

РЕШЕНИЕ

№ 3359

гр. София, 29.06.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 12.06.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Галин Несторов

ЧЛЕНОВЕ: Бранимира Митушева
Зорница Дойчинова

при участието на секретаря Евгения Стоичкова и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **1592** по описа за **2020** година докладвано от съдия Бранимира Митушева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Решение по кнахд № 1592/2020г. на АС-София-град, IV КС, 9 страница

Производството е по реда на чл. 208-228 от АПК във вр. чл. 63 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на П. Д. И., чрез процесуалния представител адв. Л., срещу РЕШЕНИЕ без дата и номер на СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД /СРС/, НО, 9-ти състав по НАХД № 16747/2017 г.

Касационната жалба съдържа оплаквания за неправилност на решението поради постановяването му в нарушение на закона и при допуснати нарушения на съдопроизводствените правила - касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 вр. ал. 2 от НПК вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН. Твърди се, че в процесния случай, с оглед датата на извършване на нарушението, е следвало да намери приложение и да бъде съобразено Тълкувателно решение № 1/26.02.2014 г., постановено по тълкувателно дело № 1/13 г. на ВАС, като електронният фиш /ЕФ/ бъде отменен поради нарушена процедура по санкциониране на водача – чрез издаване на ЕФ, вместо съставяне на акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ и издаване на наказателно постановление /НП/. Посочва се, че видно от диспозитива на цитираното тълкувателно решение, в хипотезата на приложимата към датата на нарушението разпоредба на чл. 189, ал. 4 от Закона за движението по пътищата /ЗДвП/, установяването и заснемането на нарушението могат да се осъществят само

със стационарно техническо средство, което е предварително обозначено и функционира автоматизирано в отсъствие на контролен орган. Допълва се, че обстоятелството, че след промяната на чл. 189, ал. 4 от ЗДвП, изискването за установяването и заснемането на нарушението е разширено чрез добавянето на изречение „автоматизирано“, не води до неприложимост на тълкувателното решение с оглед вида на процедурата по ангажиране на отговорността на нарушителя, която предполага при това установяване и заснемане да липсва контролен орган. Като допълнителен порок се сочи и липсата на дата на издаване на ЕФ, който е приравнен от закона на НП и като такова следва да съдържа съответния реквизит. Искането за решението на СРС да бъде отменено и вместо него да бъде постановено друго, с което електронният фиш да се отмени.

Ответникът – СТОЛИЧНА ДИРЕКЦИЯ НА ВЪТРЕШНИТЕ РАБОТИ, ОТДЕЛ „ПЪТНА ПОЛИЦИЯ“, редовно призван, не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА счита жалбата за неоснователна.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, като прецени събраните по делото доказателства и наведените касационни основания прилагайки нормата на чл. 218 от АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е процесуално допустима, а разгледана по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Със съдебно решение по НАХД № 16747/2017 г. СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, но е ПОТВЪРДИЛ електронен фиш серия К № 1416694, издаден от СДВР, с който на П. Д. И., за нарушение на чл. 21, ал. 1 от Закона за движението по пътищата /ЗДвП/, на основание чл. 189, ал. 4 във връзка с чл. 182, ал. 1, т. 5 от ЗДвП е наложено административно наказание - „глоба“, в размер на 300 лева.

За да постанови решението си, първоинстанционният съд е събрал като доказателства по делото писмените доказателства, представени с електронния фиш. Въз основа на тях е обосновал правния извод, че касаторът е извършил нарушение по смисъла на чл. 21, ал. 1 от ЗДвП, а в хода на административно-наказателното производство не са допуснати съществени процесуални нарушения.

Пред настоящата инстанция не са ангажирани нови писмени доказателства по смисъла на чл. 219, ал. 1 от АПК.

Касационната инстанция, на основание чл. 220 от АПК, приема за доказани и установени фактите, изложени от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД и въз основа на тях е възприел следната фактическа обстановка:

На 04.11.2016 г., в 12.58 часа, П. И. е управлявал автомобил с рег. [рег.номер на МПС] в [населено място], като се движел по [улица] с посока на движението от [улица] към [улица]. Срещу „П.“ е заснет с техническо средство – мобилна система за видеоконтрол TFR1-M № 653, преди която е поставен допълнителен знак Е-24 „Контрол с автоматизирани технически средства или системи“. Системата заснела и записала скоростта, датата и часа, както и регистрационния номер на автомобила. Измерената скорост на движение била 95 км/ч., която след приспадане от толеранс от 3 км/ч., била изчислена на 92 км/ч. Ограничението за скоростта на МПС било 50 км/ч. – за населено място. Изготвен бил снимков материал. Въз основа на констатираното нарушение за скорост, заснето със система за видеоконтрол, бил издаден процесният електронен фиш.

Първоинстанционният съд е събрал доказателства за това, че са спазени изкисванията за използването на мобилна автоматизирана система за видеоконтрол „TFR1-M“ № 653. За нея е представено удостоверение за одобрен тип средство за измерване № 10.02.4835, издадено от Българския институт по метрология на 24.02.2010 г. със срок на валидност до 24.02.2020 г. Мобилната система е преминала последваща периодична техническа проверка на 28.03.2016 г., като срокът на валидност на проверката е до месец март 2017 г. С оглед на това, съдът изцяло е кредитирал приложения снимков материал към процесния ЕФ, като годно доказателствено средство. От същите се установява видът, марката и регистрационният номер на управлявания автомобил, както и измерената скорост – 95 км/ч. Представени са доказателства за това, че на 04.11.2016 г. системата е била разположена на [улица], като техническото средство, регистрирало нарушителя, било сигнализирано с пътен знак Е-24 /скоростта се контролира с радар/камера/. Установява се още, че служителът експлоатирал техническото средство е В. З., мл. автоконтрольор, ОПП-СДВР, като за експлоатацията е изготвена необходимата документация – часови график и протокол за използване на автоматизирано техническото средство за контрол на скоростта.

При правилно установената от СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 9-ти състав фактическа обстановка настоящият състав намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо, като същото е постановено при правилно прилагане на материалния закон и при пълно изясняване на всички обстоятелства по случая и разкриване на обективната истина. Разпоредбата на чл. 189, ал. 4 от ЗДвП /в редакцията, приложима към датата на нарушението – 04.11.2016 г./ предвижда, че при нарушение, установено и заснето с автоматизирано техническо средство или система, в отсъствие на контролен орган и на нарушител се издава електронен фиш за налагане на глоба в размер, определен за съответното нарушение. С § 8, т. 1 от ЗИД на ЗДвП /ДВ, бр.11 от 2011 г./ в чл.189 от ЗДвП е създадена нова алинея 4, чието изречение първо гласи, че „при нарушение, установено и заснето с техническо средство, в отсъствието на контролен орган и на нарушителя се издава електронен фиш за налагане на глоба в размер, определен за съответното нарушение“; изречение второ сочи реквизитите на електронния фиш; изречение трето предвижда образецът му да се утвърждава от министъра на вътрешните работи. Успоредно с тази уредба, с § 8, т. 1 и т. 2 от ЗИД на ЗДвП в чл.189 от ЗДвП са създадени нови алинеи 5 – 11, с които е регламентирана специалната процедура за издаването, обжалване и влизане в сила на електронен фиш. С § 9, т. 2 от ЗИД на ЗДвП /ДВ, бр.11 от 2011 г./ е създадена нова т. 62 /сега т. 63/ в § 6 от ДР на ЗДвП, която дефинира електронния фиш като „електронно изявление, записано върху хартиен, магнитен или други носител, създадено чрез административно-информационна система въз основа постъпили и обработени данни за нарушения от автоматизирани технически средства.“ Едновременно с това не е дадено каквото и да е друго легално определение на който и да е от термините, използвани в чл. 189, ал. 4–11 от ЗДвП /нови - ДВ, бр.11 от 2011 г./. Тази първоначална регламентация на съкратеното производство за осъществяване на административнонаказателна отговорност чрез издаването на електронен фиш е в сила от 05.02.2011 г. до 16.03.2015 г. Именно при нейното действие и с оглед на съдържанието ѝ е постановено Тълкувателно решение № 1 от 26.02.2014 г. по т.д. № 1/2013 г. на ВАС, според което в хипотезата на чл. 189, ал. 4 от ЗДвП установяването и заснемането на нарушение, могат да се осъществяват само със стационарно техническо средство, което е обозначено предварително и функционира

автоматизирано в отсъствие на контролен орган. В мотивите към Тълкувателно решение № 1 от 26.02.2014 г. по т.д. № 1/2013 г. на ВАС е отбелязано, че доколкото електронният фиш като своеобразен властнически акт с установителни и санкционни функции, който се издава в специална ускорена процедура без състезателен характер, за която не е приложим ЗАНН, изразът „в отсъствието на контролен орган и на нарушителя“ по чл. 189, ал. 4, изр. 1 от ЗДвП /ред. – нов, ДВ, бр. 11 от 2011 г./ се отнася само до издаване на електронния фиш, не и/или до установяването и заснемането на нарушението с техническо средство. При постановяването на Тълкувателно решение № 1 от 26.02.2014 г. по т.д. № 1/2013 г. на ВАС, както е акцентирано в мотивите му, термините „стационарно“ и „мобилно техническо средство“ не са законови понятия, поради което само за целите му те са условно разграничени на базата на чл. 165, ал. 2, т. 6 и 7 от ЗДвП. Така е изведен изводът, че приложното поле на чл. 189, ал. 4, изр. 1 от ЗДвП /ред. – нова, ДВ, бр.11 от 2011 г./ е ограничено до издаването на електронен фиш за нарушение, установено и заснето с автоматизирано техническо средство, стационарно позиционирано, предварително обозначено, което работи на автоматичен режим, без нужда от обслужване от контролен орган. Обратното, прието е, че чл. 189, ал. 4, изр. 1 от ЗДвП /ред. – нов, ДВ, бр.11 от 2011 г./ не се прилага за нарушения, констатирани с мобилни технически средства, тъй като нито ЗДвП, нито друг закон регламентира процедура за използването им, в т.ч. вид, обозначаване, действия на контролните органи по обслужването им и т.н. Това е водещият мотив да се приеме, че за нарушенията, заснети с мобилни технически средства, е приложим общият ред по ЗАНН за съставяне на акт за установяването им и издаването на наказателно постановление за санкционирането им.

За усъвършенстване на процедурата за издаване на електронен фиш след Тълкувателно решение № 1 от 26.02.2014 г. по т.д. № 1/2013 г. на ВАС са извършени няколко законодателни промени. Първо, с § 6, т. 1 от ЗИД на ЗДвП /ДВ, бр.19 от 2015 г./ е създадена нова т. 8 в чл. 165, ал. 2 от ЗДвП, предвиждаща участъкът от пътя, на който се осъществява контрол за спазване правилата за движение с автоматизирани технически средства и системи, да се обозначава чрез поставянето на пътни знаци, да се оповестяват в средствата за масово осведомяване и на интернет страницата на МВР /отм. ДВ, бр. 54 от 2017 г./. Второ, § 6, т.2 от ЗИД на ЗДвП /ДВ, бр.19 от 2015 г./ е създадена нова ал. 3 в чл. 165 от ЗДвП, която делегира на министъра на вътрешните работи да определи с наредба условията и реда за използване на автоматизирани технически средства и системи за контрол на правилата за движение. С § 8, т. 1 от ЗИД на ЗДвП /ДВ, бр. 19 от 2015 г./ в чл. 189, ал. 4 от ЗДвП думите „техническо средство“ са заменени с израза „автоматизирано техническо средство или система“, а с с § 10, т. 1 от ЗИД на ЗДвП /ДВ, бр.19 от 2015г./ в дефиницията за „електронен фиш“ по § 6, т. 63 от ДР на ЗДвП е добавен изразът „и системи“. И последно, с § 10, т. 2 от ЗИД на ЗДвП /ДВ, бр.19 от 2015 г./ в § 6 от ДР на ЗДвП е създадена нова т. 65 с нова дефиниция за „автоматизирани технически средства и системи“, според която те са „уреди за контрол, работещи самостоятелно или взаимно свързани, одобрени и проверени съгласно Закона за измерванията, които установяват и автоматично заснемат нарушения в присъствието или отсъствието на контролен орган и могат да бъдат: а) стационарни – прикрепени към земята и обслужвани периодически от контролен орган; б) мобилни – прикрепени към превозно средство или временно разположени на участък от пътя, установяващи нарушение в присъствието на

контролен орган, който поставя начало и край на работния процес“. В ЗР на ЗИД на ЗДвП /ДВ, бр.19 от 2015 г./ не е предвиден специален срок за влизането му в сила, така че важи общият срок по чл. 5, ал. 5, изр. 2 от Конституцията и всички горепосочени изменения и допълнения в ЗДвП са влезли в сила 3 дни след обнародването им в Държавен вестник, бр. 19/2015 г. на 17.03.2015 г.

По новосъздадената делегация по чл. 165, ал. 3 от ЗДвП /нов – ДВ, бр.19 от 2015 г./ е издадена Наредба № 8121з-532/12.05.2015 г. на министъра на вътрешните работи за условията и реда за използване на автоматизирани технически средства и системи за контрол на правилата за движение по пътищата /ДВ, бр. 36 от 2015 г./, в сила от 23.05.2015 г. С чл. 2 от Наредба № 8121з-532/2015 г. изрично се предвижда, че стационарните и мобилните автоматизирани технически средства и системи /АТСС/ заснемат статични изображения във вид на снимков материал и/или динамични изображения–видеозаписи с данни за установените нарушения на правилата за движение. За тях, съгласно чл. 3 от нея, се издават електронни фишове с използване на автоматизирана информационна система. Въведени са с чл. 7 и 8 от Наредба № 8121з-532/12.05.2015 г. правила за означаване на местата за контрол с мобилни и стационарни АТСС, а с чл. 8–чл. 11 са регламентирани специални такива за използването на мобилни АТСС.

Воден от гореизложеното, противно на посоченото в касационната жалба, съдът намира, че по време на извършване на процесното нарушение на 04.11.2016 г., действащата тогава и приложима на основание чл. 3, ал. 2 от ЗАНН редакция на чл. 189, ал. 4, изр. 1 от ЗДвП /ред. – нова, ДВ, бр.10 от 2011 г., изм., бр.19 от 2015 г./ допуска за нарушение, установено и заснето с автоматизирано техническо средство или система по § 6, т. 65 от ДР на ЗДвП /нова - ДВ, бр. 19 от 2015 г./, независимо дали стационарно или мобилно, да се издаде електронен фиш по § 6, т.63 от ДР на ЗДвП /нова - ДВ, бр.19 от 2015 г./ за налагането на глоба в размера, определен за този вид нарушение. С изброените по-горе законодателни промени по ЗИД на ЗДвП /ДВ, бр.19 от 2015 г./ и Наредба № 8121з-532/12.05.2015 г., приложното поле на ускорената процедура за издаването на електронни фишове е разширено, така че да включва нарушения, установени и заснети с всички видове АТСС, в т.ч. мобилни - прикрепени към превозно средство или временно разположени на участък от пътя в присъствие на контролен орган, поставящ начало и край на работния процес. Тълкувателно решение № 1/26.02.2014 г. по т.д. № 1/2013 г. на ВАС съгласно чл. 124, ал. 1 от ЗСВ е прието поради противоречива съдебна практика по приложението на чл. 189, ал. 4 от ЗДвП /нов-ДВ, бр. 10 от 2011 г./ и съответно задължителността му по чл. 130, ал. 2 от ЗСВ важи за действалата при неговото постановяване редакция на нормата. Обратното, поради времевите предели на действието му, Тълкувателно решение № 1/26.02.2014 г. по т.д. № 1/13 г. на ВАС не се разпростира за което и да е от измененията и допълнения, които са извършени след постановяването му досежно процедурата по издаване на електронни фишове за нарушения, установени и заснети с АТСС, в частност тези по § 6, т. 1 и 2, § 8 и § 10, т.1 и 2 от ЗИД на ЗДвП /ДВ, бр.19 от 2015 г./ Последните са влезли в сила на 17.03.2015 г., над година след Тълкувателно решение № 1 от 26.02.2014 г. по т.д. № 1/2013 г. на ВАС, като в стриктно съответствие с мотивите му преодоляват неяснотите и празнотите в уредбата на тази материя, в т.ч. като възможност за използването на мобилни АТСС.

Настоящият съдебен състав приема, че редакцията на чл. 189, ал. 4 от ЗДвП, действала от 05.02.2011 г. до 16.03.2015 г., не е в сила по време на извършване на процесното

нарушение и затова съгласно чл. 3, ал. 2 от ЗАНН не е приложима за него. Обстоятелството, че то е било заснето с мобилна автоматизирана система за видеоконтрол „TFR1-M“ с ID № 653, която е обслужвана и използвана от и в присъствието на контролен орган, не само не противоречи, а е напълно допустимо по действалите към датата на нарушение, разпоредби на чл. 189, ал. 4, изр. 1 от ЗДвП /ред. – ДВ, бр.11 от 2011 г., доп., бр.19 от 2015 г./ вр. § 6, т. 65, б. „б“ от ДР на ЗДвП /нова – ДВ, бр.19 от 2015 г./ вр. чл. 2 от Наредба № 81213-532/2015 г. Следователно процедурата за издаване на ЕФ серия К № 1416694/2016 г. от СДВР за налагане на глоба по чл. 182, ал. 1, т. 5 от ЗДвП за така установеното с мобилна АТСС нарушение по чл. 21, ал. 1 от ЗДвП е проведена при наличието, а не в отсъствието на предпоставките за приложението и по чл. 189, ал. 4 от ЗДвП /ред. – ДВ, бр.11 от 2011 г., доп., бр.19 от 2015 г./ вр. § 6, т.63 от ДР на ЗДвП /нова – ДВ, бр.19 от 2015 г./ вр. чл.3 от Наредба № 81213-532/2015 г.

Визираното в чл. 189, ал. 4, изр. 1 от ЗДвП /ред. – нова, ДВ, бр.10 от 2011 г., изм., бр.19 от 2015 г./ отсъствие на контролен орган се отнася единствено до издаването на електронен фиш. Това следва от граматическото тълкуване на разпоредбата, както и от дефиницията по § 6, т. 63 от ДР на ЗДвП /нова - ДВ, бр.19 от 2015 г./ която предвижда електронният фиш да се създава чрез административно-информационна система въз основа на постъпилите и вече обработени данни за нарушение, установено с АТСС. Извън това, както се написа по-горе, чл. 189, ал. 4, изр. 1 от ЗДвП /ред. – нова, ДВ, бр.10 от 2011 г., изм., бр.19 от 2015 г./ предвижда електронният фиш да се издаде в отсъствие както на контролния орган, така и на нарушителя – специално нормативно разрешение, което произтича от характера на това съкратено, несъстезателно производство за реализиране на административнонаказателна отговорност и цели да дерогира общите правила на ЗАНН. Електронният фиш има и установителни, и санкционни функции, но доколкото съгласно § 6, т. 63 от ДР на ЗДвП /нова - ДВ, бр.19 от 2015 г./ се изготвя от административно-информационна система, в тази процедура не е предвидено произнасяне на административнонаказващия орган, така че не се налага да се допуска или да се изключва присъствието или отсъствието му при издаване на електронен фиш.

Като бе посочено по-горе електронният фиш е електронно изявление, записано върху хартиен, магнитен или друг носител, създадено чрез административно-информационна система въз основа на постъпили и обработени данни за нарушения от автоматизирани технически средства. Касае се за своеобразен властнически акт с установителни и санкционни функции, приравнен едновременно към АУАН и НП, но само по отношение на правното му действие /фикцията по чл. 189, ал. 11 от ЗДвП/, не и по форма, съдържание, реквизити и процедура по издаване.

От това следва, че изискванията за форма, съдържание, реквизити и ред за издаване на АУАН и НП, сравнително подробно регламентирани в ЗАНН, са неприложими по отношение на електронния фиш. Относно формата на електронния фиш следва да се приемат за задължителни само посочените в чл. 189, ал. 4, изр. 2 ЗДвП реквизити, сред които липсва дата на издаване на ЕФ.

С разпоредбата на чл. 21, ал. 1 от ЗДвП е въведена забрана за водачите на пътни превозни средства да превишават изрично посочените стойности, съобразно категорията на съответното МПС. Установена е скорост на движение с 42 км/ч. повече от максимално позволената в рамките на населено място скорост от 50 км/ч. В чл. 182, ал. 1, т. 5 от ЗДвП /към датата на извършване на нарушението/ е предвидено, че за превишаване над 40 км/ч. нарушителят се наказва с глоба в размер на 300 лева.

По тези доводи и аргументи, касационната инстанция приема, че **СЪДЕБНОТО РЕШЕНИЕ** на СРС, НО, 9-ти състав е **ПРАВИЛНО** на основание чл. 348 от НПК и при условията и по реда на чл. 221, ал. 2 от АПК следва да бъде оставено в сила.

По изложените съображения, **АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, IV Касационен състав**, на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН

Р Е Ш Е Н И Е :

ОСТАВЯ В СИЛА съдебно решение без дата и номер на **СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, НО, 9-ти състав** по НАХД № 16747/2017 г.

РЕШЕНИЕТО е окончателно на основание чл. 223 от АПК и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.