

РЕШЕНИЕ

№ 5592

гр. София, 05.10.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 45 състав,
в публично заседание на 13.09.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Евгени Стоянов

при участието на секретаря Теменужка Стоименова, като разгледа дело номер **3846** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК).
Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], подадена чрез пълномощника адв. Н. Ц., срещу Решение № 26/04/1/0/01048/3/01/3/01/04/01, изх. № 01-2600/1086 от 16.02.2021 на изпълнителния директор на Държавен фонд "Земеделие" /ДФЗ/, с което е отказано изплащането на финансова помощ по заявка за плащане № 26/04/1/0/01048/3/01 от 27.08.2020 г. в размер на 1 148 486,54 лева.
В жалбата са наведени твърдения за нищожност на обжалваното решение, с аргумента, че същият не е подписан от оправомощено лице, поради което е налице липса на компетентност на лицето, подписало оспорвания административен акт. Алтернативно се навеждат твърдения за незаконосъобразност на акта поради противоречие с процесуалноправните и материалноправните разпоредби. Конкретно се сочи, че не са констатирани релевантните юридически факти, с които правната норма свързва отказа от заплащане на одобреното финансиране, а в противоречие с принципа на предвидимост и последователност решението е обосновано изцяло на факти и обстоятелства, които са били известни на административния орган още преди сключване на договора за отпускане на безвъзмедна финансова помощ /БФП/. Излагат се подробни доводи относно съдържанието на понятието „изкуствено създадени условия“. В съдебните заседания жалбоподателят се представлява от адв. Ц., който поддържа жалбата и моли тя да бъде уважена. Подробни доводи са изложени в писмени бележки. Претендира разноси и възразява срещу размера на адвокатския

хonorар на процесуалния представител на ответника.

В съдебно заседание, жалбоподателя се представлява от адв. Ц., който моли за отмяна на атакувания административен акт. Претендира разноски, за което представя списък и прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Ответникът – изпълнителният директор на Държавен фонд „Земеделие“ се представлява от адв. А., която изразява становище за неоснователност на жалбата и претендира разноски, за което представя списък. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

Административен съд С.-град, като обсъди доводите на страните и събраните по делото писмени доказателства, приема за установена следната фактическа обстановка:

С оспореното решение изпълнителният директор на ДФ „Земеделие“ е отказал на [фирма] изплащането на пълния размер на финансовата помощ по заявка 26/04/1/0/01048/3/01 от 27.08.2020 г. по договор № 26/04/1/0/01048 от 03.01.2018 г., в размер на 1 148 486,54 лева.

Административният акт е издаден при следните мотиви:

В периода от 02.12.2016 г. до 06.12.2016 г. в Областна дирекция Х. на Държавен фонд „Земеделие“ /ДФЗ/ са постъпили заявления за кандидатстване, както следва: Заявление с ИД № 26/04/1/0/00887 от [фирма], собственост на Е. Н. Т., с предмет на инвестиция „Оранжерия с метална конструкция с полиетиленово покритие“ и стойност на разходите по проекта в размер на 1 955 450 лв.; Заявление с ИД № 26/04/1/0/00882 от [фирма], собственост на Д. Г. З. с предмет на инвестицията „Предприятие за подготовка на зеленчуци за продажба“ и стойност на разходите по проекта в размер на 1 955 000 лв.; Заявление с ИД № 26/04/1/0/01063 от [фирма], собственост на Т. А. Г., с предмет на инвестицията „Оранжерия комплекс“ и стойност на разходите по проекта в размер на 1 955 050 лв.; Заявление с ИД № 26/04/1/0/01104 от [фирма], собственост на К. А. Д., с предмет на инвестиция „Оранжерия 5805 кв.м“ и стойност на разходите по проекта в размер на 1 955 100 лв.; Заявление с ИД № 26/04/1/0/01048 от [фирма], собственост на П. Н. З., с предмет на инвестиция „Полиетиленов блок“ и стойност на разходите по проекта в размер на 1 955 500 лв.; Заявление с ИД № 26/04/1/0/01680 от [фирма], собственост на Н. П. Т., с предмет на инвестицията „Полиетиленова оранжерия за отглеждане на пресни зеленчуци“ и стойност на разходите по проекта в размер на 1 955 200,00 лв.; Заявление с ИД № 26/04/1/0/01775 от [фирма], собственост на Р. В. Ж., с предмет на инвестицията „Отопляема галерия за отглеждане на зеленчуци“ и стойност на разходите по проекта в размер на 1 955 400 лв.; Заявление с ИД № 26/04/1/0/00911 от [фирма], собственост на С. Й. С., с предмет на инвестицията „Оранжерия - олекотен тип с полиетиленово покритие“ и стойност на разходите по проекта в размер на 1 955 500 лв.; Заявление с ИД № 26/04/1/0/01050 от [фирма], собственост на Г. В. Н., с предмет на инвестицията „Производство на оранжерийни краставици и домати“ и стойност на разходите по проекта в размер на 1 887 400 лева; Заявление с ИД № 26/04/1/0/01582 от [фирма], собственост на П. Г. Б., с предмет на инвестицията „Оранжерия с термоекран и автоматичен климат контрол“ и стойност на разходите по проекта в размер на 1 955 400 лв.; Заявление с ИД № 26/04/1/0/01307 от [фирма], собственост на Д. Н. З., с предмет на инвестицията „Изграждане на съоръжение за хидропонно отглеждане на зеленчуци“ и стойност на разходите по проекта в размер на 1 955 400 лв.

При обработка на посочените заявления за подпомагане от страна на административния орган е установено, че съгласно представени анкетни формуляри всички бенефициенти отговарят на един и същ телефон и имат един и същ e-mail за контакт, както и че участват в ПРСР 2014 – 2020 г. с изграждането на сходни инвестиции, а именно оранжерии за отглеждане на зеленчуци.

От жалбоподателя [фирма] към подаденото от него заявление е приложен Нотариален акт за покупко-продажба № 60, том V, рег. № 4859 дело № 732 от 21.09.2016 г. за поземлен имот с идентификатор 77181.3.399, в местността „К.“, в землището на [населено място] с площ 5806,00 кв. м. Поземленият имот е закупен от фирма [фирма] и е част от по-голям имот с номер 77181.600. Констатирано е, че дружеството [фирма] продава като отделни парцели имот с номер 77181.600, върху които се осъществява изграждането на инвестициите на горесцитираните бенефициенти. Така всички единадесет проекта се намират в съседни поземлени имоти, като всеки от тях е с площ 5.806 дка, с изключение на тези собственост на [фирма] и [фирма], чиито имоти са с размер 3.871 дка.

От страна на търговско дружество [фирма], след изпълнение на инвестицията е подадена заявка за окончателно плащане. Във връзка с това са извършени две проверки на място по проекта, като едновременно са проверени и цялостно проектите на [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма], съгласно сключените договори за предоставяне на безвъзмездна финансова помощ.

В резултат на проверките са потвърдени обстоятелствата, касаещи местоположението на изградените инвестиции, а именно – местност К., [населено място], общ. Х., обл. Х., като инвестициите по всичките 11 проекта са в съседни поземлени имоти, които са били част от един цял поземлен имот с № 77181.600. Същите са закупени от [фирма] с управители Н. П. З. (баща), Е. Н. З. (син) и Д. Г. З. (в съпружески отношения с Е. Н. З.), и съдружници Н. П. З. (баща) и [фирма] (собственост на Е. Н. З.).

От страна на административния орган е извършена справка в Търговския регистър към Агенция по вписванията, при която е установено, че Е. Н. З. и Д. Г. З. са управители на дружеството [фирма]. Дяловото разпределение в собствеността на посоченото дружество е както следва: [фирма] - с дялов капитал 23%, [фирма] - с дялов капитал 23%, [фирма] - с дялов капитал 23%, [фирма] - с дялов капитал 5%, [фирма] - с дялов капитал 0,5%, [фирма] - с дялов капитал 0,5%, [фирма] - с дялов капитал 0,5%, [фирма] - с дялов капитал 0,5%, [фирма] - с дялов капитал 0,5%, [фирма] - с дялов капитал 0,5%, [фирма] с дялов капитал 0,5%.

Констатирани са и следните обстоятелства:

[фирма] участва в собствеността на [фирма], като управителят и едноличен собственик на капитала на бенефициента П. Н. З. е в родствена връзка с Е. Н. З., Д. Г. З. и Н. П. З..

[фирма] е с управител Д. Г. З., като същото е собственост на [фирма] с дял 49,5%, [фирма] с дялово участие 49,5%, чийто собственик е Е. Н. З. и [фирма] с 1%. [фирма] също е бенефициент по ПРСР, съгласно договор № 26/04/1/0/00035 от 03.02.2016 г. за закупуване на земеделска техника и оборудване, по който е изплатена финансова помощ в размер на 600 327,43 лв. на 29.12.2016 г.

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%. От своя страна едноличен собственик на [фирма] е Е. Н. З., а последното дружество е

съсобственик с 58,85% дялово участие в [фирма]. [фирма] пък е с управител Е. Н. З. и съсобственици [фирма] и [фирма].

Установено е също, че съгласно договор № 26/04/1/0/01048 от 03.01.2018 г. сключен между ДФЗ и [фирма], изпълнител на консултантските услуги е [фирма], което дружество е консултант и на част от горесцитираните бенефициенти, а именно [фирма], [фирма] и [фирма]. За изпълнител на строително-монтажните работи на [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма] е избран [фирма]. От своя страна [фирма] е собственост на Р. М. С. /50%/ и [фирма] /50%/. Дружеството [фирма], с едноличен собственик на капитала - Р. М. С., има 50 % дялово участие в собствеността на [фирма]. Останалите 50 % от дяловото участие са на [фирма] и [фирма], които притежават 50% от капитала.

С оглед горните обстоятелства административният орган е приел, че 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].

Установено е, че счетоводните услуги на всички проекти се извършват от един счетоводител - Т. С. Х., която е едноличен собственик на [фирма], а строителен надзор е осъществяван от [фирма]. От приложените Констативни актове за установяване годността за приемане на строежите /Акт образец 15/, към заявките за плащане на всички бенефициенти, подали заявки, е констатирано, че са използвани услугите на два проектантски колектива по всички проекти. По време на строителството са извършени промени, и съгласно сключени договори за авторски надзор от 28.02.2019 г. промените са одобрени от едни и същи лица – проектанти.

Установени са още следните роднински, правни и икономически връзки:

Д. Н. З., собственик на [фирма], е майка на П. Н. З. и Е. Н. З., и съпруга на Н. П. З., като последните двама участват в капитала и управлението на [фирма]. П. Н. З. е едноличен собственик на [фирма] и майка на Г. В. П. - едноличен собственик на [фирма]. Съпругата на Е. Н. З. - Д. Г. З. е собственик на [фирма], а Н. Е. З. — дъщеря на Е. Н. З. и Д. Г. З. е бенефициент по ПРСР, на която е изплатена финансова помощ по договор № 26/04/1/0/02313. в размер на 2 053 584.85 лв.

Констатирано е също, че Е. Н. Т., едноличен собственик на [фирма], е работила като куриер в дружество [фирма], Т. А. Г., собственик на [фирма], е работила като общ работник в [фирма] и [фирма], като последното е с управител Д. Г. З. и е собственост на [фирма], [фирма] И [фирма]. При изграждане на тезата си административният орган е взел предвид и факта, че [фирма] също е бенефициент по ПРСР съгласно договор № 26/04/1 /0/00035 от 03.02.2016 г. за закупуване на земеделска техника и оборудване, по който е получил финансово подпомагане на 29.12.2016 г. в размер на 600 327.43 лв. Отчетено е също, че сестра на Гонка А. Г. е К. А. Д. - собственик на [фирма], а Н. П. Т., едноличен собственик на [фирма] е дългогодишен работник - агроном в [фирма] и [фирма]. От своя страна Р. В. Ж., едноличен собственик на [фирма] е работила като оператор на компютър и продавач-разносна търговия във фирмите [фирма] и [фирма], а С. Й. С., едноличен собственик на [фирма], е работил като счетоводител в [фирма].

Административният орган е отбелязал, че при кандидатстването си всички бенефициенти са заявили подпомагане за максимален размер на допустимите разходи по мярка 4.1 „Инвестиции в земеделски стопанства“ от мярка 4 „Инвестиции в

материални активи“ от Програмата за развитие на селските райони за периода 2014 - 2020 г. Според административния орган по този начин привидното неразкриване на връзките между отделните кандидати дава възможност на всеки един от тях да получи близка до максималната помощ, като общ проект е разделен на отделни проекти, с цел получаването на по-висока от максимално допустимата финансова помощ по мярката. Освен горепосочените междуличностни връзки, в хода на проверката на място е установено, че всички проверявани кандидати имат договори за наем на офис от 01.03.2019 г., сключени със [фирма], като наетите офиси са разположени в една административна сграда. Със същото дружество са сключени и договори за наем на съоръжения (бетонени канали и площадки за отвеждане на отпадна и дъждовна вода) от 17.07.2020 г. Около проверяваните обекти е изградена отводнителна система за канализация за отвеждане на отпадна и дъждовна вода, към която са свързани всички оранжерии. Констатациите при проверката на място включват и наличие на договори за наем на оранжерии на [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] - 0,5% с [фирма] с управител Н. П. З..

От страна на административния орган е извършена и административна проверка на представените дневни банкови извлечения по заявка за окончателно плащане № 26/04/1/0/01048/3/01 на [фирма], като е установено, че са налице парични потоци към сметката на бенефициента от страна на дружества, обект на обследването и свързаните с тях доставчици. В тази връзка е направен извод за икономическа връзка и зависимост между лицата.

Отделно, установено е наличието на финансови взаимоотношения между [фирма] и [фирма], [фирма], [фирма] във връзка с инвестицията по проект № 26/04/1/0/01048 на [фирма], която съгласно представен бизнес план следва да бъде обезпечена с използване на средства, получени изцяло от кредити. За посоченото обстоятелство от страна на [фирма] към заявката за плащане и при извършената проверка на място са представени документи, съгласно които бенефициентът използва средства, предоставени с договори за временна финансова помощ или договори за заем.

Предвид установените факти и обстоятелства, административният орган е приел, че е налице умишлена координация между всички бенефициенти, като създадените от тях земеделски стопанства не са израз на автономна, независима предприемаческа инициатива, а 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 заключение, 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 21.03.2015 г. Направен е извод, че за целите на подпомагането с безвъзмездна финансова помощ от бюджета на ЕС бенефициентите 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.

Административният орган е приел, че в действителност се касае за един проект и 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.

Така на основание чл. 9, ал. 2, т. 3 от договор № 26/04/1/0/01048 от 03.01.2018 г., съответно - чл. 49, ал. 1, т. 3 във вр. с чл. 11, ал. 1 и чл. 15, ал. 2, както и чл. 43, ал. 3 от Наредба № 9 от 21.03.2015 г. за прилагане на подмярка 4.1 „Инвестиции в земеделски стопанства“ от мярка 4 „Инвестиции в материални активи“ от ПРСР за периода 2014 - 2020 г., ДФЗ изцяло е отказал изплащането на финансовата помощ, заявена от [фирма] със заявка за плащане 26/04/1/0/01048/3/01 от 27.08.2020 г. в размер на заявената финансова помощ от 1 148 486,54 лева.

В хода на съдебното производство по искане на жалбоподателя е назначена съдебно-техническа експертиза /СТЕ/, изготвена на база представените по делото доказателства и оглед на място на процесния обект. Видно от заключението е, че изграденият обект е разположен в имот, собственост на жалбоподателя, като същият е със самостоятелно електрическо захранване. При огледа на място са установено следните обстоятелства: в оранжерията има котелно, което обслужва единствено процесния обект и техническо помещение с оборудване за конкретния обект; изпълнени са всички технологични инсталации, предвидени с проекта, които са свързани с електрически табла, разположени в рамките на оранжерията. Посочено е, че видно от представените проекти производствените и технологични процеси са самостоятелни и не зависят от други фактори и обектът съгласно техническата документация функционира самостоятелно. Направено е заключение, че оранжерията в поземлен имот с идентификатор 77181.3.399 по КК на [населено място], м. „К.“ е самостоятелен обект и отговаря на легалното определение в ЗУТ.

По искане на ответника по делото е допусната допълнителна съдебно – техническа експертиза. Прието е допълнително заключение на СТЕ. Съобразно поставените задачи по отношение предназначението на имотите вещото лице е установило, че: сградите в имоти с идентификатори 77181.3.396, 77181.3.395, 77181.3.394, 77181.3.393, 77181.3.398, 77181.3.399, 77181.3.400, 77181.3.403, 77181.3.402, 77181.3.401 са за отглеждане на зеленчуци – оранжерии; сградата в имот с идентификатор 397 е с предназначение „Предприятие за подготовка на зеленчуци за продажба“ – склад; сградите в имоти с идентификатори 77181.3.396, 77181.3.395, 77181.3.394, 77181.3.393, 77181.3.398, 77181.3.399, 477181.3.00, 77181.3.403, 77181.3.402, 77181.3.401 са изпълнени от готова система - метални рамки и ферми, с подпорно разстояние 9,60 м. и междусово разстояние 2,50 м., като е налице разлика в броя на рамките, които са 7 или 9. От страна на експерта подробно са описани строителите и консултантите по строителен надзор на осъществените строежи от всяко от дружествата, като данните са обобщени в

таблица на стр. 8 и 9 от заключението. Констатирано, че дружествата, представили декларации за вложените материали, описани в приложенияте по делото Констативни актове за установяване годността за приемане на строежа (обр.15) за обект в имоти 77181.3.396, 77181.3.402, 477181.3.400, 77181.3.394, 77181.3.395, 477181.3.393, 77181.3.399, 77181.3.398, 77181.3.403, 77181.3.401 са идентични. В техническия паспорт и в акт обр.15 за строеж: „Предприятие за подготовка на зеленчуци за продажба”, находящо се в ПИ 477181.3.397, с възложител [фирма] са описани в приложенияте към строителната документация декларации за вложените в строежа материали. Посочено е, че дружествата, представили декларации за съответствие на материалите, вложени при изграждането на склада са различни от тези представили декларации за материалите вложени в оранжерии, тъй като се касае за различен вид строежи. На следващо място е установено, че предложените енергоспестяващи мерки са съобразени с предназначението на съответния обект и с вида на сградата. Сградите в имоти 77181.3.396, 77181.3.402, 77181.3.400, 77181.3.394, 77181.3.395, 77181.3.403, 77181.3.399, 77181.3.398, 77181.3.393 и 77181.3.401 са с предназначение - оранжерии за отглеждане на зеленчуци по хидропонна технология. Изпълнени са от готови сглобяеми конструкции с еднотипни ограждащи елементи, и са оборудвани със следните системи: хранителна система, система за въздушно охлаждане, система за климатичен контрол, система енергоспестяващ екран, отопление, котелно, технологично оборудване. Направено е обобщение, че съобразявайки технологичното оборудване и системите, които са внедрени в оранжерии, предложените енергоспестяващи мерки за отделните обекти са еднотипни. Посочено е, че видно от докладите изчислените стойности на спестявания за отделните обекти се различават, като същите са 23,08% или 24,24%. За сградата в имот с идентификатор 77181.3.397 на [фирма] в доклада от обследване за енергийна ефективност са предвидени следните мерки: Мярка 1 - Внедряване на ново производствено оборудване за сортиране и опаковане на краставици.

В хода на съдебното производство е назначена счетоводна експертиза с въпроси, поставени от двете страни. След обстоен анализ вещото лице е дало заключение, че не е налице установена икономическа зависимост между [фирма] и цитираните в оспореното Решение юридически лица. Установено е, че съгласно постигнатите финансови показатели, [фирма] е изпълнил показателя за средно годишна натовареност, като дори е произвел значително по-голямо количество от минимално изискуемото, като изпълнението на един от показателите е видно още към края на 2020 г. По отношение изискването относно наетите работници и служители е посочено, че същото е потвърдено от ДФЗ при проверката на място - стр. 2 от 5 от контролния лист - дружеството е осигурило заложената в бизнес плана допълнителна заетост от 5 човека в стопанството. На следващо място съобразно поставените задачи е направен извод, че при неплащане на заявената помощ, дружеството няма да е в състояние да осигури финансиране на текущата си дейност, съответно да реализира приходи, достатъчни за изпълнение на поставените производствени цели в бизнес-плана, а именно: разширяване на годишното производство на

краставици и домати до 307 720 кг на стойност 580 600 лв. Няма да е в състояние и да погасява текущите си задължения и да реализира печалба от дейността си в достатъчен размер, което е предпоставка за неплатежоспособност. Констатирано е, че при изпълнение на инвестиционното намерение дружеството е ползвало заемни средства, в т.ч. от банкови институции и от други юридически лица, като ползваните банкови кредити осигуряват 80% от основата на фактурите, свързани с изпълнение на инвестиционния проект, както и дължимия ДДС. Ползваните от дружеството заемни средства са предоставяни и съответно връщани основно по банков път, обосновани са документално, като за периодите на ползване на сумите, [фирма] дължи лихва съгласно договореното между страните. В заключение е посочено, че изградената по проекта инвестиция /оранжерия/ се ползва за отглеждане на зеленчуци само от дружеството собственик [фирма], като не е налице информация и/или данни за ползване на инвестицията от или за нуждите на други юридически лица.

По искане на ответника на вещото лице са поставени допълнителни задачи. Първата от тях касае отпускането парични заеми на дружествата, фигуриращи в оспорения акт за периода след подаването на заявлението им за подпомагане пред ДФ „Земеделие“ до 01.01.2021 г., за какви суми и от кои дружества. Във връзка с това видно от допълнителното заключение е направен подробен анализ на полученните от [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма], [фирма] и [фирма] заеми. Установено, че всички дружества са финансирали дейността си със собствени и заемни средства. Изследван е и въпросът за двамата основни клиенти, към които са направени най-големи като суми продажби на продукцията за 2020 г. към всяко от дружествата, фигуриращи в оспорения акт. Установено, че това са следните дружества: [фирма], [фирма] и [фирма]. Реализирани са и продажби на дребно, като за всяко дружество е посочена съответната стойност, както и такива към [фирма] и [фирма].

От страна на ответника е поискано второ допълнително заключение на ССЕ. Във връзка с поставената задача от страна на вещото лице е отново е посочено, че не може да се обоснове извод за наличие на икономическа зависимост между [фирма] и останалите цитирани в оспореното решение лица и на база на критериите за „Икономическа зависимост чрез основен източник на финансиране“, съдържащи се на стр. 11 по т. 28-30 от Насоките на Европейския банков орган и конкретно на критерия „използване на едно финансиращо предприятие /напр. една и съща банка или финансов посредник, които не могат да бъдат лесно заменени/, тъй като не е налице задължителното условие финансиращото предприятие да не може лесно да се замени. Изрично е подчертано, че на основание направените установявания, всяко едно от цитираните дружества би могло да си осигури финансиране за оборотни средства, тъй като дружествата осъществяват икономическа дейност от повече от пет години, имат реализирани финансови резултати, разполагат с материална и кадрова обезпеченост за осъществяване на производствената си дейност.

По делото е разпитан свидетелят А., адвокат на жалбоподателя и всички бенефициенти посочени в оспореното решение. Във връзка с поставените му

въпроси същият излага, че през 2015 г. първо е регистрирал бенефициентите като юридически лица, а после и като земеделски производители. След това, отново през 2015 г. е направил асоциация на производителите с наименованието [фирма]. По съществуващото на спора сочи, че жалбоподателят заедно с всички други бенефициенти преди да влезе в сила Наредба № 9 от 21.03.2015 г. са работили на същия производствен терен на [фирма]. В това си качество на земеделски производители те непрекъснато са били контролирани и наблюдавани от Държавен фонд „Земеделие“ с оглед изплащане на субсидии като земеделски производители. С влизането в сила на Наредба № 9 се е появила правна възможност земеделският производител да бъде допустим бенефициент. Направен е опит да се построи колективна оранжерия в [населено място], но поради промяна на нормативната база и невъзможност за закупуване на съответния терен за 60 декара оранжерия тази възможност е отпаднала. Заедно с Н. З. - бащата на Е. З. са взели решение производственият терен да се продаде. След една провалена сделка свидетелят е предложил разделяне на терена. Така всеки един от бенефициентите на собствен риск и отговорност е взел решение да продължи своя поминък, да си построи собствена оранжерия и да кандидатства в това си качество самостоятелно за финансиране. Твърди, че две години от Държавен фонд „Земеделие“ са извършвани проверки на абсолютно всички бенефициенти, по всички възможни оперативни начини, включително и чрез пряк контрол от „Превенция за измама“ /ДФЗ/. След като установили, че няма изкуствено създадени условия и отговарят на критериите за допустимост са издадени съответните заповеди, като са сключени и договори задължаващи бенефициентите да построят съответните инвестиционни обекти. Впоследствие, когато някои от тях са подали искания за заплащане е извършена тотална проверка на всички бенефициенти, дори без да са подали искане за заплащане. В резултат са издадени контролни листове, в които е изразено съмнение за изкуствено създадени условия, като е посочено, че е необходимо да се извършат допълнителни проверки и действия от Фонда. Соци, че такива не са извършени, а направо се пристъпило към издаване на съответните актове. В обобщение свидетелят сочи, че заради неплащане по помощта жалбоподателят и другите бенефициенти са заплашени от реален технически фалит. Уточнява, че проверки са извършвани и от Национална агенция за приходите, във връзка със Закона за данъка върху добавената стойност и Правилника, в това число и свързаност за сделките по ЗДДС, актове не са издавани.

При така установеното от фактическа страна, съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена в срок, от адресата на оспорения акт и при наличие на правен интерес от обжалването, поради което е допустима.

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 - Изпълнителен директор на ДФЗ и в предписаната от закона форма. В този смисъл са неоснователни доводите за нищожност, наведени в жалбата. Съгласно чл.

20а, ал. 1 от ЗПЗП изпълнителният директор на фонда е изпълнителен директор на Разплащателната агенция, а съгласно чл. 20а, ал. 2, т. 2 от ЗПЗП, Изпълнителният директор на Разплащателната агенция представлява същата. Не е налице нищожност поради липса на компетентност на административния орган. При постановяването на оспорения акт не се констатира допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила, но е налице неправилно приложение на материалния закон.

Съгласно чл. 2 от НАРЕДБА № 9 от 21.03.2015 г. 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 – 2020 г. /Наредба № 9/2015 г./ подмярката има за цел повишаване конкурентоспособността на земеделието в Република България чрез: 1. реструктуриране 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.

Съгласно чл. 49, ал. 1, т. 3 от Наредбата Разплащателната агенция може да откаже изплащането, както и да изиска възстановяване на част или цялата финансова помощ, когато установи несъответствие с целите, дейностите и изискванията, определени с тази наредба. Разпоредбата на чл. 43, ал. 3 от Наредбата предвижда, че финансовата помощ не се изплаща на ползватели на помощта, за които е установено, че са създали изкуствено условия, необходими за получаване на помощта, с цел осъществяване на предимство в противоречие с целите на подмярката“. В т. 13 от ДР на Наредба № 9/2015г. относно понятието „изкуствено създадени условия“ се препраща към чл. 60 от Регламент (ЕС) № 1306/2013, според която разпоредба „... 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.“ Аналогично, чл. 11, ал. 1 от Наредбата предвижда, че не се дава предимство, а даденото предимство се отнема в случаите, когато бъде установено, че кандидат за подпомагане или негови членове са създали изкуствено условия, необходими за получаване на това предимство, в противоречие с целите на европейското и националното законодателство в областта на селското стопанство.

Съответна на посочените разпоредби /чл. 11, ал. 1 и чл. 49, ал. 1, т. 3/ от Наредба № 9/2015г. е клаузата на чл. 9, ал. 2, т. 3 от договора за БФП, според която Фондът има право да откаже пълно или частично изплащане на финансовата помощ по подадената от ползателя 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.

С оглед изясняване на понятието „изкуствено създадени условия“ съдът следва да съобрази Решението на СЕС от 12.09.2013 г. по Дело C-434/2012 г., според което „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 „Член 4, параграф 8 от Регламент № 65/2011 трябва да се тълкува в смисъл, че не се 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 настоящия случай не се оспорват от жалбоподателя фактическите констатации в решението относно съществуването и естеството на личните, роднински и служебни връзки между отделни физически лица, явяващи се собственици или управители на дружествата – бенефициенти. Не се отричат също посочените от административния орган финансови и икономически взаимоотношения между последните. Не е спорно и че отделните бенефициенти ползват съседни поземлени имоти, които преди това са били част от по-голям парцел, придобит от [фирма], както и че всички изградени инвестиции са свързани с отглеждане на зеленчуци в оранжерии. Няма спор и че бенефициентите са обслужвани от един и същ счетоводител, ползвали са едни и същи доставчици на строителни материали и един и същ офис.

Видно от представената по делото преписка е, че договорът за отпускане на безвъзмездната финансова помощ по мярката е сключен между ДФ“Земеделие“ и [фирма] на 03.01.2018 г. При разделянето на поземлен имот № 77181.600 по кадастралната карта на [населено място] е бил образуван нов имот с площ 5806,00 кв. м. с идентификатор 77181.3.399, който [фирма] е закупило по силата на Нотариален акт за покупко-продажба № 60,

том V, рег. № 4859 дело № 732 от [фирма] на 21.09.2016 г. 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 публично достъпна информация в Агенция по вписванията. Освен това Държавен фонд „Земеделие“ 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, ВиК канализация, 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. 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. 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“. В случая не са налице данни за икономическо предимство или облага, която е била или ще бъде получена от [фирма]. Видно от оспореното решение е, че са налице 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] безвъзмездна финансова помощ (БФП) се е отразила или ще се отрази на конкурентоспособността в сектора на местно и национално ниво.

В Решението не са изследвани 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 е представил никакви доказателства бенефициентът умишлено да е целял компрометиране на целта на мярката, а тя е повишаване конкурентоспособността на земеделието в Република България чрез: 1. реструктуриране 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.

Предвид изложеното, съдът приема, че от страна на административния орган не е доказано наличието на изкуствено създадени условия, 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. В този смисъл недоказано остана наличието на хипотезата на чл. 49, ал. 1, т. 3 от Наредба №9/2015 г.

С оглед гореизложеното жалбата се явява основателна и оспореното решение следва да се отмени, като преписката се изпрати на административния орган за ново произнасяне, съобразно дадените указания по тълкуването на закона. Предвид изхода на спора на жалбоподателя се дължат направените разноски за държавна такса в размер на 50,00 лв., заплатено адвокатско възнаграждение в размер на 500 лв. и възнаграждение на вещи лица в общ размер на 1 703,00 лв. или общо разноски в размер на 2 253,00 /две хиляди двеста петдесет и три/ лв. Направеното възражение от страна на процесуалния представител на ДФ „Земеделие“ за прекомерност на адвокатското възнаграждение е неоснователно предвид фактическата и правна сложност на делото, броя на проведените открити съдебни заседания и процесуалната активност на процесуалния представител на жалбоподателя. Така мотивиран, Административен съд София - град, III-то отделение, 45-ти състав, на основание чл. 172, ал. 2 АПК,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], Решение № 26/04/1/0/01048/3/01/3/01/04/01, изх. № 01-2600/1086 от 16.02.2021 г. на изпълнителния директор на Държавен фонд „Земеделие“ /ДФЗ/, с което е отказано изплащането на финансова помощ по заявка за плащане № 26/04/1/0/01048/3/01 от 27.08.2020 г. в размер на 1 148 486,54 лева.

ИЗПРАЩА преписката на административния орган за ново произнасяне съобразно дадените указания.

ОСЪЖДА Държавен фонд „Земеделие“ да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК] сумата от 2 253,00 лв. /две хиляди двеста петдесет и три/ разноски по делото. Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховен административен съд, в 14-дневен срок

СЪДИЯ: