

РЕШЕНИЕ

№ 21959

гр. София, 25.06.2025 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 42 състав, в
публично заседание на 17.04.2025 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калин Куманов

при участието на секретаря Росица Б Стоева, като разгледа дело номер **1481** по описа за **2021** 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/, във връзка с чл.39 от Закона за държавните помощи /ЗДП/, във връзка с чл.166 от Данъчно-осигурителния процесуален кодекс /ДОПК/.

Образувано е по жалба на Я. И. Х., ЕГН: [ЕГН] и В. А. Х., ЕГН: [ЕГН], и двамата от [населено място], [улица], ап.3, подадена чрез адв.Ш. и адв.П., срещу Акт за установяване на публично държавно вземане /АУПДВ/ № РД05-2/18.01.2021 г., издаден от Министъра на земеделието, храните и горите на основание чл.10 и чл.38, ал.1 във вр.с ал.3 ЗДП, чл.59, ал.1 и ал.2 АПК и чл.162, ал.2, т.6 и т.9, чл.165 и чл.166 ДОПК, с който по отношение на жалбоподателите е установено публично държавно вземане, представляващо несъвместима с вътрешния пазар държавна помощ, подлежаща на възстановяване, в размер на 401 093.57 лв., от които главница 267 102 лв. и лихва 133 991.57 лв.

Жалбоподателите излагат оплаквания, че АУПДВ е незаконосъобразен, неправилен, немотивиран и необоснован, поради несъответствието му с материалния закон, при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Твърдят, че административният орган е провел незаконосъобразно процедурата по ЗДП, като не е изпълнил задължението си да събере, изследва и анализира всички относими факти, обосноваващи по отношение на жалбоподателите за наличието на предпоставките за несъвместима държавна помощ, посочени в Решение на Европейската комисия С (2014) 6207 от 05.09.2014 г., чийто адресат е Република България, в лицето на администратора на помощ Министър на земеделието, храните и горите, компетентен да издава индивидуални административни актове по реда на Глава VI от ЗДП. Въведено е възражение за нищожност на акта поради издаването му при липса на компетентност. От Съда се

иска да отмени оспорения административен акт като незаконосъобразен, претендират се сторените по делото разноски.

В с.з. жалбоподателят Я. Х. се явява, жалбоподателят В. Х., не се явява. По делото е постъпила писмена молба от 15.04.2025 г. от процесуалния представител на жалбоподателите, с която се иска отмяна на АУПДВ, претендират се сторените по делото разноски съгласно представен списък.

Ответникът – Министърът на земеделието, храните и горите, в с.з. се представлява от юк.С., който моли Съда да отхвърли жалбата. Не претендира разноски.

Административен съд-София град намира за установена следната фактическа обстановка:

Въз основа на Заповед № 1996/27.11.2008 г., издадена от Председател на Държавната агенция по горите /л.77/ на 18.12.2008 г. между Държавната агенция по горите от една страна, и Я. Х. и В. Х. от друга, е сключен Договор за замяна на горски имоти № 566/18.12.2008 г., по силата на който Я. Х. и В. Х. заменят 6 имота с обща площ 74,400 дка: имот № 201016 с площ 25,100 дка в землището на [населено място], общ.У.; имот № 069160 с площ 5,500 дка в землището на [населено място], общ.Т.; имот № 214010 с площ 8,000 дка в землището на [населено място], общ.Т.; имот № 070174 с площ 16,300 дка в землището на [населено място], общ.Т.; имот № 070205 с площ 5,000 дка в землището на [населено място], общ.Т.; имот № 244069 с площ 13,500 дка в землището на [населено място], общ.Т..

Установява се, че по отношение на Република България е налице постановено и влязло в сила Решение на ЕК С (2014) 6207 Final 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 замените на горска земя. Решението не е обжалвано пред Общия съд на ЕС, като отказът от оспорване е обективизиран в Решение на МС от 05.11.2014 г., 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 ДФЕС и в нарушение на чл.107 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 01.01.2007 г. до 27.01.2009 г.

Решение С(2014) 6207 Final 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 01.01.2007 г. до

27.01.2009 г. 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 Final 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). Този административен акт попада в обхвата на разпоредбата на чл.38, ал.3 ЗДП.

Решение на ЕК С(2014) 6207 Final 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 чл.33 във вр.с чл.8 и чл.10 ЗДП, на издаването на оспорения 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.№ 94-2351/20.11.2019 г. за откриване на производството по издаване на АУПДВ на основание чл.38, ал.3 ЗДП и чл.162, ал.2, т.6 ДОПК, като на жалбоподателя е дадена възможност в 14-дневен срок от получаването му да предостави доказателства, възражения и обяснения. Писмото е получено лично от Я. Х. и В. Х. на 25.11.2019 г., съгласно обратна разписка /л.71, л.67/. В указания срок Я. Х. и В. Х. са депозирали Молба рег.№ 94-2351/05.12.2019 г., с която са изразили желание за отмяна на договора за замяна, с което да бъде възстановено положението отпреди датата на сключването му, освен това са и уведомили административния орган, че в имотите не са извършвани материални промени /л.68/.

Въз основа на Заповед № РД 05-5/13.01.2020 г. на Директора на Регионална дирекция по горите [населено място], е извършена документална и теренна проверка на поземлените имоти, предмет на сделка за замяна с бенефициери Я. и В. Х., при която е установено, че в имот № 000242, съответстващ на идентификатор 10135.2517.4 не са разположени сгради, съоръжения и преместваеми обекти, не е установено ползване не по предназначение, не е осъществявана стопанска дейност, както и не е установен добив на дървесина.

В хода на административното производство на "Агролеспроект" ЕООД е възложено изготвяне на заключение за пазарната оценка на заменените имоти, съгласно което общата пазарна оценка на имотите, които преди договора за замяна са притежавани от Я. и В. Х., е в размер на 66 470.91 лв., а на държавния имот — 320 361.90 лв.

Административното производство приключва с издаването на АУПДВ № РД05-2/18.01.2021 г. на Министъра на земеделието, храните и горите, издаден на основание чл.10 и чл.38, ал.1 във вр.с ал.3 ЗДП, чл.59, ал.1 и ал.2 АПК и чл.162, ал.2, т.6 и т.9, чл.165 и чл.166 ДОПК, с който по отношение на Я. Х. и В. Х. е установено публично държавно вземане, представляващо несъвместима с вътрешния пазар държавна помощ, подлежаща на възстановяване, в размер на 401 093.57 лв., от които "установен размер на задължението, главница: 267 102.00 лв. и лихва в размер на 133 991.57 лв."

Към доказателствения материал по делото се приобщиха следните доказателства:

Представени от жалбоподателя: в с.з. от 14.10.2021 г. — нотариални актове за покупко-продажба на недвижими имоти /л.100/; Удостоверение рег. № ААГУП21001720ПР_002ПР/26.11.2021 г., издадено от [община] и с писмо вх. № 41615/29.11.2021 г. Скици на поземлени имоти, издадени от АГКК — СГКК [населено място] /л.241/.

Представени от ответника:

1. в с.з. от 14.10.2021 г., доказателства под опис /л.105/;

2. с молба от 10.12.2021 г. доказателства, обективиращи провеждане на обществена поръчка с възложител Изпълнителна агенция по горите с предмет: "Избор на правоспособен, независим оценител и/или оценителки екип, регистрирани по Закона за независимите оценители, които да извършат оценка на поземлени имоти в горски територии в съответствие с изискванията на Решение на Европейската Комисия С(2014) 6207 final от 5.09.2014 година, 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". Приложени са Решение за откриване на процедурата, вписано в АОП; документация за участие в процедурата; техническо предложение; Протокол 1, Протокол 2 и Протокол 3 от заседания на комисията, за оценка и избор на оценител и приетото въз основа на тях Решение № 862/29.09.2017 г. за определяне на изпълнител по обществената поръчка: "Агролекспроект" ЕАД. С Уведомително писмо № 91-1261/12.10.2017 г. на Министъра на земеделието, храните и горите Европейската комисия е уведомена за изпълнението по съображение 180 от Решение на ЕК С(2014) 6207 final от 5.09.2014 г., 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 "Агролекспроект" ЕАД. По делото не се твърди от страните, нито са представени доказателства за обжалване на възложената обществена поръчка по реда на ЗОП във връзка с определяне на Изпълнителя на обществената поръчка - "Агролекспроект" ЕАД.

3. с административната преписка по делото са представени 2 оценителки доклада на "Агролекспроект" ЕАД: първият за поземлен имот в горски територии с № 000242 с площ 18,062 дка в териториалния обхват на ДГС В., местността "Манастир Тепе", заменен от държавата за определени реални пазарни цени /л.22/ и вторият за пазарна цена на поземлени имоти в горски територии, обективирани в табличен вид, по идентификатор, по отношение на заменените от Я. и В. Х. 6 поземлени имоти от горския фонд, подробно идентифицирани в договора за замяна. Оценителните доклади са извършени към м. април 2018 г. Във втория оценителски доклад /л.34 и л.52/ е посочено, че оценките са получени по метода на пазарните аналози към 2007-2009 г. В заключение оценката определя реална пазарна цена на 6-те имота, предмет на замяната /л.44/, подробно описани в табличен вид в общ размер на 66 471 лв.

4. по делото е представена и "Методика за определяне на размера на несъвместимата държавна помощ" без достоверна дата и с необозначен издател, в чието съдържание са възпроизведени текстове от мотивите на Решение на Европейската Комисия С(2014) 6207 final от 5.09.2014 г. /л.53/;

5. с молба от 31.07.2024 г. доказателства /л.459/.

6. доказателства, обособени в П..1 към делото: Регламент /ЕО/ № 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г. за установяване на подробни правила за прилагане на чл.108 от ДФЕС; Регламент /ЕО/ № 794/2004 г. на Комисията от 30.01.2008 г. — относно лихвата; Регламент /ЕО/ на Комисията от 21.04.2004 г. за прилагане на Регламент /ЕС/2015/1589 за определяне на лихвата; Решение на ЕК от 29.06.2011 г. относно схема за помощ № 8А.26212 (2011/C) и № 8А.26217 (2011/C) относно предполагаема държавна помощ под формата на замяна собственост върху частно притежавани с държавни горски имоти.

Доказателства, обособени в Приложение № 2 по делото, по които е работило вещото лице.

В хода на съдебното производство беше допусната съдебно-оценителна експертиза с вещо лице Н. М., която даде заключение по следните задачи:

1. Да се изготви пазарна оценка на всички недвижими имоти предмет на договора за замяна № 566/18.12.2008 г. към датата на сключване на договора, както и да определи разликата между

административната цена на всеки от имотите, предмет на договора за замяна и изготвената за съответния имот пазарна оценка.

2. Да определи разликата между пазарната цена на горските имоти – частна собственост на физическото лице и административната цена на тези имоти.

3. Да определи разликата между пазарната цена на имотите – държавна частна собственост и административната цена на тези имоти.

4. Да се заместят получените стойности във формулата по методологията, посочена в съображения 147 и 173 на Решение С/2014 г. 6207 Финал от 05.09.2014 г. и да отговори дали е положителен или отрицателен резултат вследствие направените изчисления.

СОЕ установява:

За имот № 069160 от 5,500 дка – справедлива пазарна стойност 3 300 лв., административна пазарна цена - 41 300 лв. Разлика между пазарна и административна цена $3\,300 - 41\,310 = - 38\,010$ лв.

За имот № 070174 от 16,300 дка - справедлива пазарна стойност 9 780 лв., административна пазарна цена – 76 105 лв. Разлика между пазарна и административна цена $9\,780 - 76\,105$ лв. = - 66 325 лв.

За имот № 070205 от 5,000 дка - справедлива пазарна стойност 3 050 лв., административна пазарна цена – 46 206 лв. Разлика между пазарна и административна цена $3\,050 - 46\,206 = - 43\,156$ лв.

За имот № 214010 от 8,000 дка – справедлива пазарна стойност 7 552 лв., административна пазарна цена – 42 022 лв. Разлика между пазарна и административна цена $7\,552 - 42\,022 = - 34\,470$ лв.

За имот № 224069 от 13,500 дка - справедлива пазарна стойност 12 420 лв., административна пазарна цена – 69 088 лв. Разлика между пазарна и административна цена $12\,420 - 69\,088 = - 56\,668$ лв.

За имот № 201016 от 25,100 дка - справедлива пазарна стойност 25 853 лв., административна пазарна цена – 124 650 лв. Разлика между пазарна и административна цена $25\,853 - 124\,650 = - 98\,797$ лв.

Съгласно СОЕ справедлива пазарна стойност за имот № 000242 от 18,062 дка е 1 189 581 лв., Административна пазарна цена – 386 170 лв. Разлика между пазарна и административна цена $1\,189\,581 - 386\,170 = 854\,057$ лв.

СОЕ установява положителен резултат, а именно: $854\,057 - (- 337\,426) = 854\,057 + 337\,426 = 1\,191\,483$ лв.

В хода на съдебното производство беше допусната съдебно-оценителна експертиза с вещо лице инж.Б. П., която даде заключение по следните задачи:

1. Да изготви пазарна оценка на всички недвижими имоти предмет на договора за замяна № 566/18.12.2008 г. към датата на сключване на договора, както и да определи разликата между административната цена на всеки от имотите, предмет на договора за замяна и изготвената за съответния имот пазарна оценка.

2. Да определи разликата между пазарната оценка на горските имоти – частна собственост на физическото лице и административната цена на тези имоти.

3. Да определи разликата между пазарната цена на горските имоти – държавна частна собственост и административната цена на тези имоти.

4. Да се заместят получените стойности във формулата по методологията, посочена в съображения 147 и 173 на Решение С/2014 г. 6207 Финал от 05.09.2014 г. и да се отговори дали е положителен или отрицателен резултат вследствие направените изчисления.

5. Съгласно указанието на вещото лице да съобрази становището на ответника /л.256/, да изготви професионална независима от данните в материалите по делото и съответно независима от депозираното от друг експерт заключение.

6. От гореописаната молба от л.257 – при липса на недостатъчни пазарни аналози със сходни характеристики за имоти в горска територия в същото землище, да се изследва и разшири обхвата на търсене в съседни такива.

7. В случай, че в 12 месечни период не се открият вписани сделки в същото или съседни землища в обхвата на съответния район, в обхвата на съседни общини, молят вещото лице да разшири времевия период /л.257 от делото с указанието до вещото лице от предната страница/.

Съгласно СОЕ пазарната цена на поземлените имоти в горски територии е 3 861 170 лв. Пазарната цена на поземлените имоти частна собственост е 62 796.82 лв. Административната цена на същите е 399 381 лв.

Методика за определяне на размера на несъвместимата държавна помощ.

Съгласно съображение 147 за завишаване на цените на имотите обект на замяна спрямо пазарните им цени, размерът на несъвместимата държавна помощ е определен по методика, разработена от Европейската комисия /173/, както следва:

i – разликата между реалната пазарна цена на парцела горска земя частна собственост и административната цена на същия;

ii – разликата между реалната пазарна цена на парцела горска земя държавна собственост и административната цена на същия.

Първоначалният размер на държавната помощ, получена в резултат на сделката за замяна се равнява на стойността на ii – стойността на i.

Като получената крайна стойност е положителна означава, че има несъвместима държавна помощ.

i – ПЦЧ /пазарна цена частна собственост/ - АСЧ /административна цена частна собственост/ = 62 796.82 лв. – 399 381 = - 336 584.18 лв.

ii – ПЦД – АЦД = 4932.19 лв. – 386 170 лв. = - 381 237.81 лв.

ПЦД /пазарна цена държавна собственост/

АЦД /административна цена държавна собственост/

i-ii = -381 237.81 - /-336 584.18/ = - 44 653.63 лв.

Полученият резултат е с отрицателна стойност

В хода на съдебното производство беше допусната **съдебно-оценителна експертиза** с вещо лице инж.И. И., която даде заключение по следните задачи:

1. Да се изследват и приложат данни за пазарни аналози от вписани реални сделки за недвижими имоти – горска територия към съответната Агенция по вписванията в рамките на разширен до 2 или 3 години времеви период от датата на сключената сделка за замяна, както и в същата релевантна година на сделката за замяна.

2. Да се изследва в съответната Агенция по вписания данни за съществуващи ипотечни актове за възникнали ипотечни правоотношения върху поземлени имоти в горски територии, които представляват самостоятелен ценови показател относно пазарната цена на имота и могат да се ползват като пазарни аналози при изготвяне на заключението.

3. Да се изследва и включи в пазарната стойност на експертната оценка наличието на индивидуални фактори за влиянието върху цената на земята на заменените имоти, като се изследва местонахождението на имота в близост до курортна зона, съответно каква е пазарната цена на декар за имот, разположен в тази зона, близост до развита градска и пътна инфраструктура, както и какви са устройствените/строителните показатели на общия устройствен план. С оглед на придобиване на собствена преценка вещото лице следва да извърши оглед на заменените имоти.

4. Да се извърши проучване на съществуващите обявени офертни цени за продажби от агенции за недвижими имоти на поземлени имоти в горски територии в териториалния обхват на местоположение на имотите и във времеви период на сключената сделка за замяна, както и в периода на откритите сравнителни пазарни аналози, като посочи какво е отклонението между офертната и пазарната цена,

отразена в ползваните пазарни аналози.

5. При недостатъчна информация за пазарни аналози или в случай на установено нарушение на принципа на реципрочност между използваните аналози за имоти частна собственост и държавна частна собственост, вещото лице да изготви оценителската експертиза, като включи пазарни сведения от аналози за земеделски земи, които да съответстват на категорията – горска територия /ниви, ливади, пасища/, съобразно аналогичната разпоредба на чл. 19, ал. 4 от ЗМДТ, предоставяща възможност за сравнение на горска с по-ниска категория земеделска земя, както и по аргумент на чл. 6, ал. 5 от Наредба за оценка на поземлени имоти в горски територии?;

6. По съдебно-оценителската експертиза за определяне на пазарната цена за заменените държавни и частни горски имоти, моля да се включи изрично методиката за определяне на размера на несъвместима държавна помощ, посочена в съображение 173 от Решение на ЕК С/2014/6207 Final от 05.09.2014 г.

7. Да се приложи към експертизата в случай на открити нови пазарни аналози с оглед от необходимостта от съдебна преценка относно правилността на изготвеното заключение.

Съгласно СОЕ реалната пазарна цена на поземлен имот в горски територии частна държавна собственост с кадастрален № 000242, землище [населено място], общ. В., обл. В., предоставен на Я. Х. и В. Х. по договора за замяна № 566/18.12.2008 г. с пазарни аналози за:

- тригодишен период преди договора за замяна е 127 776 лв.;
- едногодишен период преди договора за замяна е 25 606 лв.

Съгласно СОЕ реалната пазарна цена на поземлени имоти в горски територии, собственост на физически лица по метода на сравнителния подход /с пазарни аналози/, към 18.12.2008 г. с пазарни аналози за:

- тригодишен период преди договора за замяна е 70 258 лв.;
- едногодишен период преди договора за замяна е 67 615 лв.

Съгласно СОЕ, според методиката /173/ по съображение /147/ от Решението на ЕК за определяне размера на държавна помощ е:

- тригодишен период преди договора за замяна е 70 729 лв.;
- едногодишен период преди договора за замяна е – 29 388 лв.

Вещото лице е представило копия на изисканите използвани пазарни аналози, представени към СОЕ и обособени в приложение към делото.

В хода на съдебното производство беше допусната **съдебно-икономическа експертиза** с вещо лице Г. З., която даде заключение по следните задачи:

1. След извършен преглед на годишните финансови отчети и отразените осчетоводявания на дружествата "Сиал 2018" ЕООД, ЕИК:[ЕИК], "Интерсол" ООД, ЕИК:[ЕИК] и "Интерсол" АД, ЕИК:[ЕИК] да посочи извършват ли същите дейности/услуги с търговски характер, както и от какъв вид стопански дейности формират приходи в периода 2009 г. – 2021 г.

2. След снабдяване с годишните данъчни декларации от НАП за жалбоподателя Я. Х. като адвокат, вписан в Софийска адвокатска колегия с № [ЕГН] и дата на първоначално вписване 28.12.2001 г., да даде отговор извършва ли същият услуги срещу възнаграждение по смисъла на чл. 57 от ДФЕС в периода 2009 г. – 2021 г.

3. След като се запознае с представената по делото декларация на Я. Х. по Закона за публичност на имуществото на лица, заемащи висши държавни длъжности, вх.№ Ф518/26.04.2017 г. да изследва акционерните участия на В. Х., посочени на стр. 5, в периода 2009 г. – 2021 г.

По първия въпрос: по справка, извършена в сайта на Търговски регистър е публикуван У. акт на еднолично дружество с ограничена отговорност "Сиал 2018" ЕООД, подписан на 08.12.2018г. Дружеството е вписано на 13.02.2018 г. с управител и едноличен собственик на капитала В. Х.. За периода от 2018 г. – 2021 г. "Сиал 2018" ЕООД не е извършвало стопанска дейност, за което са подадени декларации по чл.38, ал.9, т.2 от Закона за счетоводството. От справка в сайта на Търговски регистър се изяснява, че "Интерсол" ООД е правопреемник на "Интерсол" АД, считано от 20.12.2018 г. е с дейност: производство на електроенергия от възобновяеми източници и търговия с електроенергия.

В. Х. е вписана като съдружник, притежаващ 10 % от дружествения дял на "Интерсол" ООД на 20.12.2018 г. /7 172 дяла с номинална стойност 10.00 лв. всеки един дял, обща стойност 71 720.00 лв./. Извършена е проверка на аналитичните регистри на сметките от група 70 "Приходи от продажби" и Годишните

финансови отчети за периода 2018 г. – 2021 г., вкл. Представени от жалбоподателите. Приходите от всяка година от посочения период са описани при отговора на въпроса в констативно – съобразителната част на заключението.

По втория въпрос, Я. Х., вписан в САК с № [ЕГН] и дата на първоначално вписване 28.12.2001 г. е представил своите ГДД по чл. 50 от ЗДДФЛ за периода от 2009 г. – 2021 г. Доходите му като адвокат /свободна професия/ за всяка от процесните години, са описани в констативно – съобразителната част на заключението.

По третия въпрос, е установено, че следва да се даде информация за търгуването с акции на В. Х. за посочения период. За отговор на въпроса в констативно – съобразителната част е описан анализ на доходите, декларирани от В. Х. в ГДД по чл. 50 от ЗДДФЛ, посочени в Приложение № 5 за доходи от прехвърляне на права и имущество, в което приложение се декларират доходите от продажба или замяна на акции, дялове, компенсаторни инструменти, инвестиционни бонове и др.

Декларирани са доходи от продажбата на акции за 2018 г., 2019 г., 2020 г. и 2021 г. Посочено е в забележка, че за 2019 г., 2020 г. и 2021 г. са декларирани и доходи в Приложение № 13 от ГДД – необлагаеми доходи и имущество, получено по наследство, завет, дарение или възстановено право на собственост по реда на нормативен акт.

Съдът ще коментира приетите експертни заключения в хода на съдебното производство при излагане на правните си изводи.

При така установената фактическа обстановка Съдът достига до следните правни изводи:

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

Разгледана по същество, жалбата е основателна поради следното:

Съдебният контрол за законосъобразност на оспорения административен акт обхваща преценката дали са установените от административния орган релевантни юридически факти, изложени в мотивите на акта, и доколко същите се субсумират в посочената като правно основание норма за неговото издаване, респективно дали се следват разпоредените правни последици. Съгласно чл.170, ал.1 АПК в тежест на административния орган е да установи наличието на посочените фактически основания и изпълнението на законовите изисквания при издаването на оспорения акт.

Оспореният АУПДВ № РД05-2/18.01.2021 г. е издаден от Министъра на земеделието, храните и горите на основание чл.10 и чл.38, ал.1 във вр.с ал.3 ЗДП, чл.59, ал.1 и ал.2 АПК и чл.162, ал.2, т.6 и т.9, чл.165 и чл.166 ДОПК.

За преценка законосъобразността на АУПДВ Съдът 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 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- уведомление от страна на държавата-членка и изрично или мълчаливо разрешение ЕК, по реда на чл.108, § 3 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 Final 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, 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 конкретния случай-не се установява предприемането на такива мерки от Република България, в лицето на компетентния орган.

В тази връзка и в изпълнение на общностното право, в РБългария е приет Закон за държавните помощи. Към момента на постановяването на оспорения АУПДВ № РД05-2/18.01.2021 г. 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 националния ред и процедура по възстановяването на неправомерна и несъвместима държавна помощ. Съгласно чл.33, във вр. чл.8 и чл.10 ЗДП /ДВ, бр. 85 от 24.10.2017 г./, приложим към датата на издаването на оспорения 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 Министър 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 ЗДП. Втората хипотеза е предвидена в чл.38, ал.3 ЗДП, когато не е индивидуализиран субект-бенефициер на държавната помощ и размера и в решението на ЕК.

Не се спори между страните, че Решение на ЕК С(2014) 6207 Final 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 ЗДП. Нормата 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 01.01.2007 г. — 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 ДФЕС, при съобразяване с Решението на ЕК, в случая съображения (125)-(128) от Решение на ЕК С(2014) 6207 Final от 05.09.2014 г., 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 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 за приходите по реда на ДОПК.

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

Макар и нормата на чл.162, ал.2, т.6 ДОПК да определя само случаите на решения на ЕК, индивидуализиращи бенефициерите на неправомерна държавна помощ, в хипотезата на чл.38, ал.1 ЗДП, доколкото събирането на вземанията по АУПДВ по реда на чл.38, ал.3 ЗДП, на основание чл.38, ал.4 от закона, да е изрично предвидено да бъде извършвано по реда на ДОПК, то следва се да приеме, че валидно и законосъобразно проведено административно производство по реда на чл.38, ал.3 ЗДП следва да приключи с постановяването на установителен индивидуален административен акт, явяващ се изпълнително основание по смисъла на чл.165 ДОПК.

При извършена служебна проверка относно законосъобразността на оспорения административен акт, 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 ЗДП /ДВ, бр.85 от 24.10.2017 г./. В тази връзка неоснователни са наведените в жалбата доводи за нищожност.

Съдът намира, че е спазено изискването за съдържание на процесния АУПД. В него е посочен издателят му, правното основание за издаването му: чл.38, ал.1 вр. ал.3 ЗДП, Решение на Европейската комисия С (2014)6207 Final 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 ДОПК. АУПДВ съдържа фактически и правни основания за неговото издаване.

Съответствието на установените факти с приложимите правни норми е предмет на преценка относно обосноваването на акта и излагането на собствени мотиви, във връзка със специалното производство, регламентирано в ЗДП, във вр. АПК, като в зависимост от тежестта на нарушението това може да представлява и съществено нарушение на административно-производствените правила.

Съдът намира, че в производството по издаването на оспорения акт са допуснати съществени нарушения на процесуални правила, опорочаващи акта, с който производството е приключило.

Не се спори между страните по делото, че в посочения в решението на ЕК период, на 18.12.2008 г. между Държавната агенция по горите от една страна и Я. Х. и В. Х. от друга е сключен договор за замяна на горски имоти № 566, по силата, на който Я. Х. и В. Х. заменят 6 имота с обща площ с обща площ 74,400 дка срещу един държавен имот № 000242 с площ с площ 18,062 дка, оценен по наредбата на 386 170 лв. От

така сключения договор се установяват така наречените административни цени, използвани при конкретната замяна.

Не е спорно, че сделката по замяната е част от 104-те сделки, посочени в таблица 4 от решението на ЕК, по отношение на които според Комисията сравнението между административните цени и пазарните цени, представени ѝ от българските органи, сочи предоставено предимство. Първият жалбоподател Я. Х. е включен в списъка на бенефициерите на несъвместима с вътрешния пазар държавна помощ по решението на ЕК под № 101-103 и този списък е публикуван на 20.11.2019 г. на сайта на Министерство на земеделието, храните и горите.

Спорни между страните по делото са два основни въпроса:

1. Имат ли жалбоподателите качеството на бенефициер на несъвместима с вътрешния пазар държавна помощ по решението на ЕК и
2. Правилно ли са определени в АУПДВ пазарните цени на заменените имоти.

Съдът счита, че оспореният АУПДВ не съдържа мотиви защо издателят му приема, че Я. и В. Х. са бенефициери на несъвместима с вътрешния пазар държавна помощ по решението на ЕК. В оспорения административен акт се съдържа единствено констатация за това, че кумулативните условия, обективирани в съображение 124 от решението на ЕК, а именно: 1. за мярката да е отговорна държавата и тя да е финансирана с държавни ресурси; 2. тя да предоставя предимство на нейния бенефициер; 3. това предимство да бъде избирателно; 4. мярката да нарушава или да застрашава да наруши конкуренцията и може да засегне търговията между държавите членки, са налице. Обсъден е само и единствено сключения договор за замяна.

Предприятие съгласно определенията, изведени от решенията на СЕС, е субект, упражняващ стопанска дейност, независимо от правния му статут и начина му на финансиране, като стопанска дейност е всяка дейност по предлагане на стоки и услуги на даден пазар. Не е необходимо предприятието да е юридическо лице. Физическите лица също могат да се считат за предприятия по отношение на държавната помощ, при условие, че извършват стопанска дейност (съображение 126 от решението). Справката в Търговския регистър към Агенция по вписвания удостоверява, че Я. Х. е вписан като адвокат и същевременно участва в управлението на сдружение с нестопанска цел "Българска асоциация за развлекателни и хазартни игри – 21" Управител и едноличен собственик на капитала на "Сиал 2018" ЕООД е В. Х., последната е съдружник с 10% от капитала на "Интерсол" ООД. Тези факти са установени от приетата по делото СИЕ, приета и неоспорена от страните в съдебното производство. Посоченото обстоятелство не е обсъдено в оспорения АУПДВ, а съгласно решението на ЕК, въпросът за това дали потенциалният бенефициер е предприятие е предварителен въпрос. Това е така, защото според формулировката на чл.107, § 1 ДФЕС, правилата за държавните помощи се прилагат само тогава, когато бенефициерът е предприятие.

За да бъде налице основание за възстановяване на несъвместима помощ от жалбоподателите според четвъртата предпоставка, посочена в съображение 124 от решението на ЕК, административният орган следва да установи, че тяхната сделка за замяна нарушава конкуренцията. Според съображение 142 от решението на ЕК, сделките за замяна нарушават конкуренцията и засягат търговията между държавите членки доколкото всяка финансова изгода в резултат на замените укрепва позицията на бенефициерите в сравнение с други конкурентни предприятия в рамките на Съюза на определен пазар – пазар, на който предприятията предлагат стоки и услуги. В същото това съображение е посочено, че вписаните в Търговския регистър сфери на дейност като недвижими имоти, туризъм, ресторантьорство, залесяване представляват сектори, отворени за конкуренция на равнището на Съюза, но понятието "предприятие" в чл. 107, пар. 1 от ДФЕС е обективно понятие и въпросът за това дали предприятията предлагат стоки и услуги на определен пазар и по този начин се конкурират с други предприятия и участват в търговията в рамките на Съюза, трябва да се определи с оглед дейностите, действително извършвани от тези предприятия.

Съдът намира за относими към спора следните обстоятелства:

1. Извършвали ли са Я. и В. Х. дейност със заменената горска земя през процесния период от време и понастоящем (след 18.12.2009 г. и до датата на издаване на акта) или не, тъй като ако отговорът е отрицателен, то следва да намери приложение съображение 127 от решението на ЕК;
2. Кой е конкретният пазар, на който жалбоподателите оперират;

3. Има ли финансова изгода от замяната, която го поставя в по-добра позиция в сравнение с другите конкурентни оператори на същия пазар. За установяването на посочените обстоятелства е необходимо извършването на проверки, събирането на допустими по АПК доказателства или назначаване на експертиза.

В процесния случай по делото бяха назначени три съдебно-оценителни експертизи, както и съдебно-икономическа експертиза, с цел установяване пазарната стойност на процесните имоти, респективно попадат ли в определението за "предприятие" жалбоподателите. Съгласно СИЕ, за периода от 2018 г. – 2021 г. "Сиал 2018" ЕООД не е извършвало стопанска дейност, за което са подадени декларации по чл.38, ал.9, т.2 от Закона за счетоводството. От справка в сайта на Търговски регистър се изяснява, че "Интерсол" ООД е правопреемник на "Интерсол" АД, считано от 20.12.2018 г. е с дейност: производство на електроенергия от възобновяеми източници и търговия с електроенергия. В. Х. е вписана като съдружник, притежаващ 10 % от дружествения дял на "Интерсол" ООД на 20.12.2018 г. /7 172 дяла с номинална стойност 10 лв. всеки един дял, обща стойност 71 720 лв./. Извършена е проверка на аналитичните регистри на сметките от група 70 "Приходи от продажби" и Годишните финансови отчети за периода 2018 г. – 2021 г., вкл. Представени от жалбоподателите. Приходите от всяка година от посочения период са описани при отговора на въпроса в констативно – съобразителната част на заключението. Я. Х. е вписан в САК с № [ЕГН] и дата на първоначално вписване 28.12.2001 г. е представил своите ГДД по чл. 50 от ЗДДФЛ за периода от 2009 г. – 2021 г.

Съдът намира за неоснователен доводът на ответника, че включването на жалбоподателите в списъка на бенефициерите на несъвместима с вътрешния пазар държавна помощ по решението на ЕК и публикуването на този списък на сайта на министерството е достатъчно, за да бъде прието, че всички изложени по-горе обстоятелства са доказани. Списъкът също не съдържа мотиви за това защо Министерът на земеделието, храните и горите е определил изброените в него юридически и физически лица като бенефициери. Спазването на националните правила за издаване на индивидуални административни актове по реда на АПК, ред, допустим според общностните норми и регламентиран в специалния закон, приложим в конкретния случай – ЗДП, налага административният орган да изложи мотиви (фактически и правни основания) за издаването на акта, като от особена важност в случая е излагането на мотиви за това защо административният орган изисква възстановяване на помощта именно от адресата на акта, тъй като той не е определен като бенефициер на несъвместима помощ с решението на комисията.

Неоснователно се поддържа от ответника, че този въпрос е решен от комисията, тъй като тя е определила в таблица № 4 104 сделки, по които е било предоставено предимство. На първо място, в решението на комисията тези сделки не са индивидуализирани, бенефициерите по тях – също. Второ, видно от самия текст на таблица 4, сделките са определени в резултат на сравнение на административните цени и пазарните цени, представени от българските органи. На трето място, според т. 4.3. от Известие на ЕК относно събирането на неправомерна и несъвместима държавна помощ (2019/C247/01) "Идентифициране на получателите, от които помощта трябва да бъде събрана" неправомерната помощ, за която е установено, че е несъвместима с вътрешния пазар, трябва да бъде събрана от получателите, които действително са се възползвали от нея. Когато получателите на помощта не са посочени в решението за събиране, съответната държава членка трябва да разгледа индивидуалното положение на всяко засегнато предприятие (8.3).

Наред с това, съгласно т.10 от Известие на Комисията относно прилагането на законодателството за държавната помощ от националните съдилища (2009/C 85/01), към което е направено препращане в т. 5 посоченото по-горе Известие, СЕО се е произнесъл изрично, че както Комисията, така и националните съдилища са компетентни да тълкуват понятието "държавна помощ". В т.11 относно съдържанието на понятието "държавна помощ" се посочва, че за да бъде публичната подкрепа считана за държавна помощ, помощта следва да поставя в по-благоприятно положение определени предприятия или производството на някои стоки, да нарушава или да заплашва да наруши конкуренцията и трябва да засяга търговията между държавите-членки, така както е посочено и в цитираното по-горе съображение 142 от решението на ЕК. За да се извърши преценка за наличието на държавна помощ в случая, която се включва в преценката за законосъобразност на оспорения АУПДВ, в него административният орган следва да е изложил съответните мотиви. Значението на изискването за мотивите според ТР 16 от 31.03.1975 г. на ОСГК на ВС е такова, че неизлагането на такива към административния акт съставлява съществено нарушение на

закона и основание за отмяна на акта.

Оспореният АУПДВ е незаконосъобразен и поради това, че неправилно е определен с него размерът на публичното държавно вземане. Определената в съображение 173 от решението на ЕК методика за определяне размера на несъвместимата държавна помощ, която бенефициерът трябва да възстанови, не е спорна. Тя изисква съпоставяне между административната цена по договора за замяна и пазарната цена на заменените имоти, определена към датата на договора.

Жалбоподателите изразяват несъгласие с определените пазарни цени на заменените имоти. Според решението на ЕК би следвало сделките за замяна, по които компетентният административен орган е приел за доказано, че "частните страни" имат качеството на предприятие по смисъла на чл.107, § 1 ДФЕС, да се разделят на две групи: в първата попадат тези, при които възстановяването ще се извърши въз основа на пазарните цени към момента на сделките за замяна, посочени в представеното от България становище през 2014 г. (032997/2014). Във втората група попадат случаите, при които възстановяването ще се извърши въз основа на сумите, определени от независим експерт оценител и документи, доказващи, че такъв независим експерт е бил назначен след подбор чрез публична тръжна процедура и одобрение от Комисията (чл. 6, б. "б" и б. "г" от решението на ЕК и съображение 175 и 176 от същото). Съответна на решението на ЕК е и разпоредбата на чл.38, ал.7 ЗДП, според която размерът на помощта се установява въз основа на: 1. информация, налична при администратора на помощ; 2. оценка, приета от администратора на помощ - извън случаите по т. 1.

Видно от изложеното в оспорения АУПДВ, пазарната цена на частните имоти и пазарната цена на държавния имот са определени съгласно оценка, изготвена от "Агролеспроект" ЕООД. Установява се, че оценителските доклади са изготвени през м.март 2018 г., т.е. много преди образуване на административното производство по издаването на оспорения административен акт. Не се спори, че оценителят "Агролеспроект" ЕООД е избран след проведена процедура по реда на ЗОП. Съгласно представеното писмо от 26.10.2017 г. службите на Комисията са взели предвид резултата от тръжната процедура, както и че В. К. и Ж. М. са двамата експерти, които ще изпълнят договора, и е стигнала до заключението, че предложеният подбор отговаря на критериите за наемане на независими експерти, които не са участвали в сделките за замяна. Възложител на обществената поръчка е Изпълнителна агенция по горите към Министъра на земеделието, храните и горите. Съгласно чл.1, ал.2 от ПМС № 246 от 15 октомври 2009 г. за преобразуване на Държавната агенция по горите към МС в Изпълнителна агенция по горите към министъра на земеделието и храните, обн. ДВ, бр. 84 от 23 октомври 2009 г., Изпълнителната агенция по горите е юридическо лице на бюджетна издръжка - второстепенен разпоредител с бюджетни кредити по бюджета на Министерството на земеделието и храните със седалище С..

Така установените факти по случая водят до извод, че процесната сделка за замяна попада във втората група, тъй като при нея пазарните оценки са изготвени от оценител, определен след проведена публична тръжна процедура и одобрение от Комисията, а не са използвани представените от държавата на ЕК оценки от 2014 г. Както сочи ответникът, налице е и хипотезата на чл.38, ал.7, т.1 ЗДП, доколкото оценката не е възложена и приета от министъра на земеделието, храните и горите, а му е била предоставена от Изпълнителна агенция по горите и вече е била налична при него преди образуването на административното производство.

Съдът има предвид трите приети по делото СОЕ, от които са определени пазарните стойности на спорните имоти, съобразно методиката на ЕК съображение /173/ по съображение /147/ от Решението на ЕК за определяне размера на държавна помощ. В случая, експертните заключения не променят изводите на Съда за незаконосъобразност на оспорения административен акт. Това е така, защото независимо одобрението от ЕК на изпълнителя на оценителските доклади, основателно се явява възражението на жалбоподателите, че пазарните оценки на държавния и частните имоти не са изготвени от независими експерти в изпълнение изискването на съображение 176 от решението на ЕК. От данните в Търговския регистър се установява, че едноличен собственик на капитала на "Агролеспроект" ЕООД е Министерство на земеделието, храните и горите. По делото от страна на ответника не е представено нито писмото, с което ЕК е уведомена за избрания оценител - "Агролеспроект" ЕООД, нито документите, които са й били представени, поради което не би могло категорично да се твърди, че й е била предоставена и информацията, според която едноличен собственик на капитала на "Агролеспроект" ЕООД е Министерство на земеделието, храните и

горите, и въпреки, че ѝ е станала известна тази свързаност, тя е одобрила оценителя.

По изложените съображения се налага извод, че административният орган не е определил размер на подлежащата на възстановяване неправомерно получена помощ въз основа на пазарните цени на заменените имоти, определени от независим оценител в изпълнение на решението на ЕК. Този порок не може да бъде саниран чрез допуснатите по делото експертизи, тъй като стойността на спорните имоти е оценена в противоречие с изискването на съображение 176 от решението на ЕК.

Тъй като АУПДВ е издаден по реда на чл.38 и чл.39 ЗДП, размерът на помощта следва да бъде определен по реда на чл.38, ал.7, т.2 ЗДП при съобразяване с определената от ЕК методика в съображение 173 от нейното решение. Доколкото тази методика изисква сравнение между пазарната цена и административната цена, определена в съответствие с предписанията на Наредбата за базисните цени, на заменените имоти, то пазарната цена следва да бъде определена от независимия експерт към момента на замяната, така както е посочено в съображение 174 от решението на Комисията. При определянето на пазарната цена административният орган е длъжен да съобрази определението за пазарна цена, дадено в решение от 2 септември 2010 г. по дело C-290/07 Р – т. 68 и в решение от 16 декември 2010 г. по дело C-239/09 – т. 34, според което пазарна цена е цената, която частен инвеститор, действащ в нормални условия на конкуренция, би могъл да определи.

Според т.35 от посоченото по-горе решение на СЕС по дело C-239/09, когато националното право установява правила за изчисляване на пазарна стойност на земи с оглед на тяхната продажба от публични органи, за да съответстват тези правила на чл.87 ДЕО /чл.107 ДФЕС/, при прилагането им във всички случаи трябва да се получи цена, която е възможно най-близка до пазарната стойност. Тъй като последната е теоретична, освен при продажбите, при които се приема най-добрата оферта, задължително трябва да се приеме за допустим марж на отклонение на получената цена от теоретичната.

Тъй като специално за целите на чл.38, ал.7, т.2 ЗДП няма нормативно регламентирана методика, съгласно посоченото решение на СЕС не е необходимо задължително административният орган в административното производство да разработи и одобри такава методика, противно на приетото от първостепенния съд. Няма пречка например да се използва регламентацията в Наредбата за оценка на поземлени имоти в горските територии, приложима за сделките с поземлени имоти в горските територии, които са държавна и общинска собственост, и за определяне на цени на поземлени имоти в горски територии, за които нормативен акт изисква оценка и в закон не са определени други условия и ред за изготвяне на оценката (чл.1, т.1 и т.6) или друга методика, регламентирана в друг нормативен акт, но със съответните корекции, така че да се получи цена, която е възможно най-близка до пазарната стойност към датата на договора за замяна.

От представените по делото доказателства, включително и използваните от вещото лице пазарни аналози по последната съдебно-оценителна експертиза, се установи следното: Реалната пазарна цена на поземлен имот в горски територии частна държавна собственост с кадастрален № 000242, землище [населено място], общ. В., обл. В., предоставен на Я. и В. Х. по договора за замяна № 566/18.12.2008 г. с пазарни аналози за: тригодишен период преди да се сключи договора за замяна е 127 776 лв. и за едногодишен период преди да се сключи договора за замяна е 25 606 лв. Реалната пазарна цена на поземлени имоти в горски територии, собственост на физически лица по метода на сравнителния подход /с пазарни аналози/, към 18.12.2008 г. с пазарни аналози за: тригодишен период преди да се сключи договора за замяна е 70 258 лв. и за едногодишен период преди да се сключи договора за замяна е 67 615 лв. Съгласно СОЕ, според методиката /173/ по съображение /147/ от Решението на ЕК за определяне размера на държавна помощ е: тригодишен период преди да се сключи договора за замяна е 70 729 лв. и за едногодишен период преди да се сключи договора за замяна е – 29 388 лв. Тези установявания обаче са в противоречие с установеното от вещото лице по втората СОЕ, което установява и отрицателен резултат при изчислението на пазарните стойности на процесните имоти – частна собственост и частна държавна собственост. Втората СОЕ установява справедливата пазарна стойност на заменените имоти, включително на имота частна държавна собственост, както и тяхната административна цена. Налице е и разлика с установеното в първата СОЕ. При съпоставка на трите заключения, Съдът кредитира изготвената втора съдебно-оценителна експертиза, предвид че вещото лице е изследвало сделки в едногодишен период преди извършената замяна. Заключение е изготвено в съответствие с изискванията на § 1а, т.2 и т.4 от ДР на ЗДС /параграф 9.4/.

Както се посочи по-горе, съгласно втората СОЕ, резултатът от прилагането на методиката за определяне на стойността на получена държавна помощ съгласно съображение 173 от решението на ЕК е отрицателен.

По инициатива на жалбоподателите по делото бяха приети преписи от нотариалните актове, послужили като пазарни аналози в Оценителския доклад за определяне на пазарната цена на държавния имот. Безспорно използваните от "Агролеспроект" ЕООД пазарни аналози са негодни, включително и сделки със земеделски имоти, находящи се в землището на [населено място]. Това е така, защото сделки със земеделски имоти не могат да бъдат използвани като пазарни аналози за оценка на горски имот /в този смисъл е практиката на ВАК в Решение № 5042 от 20.04.2021 г. по адм.дело № 10923/2021 г. Решение № 7655 от 25.06.2021 г. по адм.дело № 2415/2021 г., Решение № 981 от 30.01.2023 г. по адм.дело № 6442/2022 г./.

От доказателствата се установява, че "Агролеспроект" ЕООД е използвало и сделки с недвижими имоти, находящи се в урбанизирана територия. При тези данни използваните пазарни аналози са негодни да бъдат ценени като такива за продажби на горски територии. В този смисъл е и Решение на СЕС от 19.10.2023 г., постановено по дело C-325/2022 г., съгласно което Решение /ЕС/ 2015/456 на комисията от 05.09.2014 г. относно схема за помощ № SA.26212 /11/C/, приведен в действие от Република България при замените на горска земя трябва да се тълкува в следния смисъл: не може да се приеме, че само лицата, които са придобили поземлени имоти чрез засегнатите от това решение сделки за замяна на горски земи и които използват тези поземлени имоти за целите на икономическата дейност, трябва да се разглеждат като предприятия бенефициери на държавна помощ по смисъла на чл. 107, параграф 1 ДФЕС.

Чл.107, § 1 ДФЕС и чл.16, § 3 от Регламент /ЕС/ № 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г. за установяване на подробни правила за прилагането на чл.108 ДФЕС, трябва да се тълкуват в следния смисъл: допускат критериите, позволяващи да се определи размерът на държавна помощ, получена при придобиването на поземлени имоти чрез замяна на горски земи, да се основават на осреднените цени на вписаните сделки с поземлени имоти, притежаващи подобни характеристики като оценяваните и намиращи се в близост до тях, по които сделки поне една от страните е търговец и които са включени в рамките на 12 месеца преди оценката, при условие, че прилагането на такива критерии е съвместимо с решението на Комисията за възстановяването на помощта и те позволяват да се определи пазарната стойност на тези земи към момента на сделката за замяна.

Съдът намира за основателни и наведените в жалбата основания за противоречие с целта на закона, като противоречие с основополагащи принципи на общностното, националното и международното административно право. Констатираните нарушения на материалния закон и административнопроизводствените правила, свързани с неизпълнение от административния орган на императивни норми на националното и общностното право по постановяването на АУПДВ по реда на чл.38, ал.3 ЗДП, посочени по-горе, са в противоречие с основни принципи на административното право, каквито са принципа на правна сигурност и оправдани правни очаквания, установени от нормите на българското национално право в чл. 12 и чл. 13 от АПК и последователно развити и поддържани в практиката на Съда на Европейския съюз /Case 120/86 Mulder Van Landbouw en Visserij /1998/ ECR 2321; Case 74/74 CNTA SA v Commission /1975/ ECR 533; Case C-340/98 I. v Council и др./. Това в допълнение, обосновава незаконосъобразност на оспорения АУПДВ на основание чл. 146, ал. 5 от АПК.

Жалбоподателите отправят възражение за незаконосъобразност на обжалвания АУПДВ, поради изтекла абсолютна погасителна давност в случая, на основание чл. 171, ал. 2 от ДОПК, като счита, че претендираното публично държавно вземане е погасено по давност към датата на издаването на оспорения в производството акт - 18.01.2021 г.

Относно това възражение Съдът намира следното:

По правило възражението за изтекла погасителна давност следва да се разгледа в началото на съдебното производство, доколкото представлява абсолютна отрицателна предпоставка по отношение на спорното право. Сложността на настоящото съдебно производство обаче, задължаващо Съда да съблюдава общностните норми на правото на ЕС, при прилагане на националните материално-правни и процесуални норми, обосновава, произнасянето по това възражение, след безспорното установяване на фактите по делото и яснота по отношение на приложимите норми на общностното и националното право по казуса.

В мотивите на оспорения АУДПВ неговият издател изцяло оспорва факта на погасяване на вземането, като

се позовава на чл.17, § 1 от Регламент (ЕС) № 2015/1589, съгласно който: "Правомощията на комисията за възстановяване на помощ са предмет на давностен срок от 10 години". Счита, че за правомощията на ЕК да разпорежи събиране на помощ е важен 10-годишен давностен срок, който съгласно чл.17, § 2 от същия регламент: "започва да тече в деня, в който неправомерната помощ е предоставена на получателя, било като индивидуална помощ или като помощ по схема за помощ". Посочва, че всяко действие предприето от Комисията или от дадена държава-членка, която действа по искане на Комисията, по отношение на неправомерната помощ прекъсва давностния срок, поради което счита, че в случая, с оглед прекъсването и спирането на давността, при провеждане на производството, не е изтекъл давностен срок по ДОПК.

По правило давността е институт на материалното право. Тя представлява нормативно установен срок, с изтичането на който или се погасява определено право или се погасява потестативното право за упражняването на това право по надлежния процесуален ред, чрез претенция за осъществяването му по съдебен ред. В случая, институтът на давността, касае, различни материално-правни и процесуално правни правоотношения, възникващи, във връзка, с конкретния казус.

Преди всичко следва да се отбележи, че по отношение на Договор за замяна № 566/18.12.2008 г., който обективира вещно-правен акт от 18.12.2008 г., който договор е облигационен, предмет на регулация от националното вещно право и в частност ЗГ, ЗС и ЗЗД, считано от момента на сключването на Договора за замяна, към датата на постановяването на АУПДВ - 18.01.2021 г., са изтекли всички давностни срокове, обосноваващи възможности за оспорването на валидността и изпълнението му, по реда на ЗЗД, като именно на това основание, същият обективно не попада в хипотезата на чл.4, т.2 от Решение на ЕК С(2014) 6207 Final 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 /предвиждащ възможност за отмяна на сделката/, независимо от липсата на данни, факти и мотиви за изключването на тази възможност от страна на административния орган, при постановяването на АУПДВ № РД05-2/18.01.2021 г. на Министъра на земеделието, храните и горите.

По съображенията на ответника, че е приложим само и единствено чл.17, § 1 от Регламент (ЕС) № 2015/1589, който постановява 10-годишен давностен срок, Съдът, счита, че към момента на постановяване на Решение на ЕК С(2014) 6207 Final 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), е приложим Регламент 659/99/ЕС, отменен считано от 13.10.2015 г. с Регламент /ЕС/ 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г. Разпоредбата на чл. 15 от Регламент 659/99/ЕС, впоследствие е изцяло възпроизведена в чл. 17, § 1 от Регламент (ЕС) № 2015/1589. Нормата на чл.15 от Регламент 659/99/ЕС /понастоящем чл.17, § 1 от Регламент (ЕС) № 2015/1589/, определя 10-годишен давностен срок, само и единствено по отношение на правомощията на Европейската Комисия. Тези правомощия, са императивно установени от общностното право по отношение на ЕК, по чл.108 ДФЕС и съответно подробно обективирани в глава III от Регламент 659/99/ЕС, отменен с Регламент /ЕС/ 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г., с предоставени идентични правомощия на ЕК по Глава III от Регламент /ЕС/ 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г. Тези правомощия, за които е оправомощена изрично от общностното право, ЕК, по силата на пряка делегация, предоставена директно от държавите-членки, по смисъла на чл. чл.108, § 3 ДФЕС, ЕК, са реално осъществени от ЕК в предвидения 10-годишен давностен срок, с постановяването на Решение на ЕК С(2014) 6207 Final от 05.09.2014 г., по отношение на сделки, които са осъществени към минал момент, а именно: за периода от 01.01.2007-27.01.2009 г., за възможна отпусната държавна помощ при сделки за замяна на горска земя държавна собственост срещу горска земя частна собственост. Влизането в сила на Решение на ЕК С(2014) 6207 Final от 05.09.2014 г., изцяло попада в обхвата на 10-годишния давностен срок по смисъла на Регламент 659/99/ЕС, отменен с Регламент /ЕС/ 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г. и с това са осъществени изцяло и в пълен обем правомощията на ЕК по конкретния казус. Посочената от ответната страна, давност по Регламент 659/99/ЕС, отменен с Регламент /ЕС/ 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г., касае само и единствено предприемането на надлежни административнопроизводствени действия от страна на Европейската комисия, като спирането и прекъсването на давността по регламентите, изрично посочва именно такива административно производствени действия, както и процесуални при възможно обжалване, на решението на ЕК, пред общия съд на ЕС.

В този смисъл, в процесния случай, Решение на ЕК С(2014) 6207 Final от 05.09.2014 г., е постановено и влязло в сила, изцяло в предвидения давностен срок по Регламент 659/99/ЕС, отменен с Регламент /ЕС/ 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г.

Производството по възстановяването на неправомерно предоставена държавна помощ, чрез издаването на индивидуален административен акт, по реда на чл.38, ал.3 ЗДП, обаче, е изцяло предоставено, въз основа на общностното право в правомощията на държавата-членка, и приложими в тази хипотеза са нормите на националното законодателство. В този случай установяването на неправомерно предоставена помощ по реда на чл.38, ал.3 ЗДП, въз основа на конкретно решение на ЕК, в случая Решение на ЕК С(2014) 6207 Final от 05.09.2014 г., задължава държавата-членка да издаде валиден и законосъобразен АУПДВ за конкретно публично задължение, по реда на АПК и специалния закон ЗДП, по отношение на конкретен бенефициер. В процесния случай, такъв акт е оспорения в настоящото производство АУПДВ.

Националното законодателство изрично определя, че изпълнението на този административен акт, издаден по реда на чл.38, ал.3 ЗДП, е по реда на ДОПК – така чл.38, ал.4 ЗДП. Следователно на основание чл.165 ДОПК този индивидуален административен акт, когато е влязъл в сила, представлява годно изпълнително основание. В оспорения АУПДВ липсва конкретен диспозитив по отношение изпълнението на акта. Независимо от това, с оглед специалното производство по ЗДП, вземането по конкретния индивидуален административен акт, /в т.ч. главница и лихва/, възниква и става изискуемо, от момента, когато дадена помощ е предоставена, по аргумент чл.38, ал.8 ЗДП във вр.с чл.4, т.3 от Решение на ЕК С(2014) 6207 Final от 05.09.2014 г. и чл.16 от Регламент /ЕС/ 2015/1589 на Съвета от 13.07.2015 г., т.е от датата на конкретния правен акт, обективизиращ предоставянето /възникването/ на неправомерна и несъвместима помощ, по отношение на конкретен бенефициер. В случая публичното вземане, възниква по силата на специалния закон /ЗДП/, към датата на сключването на Договор за замяна № 566/18.12.2008 г., надлежно вписан на 23.12.2008 г. в Служба по вписванията - [населено място], от който момент тече давност по отношение на изпълнението на публичното вземане по ДОПК /л.73/.

Абсолютната погасителна давност от 10-години за събиране на публичното държавно вземане по реда на ДОПК, предвидена в чл.171, ал.2 от кодекса, е изтекла на 23.12.2018 г., поради което и по отношение на принудителното му събиране са налице предпоставките по чл.168, т.3 ДОПК, което препятства събиране на вземането по предвидения ред по ДОПК. В конкретния казус, по отношение на жалбоподателите, дори и да бъде постановен годен изпълнителен акт по смисъла на чл.165 ДОПК, по реда на чл.38, ал.3 ЗДП, е изтекла абсолютната погасителна давност за изпълнение от 10-години, установена в нормата на чл.171, ал.2 ДОПК.

Въз основа на изложеното, Съдът намира за основателно възражението на жалбоподателите за изтекла погасителна давност, като намира, че публичното държавно вземане, обективизирано в оспорения АУПДВ, е погасено по давност на основание чл.171, ал.2 ДОПК, поради което е погасена възможността за принудителното му изпълнение по реда, предвиден в ДОПК. Следва да се отбележи, обаче, че доколкото специалния ред по ЗДП предвижда издаването на индивидуален административен акт по чл.38, ал.3 АПК, по изпълнението на който само е по реда на ДОПК, то надлежното и законосъобразно установяване на неправомерна държавна помощ с индивидуален административен акт, би могло да установи "съществуваща помощ", чието събиране, обаче е погасено по давност, на основание изтеклата абсолютна погасителна давност по чл.171, ал.2 ДОПК.

Предвид гореизложеното Съдът счита издадения АУПДВ № РД05-2/18.01.2021 г. на Министъра на земеделието, храните и горите за незаконосъобразен. Ето защо актът следва да се отмени. В този смисъл Решение № 5050 от 20.04.2021 г. на ВАС по адм.дело № 704/2021 г., Решение № 11382 от 10.11.2021 г. на ВАС по адм.дело № 3436/2021 г., Решение № 5042 от 20.04.2021 г. на ВАС по адм.дело №10923/2020 г., Решение № 5861 от 15.06.2022 г. на ВАС по адм.дело № 10126/2021 г., Решение № 981 от 30.01.2023 г. на ВАС по адм.дело № 6442/2022 г.

С оглед изхода на спора и на основание чл.161 ДОПК на жалбоподателите се дължат и сторените в производството разноски съгласно представения списък по чл.80 ГПК – адвокатско възнаграждение в размер на 5 495 лв., 20 лв. за внесена държавна такса и 1 004.98 лв. депозит за вещи лица или общо в размер на 6 519.98 лв.

Така мотивиран, Административен съд-София град

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Акт за установяване на публично държавно вземане № РД05-2 от 18.01.2021 г., издаден от Министъра на земеделието, храните и горите, с който по отношение на Я. И. Х., ЕГН: [ЕГН] и В. А. Х., ЕГН: [ЕГН], и двамата от [населено място], [улица], ап.3, е установено публично държавно вземане, представляващо несъвместима с вътрешния пазар държавна помощ, подлежаща на възстановяване, в размер на 401 093.57 лв., от които главница 267 102 лв. и лихва 133 991.57 лв.

ОСЪЖДА Министерството на земеделието, храните и горите да заплати на Я. И. Х., ЕГН: [ЕГН] и В. А. Х., ЕГН: [ЕГН], и двамата от [населено място], [улица], ап.3, разноси по делото в размер на 6 519.98 лв. /шест хиляди петстотин и деветнадесет лева и 98 ст./.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщението до страните.

СЪДИЯ: