

РЕШЕНИЕ

№ 4414

гр. София, 29.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 66 състав,
в публично заседание на 29.03.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Елка Атанасова

при участието на секретаря Кристина Григорова и при участието на прокурора Ива Цанова, като разгледа дело номер **4295** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. АПК.

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК:[ЕИК] със седалище и адрес [населено място], представлявано от управителя Н. Т., чрез адв. Н. Ц. от САК, срещу Решение № 26/04/1/0/01680/3/01/04/02 от 25.01.2021г. на Изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“ (ДФЗ) за отказ от изплащане на финансова помощ в заявения размер от 1 170 871,18лв. по договор № 26/04/1/0/01680 от 08.01.2018г.

Според жалбоподателя решението е нищожно, тъй като не е подписано от компетентно лице. Поддържа се и че решението е незаконосъобразно, а изводите на органа са необосновани. Твърди се несъответствие с целта на закона, противоречие с материално – правните разпоредби на закона и нарушение на процесуалните правила. Сочи се, че административният орган се е задоволил с твърдението, че е налице нередност и „изкуствено създаване на условия, необходими за получаване на помощта“, без да установи наличието им от обективна и субективна страна.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. Ц., който поддържа жалбата. Претендира разноски по представен списък в размер на 3987 лева. Възражава за прекомерност на адвокатския хонорар на процесуалния представител на ответника. Ответникът – Изпълнителният директор на Държавен фонд „Земеделие“ се представлява от адв. С. и адв.Ч.- Д., които оспорват жалбата като неоснователна. Представят писмена защита.

Административен съд София-град след анализ на приетите по делото писмени доказателства и при съобразяване доводите на страните, приема за установено от

фактическа страна следното:

С оспореното решение Изпълнителният директор на ДФ“Земеделие“ е отказал изплащането на пълния размер на финансовата помощ, заявена със заявка за плащане идентификационен № 26/04/1/0/01680/3/01 от 25.08.2018г., по договор № 26/04/1/0/01680 от 08.01.2018 г. на [фирма], в размер на заявената финансова помощ от 1 170 871.18 лв. Недопустимостта за финансиране на разходите, според административния орган, се основава на установените в хода на извършените проверки неспазвания на следните клаузи от договор № 26/04/1/0/01680 от 08.01.2018г.:

- чл. 9, ал. 1, т. 2, съгласно която разпоредба Фондът има право да откаже изцяло или отчасти изплащането на финансовата помощ, когато установи, „несъответствие с целите, дейностите и изискванията, определени с Наредба № 9 от 21.03.2015г. или с приложим акт на правото на Европейския съюз“,

- чл. 9, ал. 2, т. 3 от договора, съгласно който Фондът отказва пълно или частично изплащането на помощта по подадени заявки за плащане, когато е „установено изкуствено създаване на условия, необходими за получаване на помощта, с цел осъществяване на предимство или облага в противоречие с целите на мярката“.

- неспазване на разпоредбите на Наредба № 9 от 21.03.2015г. за прилагане на подмярка 4.1 "Инвестиции в земеделски стопанства" от мярка 4 "Инвестиции в материални активи" от Програмата за развитие на селските райони за периода 2014 - 2020г., а именно:

- чл. 11, ал. 1, съгласно който: „Не се дава предимство, а даденото предимство се отнема в случаите, когато бъде установено, че кандидат за подпомагане или негови членове са създали изкуствено условията, необходими за получаване на това предимство, в противоречие с целите на европейското и националното законодателство в областта на селското стопанство.“;

- чл. 15, ал. 2, който урежда максималните размери на финансовата помощ по подмярката, а именно: „Максималният размер на общите допустими разходи за целия период на прилагане на ПРСР 2014 - 2020 г. за един кандидат е левовата равностойност на 1 000 000 евро.“;

- чл. 43, ал. 3, съгласно който: „Финансовата помощ не се изплаща на ползватели на помощта, за които е установено, че са създали изкуствено условията, необходими за получаване на помощта, с цел осъществяване на предимство в противоречие с целите на подмярката“.

При извършените проверки Изпълнителният директор на ДФЗ е установил следните факти:

В Областна дирекция Х., към Държавен фонд „Земеделие“, в периода от 02.12.2016г. до 06.12.2016г., са постъпили заявления за кандидатстване на бенефициентите [фирма], собственост на Е. Н. Т., [фирма], собственост на Д. Г. З., [фирма], собственост на Т. А. Г., [фирма], собственост на К. А. Д., Г. Ф.” Е., собственост на П. Н. З., [фирма], собственост на Н. П. Т., [фирма], собственост на Р. В. Ж., [фирма], собственост на С. Й. С., [фирма], собственост на Г. В. П., [фирма], собственост на П. Г. Б. и [фирма], собственост на Д. Н. З.. Предмета на инвестициите е еднакъв, но е формулиран по различен начин - „Оранжерия“, „Полиетиленов блок“, „Отопляема галерия за отглеждане на зеленчуци“, „Производство на оранжерийни краставици и домати“, „Изграждане на съоръжение за хидропонно отглеждане на зеленчуци“ и др. подобни, като стойностите на разходите по проекта възлизат на около 1 955 000 лева

по всеки един, (подробно стойностите са описани в оспореното решение).

Самият административен орган, на стр.3 от решението, признава, че при обработка на посочените по-горе заявления за подпомагане е било установено, че съгласно представени анкетни формуляри, всички бенефициенти отговарят на един и същ телефон и имат един и същ e-mail за контакт. Всички бенефициенти участват в ПРСР 2014 – 2020г. с изграждането на сходни инвестиции, а именно оранжерии за отглеждане на зеленчуци.

Към заявлението на жалбоподателя по настоящото дело [фирма] е приложен Нотариален акт за покупко-продажба № 65, том V, дело № 737 от 2016 г. за поземлен имот с идентификатор 77181.3.397, в местността „К.“, в землището на [населено място], с площ 3871,00 кв. м. Поземленият имот е закупен от фирма [фирма] и е част от по-голям имот с номер 77181.600. Дружеството [фирма] продава като отделни парцели имот с номер 77181.600, върху които се осъществява изграждането на инвестициите на горечитираните бенефициенти. По този начин всички единадесет проекта се намират в съседни поземлени имоти. Всеки от тях е с площ 5.806 дка, с изключение на тези на [фирма] и [фирма], чийто имоти са с размер 3.871 дка.

След изпълнението на инвестицията и подаване на заявка за окончателно плащане от търговско дружество [фирма], в хода на обработка на заявката за плащане, е извършена проверка на място. Проверени са едновременно и цялостно проектите, съгласно сключените договори за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ с [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма]. Потвърдено е местоположението на инвестициите по всичките 11 проекта, т.е. че са в съседни поземлени имоти, които са били част от един цял поземлен имот с № 77181.600., закупени от [фирма].

[фирма] е с управители Н. П. З. (баща), Е. Н. З. (син) и Д. Г. З. (съпруга на Е. Н. З.), и съдружници Н. П. З. (баща) и [фирма] (собственост на Е. Н. З.).

Извършената справка в Търговския регистър към Агенция по вписванията установила, че Е. Н. З. и Д. Г. З. са управители на дружеството [фирма], в което дяловете са на [фирма] – 23%, на [фирма] – 23%, на [фирма] – 23%, на [фирма] – 5%, на [фирма] – 0,5%, на [фирма] – 0,5%, на [фирма] – 0,5%, [фирма] – 0,5%, [фирма] – 0,5%, и [фирма] е с дялов капитал 0,5%.

Наред с това, управителят и едноличен собственик на капитала на бенефициента [фирма] – Н. П. Т., е дългогодишен работник- агроном в [фирма] и [фирма]. [фирма] е с управител Д. Г. З. и е собственост на [фирма] с дял 49,5%, [фирма] с дялово участие 49,5%, чийто собственик е Е. Н. З. и [фирма] с 1%. Е. Н. З. е управител на [фирма], а съсобственици са [фирма] и [фирма], които притежават 50% от капитала на дружеството, разпределени съответно по 40% и 10%. Е. Н. З. е едноличен собственик на [фирма]. [фирма] от своя страна е съсобственик с 58,85% дялово участие в [фирма]. [фирма] е с управител Е. Н. З. и съсобственици [фирма] и [фирма].

Съгласно договор № 26/04/1/0/01680 от 08.01.2018г., сключен между Фонда и [фирма], изпълнител на консултантските услуги е [фирма], което е консултант и на част от горечитираните бенефициенти. За останалите бенефициенти [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма], изпълнител на консултантските услуги е [фирма]. За изпълнител на строително-монтажните работи е одобрен [фирма] за пет от изброените бенефициенти. Изпълнител на строително-монтажните дейности по договор с [фирма] е [фирма]. Дружеството [фирма] е одобрен изпълнител на

строително-монтажните дейности на останалите бенефициенти: [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма]. Всички бенефициенти се обслужват от един и същ счетоводител - Т. С. Х. в качеството ѝ на [фирма], а строителен надзор осъществява [фирма]. Б. ползват едни и същ наемодател – [фирма] за офиси в административна сграда, а също и договор за наем на съоръжения - бетонови канали и площадки за отвеждане на отпадна и дъждовна вода.

С оглед на горните обстоятелства, административният орган приема, че лицето Е. Н. З. упражнява решаващо влияние върху дейността на [фирма], [фирма], както и върху дейността на [фирма], действайки съвместно със свързани/зависими от него трети лица – Н. П. З. (баща) - собственик на 41.15% от капитала на [фирма], както и на Р. М. С. – съдружник в [фирма] и собственик на [фирма]. Счетоводните услуги на всички проекти се извършват от един счетоводител Т. С. Х., в качеството и на едноличен собственик на [фирма], а за строителен надзор е осъществяван от [фирма]. Съгласно представен бизнес план, инвестицията по проект № 26/04/1/0/01680 на [фирма] ще бъде обезпечена с използване на средства, получени изцяло от кредит. Видно от представените документи в отговор на уведомително писмо и при извършената проверка на място, освен банкови кредити от [фирма], бенефициентът използва средства, предоставени от фирми, свързани с неговата дейност и обект на обследването. Представени са договори за временна финансова помощ от [фирма]. Предвид установените роднински, финансови и икономически обвързаности, административният орган е счел, че е налице умишлена координация между всички бенефициенти. Създаваните от тях земеделски стопанства не се приемат от издателя на административния акт като израз на автономна, независима предприемаческа инициатива, а е прието, че същите са учредени изкуствено с цел формално да отговорят на изискванията за допустимост за подпомагане по подмярка 4.1, за да получат финансово подпомагане в размери, надвишаващи максимално допустимите. Направено е предположение, че едно предполагаемо общо стопанство е разделено на отделни части, представени като самостоятелни стопанства, за финансирането на които, от свързани с него лица, са представени привидно самостоятелни проекти, като целта е получаване на по-високо подпомагане от максимално допустимата помощ по мярката, в нарушение на установения лимит на финансова помощ за проект на един кандидат, регламентиран в чл. 15 от Наредба № 9 от 21.03.2015г.

От анализа на установените родствени, юридически и икономически отношения е направен извод, че за целите на подпомагането с безвъзмездна финансова помощ от бюджета на ЕС, бенефициерите не могат да се приемат като независими икономически субекти, а съставляват едно единствено икономическо образувание, действащо посредством група физически лица, с цел получаване на финансова помощ в размер, надвишаващ посочените по наредбата максимални размери.

Отнемането на целеното от лицата предимство по смисъла на чл. 11, ал. 1 от Наредба № 9 от 21.03.2015г. изразява отказа на административния орган да третира тези лица, като представили самостоятелни проекти по подмярката, приемайки, че в действителност се касае за един проект. Административният орган приема, че очертаната група лица са създали система от правни и фактически действия, чрез които да представят пред ДФ „Земеделие” привидно самостоятелни проекти по подмярката, формално съответстващи на условията за допустимост за подпомагане, но същевременно целящи постигане на резултат, който е в противоречие с целите на подпомагането и с изискването по чл. 15 от Наредба № 9 от 21.03.2015г. за

ненадвишаване на максималните размери на допустимите разходи по подмярка 4.1. В хода на съдебното производство е прието заключението на съдебно – счетоводна експертиза, неоспорено от страните. Вещото лице е установило, че в анкетните формуляри на някои от единадесетте дружества, подали заявления, е посочен един и същ телефонен номер. Имотите на всички дружества са закупени от [фирма] през месец 09.2016г. [фирма] е изпълнител на консултантските услуги на [фирма] и на още 5 бенефициери, посочени в оспореното решение. Общ изпълнител на консултантските услуги – [фирма] имат други четири дружества. Пет дружества имат общ изпълнител на СМР – [фирма], а други пет – [фирма]. Счетоводните услуги и услугите за строителен надзор на всички 11 проекта са осъществявани от [фирма] и [фирма], както и са използвани 2 проектантски колектива. Имат еднакви доставчици на строителни материали, имат договор за наем на офис от 01.03.2019г. със [фирма], всички офиси са разположени в една административна сграда с адрес [населено място], местността „К. - оранжерията“. Дружествата имат договори за наем на съоръжения – бетонови канали и площадки за отвеждане на отпадна и дъждовна вода със [фирма]. Имат сключени помежду си договори за наем, преаренда и пренаемане на земеделска земя. Има наличие на парични потоци между дружеството [фирма] от една страна и останалите, посочени в решението за отказ, имат сключени помежду си договори, включително и за временна финансова помощ. Договорите за заем с [фирма] и с [фирма] са налични, сумите са отпуснати по банков път, платени са по същия начин, ведно с уговорената лихва, издадени са фактури и са документално обосновани. Инвестицията е реализирана изцяло. Обектът е завършен и работи по предназначение. Дружеството изпълнява стриктно всички поети задължения към ДФЗ.

На л.435 т.1 от приложенията към делото е приложен Доклад от проверка на място, преди окончателно плащане в полза на [фирма], в който е посочено, че след извършен контрол по физическото изпълнение на инвестицията се установява, че така констатираните несъответствия не засягат основната цел на проекта и не променят предназначението на инвестицията съгласно одобрения проект. Дружеството изпълнява стриктно бизнес плана си и дори увеличава печалбата от инвестицията. Съдът кредитира заключението на вещото лице като обективно и логично, неоспорено от страните.

В съдебното производство бе назначена съдебно техническа експертиза и допълнително СТЕ, с вещо лице М. В.. От заключенията се установява, че процесният имот „Полиетиленова оранжерия за производство на пресни зеленчуци“ е изградена в ПИ 77181.3.398 от кадастралната карта на [община], местността „К.“, [населено място], [община]. Оранжерията е изградена през 2020 г. и е със застроена площ от 3871 кв. метра. На базата на издадената от [община] комбинирана скица за проектиране номер 522/03.10.2016 г., със съответните показатели за застрояване, е разработена проектна документация по части „Архитектурна „Конструктивна“ , „Технологична“ , „Електро“ , „ОВК“ , „Пожарна безопасност:“ , „Геодезия „П.“ .

Проектната документация е одобрена от Гл. архитект на [община] на 16.11.2016 г. Издадено е разрешение за строеж от Гл. архитект на [община], номер 91/23.11.2016 г. Извършените промени по чл. 154, ал.5 от ЗУТ са одобрени на 11.03.2020 г. и със заповед 21/18.03.2020 г. се допълва разрешение за строеж 91/23.11.2016 г. Строителството на обекта

е изпълнено съгласно Договор, сключен на 17.07.2018 г. между [фирма] [населено място] и „М. Т. Е.”, /л.79/ и анекс към договора сключен на 17.07.20 г./л.73/

Авторски надзор е изпълняван по силата на договори от 28.02.2019 г. и 12.03.2020 г. Строителен надзор на обекта е изпълняван по силата на сключения на 25.03.2019 г. договор между [фирма] [населено място]/и „С.” О., [населено място]. С Удостоверение номер 25/21.07.2020 г. издадено от [община] обектът е въведен в експлоатация./л.000144/.

За обекта е изработен технически паспорт с регистрационен номер 28/17.07.2020 г./л.000146/

Конструкцията на оранжерията е метална, състояща се от метални колони и ферми. Фундирането е извършено с единични бетонови фундаменти. Ограждащите стени на котелното помещение и покривът му са изпълнени от термо панели. Подът е от армирана бетонова настилка. Покритието на оранжерията е изпълнено от полиетиленови платна.

Електрозахранването на оранжерията се осъществява чрез кабелна линия, положена в изкоп, от КРЩ, монтиран до Т. на БКТП до ГРТ на обекта.

Съгласно Договор 4359999/08.05.2019 г. за присъединяване на клиенти към електроразпределителната мрежа на „ЕР Юг” сключен между [фирма] [населено място] и „Н. Л. Е. [населено място], обект „Полиетиленова оранжерия за отглеждане на пресни зеленчуци” с местонахождение [населено място], ПИ 77181.3.398 е включен към „Е. Юг”, КЕЦ Х.. Електромерното табло на оранжерията е поставено на фасадата на БКТП /трафопост/.

За отоплението на оранжерията е проектирано и изградено самостоятелно котелно помещение. В него върху бетонов фундамент е монтиран котел, работещ на твърдо гориво, с отворен разширителен съд и комин. Котелът захранва основното отопление, изпълнено от отоплителни тела от тръби /радиатори/ и екранното отопление, изпълнено от тръби /серпентини/. Изградена е система за отопление на въздуха над посевите, в съответствие с производствения процес.

В оранжерията е изградено и самостоятелно водохранилище, което да подсигурава вода за производствените процеси. СТЕ установява, че производствената дейност на процесния обект е в съответствие с технологичното му изграждане и въвеждане в регулярен експлоатационен режим. Проектирането и изграждането на оранжерията осигуряват самостоятелен режим на производствената й дейност.

Отводняването на оранжерията е изпълнено от система от улици и водосточни тръби, които отвеждат дъждовните води, и вътрешни улици за антиконденз. Водата се оттича в изграден бетонов канал, който я

отвежда в намиращото се наблизко дeре.

Процесният обект няма производствени и технологични процеси, които да са свързани с изградени в съседство обекти. При така проектиран, изграден и въведен в експлоатация, за процесния обект не съществува възможността за осъществяване на общи технологични и производствени дейности със съседни обекти. Прямо процесния имот няма реализирано общо захранване, водоснабдяване и ползване, съгласно ПРСР. Отпадъчните води се разделят на битови, производствени и атмосферни. Атмосферните води представляват повърхностния отток на падналите валежи върху отводняваната територия, най-вече във вид на дъжд, топене на сняг и други.

Изградената канализация на процесния обект е предназначена за отвеждане на атмосферните води. Отводняването на оранжерията се състои от система от улуци и водосточни тръби, които отвеждат тези води и вътрешни улуци за антиконденз. Водата се оттича в изградени отводнителен канал, който я отвежда в намиращото се на близо дeре. Отводнителният канал е изграден от бетонови канали с дължина 210 м и бетонови площадки с дължина 180 м.

Изграден е в поземлен имот /ПИ/ с идентификатор № 77181.3.404, по кадастрална карта и кадастралните регистри на [населено място], [община], област Х..

За ползването на съоръжението /отводнителен канал/ [фирма] е има сключен договор за наем с [фирма] който е собственик на съоръжението. Съоръжението, предмет на договора, представлява бетонови канали с дължина 210 м и бетонови площадки от дължина 180 м. Договорът за наем е сключен на 28.07.2020 г. и заверен от нотариус М. Д., която има рег.№419 в Нотариалната камара, иес рег.№3422. Договорът за наем е вписан в Служба по вписванията [населено място] с вх. рег. №1365/28.07.2020 г., Акт № 228, том 1.Съгласно чл.2 от този договор наемодателят предоставя на наемателя ползването на съоръжението с годишен наем от 1300 лева без ДДС.

От извлечение №47/05.08.2020 г. издадено от „ Р. Б.' ЕАД е видно извършено плащане от банковата сметка на „Н.-логистик Е. по фактура №[ЕГН]/28.07.2020 г. за наем на съоръжение в размер на 1562 лв. С платежно нареждане заверено от [фирма] на 04.02.2022 г. е извършено плащане в размер на 1560 лева от банковата сметка на [фирма] по фактура №[ЕГН]/29.07.2021 г. за наем на съоръжение съгласно Договор от 28.07.2020г.

Инфраструктурата на обекта включва всички необходими съоръжения и средства, които обслужват непряко икономиката и живота-транспортна

мрежа, водоснабдителни и канализационни системи, енергийни съоръжения, отоплителни системи, производствени мощности и др. Към процесния обект изградената инфраструктура е:

- Водоснабдяване - в оранжерията е изградено самостоятелно водохранилище, което осигурява вода за производствения процес.

- Електрозахранването на оранжерията се осъществява, чрез кабелна линия, положена в изкоп, от КРЩ, монтирана до Т. на БКТП /главно разпределително табло/ на обекта. Съгласно Договор №4359999/08.05.2019 г. за присъединяване на клиенти към електроразпределителна мрежа на „ЕР ЮГ“ сключен Между [фирма] [населено място] и [фирма] [населено място], обект „Полиетиленова оранжерия за отглеждане на пресейи зеленчуци“ с местонахождение в [населено място], ПИ с идентификатор 77181.3.398 е включена към „Е. Юг“, КЕЦ Х.. Електромерното табло на оранжерията е поставено на фасадата на БКТЦ /трафопоста/.

- Канализация /отводнителна система/ - отводняването на оранжерията е изпълнено от система от улуци и водосточни тръби, които отвеждат атмосферните води, и вътрешни улуци за антиконденз. Отпадните води се оттича в изградения отводнителен канал, който я отвежда в намиращото наблизо дере.

- Отопление - За отоплението на оранжерията е изградено самостоятелно котелно помещение. В неѝ върху бетонов фундамент е монтиран е монтиран парен котел работещ на твърдо гориво, с отворен разширителен съд и комин. Котелът захранва основното отопление на оранжерията, изпълнено с отоплителни тела от метални тръби/радиатори/ и екранното отопление изпълнено от метални тръби /серпентини/. Изградена е система за отопление на въздуха над посевите, в съответствие с производствения процес.

Производствена дейност - производствена дейност на процесния обект е изпълнена и обезпечена в съответствие на с технологичното му задание и въвеждане в регулярен експлоатационен режим. Проектирането и изграждането на оранжерията осигуряват самостоятелен режим на производствена дейност. Няма данни за изградена друга обща инфраструктура извън ПРСР.

Заклученията на СТЕ и на допълнителната СТЕ не установяват данни за изградена друга обща инфраструктура с дружества, които фигурират в обжалвания административен акт. Съдът кредитира заключението на вещото лице като обективно и логично, неоспорено от страните.

Разпитан като свидетел по делото, по искане на жалбоподателя, е К. А. – адвокат, който е бил правен консултант на всички бенефициенти по време

на подаване на заявлението за кандидатстване и сключване на договорите за БФП. Същият свидетелства, че проверките от Фонда по документите за кандидатстване по мярка 4.1. преди сключване на договорите са продължили две години от 2016г. до 2018г., включително и от отдел „Превенция на измамата“, които проверявали не само по документи, но и чрез агентура, като всички намерения на бенефициера и на останалите посочени по-горе дружества, са отпреди 21.03.2015 г. и са били известни на ДФЗ и тези проверки, извършени преди датата на кандидатстване, се отнасят за всички бенефициери, като са установили посочените по-горе личностни, финансови и свързани с едно и също счетоводно обслужване връзки.

Предвид установеното от фактическа страна, съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена от надлежна страна, за която е налице пряк и непосредствен интерес от обжалването и в срок, поради което е допустима.

Разгледана по същество жалбата е **ОСНОВАТЕЛНА**.

При извършената служебна проверка на законосъобразността на оспорения акт съгласно чл. 168, ал. 1 от АПК, на основанията посочени в чл. 146 от АПК, съдът намира, че той е издаден от компетентен орган, при постановяването му не се констатира допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила, но неправилно е приложен материалният закон.

Съгласно чл. 9, ал. 2, т. 3 от договор № 26/04/1/0/01680 от 08.01.2018г. с Държавен фонд „Земеделие“, Фондът има право да откаже пълно или частично изплащане на финансовата помощ по подадената от ползвателя заявка за окончателно плащане, в случай, че е установено **изкуствено създаване на условия, необходими за получаване на помощта**, с цел осъществяване на **предимство или облага** в противоречие с целите на мярката, включително и след извършването на допълнителни проверки по смисъла на чл. 42, ал. 4, във вр. с § 1, т. 13 от допълнителните разпоредби на Наредба № 9 от 21.03.2015 г.

Съгласно разпоредбата на чл. 11, ал. 1 от Наредба № 9 от 21.03.2015 г.: „Не се дава предимство, а даденото предимство се отнема в случаите, когато бъде установено, че кандидат за подпомагане или негови членове, са създали изкуствено условията, необходими за получаване на това предимство, в противоречие с целите на европейското и националното законодателство в областта на селското стопанство”.

Съгласно чл. 43, ал. 3 от Наредба № 9 от 21.03.2015г. „Финансовата помощ не се изплаща на ползватели на помощта, за които е установено,

че са създали изкуствено условията, необходими за получаване на помощта, с цел осъществяване на предимство в противоречие с целите на подмярката”.

Понятието „**изкуствено създадено условие**” се съдържа в т. 13 от ДР на наредбата, която препраща към чл. 60 от Регламент (ЕС) № 1306/2013 на Европейския парламент и на Съвета по отношение на интегрираната система за администриране и контрол, мерки за развитие на селските райони и кръстосаното съответствие. Съгласно цитираната норма, без да се засягат специфичните разпоредби, в секторното законодателство в областта на селското стопанство не се дава никакво предимство на физическо или юридическо лице, за които е установено, че условията, необходими за получаване на такива предимства, са създадени изкуствено, в противоречие с целите на това законодателство.

В сключения на 08.01.2018г. с ДФЗ договор за предоставяне на помощта, фактическият състав на отказа на пълно или частично плащане също включва няколко елемента, които следва да бъдат установени и доказани в хода на съдебния контрол за законосъобразност от административния орган, който е постановил отказа.

1. Констатирано **изкуствено създаване на условия**, необходими за получаване на помощта;

2. Целта на това да е осъществяване на **предимство или облага**;

3. Това предимство или облага да са в **противоречие с целите на мярката**, включително и след извършването на допълнителни проверки.

Съгласно чл.2 от Наредба №9 от 21.03.2015г. подмярка 4.1 "Инвестиции в земеделски стопанства" има за цел повишаване конкурентоспособността на земеделието в Република България чрез:

1. преструктуриране и развитие на наличните материални мощности в стопанствата;

2. насърчаване въвеждането на нови технологии в производството и модернизация на физическия капитал;

3. опазване на компонентите на околната среда;

4. спазване стандартите на Европейския съюз (ЕС) и подобряване на условията в земеделските стопанства;

5. насърчаване на сътрудничеството между земеделските стопани.

Релевантно към решаване на спорния въпрос по делото се явява Решение на СЕС от 12.09.2013г. по дело C-434/2012г., постановено по преюдициално запитване на АССГ, който е отправил към СЕС въпроса: Как следва да се тълкува понятието „изкуствено създаване на условия“ в светлината на разпоредбата на член 4, параграф 8 от Регламент 65/2011 и Член 4, параграф 8 от Регламент 65/2011, следва ли да се тълкува в

смисъл, че се противопоставя на член 7, алинея 2 от Наредба № 29 от 11 август 2008 г. за условията и реда за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ по мярка „Подкрепа за създаване и развитие на микропредприятия“ от Програмата за развитие на селските райони за периода 2007—2013 г., според която финансова помощ не се предоставя на кандидати/ползватели на помощта, за които бъде установено изкуствено създаване на условия, необходими за получаване на помощта, с цел осъществяване на предимство в противоречие с целите на мярката?

Според решението на СЕС, Член 4, параграф 8 от Регламент (ЕС) № 65/2011 на Комисията от 27 януари 2011 година за определяне на подробни правила за прилагане на Регламент (ЕО) № 1698/2005 на Съвета по отношение на прилагането на процедури за контрол, както и кръстосано спазване по отношение на мерките за подпомагане на развитието на селските райони, трябва да се тълкува в смисъл, че условията за прилагането му имат обективен и субективен елемент. Във връзка с обективния елемент, запитващата юрисдикция трябва да разгледа обективните обстоятелства в конкретния случай, въз основа на които може да се направи извод, че целта, преследвана със схемата за подпомагане от Европейския земеделски фонд за развитие на селските райони (ЕЗФРСР), няма да може да бъде постигната. Във връзка със субективния елемент запитващата юрисдикция трябва да разгледа обективните доказателства, които позволяват да се направи изводът, че с изкуственото създаване на необходимите условия за получаване на плащане въз основа на схемата за подпомагане от ЕЗФРСР кандидатът за това плащане е смятал единствено да получи облага в противоречие с целите на тази схема. В това отношение запитващата юрисдикция може да се обоснове не само с обстоятелства като правните, икономическите и/или личните връзки между лицата, участващи в сходните инвестиционни проекти, но и на улики, свидетелстващи за наличието на умишлена координация между тези лица. Също, според диспозитива на решението по дело С-434/2012г. Член 4, параграф 8 от Регламент № 65/2011 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска да бъде отказано плащане по схемата за подпомагане от Европейския земеделски фонд за развитие на селските райони (ЕЗФРСР) единствено поради това, че инвестиционен проект, който кандидатства за подпомагане по тази схема, е функционално несамостоятелен или че съществува правна свързаност между кандидатите за такова подпомагане, при това без да се вземат предвид другите обективни елементи по конкретния случай.

В конкретния случай, пред настоящата съдебна инстанция ответникът е следвало да установи наличие както на обективни, така и на субективни

елементи в поведението на жалбоподателя по смисъла на решението на СЕС по дело № С-434/2012г. Доказани са, включително чрез допуснатата експертиза, наличие на лични и роднински връзки между физически лица, финансови и икономически взаимоотношения между различните бенефициенти, ползващи съседни имоти, наличието на договори с едни и същи фирми за строителен надзор, за счетоводни услуги, за финансови услуги, по отношение на доставчици на строителни материали, наем на офис.

Констатира се по преписката, че договорът за отпускане на безвъзмездната финансова помощ по мярката е сключен между ДФ “Земеделие“ и [фирма] на 08.01.2018г. При разделянето на поземлен имот № 77181.600 по кадастралната карта на [населено място] е бил образуван нов имот с площ 3781,00 кв. м. с идентификатор 77181.3.397, който [фирма] е закупило по силата на Нотариален акт за покупко-продажба № 65, том V, дело № 737 от [фирма] на 13.09.2016г. Следователно, към датата на подаване на заявленията за кандидатстване по мярката и съответно към датата на сключване на договорите за БФП, което е станало приблизително по едно и също време за всички 11 бенефициенти, е имало не само публично достъпна информация в Агенция по вписванията, но и Фондът е разполагал с нотариалните актове за покупка на новообразуваните парцели и въпреки, че са били съседни, т.е. вероятно функционално зависими, предвид ползването на общ път, ВиКанализация, електрически кабели и др., е счел отпускането на помощта за допустимо.

Роднинските връзки между физическите лица също са съществували към момента на сключване на договорите и не биха могли да се прикрият, особено в град с неголямо население като Х.. Последното прави и останалите установени от ответника обстоятелства, свързани с обективния елемент (договори за услуги, сключени с едни и същи фирми), неподходящи като основание, от което да може да се направи обоснован извод, че целта, преследвана със схемата за подпомагане няма да може да бъде постигната.

В тази насока напълно естествено, с оглед географското местоположение на имотите, професионалната ангажираност на лицата и икономическото развитие на района, се явява и обстоятелство, че се търси предоставянето на специфични услуги (най-често обвързани и с личността на изпълнителя) от едни и същи изпълнители, най малкото поради липсата на доказателства за налични други изпълнители в това населено място за подобен вид услуги. От друга страна – за сравнително неголям район като Х. и с оглед на икономическото развитие на същия район, допустимо е да

съществуват неголям брой (дори не повече от една фирма или лица), предоставящи услуги с оглед сецификата на обекта на жалбоподателя и на останалите дружества. Поради това, не могат да се приемат за доказани по делото обстоятелствата от обективния елемент на **“изкуствено създаване на условия**, необходими за получаване на помощта“. Не се доказва от ответника някакво икономическо предимство или облага, която е била или ще бъде получена от [фирма]. В решението се правят само предположения, без да има извършен съответен икономически анализ „разходи – ползи“, няма данни за реализирана печалба, нито сравнителен анализ на продажни цени на оранжерийни зеленчуци между процесните бенефициенти и други производители, за да се установи как ползваната от [фирма] БФП се е отразила или ще се отрази на конкурентноспособността в сектора на местно и национално ниво. В тази насока показателно е и решението на СЕС по дело C-248/16 решение от септември 2017г., съгласно което съвместни предприятия, учредени в резултат на промяна на собствеността, не подлежат на предварителна оценка от ЕК, ако предприятията не осъществяват трайно функциите на независим икономически субект. Подобен вид доказване от страна на органа не бе осъществено в рамките на производството. Напротив заключенията на ССЕ и СТЕ доказаха по категоричен начин, че предприятията съществуват напълно самостоятелно.

Не са изследвани в решението и не се доказаха по делото и обстоятелства, свързани със субективния елемент на нарушението по чл.43, ал.3 от Наредба №9. Той изразява субективното отношение на бенефициента и по-точно представляващите го физически лица към извършеното – намерение това предимство или облага да са в противоречие с целите на мярката. Т.е. ответникът не представя никакви доказателства бенефициентът умишлено да е целял компрометиране на целта на мярката, а тя е повишаване конкурентноспособността на земеделското в Република България чрез:

1. преструктуриране и развитие на наличните материални мощности в стопанствата;
2. насърчаване въвеждането на нови технологии в производството и модернизация на физическия капитал;
3. опазване на компонентите на околната среда;
4. спазване стандартите на Европейския съюз (ЕС) и подобряване на условията в земеделските стопанства;
5. насърчаване на сътрудничеството между земеделските стопани.

Икономическите и личните връзки между лицата, участващи в сходните инвестиционни проекти, могат да бъдат само една предпоставка, но не

доказват безспорно наличието на умишлена координация между тези лица, целяща понижаване на конкурентоспособността на земеделието в Република България. В тази насока заключението на ССЕ е особено показателно, в смисъл, че инвестицията е реализирана изцяло, а обекта е завършен и работи по предназначение. Дружеството изпълнява стриктно всички поети задължения към ДФЗ. Същото се потвърждава и от съставения от служители на самия ответник Доклад от проверка на място, преди окончателно плащане в полза на [фирма], на л.435 т.1 от приложенията към делото, в който е посочено, че след извършен контрол по физическото изпълнение на инвестицията се установява, че така констатираните несъответствия не засягат основната цел на проекта и не променят предназначението на инвестицията, съгласно одобрения проект. Дружеството изпълнява стриктно бизнес плана си и дори увеличава печалбата от инвестицията.

Предвид изложеното, наличието на изкуствено създадени условия не е доказано, с оглед наличие на субективния и обективен елемент на състава на нарушението и следователно незаконосъобразно е отказано изплащането на пълния размер на финансовата помощ, на основание чл. 43, ал. 3 от Наредбата. Жалбата е основателна и оспореното решение следва да се отмени, като преписката се изпрати на административния орган за ново произнасяне, съобразно дадените тълкувания на закона. На жалбоподателя се дължи присъждане на направените разноси в размер на 3987 лева на основание чл.143, ал.1 от АПК съгласно представения списък по чл.80 от ГПК.

Така мотивиран, и на основание чл. 172, ал.2 от АПК Административен съд София - град, III отделение, 66-ти състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], ЕИК:[ЕИК] със седалище и адрес [населено място], представлявано от управителя Н. Т., чрез адв. Н. Ц., Решение № 26/04/1/0/01680/3/01/04/02 от 25.01.2021г. на Изпълнителния директор на ДФ „Земеделие“ за отказ от изплащане на финансова помощ в размер на заявената финансова помощ от 1 170 871,18лв. по договор № 26/04/1/0/01680 от 08.01.2018г.

ИЗПРАЩА преписката на органа за ново произнасяне по заявката, съобразно мотивите на съдебното решение.

ОСЪЖДА ДЪРЖАВЕН ФОНД “ЗЕМЕДЕЛИЕ“ да заплати на [фирма], ЕИК:[ЕИК], представлявано от управителя Н. Т., чрез адв. Н. Ц., направените разноси по делото в размер на 3 987 лева.

Решението подлежи на обжалване пред Върховен административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните с връчени преписи.

СЪДИЯ: