 22 март 1999 година за установяване на подробни правила за прилагането на член 93 от Договора за ЕО, приложим към момента на издаване на Решение на Европейската Комисия С(2014) 6207 F. от 05.09.2014 г. относно Схема за помощ № SA.26212 (2011/С) (ex 2011/NN — ex CP 176/A/08) и SA.26217 (2011/С) (ex 2011/NN— ex CP 176/B/08), приведена в действие от Република България при разпоредителни сделки за замени на поземлени имоти в горски територии, в сила, към датата на постановяването на акта на ЕК, отменена считано от 13.10.2015 г. с Регламент /ЕС/ 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г. Регламент 659/99/ЕС задължава ЕК, да проучи всяка информация достигнала до нея за наличието на недопустима държавна помощ, какъвто е и процесния случай, доколкото производството пред ЕК, е образувано по сигнал за нарушение на задължението за нотификация. В хода на това проучване тя може да изиска информация от държавата-членка, за която се твърди, че е предоставила тази помощ. Когато установява недопустима държавна помощ, ЕК, задължава държавата-членка да предприеме всички необходими мерки, за да изведе от бенефициента (облагодетелствания) тази помощ. Помощта се възстановява с лихва от датата, на която е била на разположение на бенефициента, до датата на възстановяването. Лихвата се определя от Европейската комисия и се публикува периодично в Официалния вестник на Европейския съюз. Начинът на възстановяването на помощта, обаче, е предоставен изцяло в правомощието на държавата-членка, да определи в националното си законодателство, норми, уреждащи начина и реда за възстановяване, доколкото то дава възможност за незабавно и ефективно изпълнение на решението на Комисията, а в случай, че изпълнението е предмет на съдебен контрол от страна на националните съдилища – държавата-членка е длъжна да вземе всички необходими предварителни мерки, така че да не се осуети или забави възстановяването на помощта.

В тази връзка и в изпълнение на общностното право, в Република България е приет Закон за държавните помощи. Към момента /12.03.2020 г./ на постановяването на оспорения в настоящото производство административен акт: АУПДВ № РД05-20/12.03.2020г., правната рамка на националните норми, регулиращи възстановяването на неправомерна и несъвместима държавна помощ, установена от

ЕК, по реда на чл. 14 от относимия към момента на постановяването на решението на ЕК /05.09.2014 г./ Регламент 659/99/ЕС, е приложим Закона за държавните помощи /ЗДП/, ДВ, бр. 85 от 24.10.2017 г. и Правилника за прилагане на закона за държавните помощи /ППЗДП/, ЗВ, ДВ, бр. 72 от 31.08.2018 г.

ЗДП е специален закон, който урежда по силата на чл. 1, т. 6 от същия, националния ред и процедура по възстановяването на неправомерна и несъвместима държавна помощ.

Съгласно чл.33, във вр. чл. 8 и чл. 10 от ЗДП /ДВ, бр. 85 от 24.10.2017 г./, приложим към датата на издаването на оспорения в настоящото производство АУПДВ, специална компетентност по отношение на държавните помощи, в областта на земеделието, развитието на селските райони, горското и ловното стопанство и рибарството, на контролиращ орган и администратор на държавна помощ е предоставена на министъра на земеделието, храните и горите.

Регламент 659/99/ЕС, ЗДП И ППЗП, предвиждат, че решението на Европейската комисия за възстановяване на неправомерно предоставена държавна помощ подлежи пряко на принудително изпълнение по реда на ДОПК, освен ако:

1/ изпълнението му бъде спряно от Съда на Европейския съюз в рамките на процедурата по обжалване на решението на Европейската комисия, или

2/ ако в решението на ЕК, не са индивидуализирани получателите на помощ и размерът на сумата, която трябва да се възстанови. В последния случай компетентния български орган следва да издаде допълнително и акт за установяване на публично вземане. Процедурата за издаването на такъв надлежен акт по възстановяване е уредена в Глава VI от ЗДП. В него са уредени две правни хипотези, при които се възстановява неправомерно предоставена помощ. Първата предвижда възстановяване, въз основа директно на Решение на ЕК, когато то представлява индивидуален административен акт, по отношение на конкретен бенефициер и конкретно определя размера на вземането, подлежащо на възстановяване /главницата и лихвата/, по реда на чл. 38, ал. 1 и ал. 2 от ЗДП. Втората хипотеза, е предвидена в нормата на чл. 38, ал. 3 от ЗДП, когато не е индивидуализиран субект-бенефициер на държавната помощ и размера и в решението на ЕК.

Не се спори между страните в настоящото производство, че Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014г. относно Схема за помощ № SA.26212 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP 176/A/08) и SA.26217 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP176/B/08), приведена в действие от Република България при разпоредителни сделки за замени на поземлени имоти в горски територии, е влязъл в сила административен акт, който е законно основание за инициране на производство от компетентния национален орган, по реда на втората посочена по-горе хипотеза - на основание специалния закон - чл. 38, ал. 3 от ЗДП. Нормата на чл. 38, ал. 3 от ЗДП е императивна и постановява, че: „Когато с решението на Европейската комисия за възстановяване на неправомерна и несъвместима държавна помощ или съответно на неправилно използвана държавна помощ не са индивидуализирани получателите на помощ и размерът на помощта, която трябва да се възстанови, администраторът на помощ издава

акт за установяване на публично вземане по реда на АПК“. Следователно, националният компетентен орган, следва изрично да издири, идентифицира и определи наличието на нормативно-установените предпоставки за издаването на индивидуален административен акт, по отношение на възможните бенефициери на помощ, за посочения в Решението на ЕК, период: за замяна на горска земя държавна собственост срещу горска земя частна собственост в периода 01.01.2007г. — 27.01.2009 г. като издаде, законосъобразен индивидуален административен акт, по отношение на субект, отговарящ на изискванията за „бенефициер“, по смисъла на чл. 107, § 1 от ДФЕС, при съобразяване с Решението на ЕК, в случая съображения (125)-(128) от Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014г., който въпрос е предварителен, т.е. преюдициален за обосноваване наличието на държавна помощ, по отношение на конкретен частноправен субект, за относимия период и съответно, за възникване на задължението за възстановяване. Разпоредбата на чл. 38, ал. 4 от ЗДП, установява и специален ред за изпълнение на съответния индивидуален административен акт, т.е. събиране на неправомерната помощ, установена по реда на чл. 38, ал. 3 - от органите на Националната агенция по приходите /НАП/, по реда на ДОПК.

От посочената национална нормативна уредба, следва, че в процесния случай, компетентният национален орган - министърът на земеделието, храните и горите, е следвало да издаде АУПДВ, на основание чл. 38, ал. 3 от ЗДП, по отношение, на който изрично е предвидено приложението на процедурата по АПК, доколкото същия представлява индивидуален административен акт, съгласно чл.21, ал. 2 от АПК, като спази и специалното производство, предвидено в чл. 38 и чл. 39 от ЗДП. Вземането по акт за установяване на публично държавно вземане, издаден по реда на чл. 38, ал. 3 от ЗДП, във вр. чл. 21, ал. 2 от АПК, представлява публично държавно вземане по аргумент на чл. 6 от ЗДП, във вр. чл. 38, ал.4 от ЗДП.

Макар и нормата на чл. 162, ал. 2, т. 6 от ДОПК, да определя само случаите на решения на ЕК, индивидуализиращи бенефициерите на неправомерна държавна помощ, в хипотезата на чл. 38, ал. 1 от ЗДП, доколкото събирането на вземанията по акт за установяване на публично държавно вземане по реда на чл. 38, ал. 3 от ЗДП, на основание чл. 38, ал. 4 от ЗДП, е изрично предвидено да бъде извършвано по реда на ДОПК, то следва да приемем, че валидно и законосъобразно проведено административно производство по реда на чл. 38, ал. 3, съгласно посочената по-горе нормативната уредба, следва да приключи с постановяването на установителен индивидуален административен акт, по смисъла на чл. 38, ал. 3 от ЗДП и чл. 21, ал.2 от АПК, представляващ изпълнително основание, по смисъла на нормата на чл. 165 от ДОПК.

Съгласно изричната разпоредба на чл. 168, ал. 1 от АПК, съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен, въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания

по чл.146 от АПК, като съгласно ал. 2 на същия член, съдът обявява нищожността на акта, дори да липсва искане за това.

При извършена служебна проверка, съгласно чл. 168 от АПК относно законосъобразността на оспорения административен акт - АУПДВ № РД05-33/12.03.2020г. на основанията, посочени в чл. 146 от АПК, съдът намира, че той е издаден от компетентен орган, в кръга на неговите правомощия, съгласно чл. 33 вр.чл. 8, ал. 1 вр. чл. 7, ал. 2, т. 11 и чл. 10 от ЗДП /.

Съдът намира, че са спазени установената писмена форма и съдържание за издаване на процесния АУПДВ № РД05-20/12.03.2020 г. В оспорения АУПДВ е посочен издателят на акта, правното основание за издаването му, а именно – чл. 38, ал. 1 вр. ал. 3 от ЗДП, Решение на Европейската комисия С (2014)6207 F. от 05.09.2014 г. относно Схема за помощ № SA.26212 (2011/С) и № SA.26217 (2011/С), приведена в действие от Република България при замените на горска земя и в съответствие на чл. 162, ал. 2, т. 6 и т. 9 от ДОПК. АУПДВ е издаден в писмена форма, съгласно изискването на чл. 59, ал. 2 от АПК и съдържа трите имена и длъжността на издаващия го административен орган, дата на издаването. Съдържа фактически и правни основания за неговото издаване.

Действителното наличие на сочените от административния орган факти и направените въз основа на тях правни изводи, в АУПДВ, са предмет на преценка при проверката за материалната законосъобразност на акта. Съдът, счита въз основа всички факти и доказателства по делото, респективно относимите нормативни актове, доколкото съдебният контрол включва, приложението на националната правна рамка, така и съблюдаването и спазването на общностното право, намира, че в производството по издаването на оспорения АУПДВ, са допуснати съществени нарушения на процесуални правила, опорочаващи акта, с който производството е приключило.

Административното производство е образувано по реда на чл. 38, ал. 3 от ЗДП, което установява задължение за провеждане на производство по реда на чл. 38, ал. 6 от ЗДП, във вр.чл.39 от ЗДП, в сроковете и при указанията, изрично обективирани в диспозитива на Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014г. относно Схема за помощ № SA.26212 (2011/С) (ex 2011/NN — ex CP 176/A/08) и SA.26217 (2011/С) (ex 2011/NN — ex CP 176/B/08). Решението на ЕК, освен, че изрично следва да се посочи в акта, съгласно ЗДП, доколкото представлява общ административен акт, който не индивидуализира бенефициер и размер на помощта, представлява материално-правна предпоставка за инициране на производството, но администраторът на помощ, е компетентният национален орган, който дължи пълна проверка на фактическите и правни основания, обосноваващи издаването на индивидуален административен акт - Акт за установяване на публично задължение, в съответствие с приложимите общностни и национални материално правни и процесуални норми и указанията на ЕК, по отношение на конкретния частноправен субект – [фирма], като изследва всички относими факти, съгласно указанията по

диспозитива на Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014г. Същевременно българската държава, в случая, в лицето на министъра на храните, горите и земеделието, следва да извърши проверките, в рамките на установените от ЕК, срокове в решението.

Настоящият съдебен състав приема, че формално от страна на административния орган, са спазени правилата по издаването на оспорения АУПДВ, във връзка с уведомяването на жалбоподателя за започнатото административно производство, предоставянето на възможност за запознаване с преписката и депозирането на възражение от страна на [фирма], подробно описани във фактическата част на настоящия съдебен акт, поради което и не се констатират съществени нарушения на нормите на чл. 26 и 34 от АПК, във вр. производството по Глава VI от ЗДП.

Установява се, проведено надлежно производство по ЗОП, за определяне на оценител на недвижимите имоти, предмет на замяната на горски имоти, по отношение на която е иницирирана проверката за наличието на държавна помощ, поради което и не се констатират нарушения на административнопроизводствените правила по провеждането на обществената поръчка и определения с Решение №862/29.09.2017 г., Изпълнител – [фирма]. По административната преписка, обаче, липсват доказателства, за извършена предварителна проверка или извършена такава в хода на административното производство, както и събирането на доказателства, във връзка с основния предварителен въпрос, идентифициращ конкретния жалбоподател, като „бенефициер“ по смисъла на чл. 107, параграф 1 от ДФЕС, при съобразяване с Решението на ЕК, в случая съображения (125)- (128) от Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014г. Единствено обстоятелството, че процесната сделка за замяна, попада в периода от 01.01.2007г. до 27.01.2009г., определен в Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014 г., като период, в който се идентифицира неправомерно приведена в действие, несъвместима с вътрешния пазар държавна помощ, в нарушение на чл. 108, пар. 3 от ДФЕС, не е достатъчно основание за издаването на индивидуален административен акт. Решението на ЕК, общностните и национални норми, предвиждат императивни норми, които представляват абсолютни отрицателни предпоставки, за издаването на индивидуален административен акт, по реда на чл. 38, ал. 3 от ЗДП, определени изрично и в Решението на ЕК, съответно задължаващи министъра на земеделието, храните и горите, да ги изследва, прецени и конкретно, обоснове в оспорения АУПДВ, с всички елементи за наличието на качеството "бенефициер", по смисъла на чл. 107, параграф 1 от ДФЕС. В процесния случай, видно от административната преписка, така и в оспорения акт, е налице липса данни и доказателства, обосноваващи позитивен извод, в посочения смисъл, което е в пълно противоречие с материалния закон и обосновава, дори само на това основание незаконосъобразност на оспорения АУПДВ.

По делото не се представиха данни и доказателства, установяващи приемането и прилагането на методи и процедури, одобрени от националния

компетентен орган- министъра на земеделието, храните и горите, в качеството му на „администратор на помощ“, в изпълнение на Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014г., както и във връзка с осъществяването на специалната процедура по реда на чл. 38, ал. 9 и 10 от ЗДП. Диспозитивът на решението на ЕК, съдържа мерки, задължителни по отношение на Република България, като определя в член 4 началният момент на възстановяването на сумите, които биха представлявали неправомерно приведена в действие помощ, по сделки за замяна за периода 01.01.2007г. - 27.01.2009г. на горска земя държавна собственост срещу горска земя частна собственост, лихвата за забава и периодът за изчисляването и.

Методиката на ЕК, в т. 7.2, съображения (172)-(175) от Решение на ЕК С(2014) 6207 F./05.09.2014 г., изрично е окачествена от ЕК, като възможна „отправна точка“, за определяне на размера на несъвместимата държавна помощ, която ЕК счита, че държавата следва да спазва. В методиката, предложена от ЕК, и по-конкретно в съображения (172)-(175), изрично се посочва, че „корекция“, по този ред на „първоначалната сума“, следва да се направи за тези случаи, при които парцел земя държавна собственост с по-висока административна стойност е бил заменен срещу парцел земя частна собственост с по-ниска административна стойност“. От цялостния анализ на съдържанието на мотивите по т. 7.2 от Решение на ЕК С(2014) 6207 F./05.09.2014 г., се установява, че ЕК предоставя възможност Република България, да определи административна стойност на парцелите, която е база за определянето на размера на несъвместимата държавна помощ, определена вече, по предложената от ЕК формула. Предоставена е и възможност на националния компетентен орган, „когато тази методика, не може да бъде приложена или води до сума, която явно не отразява адекватно размера на сумата, получена от бенефициера“, българският компетентен орган, да извърши оценка на пазарните цени на заменените парцели към момента на сключване на сделката с помощта на независим експерт, който е квалифициран да извършва такива оценки....чрез тръжна процедура“. Съгласно съдържанието на решението на ЕК, компетентният национален орган следва да определи конкретната методика, по която ще извършва оценката на административната стойност и методика за оценка на размера на несъвместимата държавна помощ, ако са налице предпоставките по съображения (172)-(175), или в условията на алтернативност - да използва независим експерт, оценител, при наличие предпоставките по съображение (176) на Решение на ЕК С(2014) 6207 F./ 05.09.2014 г. Във всички случаи, обаче, министърът на земеделието, храните и горите, в изпълнение на решението на ЕК, е следвало да приеме конкретна методология, за определяне на административна стойност, за определяне на конкретен размер на несъвместима държавна стойност и съответно извършване на оценката.

В случая, обаче, Решение на ЕК С(2014) 6207 F./ 5.09.2014г., съгласно гореизложените съображения, изведени от мотивите на акта на ЕК, без същите

да са възпроизведени в диспозитив, обвързващ държавата-членка, не определя конкретна методика, а предпоставя и задължава българската държава - да определи начин и метод, съобразно различните хипотези по съображения (172)-(175) или съображение (176) на Решение на ЕК С(2014) 6207 F./ 5.09.2014 г.

В настоящото съдебно производство, безспорно се установи, че с Договор за замяна № 51/23.01.2009г. Държавна агенция по горите прехвърля на [фирма] правото на собственост върху площ от 163.681 дка – държавен горски фонд, частна държавна собственост, находящи се в землището на [населено място], [община], местност „Т.“ срещу имоти с площ от 174.00 дка, представляващи гори и земи от горския фонд, находящи се в [населено място], [община] и [населено място], [община]. Стойността по договора за замяна на имотите, находящи се в държавния горски фонд е 100 183. 00 лева, видно от удостоверения за оценка, издадени от Регионална комисия по оценка на гори при Регионална дирекция по горите [населено място]. Стойността по договора на имотите, собственост на [фирма] е 143 418.00 лева, видно от удостоверения, издадени от Регионална комисия по оценки на гори при Регионална дирекция по горите [населено място]. Съгласно чл. 5 от договора за замяна, изрично е удостоверено, че държавните имоти, са с по-ниска стойност, като държавата не дължи заплащане на разликата в стойността на имотите в размер на 43 235.00 лева. В договора изрично се съдържа клауза по чл. 13, съгласно която начинът на трайно ползване на имота не се променя.

Договорът е сключен и въз основа на изрична Заповед № 101/22.01.2009г., издадена на основание чл. 15б от Закон за горите и заявление, с която е наредено да се извърши замяната на горепосочените имоти.

Компетентният национален орган - министър на земеделието, храните и горите, е следвало да проведе надлежна и законосъобразна процедура по чл. 38, ал.7, т. 2 от ЗДП, при спазване изискванията на т. 10 и т. 11 от същия закон, които препращайки към „условията и сроковете“, в случая на съображение (176) на Решение на ЕК С(2014) 6207 F./05.09.2014г., го задължават да определи адекватна административна стойност на обектите, предмет на замяната и метод за количествено определяне на стойността, на помощта, подлежаща на възстановяване, доколкото, в хипотезата на съображение (176) на Решение на ЕК С(2014) 6207 F./05.09.2014 г., такова не е предвидено. Въз основа на изложените аргументи и правни норми, следва извод за основателност на отправеното с жалбата възражение за незаконосъобразност и неправилност, поради липсата изобщо на приета методология, или вътрешно-нормативен акт, определящ метод за оценка и определяне размера на възможната предоставена държавна помощ, както и липсата на акт, обосноваващ в тази хипотеза, наличието на неправомерно предоставена помощ.

Изцяло при липсата на правни основания, въз основа на посочените от съда норми, е определената стойност, в табличен вид, в оспорения АУПДВ, на стойността на подлежаща на възстановяване неправомерно предоставена

държавна помощ, по отношение на конкретния жалбоподател-главница и съответно изчислената по нея лихва. Поради което, съдът приема, че от ответника, носещ доказателствената тежест, в съдебното производство, не се установи по безспорен и категоричен начин, стойността по основание и размер на твърдяната неправомерната помощ, подлежаща на възстановяване, по отношение на конкретния жалбоподател, наличието на валидни и законосъобразни правила и методи, за определянето стойността /като главница/, на вероятно подлежащата на възстановяване неправомерно предоставена в конкретния случай държавна помощ, което е в нарушение на специалния ред по ЗДП, в частност - производството по чл.38 - 39 от ЗДП. Следователно е налице допуснато съществено нарушение на административнопроизводствените правила, водещо до незаконосъобразност на оспорения АУПДВ, като постановен при наличие на порок по смисъла на нормата на чл. 146, т. 3 от АПК.

Доколкото, лихвата представлява по своята същност акцесорно вземане, и следва и се основава на главното вземане, нейната дължимост, необосноваността и недоказаността на главното вземане, обосновават и неоснователността на акцесорното, поради което и конкретното изчисляване на нейния размер е ирелевантно в процесния случай, макар и правилно установено въз основа на приложимите общностни норми.

Независимо от обстоятелството, че само констатираното обстоятелство по чл.146, т. 3 от АПК, е достатъчно основание за отмяна на АУПДВ № РД05-8/20.12.2019г., издаден от министър на земеделието, храните и горите на Република България, като незаконосъобразен, съдът, намира за необходимо, за пълнота на изложението, да изложи и мотиви във връзка с проверка на оспорения АУПДВ по отношение на неговата материална законосъобразност, обоснованост и противоречие с целите на закона, в частност с основни принципи на Общностното право на ЕС и националната нормативна уредба.

Въз основа на приетите по делото доказателства и приложимия закон, съдът намира, че оспореният в производството АУПДВ, е незаконосъобразен и поради наличието на обстоятелствата по чл. 146, т. 4 от АПК, а именно: поради противоречие с материалния закон. Съображенията в тази насока са следните:

Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 5.09.2014г. относно Схема за помощ №SA.26212 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP 176/A/08) и SA.26217 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP 176/B/08), приведена в действие от Република България при разпоредителни сделки за замени на поземлени имоти в горски територии, е влязъл в сила административен акт, който е законно основание за инициране на производство от компетентния национален орган, по реда на чл. 38, ал. 3 от ЗДП. Адресат на акта е държавата, в случая, чрез компетентния административен орган – министър на земеделието, храните и горите, който следва да издаде индивидуален административен акт, по реда на чл. 38, ал. 3 от ЗДП, във връзка с вр. чл. 21, ал. 2 от АПК, при спазване на специалния ред по ЗДП и субсидиарното приложение на АПК.

Решението на административния орган, следва да индивидуализира субект на неправомерно предоставената държавна помощ, а именно: конкретен бенефициер, в случая, съобразно диспозитива на Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014г., да извърши конкретна преценка, за наличието на обстоятелствата по чл. 2 и чл. 3 от диспозитива на решението на ЕК, по отношение на жалбоподателя [фирма]. Данни и доказателства, за извършена такава преценка по делото липсват, независимо от това, че това е императивно постановено с Решението на ЕК, доколкото то не идентифицира конкретни бенефициери на помощ, а препраща като указание по отношение на българската държава, към съображения (126)- (128) от мотивите на решението. В този случай, преди изобщо образуването на настоящото административно производство, националният компетентен орган, е следвало да прецени, качеството на „бенефициер“ на настоящия жалбоподател – [фирма], по отношение на което качество, в случай на наличието му, да изложи конкретни факти и правни основания, в мотивите на оспорения акт, с оглед нормата на чл. 107, параграф 1 от ДФЕС, съобразно изричното изискването на Решението на ЕК. По делото липсват данни и доказателства за извършването на такава преценка и събирането на доказателства в тази насока. Същевременно, регистрацията на едно ЮЛ и вписването му в ТР, като търговец, само по себе си не е достатъчен факт, доказващ извършването на стопанска дейност.

Няма данни въз основа на които, нито са изложени мотиви в обжалвания административен акт въз основа на които по отношение на жалбоподателя да бъде направен категоричен и безспорен извод, че същият попада в обхвата на понятието „бенефициер“ по смисъла на чл. 107, § 1 от ДФЕС, съобразно съображение (126) от Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014 г. По делото липсват и не са представени доказателства, за преценка на националният административен орган и съобразяване с диспозитива по чл. 2 и 3 от решението на ЕК. Не е изследван въпросът и не са представени доказателства, за извършването на стопанска дейност, по отношение на конкретния имот и конкретния частноправен субект-жалбоподател, предмет на сделката за замяна, водещ до извод за наличие на обстоятелства по чл. 107, § 1 от ДФЕС, обосноваващ качеството на „бенефициер“, във вр. чл. 1-3 от Решението на ЕК, императивно изключващи определени хипотетични субекти, от обхвата на „бенефициери“ на държавна помощ, към момента на сделката за замяна, хипотетично по силата на чл. 2-3 от Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014 г. на ЕК. Не са налице данни и доказателства, за проверка и преценка от компетентния национален орган и по отношение на тези предпоставки, по отношение на конкретния вид недвижима собственост, във вр. с чл. 23, ал. 2 и ал. 3 от Закона за горите и наложения мораториум, за придобиването им от чуждестранни държави и граждани, съобразно Договор между Кралство Б., Чешката Република, Кралство Д., Федерална република Германия, Република Е., Република Гърция, Кралство Испания, Френската Република, И., Италианската Република, Република К., Република Л.,

Република Л., Великото херцогство Л., Република У., Република М., Кралство Н., Република А., Република Полша, Португалската Република, Република С., Словашката Република, Република Ф., Кралство Ш., О. Кралство Великобритания и С. И. (държави-членки на Европейския съюз) и Република България и Румъния, за присъединяването на Република България и Румъния към Европейския съюз, ОВ L 157, 21.6.2005г., стр. 11—395 (BG, ES, CS, DA, DE, ET, EL, EN, FR, GA, IT, LV, LT, HU, MT, NL, PL, PT, RO, SK, SL, FI, SV). Не е изследван въобще въпросът, при издаването и постановяването на оспорения АУПДВ, в настоящото производство, по отношение на [фирма], във връзка с въведения мораториум, върху сделките с гори, по дерогация с ЕС, по посочения по-горе Договор за присъединяване на Република България и Румъния, дали е било изобщо възможно и дали са били дори и потенциално възможни сделки, с обхват вътрешния пазар на ЕС, за да са налице предпоставките по чл. 107, § 1 от ДФЕС, обосноваващ качеството на „бенефициер“, по смисъла на чл. 2-3 от на Решение на Европейската Комисия С(2014) 6207 F. от 05.09.2014 г., относно Схема за помощ № SA.26212 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP 176/A/08) и SA.26217 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP 176/B/08), приведена в действие от Република България при разпоредителни сделки за замени на поземлени имоти в горски територии“, както и към момента на постановяването на оспорения акт, доколкото мораториума за продажба на земеделски и горски земи е в сила, който въпрос е предоставен съгласно диспозитива на решението на ЕС, изцяло в компетентността на националния орган, в случая - министерство на земеделието, храните и горите. Събиране на относими доказателства, тяхната преценка и анализ, в процесния случай, при постановяване на оспорения акт, във връзка с извършването на стопанска дейност от [фирма], изобщо не е извършван, в изпълнение на задължението по диспозитива по чл. 2-3 от Решение на ЕК С(2014) 6207 F. от 05.09.2014 г. относно Схема за помощ № SA.26212 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP 176/A/08) и SA.26217 (2011/C) (ex 2011/NN — ex CP 176/B/08), приведена в действие от Република България при разпоредителни сделки за замени на поземлени имоти в горски територии, който е предоставен изцяло в правомощията на компетентния национален орган, съобразно националната правна рамка, и е негово задължение, при постановяването на конкретен индивидуален административен акт по реда на чл. 38, ал. 3 от ЗДП.

Въз основа на гореизложеното, оспореният в съдебното производство АУПДВ, е постановен при противоречие с материалния закон и като такъв се явява необоснован и незаконосъобразен.

Жалбоподателят отправя възражение за незаконосъобразност на обжалвания АУПДВ, поради изтекла абсолютна погасителна давност, което съдът счита за неоснователно. Според т. 46 от решението на СЕС от 30 април 2020 г. по дело С-627/18, на което той се позовава, когато дадена помощ е приведена в действие без предварително уведомление до Комисията (както е в настоящия случай), тя е неправомерна по силата на член 108, § 3 ДФЕС и получателят на

помощта не може да има към този момент оправдани правни очаквания относно нейното правомерно отпускане (виж в този смисъл и решение на СЕС от 19 март 2015г. по дело С-672/13, т. 77, както и решение на СЕС от 5 март 2019 г. по дело С-349/17, т. 98). Според т. 50 от решението на СЕС по дело С-627/18 в рамките на 10-годишния давностен срок по член 17, параграф 1 от Регламент 2015/1589 Комисията винаги може да поиска възстановяване на неправомерна помощ, при това независимо от евентуалното изтичане на приложимия в националното законодателство давностен срок (в същия смисъл и решение на СЕС от 5 март 2019 г. по дело С-349/17, т. 114). Поради това принципът на правна сигурност, който давностните срокове имат за цел да гарантират, не може да бъде пречка за възстановяването на обявена за несъвместима с вътрешния пазар помощ (т. 60 от решението на СЕС по дело С-627/18).

Предвид гореизложеното, съдът, счита издаденият АУПДВ № РД05 - 8/20.12.2019г. от министър на земеделието, храните и горите на Република България, е незаконосъобразен, като постановен при наличието на съществени нарушения на административно производствените правила и приложимия материален закон. По изложените съображения и на основание чл. 168, ал.5 от АПК, обжалваният акт следва да се отмени като незаконосъобразен и преписката да се изпрати на компетентния административен орган за проверка за наличието на данни и обстоятелства и провеждане на надлежно производство реда на чл. 38, ал. 3 от Закона за държавните помощи, при спазване на указанията, посочени в мотивите на това решение /в този смисъл Решение № 5050/20.04.2021г. по административно дело № 704/2021г. по описа на ВАС, Решение № 11382/10.11.2021г. по административно дело № 3436/2021г. по описа на ВАС, Решение №5042/20.04.2021г. по административно дело №10923/2020г. по описа на ВАС и Решение №1857/28.02.2022г. по адм.дело № 3403/2021г./.

При този изход на спора съдът намира за основателна своевременно заявената претенция за присъждане на разноски в полза на жалбоподателя в размер общо на 2043 лева – 1000.00 лв. за заплатено адвокатско възнаграждение /л. 250/, държавна такса в размер на 50.00 лв. и 993.00 лв. за съдебно-оценителна експертиза, които следва да бъдат заплатени от ответната страна.

Така мотивиран, Административен съд- София – град, I отделение, 43 - ти състав,

Р Е Ш Е Н И Е:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място], район С., [улица], ет.1, представлявано от управителя Г. Н. Г. Акт за установяване на публично държавно вземане /АУПДВ/ № РД 05 – 8/20.12.2019г., издаден от министъра на земеделието, храните и горите, с който по отношение на [фирма], е установено публично

държавно вземане, представляващо несъвместима с вътрешния пазар държавна помощ, подлежаща на възстановяване, в размер на 40 298.00 лева главница и лихва в размер на 19 715.57 лева, издаден на основание чл. 10 от ЗДП и чл. 38, ал. 1, във вр. ал. 3 от ЗДП, чл. 59, ал. 1 и ал. 2 от АПК и чл. 165 и чл. 166 от Данъчнопроцесуалния кодекс /ДОПК/.

ИЗПРАЩА делото като преписка на министър на земеделието, храните и горите на Република България, за предприемането на действия по изпълнение на Решение на Европейската Комисия С(2014) 6207 F. от 05.09.2014г., относно Схема за помощ №SA.26212 (2011/С) (ex 2011/NN — ex СР 176/А/08) и SA.26217 (2011/С) (ex 2011/NN — ex СР 176/В/08), приведена в действие от Република България при замените на горска земя, по отношение конкретно на [фирма], ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място], район С., [улица], ет.1, представлявано от управителя Г. Н. Г., при съобразяване и спазване на указанията, дадени в мотивите на съдебното решение.

ОСЪЖДА Министерство на земеделието, храните и горите на Република България да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК] със седалище и адрес на управление [населено място], район С., [улица], ет.1, представлявано от управителя Г. Н. Г. сумата в размер на 2043 /две хиляди четиридесет и три/ лева, представляваща съдебно - деловодни разноски.

Решението може да се обжалва пред Върховен административен съд на Република България в 14 - дневен срок от съобщението до страните.

СЪДИЯ: