

РЕШЕНИЕ

№ 3838

гр. София, 10.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IV ТРИЧЛЕНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 27.05.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Галин Несторов

ЧЛЕНОВЕ: Вяра Русева

Мария Шишкова

при участието на секретаря Мая Георгиева и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **8227** по описа за **2021** година докладвано от съдия Вяра Русева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 179 -184 АПК във връзка с чл. 116, ал. 10 от Закона за железопътния транспорт (ЗЖТ).

Образувано е по жалба на [фирма] /БЖК ЕАД/ срещу Решение № РО -22-1 /16.03.2021г. на Изпълнителния директор на ИА „Железопътна администрация“ с което на осн. чл.116 ал.8 и ал.9 т.1 от Закона за железопътния транспорт /ЗЖТ/ е оставена без уважение жалбата на [фирма] срещу изменение на т.6.3 и Приложение № 35 към Референтния документ на железопътната мрежа за 2020-2021, версия 05/13.12.2020г на ДП „Национална компания „Железопътна инфраструктура““.

Жалбоподателят излага подробни съображения за допуснати съществени нарушения на административно производствените правила, материална незаконосъобразност и противоречие с целта на закона. Моли да се отмени оспорения акт. Претендира разноски.

Ответникът Изпълнителния директор на ИА „Железопътна администрация“ чрез процесуалния си представител и в писмен отговор поддържа недопустимост на жалбата, евентуално неоснователност.Претендира юриск.възнаграждение.

Заинтересованата страна ДП „Национална компания „Железопътна

оператор на обслужващо съоръжение. Следователно в този случай той решава спор между участници в железопътния транспорт. По силата на изрична разпоредба – чл. 116, ал. 10 ЗЖТ, неговият акт подлежи на съдебен контрол по реда на Административнопроцесуалния кодекс.

Въз основа на горесцитираните норми, изпълнителният директор на Изпълнителна агенция „Железопътна администрация“ е издал оспореното Решение /общ административен акт/, тоест решението е издадено при наличие на материална компетентност.

Преди всичко следва да се отбележи, че е налице разлика между оспорения акт и неговата разпоредителна част, от една страна, и актовете, предмет на проверка от адм. орган по повод на жалбата от БЖК ЕАД - от друга. В случая разпоредби на акт - т. 6.3. и Приложение №35 към референтния документ на железопътната мрежа за 2020 – 2021 г., се явяват предмет на самия оспорен акт, а не сами за себе си (самостоятелно) предмет на съдебно оспорване. Предмет на оспорване по съдебен ред е Решението на Изпълнителния директор на Изпълнителна агенция "Железопътна администрация" с което се е произнесъл по повод жалба срещу посочените части от референтния документ. Предмет на съдебно оспорване не е референтния документ. Ето защо и неоснователни са доводите на ответника за недопустимост на жалбата поради отпаднал правен интерес, тъй като понастоящем се прилага следваща версия на Референтния документ на железопътната мрежа за 2020-2021г в която не присъствало Приложение № 35. Доводите са свързани не само с незаконосъобразно увеличение на таксите, но и с процедурни нарушения, поради което и доколкото с Решението на изп. директор на ИА „ЖА“ се засяга неблагоприятно правната сфера на жалбоподателя /оставена е без уважение негова жалба срещу процесната версия на референтния документ/, то е налице интерес да обжалва решението. Ако ответникът е счел, че липсва правен интерес да се оспорва референтния документ в посочената му версия 5 , тъй като с нея не се изменяла тарифата, е следвало да изложи аргументи за това в оспореното по съдебен ред процесно решение. /по арг. от чл. 88 ал.1 т.3 от АПК./ Съдът проверява законосъобразността на оспореното пред него решение на изп. директор на ИА „ЖА“ на основание изложените в него фактически и правни основания. Интересът на жалбоподателя произтича от евентуалната му отмяна и обусловеното от нея право на обезщетение за вреди.

На следващо място, спазена е изискуемата писмена форма на общия административен акт, поради което не е налице порок във формата.

Един от основните спорни въпроси във връзка с наведените доводи за съществени нарушения на административно производствените правила при издаване на процесното решение е: следвало ли е да бъдат проведени консултации със заинтересованите страни при извършените промени в референтния документ: т. 6.3. и Приложение №35 към референтния документ на железопътната мрежа за 2020 – 2021, версия 05/13.12.2020 г., с изменени т. 6.3. и т. 6.3.5. с версия 03/07.10.2020 г. и с версия 04/30.10.2020 г.

Според чл. 8 ал.1 от Наредба № 41 от 27 юни 2001 г. за достъп и използване на железопътната инфраструктура Управителят на железопътната инфраструктура след консултации със заинтересованите страни изготвя ежегодно референтен документ на железопътната мрежа. В същия смисъл е и чл. 23 ал. 1 изр. първо от ЗЖТ според който Национална компания "Железопътна инфраструктура"

изготвя ежегодно референтен документ на железопътната мрежа след консултации със заинтересованите страни. Същевременно чл. 9 ал.2 от цитираната Наредба № 41 предвижда при необходимост документът да подлежи на актуализация. Стриктното тълкуване на посочените разпоредби и по арг. от чл. 46 ал.1 от ЗНА според който разпоредбите на нормативните актове се прилагат според точния им смисъл, води до извод, че консултации със заинтересованите страни са задължителни единствено при ежегодното изготвяне на референтния документ, тоест първоначалното му изготвяне, не и при последващите му версии, направени с цел актуализация.

Процесната промяна в т.б.3 се свежда до определяне по-високи ставки за изчисление на инфраструктурните такси на база разходите за предходната календарна година. От основното и допълнителното заключение на вещите лица, които съдят кредитира като обективно и компетентно дадени относно фактическите установявания, и след справка на интернет страницата на ДП „Национална компания „Железопътна инфраструктура“ се установява, че референтният документ на железопътната мрежа за 2020-2021г. е многократно актуализиран със съответстващите му версии /последна версия 11 от 24.09.2021г/, като тези промени са обусловени от причини, свързани с цялостната дейност на железопътните превозвачи, в т.ч. са актуализирани и таксите за достъп и използване на железопътната инфраструктура. По арг. от раздел Ia от Наредба № 41, „Такси за използване на железопътната инфраструктура, обслужващите съоръжения и услугите“, в т.ч. чл.7г ал.1, чл. 7а ал.б, чл. 35 от ЗЖТ във връзка с цитираната в последния текст Методика, принципите и начина на таксуване и определяне размера на ставките за изчисление на инфраструктурните такси е определен нормативно по строги правила. Предвид нормативно предвидените критерии за определяне на ставките, в т.ч актуализирането им, законодателят не е предвидил извършване на консултации със заинтересованите страни при изчисляване размера им.

Както се посочи по -горе, при актуализирането на референтния документ, което включва и актуализиране размера на ставките по см на чл.9, ал.2 от Наредба № 41 не е необходимо извършване на консултации със заинтересованите страни. Изключение от това правило е предвидено с т. 1.б.2 от референтния документ единствено при съществени промени на железопътната инфраструктура, изменения в правилата за предоставяне на капацитет, промени в принципа на определянето и начина на таксуване, както и начисляваните от управителя на железопътната инфраструктура такси. Тоест, само в случаите на промени в принципите и начина на таксуване е задължително да се предхожда от извършване консултации със заинтересованите страни. Случаят обаче не е такъв, тъй като не се променят принципа на определянето и начина на таксуване, а размера на ставките се завишава, поради актуализирането му на база разходите за предходната календарна година. Ако се приеме противното, и като се има предвид, че референтния документ за 2020-2021 е актуализиран с 11 версии, почти ежесечно, това означава, че преди всяка актуализация е било необходимо консултация със заинтересованите страни, което би довело до многократно забавяне и като резултат обезмисляне целта на актуализацията, а именно да отговори адекватно и своевременно на наложените се обективни промени свързани с дейността на железопътните превози. Актуализацията се отнася до корекции които не засягат основните принципи и методи при определяне размера на ставките.

На следващо място, жалбоподателят твърди, че не е спазен чл 7г ал.2 от

Наредба № 41 според който промяната в размера на инфраструктурните такси се обявява от управителя на железопътната инфраструктура в референтния документ на железопътната мрежа 3 месеца преди влизането ѝ в сила. В конкретната хипотеза на сайта на ДП НК „Железопътна инфраструктура“ на 30.10.2020г е публикувана актуализация на т.6.3 от Референтния документ /версия 04/, като е посочено, че Тарифата влиза в сила от 1.02.2021г. Няма изменение в размера на ставките по т.6.3 и Приложение 35 във версия 05 от Референтния документ /съгласно допълнителното заключение на вещите лица/ публикувана на 13.12.2020г. С версия 5/ 13.12.2020 на референтния документ не се изменя размера на таксите по т.6.3 и Приложение 35 спрямо версия 04/ 30.10.2020г . Следователно от 30.10.2020 г до 1.02.2021г когато влиза в сила Тарифата, предвидения по чл. 7г ал.2 тримесечен срок е спазен.

Основателно е обаче, възражението на жалбоподателя, че оспореното решение /с направеното по-горе уточнение, че референтният документ на железопътната мрежа за 2020 – 2021 г., е предмет на самия оспорен акт/ е в противоречие с Регламент ЕС 2020/1429 на Европейския парламент и на съвета от 7.10.2020г за установяване на мерки за устойчив железопътен пазар с оглед избухването на COVID 19. Както се посочи, с процесната версия 5/ 13.12.2020г не се извършва изменение/актуализация/ размера на ставките. Същите са изменени с предходни версии 3 и 4. Доколкото обаче, последните са инкорпорирани във версия 5, тоест не са изгубили действието си и продължават да се прилагат към момента на издаването на версията, то несъмнено е интерес за жалбоподателя да оспорва пред изпълнителния директор на ИА „ЖА“ посочената версия 5.

Цитирания Регламент, като част от вторичното законодателство на Европейския съюз е задължителен и пряко приложим в държавите-членки, а съгласно чл. 15, ал. 2 от ЗНА, когато нормативният акт противоречи на регламент на ЕС, се прилага регламентът. Този правен принцип, важи когато приложимите норми от общностното право и от националното законодателства уреждат едни и същи обществени отношения, което в случая е налице. С регламента е предвиден референтен период – от 1.03.2020г до 31.12.2020г /относим към процесния в който са увеличени ставките съобразно съответната версия 3 и 4, инкорпорирани във версия 5/ (2) от Регламента, на действие на временни правила за налагане на такси за ползване и достъп на железопътната инфраструктура. С (2), изр. второ от Регламента 2020/ 1429 е предвидено да се разреши на управителите на инфраструктура да намаляват, освобождават от плащане или отлагат плащане на такива такси. По този начин ще се смекчи въздействието от избухването на COVID 19 през референтния период върху железопътните предприятия. В чл. 3 от Регламента “Корекции на условията за използване на железопътната инфраструктура“ е предвидено Управителите на инфраструктура да изменят, по целесъобразност и без забавяне, референтния документ за железопътната мрежа, посочен в член 27 от Директива 2012/34/ЕС, така че да бъдат представени условията, прилагани от тях, с оглед на мерките, предприети от съответната държава членка в съответствие с член 2 от настоящия регламент, а именно намаляване, освобождаване от плащане или отлагане на плащането на такси за пакета за минимален достъп и такси за резервации. Регламентът е влязъл в сила на 13.10.2020г /чл. 8/

С чл. 1 от Регламент (ЕС) 2022/312 на Европейския парламент и на Съвета от 24 февруари 2022 година, регламент (ЕС) 2020/1429 се изменя, както

следва: 1) член 1 се заменя със следното: „Член 1

С настоящия регламент се установяват временни правила за налагането на такси за ползване на железопътната инфраструктура, както е посочено в глава IV от Директива 2012/34/ЕС. Той се прилага по отношение на железопътната инфраструктура за вътрешни и международни превози, обхваната от посочената директива, за периода от 1 март 2020 г.

до 30 юни 2022 г. (наричан по-нататък „референтният период“). Тоест, т. нар. „Референтен период“ се продължава до 30.06.2022г. Посочените регламенти имат пряко приложение на територията на държавите членки, в т.ч. Р България. В процесния период /версия 5 макар и да не актуализира ставките, съдържа актуализираните такива с предходните версии 3 и 4, които също попадат в референтния период/ заинтересованата страна ДП НК „Железопътна инфраструктура“ актуализира референтния документ, като определя по-високи ставки за изчисление на инфраструктурните такси, вместо да се съобрази с цитираните –по горе регламенти и ги намали, или поне да не извършва актуализация. Според изричната норма на чл. 15, ал. 2 от ЗНА, ако нормативен акт противоречи на регламент на Европейския съюз, прилага се регламентът. Недопустимо е ограничаването на нормите на регламента с норми на вътрешното право.

С цитираните регламенти, пряко приложими и задължителни за държавите-членки се предвижда намаляване на таксите, дължими от железопътните превозвачи. Процесното оспорено решение на изпълнителния директор на ИА „Железопътна администрация“, респ. приетото с него, че законосъобразно е извършената актуализация на таксите, не е съобразено с регламентите, поради което е материално незаконосъобразно.

Относно искането за отпращане на преюдициално запитване:

Съгласно разпоредбата на чл. 628 от Гражданския процесуален кодекс съдът прави запитване до Съда на Европейския съюз, когато тълкуването на разпоредба от правото на Европейския съюз е от значение за правилното решаване на делото. Запитване може да бъде направено при неяснота относно тълкуването на приложимите разпоредби на правото на Европейския съюз, относими към конкретния правен спор. По отношение на относимите в случая общностни норми, съдът не констатира да е налице неяснота при тълкуването им, значението и смисълът на разпоредбите са ясни и не будят съмнение.

С оглед изложеното, процесното Решение на изпълнителния директор на ИА „Железопътна администрация“ е материално незаконосъобразно и следва да се отмени осн. чл.172, ал.2 във връзка с чл.184 от АПК. Не е в правомощието на съда да отменя изменението на т.б.3 и Приложение 35 към референтния документ, версия 5, тъй като последният не е самостоятелно предмет на съдебното оспорване, а е предмет на самото оспорено решение на изпълнителния директор на ИА „ЖА“.

Относно разноските: С оглед изхода на спора на осн чл. 143,

ал. 1 от АПК вр с чл. 184 АПК на жалбоподателя се дължат разноси в размер общо на 1 650 лв.

Въз основа на гореизложеното, съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение № РО-22-1 /16.03.2021г. на Изпълнителния директор на ИА „Железопътна администрация“.

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането на [фирма] за отправяне на преюдициално запитване до СЕС.

ОСЪЖДА Изпълнителна агенция „Железопътна администрация“ да заплати на [фирма] сумата от 1 650 лева, разноси по делото.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14 дневен срок от получаване на съобщението чрез Административен съд София – град пред Върховния административен съд на Република България, а в частта му имаща характер на определение не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: