

РЕШЕНИЕ

№ 5301

гр. София, 02.09.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, VIII КАСАЦИОНЕН
СЪСТАВ**, в публично заседание на 26.03.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Камелия Серафимова

ЧЛЕНОВЕ: Камелия Стоянова

Калин Куманов

при участието на секретаря Грета Грозданова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **1739** по описа за **2021** година докладвано от съдия Камелия Стоянова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на С. С. К. против решение от 14.12.2020 г., постановено по НАХД № 4687/2020 г. на СРС, наказателно отделение, 108 с-в. Със същото е потвърден електронен фиш серия К № 3143924 от 05.11.2019 г. за нарушение, установено с автоматизирано техническо средство, издаден от СДВР, с който на С. С. К. на основание чл. 189, ал. 4, във връзка с чл. 182, ал. 1, т. 4 от ЗДвП е наложено административно наказание глоба в размер на 400 лв. за нарушение по чл. 21, ал. 1 от ЗДвП.

Решението се обжалва като неправилно постановено в нарушение на закона, със съществени нарушения на процесуалните правила - касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 и т. 2 от НПК, по съображения, изложени в касационната жалба. Иска се да се отмени решението и да се отмени електронния фиш.

Ответникът по касационната жалба не изразява становище по жалбата.

СГП дава заключение за неоснователност на жалбата.

Административният съд С.-град, като се запозна с обжалваното решение и обсъди

доводите, посочени в жалбата, намира следното:

Касационната жалба е подадена в преклузивния срок по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, от надлежна страна по чл. 210, ал. 1 от АПК, срещу подлежащо на оспорване по чл. 208 от АПК съдебно решение, и е допустима.

Разгледана по същество е основателна, но по доводи, различни от посочените в касационната жалба.

С решение от 14.12.2020 г., постановено по НАХД № 4687/2020 г. на СРС, наказателно отделение, 108 с-в е потвърден електронен фиш серия К № 3143924 от 05.11.2019 г. за нарушение, установено с автоматизирано техническо средство, издаден от СДВР, с който на С. С. К. на основание чл. 189, ал. 4, във връзка с чл. 182, ал. 1, т. 4 от ЗДвП е наложено административно наказание глоба в размер на 400 лв. за нарушение по чл. 21, ал. 1 от ЗДвП.

От фактическа страна СРС е приел за установено, че С. С. К. е собственик на товарен автомобил „Ф. Т.“ с рег. [рег.номер на МПС] , като на 05.11.2019 г.в 12:57 ч. автомобилът се движел в [населено място] по [улица]с посока на движение от [улица]към [улица]. Срещу № 13 бил заснет с автоматично техническо средство – мобилна система за видеоконтрол TFR1-M № 500, разположена в автомобил на ОПП-СДВР. Системата заснела и записала скоростта, дата и част, както и регистрационния номер на автомобила. Била измерена скорост на движение 85 км/ч, която след приспадане на възможна грешка от 3% била изчислена на 82 км/ч, като ограничението на скоростта на моторното превозно средство било 50 км/ч за населено място. Бил изготвен снимков материал, след като бил установен собственикът на автомобила бил издаден електронният фиш. В 14-дневен срок от връчване на електронния фиш лицето не представило в Столичната дирекция на вътрешните работи писмена декларация с данни за това, че друго лице е управлявало автомобила и копие на свидетелството му за управление на моторното превозно средство. Въз основа на констатираното и заснето нарушение бил издаден електронния фиш, с който на С. С. К. била наложена глоба в размер на 400 лв. за нарушение по чл. 21, ал. 1 от ЗДвП.

От правна страна СРС е приел за доказано, че С. С. К. е нарушил чл. 21, ал. 1 от ЗДвП. Решението на първоинстанционния съд е неправилно.

Фактическата обстановка правилно е възприета от първоинстанционния съд, като от събраните по делото доказателства се установява, че С. С. К. е собственик на товарен автомобил „Ф. Т.“ с рег. [рег.номер на МПС] , като на 05.11.2019 г.в 12:57 ч. автомобилът се движел в [населено място] по [улица]с посока на движение от [улица]към [улица]. Срещу № 13 бил заснет с автоматично техническо средство – мобилна система за видеоконтрол TFR1-M № 500, разположена в автомобил на ОПП-СДВР. Системата заснела и записала скоростта, дата и част, както и регистрационния номер на автомобила. Била измерена скорост на движение 85 км/ч, която след приспадане на възможна грешка от 3% била изчислена на 82 км/ч, като ограничението на скоростта на моторното превозно средство била 50 км/ч за населено място. Член 21, ал. 1 от ЗДвП установява определени стойности на скоростта в км/ч., които не следва да се превишават от водача при избиране на скоростта на движение, като в населено място скоростта на движение не може да превишава 50 км/ч. Съгласно чл. 21, ал. 2 от ЗДвП, когато стойността на скоростта, която не трябва да се превишава, е различна от посочената в ал. 1, това се сигнализира с пътен знак. В процесния случай е установено по безспорен начин извършването на нарушението,

самоличността на нарушителя и неговата вина. Нито в производството пред СРС, нито пред касационната инстанция касаторът е доказал твърдението си, че отчетената превишена скорост не е на управлявания от него автомобил. От събраните по делото доказателства се установява, че водачът е управлявал лек автомобил в населено място, като съобразно чл. 21, ал. 1 от ЗДвП скоростта на движение в населено място не може да надвишава 50 км/ч., а съгласно ал. 2, когато стойността на скоростта, която не трябва да се превишава е различна от посочената в ал. 1, това се сигнализира с пътен знак. Съгласно чл. 189, ал. 4 от ЗДвП (в редакцията към момента на извършване на нарушението, съставянето на АУАН и издаването на електронния фиш) при нарушение, установено и заснето с техническо средство, в отсъствието на контролен орган и на нарушител се издава електронен фиш за налагане на глоба в размер, определен за съответното нарушение.

Електронният фиш съдържа данни за: териториалната структура на Министерството на вътрешните работи, на чиято територия е установено нарушението, мястото, датата, точния час на извършване на нарушението, регистрационния номер на моторното превозно средство, собственика, на когото е регистрирано превозното средство, описание на нарушението, нарушените разпоредби, размера на глобата, срока, сметката или мястото на доброволното ѝ заплащане. Електронният фиш серия К № 3143924 за нарушение, установено с автоматизирано техническо средство съдържа посочване на териториалната структура на Министерството на вътрешните работи, на чиято територия е установено нарушението – Столичната дирекция на вътрешните работи, съдържа посочване на мястото, датата и точния час на извършване на нарушението, съдържа регистрационния номер на моторното превозно средство, посочва собственика на моторното превозно средство, съдържа описание на нарушението, нарушената разпоредба – чл. 21, ал. 1 от ЗДвП, както и размера на глобата. Нарушението е установено и заснето с мобилна система за видеоконтрол № TFR1-M, технически изправна на посочената дата, монтирана в патрулния полицейски автомобил. Съкратеното производство за административно наказателна отговорност чрез издаване на електронен фиш, въведено в чл. 189, ал. 4 ЗДвП, е изключение от общите правила на ЗАНН, поставящи началото на производството с АУАН и завършването му с НП. Легалната дефиниция на понятието „електронен фиш” се съдържа в § 1 от Допълнителните разпоредби на ЗАНН, възпроизведена и в § 6, т. 63 от Допълнителните разпоредби на ЗДвП. 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. В чл. 189, ал. 4 от ЗДвП са посочени изрично условията, които следва да са налице, за да се издаде електронен фиш, а именно нарушението да е установено и заснето с автоматизирано техническо средство в отсъствието на контролен орган и на нарушител. В процесния случай от събраните по делото доказателства се установява именно използването на мобилно техническо средство, което обуславя неприложимостта на чл. 189, ал. 4 от ЗДвП.

Извършеното нарушение е това по чл. 21, ал. 1 от ЗДвП. На 19.05.2015 г., в бр. 36 на ДВ е обнародвана Наредба № 81213-532 от 12.05.2015 г. за условията и реда за използване на автоматизирани технически средства и системи (АТСС) за контрол на правилата за движение по пътищата (Наредбата), издадена от министъра на вътрешните работи. Съгласно чл. 11, ал. 1 от Наредбата (редакция към момента на извършване на нарушението), за измерване на скоростта от мобилно АТСС се

използват служебни автомобили или мотоциклети, движещи се в пътнотранспортния поток, или работещи на място за контрол. Съгласно ал. 2, в случаите на осъществяване на контрол с мобилно АТСС във време на движение, нарушителите се спират на място и се предприемат действия за реализиране на административно наказателна отговорност за извършеното нарушение. За нарушения, установени с мобилни АТСС във време на движение, електронни фишове не се издават. По аргумент от така цитираната разпоредба следва извод, че с посочения подзаконов нормативен акт е регламентирана възможност, при установяване на нарушения с мобилно АТСС, което работи на място, да бъде издаден електронен фиш, тъй като забраната се отнася само до констатирани нарушения, установени от мобилно АТСС във време на движение. Същата наредба, с чл. 10, ал. 1 въвежда задължение към контролния орган, за всяко използвано мобилно АТСС да се попълва протокол, съгласно приложението. По делото няма и спор, че използваното АТСС е мобилно. Към преписката е приложен изискуемият при ползване на мобилно АТСС протокол по чл. 10 от Наредбата. В този смисъл административно наказващият орган е изпълнил установената с Наредбата процедурата по издаване на електронен фиш. В случая обаче, същественият въпрос, който се поставя принципно е дали, въпреки регламентираната в Наредбата възможност да се издава електронен фиш при установяване с мобилно АТСС нарушение, това е допустимо, с оглед разпоредбите на ЗДвП.

Изречение първо на разпоредбата на чл. чл. 189, ал. 4 от ЗДвП е променена с изменението на ЗДвП в ДВ, бр. 54 от 2017 г. и има следното съдържание: при нарушение, установено и заснето с автоматизирано техническо средство или система, за което не е предвидено наказание лишаване от право да се управлява моторно превозно средство или отнемане на контролни точки, се издава електронен фиш в отсъствието на контролен орган и на нарушител за налагане на глоба в размер, определен за съответното нарушение. От извършеното изменение се налага извод, че вероятно във връзка с различните тълкувания в съдебната практика дали изразът "в отсъствие на контролен орган" се отнася до установяване на нарушението или до издаване на електронен фиш) промяната, с оглед граматическото тълкуване е в смисъл, че електронен фиш се издава в отсъствие на контролен орган. В тази разпоредба обаче, включително и след промяната, законодателят не определя със стационарно или с мобилно АТСС може да се установи нарушението, за което се издава електронен фиш. Обстоятелството, което е въведено като условие за това, е нарушението да е установено и заснето с АТСС, като електронния фиш се издава в отсъствие на контролен орган и на нарушител. В ДВ, бр. 19 от 2015 г. е публикувана и т. 65 от § 6 на Допълнителните разпоредби към ЗДвП. Със същата е дадено легално определение на автоматизирани технически средства, както и определение на двата вида такива: а) стационарни - прикрепени към земята и обслужвани периодично от контролен орган; б) мобилни - прикрепени към превозно средство или временно разположени на участък от пътя, установяващи нарушение в присъствие на контролен орган, който поставя начало и край на работния процес.

От тази дефиниция следва извод, че законът определя мобилните АТСС, временно разположени на пътя като такива, установяващи нарушение винаги в присъствието на контролен орган, независимо, че са разположени на пътен участък (каквото е разглеждания случай). С оглед липсата на посочване в разпоредбата чл. 189, ал. 4 от ЗДвП с какво АТСС може да се установи нарушението, на още по-голямо основание,

след като "в отсъствие на контролен орган" е отнесено единствено към издаването на електронен фиш, както и с оглед разпоредбата на §6, т. 65, б. "б" от ДР на ЗДвП, според която мобилните системи установяват нарушение в присъствие на контролен орган, независимо дали са прикрепени към превозно средство (движещо се или в покой), или са разположени временно на участък от пътя, следва извода, че при установени с мобилни АТСС нарушения на скоростта е недопустимо издаване на електронен фиш, и следва административно-наказателната отговорност да се реализира по общия ред със съставяне на АУАН и издаване на НП. Налице е противоречие между разпоредбите на Наредба № 8121з-532 за условията и реда за използване на автоматизирани технически средства и системи за контрол на правилата за движение по пътищата и тези на Закона за движение по пътищата относно възможността да бъде издаван електронен фиш при установяване и заснемане на нарушение с мобилни АТСС, като според Наредбата това е възможно при временно монтирано на пътя АТСС, а според закона, това е невъзможно, тъй като при всички случаи мобилното АТСС установява нарушението в присъствие на контролен орган. При установения в чл. 15, ал. 3 от Закона за нормативните актове принцип за приложимост на по-високия по степен нормативен акт, когато постановление, правилник, наредба или инструкция му противоречат, се налага извод, че следва да бъде приложен установения със ЗДвП режим на установяване и заснемане с АТСС на нарушения, при които се съставят електронни фишове, а именно - при установяване на такива с АТСС в отсъствие на контролен орган, каквито са само стационарните. В този смисъл е и издаденото (макар и преди изменението на ЗДвП и издаването на Наредба № 8121з-532 /2015 г.) Тълкувателно решение № 1/2014 г. на Върховния административен съд, т.е. издаването на електронния фиш е строго ограничено и възможно само в случаите на предварително стационарно позиционирани технически средства със съответните предварителни обозначения за съществуването им, същите да работят на автоматичен режим без нужда от обслужване от съответен контролен орган.

В останалите случаи при използване на мобилни технически средства, обслужвани и използвани непосредствено от контролен орган, тази разпоредба е неприложима и за констатираните с тези технически средства нарушения на ЗДвП е приложим общият ред за съставяне на АУАН и издаване на наказателно постановление. Настоящата съдебна инстанция съобразява и мотивите, съдържащи се в Закона за изменение и допълнение на Закона за движението по пътищата (по отношение на приемането на §6, т. 65 от Закона за движението по пътищата), в които изрично се посочва, че „следва да бъде отбелязано, че използването на мобилни технически средства е автоматизиран процес, при който единствената намеса на контролен орган се свежда до позиционирането и настройката на автоматизираното техническо средство, като същите установяват нарушенията по аналогичен със стационарните средства способ“. При съобразяване на това обстоятелство, следва извода за незаконосъобразност на издадения електронен фиш.

Въз основа на изложеното тази инстанция приема касационната жалба за основателна. Оспорваното първоинстанционно решение следва да бъде отменено, като следва да бъде отменен и електронния фиш.

Като съобрази направените фактически и правни изводи и на основание чл. 221, ал. 2, предложение 1 от АПК, във вр. с чл. 63, ал. 1, изр. 2 от ЗАНН, АДМИНИСТРАТИВНИЯТ СЪД С. – град, VIII касационен състав

РЕШИ

ОТМЕНЯ решение от 14.12.2020 г., постановено по НАХД № 1639/2020 г. на СРС, наказателно отделение, 108 с-в и вместо него ПОСТАНОВЯВА ОТМЕНЯ електронен фиш серия К № 3143924 от 05.11.2019 г.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: