

РЕШЕНИЕ

№ 1751

гр. София, 18.03.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 80 състав,
в публично заседание на 18.03.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Виржиния Петрова

при участието на секретаря Цветелина Заркова, като разгледа дело номер **11909** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от Административно-процесуалния кодекс във връзка с чл.172 ал.5 вр. чл. 171 т.1 б.“б“ от Закона за движение по пътищата (ЗДВП).

Образувано е по жалба на С. Г. П.-ЕГН-[ЕГН], постоянен адрес [населено място], [жк], [жилищен адрес] чрез адв.Вратоевска – САК, против Заповед за прилагане на принудителна административна мярка № 3528/04.12.2023г. на младши автоконтрольор Н. П., отдел „Пътна полиция“-СДВР, с която на жалбоподателя е приложена мярка – „временно отнемане на свидетелството за управление на МПС, но за не повече от 18 месеца“.

Твърди се незаконосъобразност на оспорената Заповед, неспазване на изискуемата от закона форма при нейното издаване, неправилна употреба на техническото средство и провеждането на изследването с него, поради следните съображения:

На първо място с процесната жалба се претендира нищожност на обжалваната заповед, като постановена от некомпетентен орган.

На следващо място се претендира допуснато съществено процесуално нарушение съобразно нормата на чл.35 АПК, без да са изяснени всички относими факти и обстоятелства по случая и в нарушение на принципа на истинност, тъй като използваният тестови анализатор, съгласно указанията на производителя му следва да се използва при температура от 5 до 40 градуса, като при извършване тестването на жалбоподателя, температурата на въздуха е била минусова.Успоредно с това и съгласно указанията на производителя на тестовото устройство, първият резултат от

проба, отчетен от устройството в което се поставя проба от слюнка се определя като временен, неокончателен положителен и той подлежи на потвърждение с второ изследване за да бъде прието, че е положителен. Т. второ изследване не е провеждано, поради което и в съответствие с т.1 от Приложение 1 към Регламент ЕС 2017/46 прогласяващ, че медицинските изделия имат действието предвидено от техния производител, резултата от пробата се явява неистински, респ. в нарушение на принципа на неистинност е и оспореният акт.

На трето място се твърди и несъответствие на акта с целта на закона, в частност – с нормата на чл.171 от ЗДвП, предвиждаща, че предвидените ПАМ се прилагат за осигуряване безопасността на движението и преустановяване на административните нарушения, докато управлението на МПС след употреба на наркотични вещества представлява престъпление, а не нарушение.

Твърди се допуснато нарушение във формата на акта, като липса изложение на ясно и конкретно посочени фактически и правни основания за постановяване на Заповедта.

Успоредно с това се претендира и материална незаконосъобразност на акта, поради липса на потвърден, в съответствие с изискванията на производителя на тестовият анализатор, положителен резултат за употреба на наркотично вещество, след което е осъществено управление на МПС.

Отвратната страна не изразява становище по спора.

Процесната жалба е допустима и редовна, като подадена от активно легитимирано лице, адресат на заповедта, в срока по чл.149 ал.1 от АПК, срещу подлежащ на обжалване акт по чл. 172 ал.5 вр.чл.172 ал.1 от ЗДвП и чл. 171 т.1 б.“б“ от ЗДвП, в съответствие с изискванията на чл.150 и чл.151 от АПК и като такава подлежи на разглеждане по същество.

По съществуващото на спора, с оглед предмета на служебна проверка, твърденията на страните и фактите по делото, съдът съобрази:

С оспорваната Заповед е установено, че Н. П. на длъжност „младши автоконтрольор“ при ОПП – СДВР е съставил АУАН против С. П. за това, че е управлявал МПС „Л. Ровер Рейнч Ровер Суперчаргет“ с рег. [рег.номер на МПС] под въздействието на наркотични вещества. Към преписката по постановяване на акта е приложен визирият АУАН, към който същият препраща, от който акт се установява, че на 04.12.2023г. в 18.07ч., в [населено място], по [улица]с посока на движение от [улица]към [улица], П. управлява МПС „Л. Ровер Рейнч Ровер Суперчаргет“ с рег. [рег.номер на МПС] собственост на ТОДАК-С., клон С., като при извършена проверка за употреба на наркотични вещества и техните аналози с техническо средство Д. Тест 5000 с фабричен номер ARMF-0097 и проба номер 152 в 17.54ч. е отчетен положителен резултат на Кокаин.

На тази база и на основание чл.22 от ЗАНН вр. чл.171 т.1 б.“б“ от ЗДвП по отношение на С. П. е наложена мярка „временно отнемане на свидетелство за управление на МПС но за не повече от 18 месеца“.

Съгласно чл. 172, ал. 1 ЗДвП принудителните административни мерки по чл. 171, т. 1, 2, 2а, 4, т. 5, буква "а", т. 6 и 7 се прилагат с мотивирана заповед от ръководителите на службите за контрол по този закон съобразно тяхната компетентност или от оправомощени от тях длъжностни лица. Видно от Заповед № 8121з – 1524/09.12.2016 г. на министъра на вътрешните работи, СДВР е определена да осъществява контрол по ЗДвП, а съгласно приложената Заповед № 513з-6400 от 07.07.2023 г. на директора на СДВР, компетентни да издават заповеди за прилагане на принудителни

административни мерки от процесния вид са длъжностни лица – държавни служители от отдел "Пътна полиция" при СДВР – полицейски органи по чл. 142, ал. 1, т. 1 ЗМВР. Оспорената по делото заповед е издадена от младши автоконтрольор в отдел "Пътна полиция" – СДВР, като за него е приложена и Заповед №513з-11373 /03.08.2020г. на Директора на СДВР за заемане длъжността към момента на постановяване процесната Заповед. Поради това следва да се приеме, че е налице компетентност на административния орган за прилагане на принудителната административна мярка. Оспорената заповед за прилагане на ПАМ е постановена в писмена форма и съдържа изискуемите се реквизити по чл. 59, ал. 2 от АПК. Посочено е както правното основание за упражненото административно правомощие, така и фактите и обстоятелствата, възприети като релевантни за наличието на материалноправната предпоставка за прилагане на ПАМ. Поради това, съдът приема, че изискването на чл. 172, ал. 1 от ЗДвП и чл. 59, ал. 2, т. 4 от АПК за постановяване на мотивиран административен акт е изпълнено. Относно твърдението на жалбоподателя, че процесната заповед не съдържа фактически и правни основания, то съгласно Тълкувателно решение №16/1975 г. на ОСГК на ВС, което не е загубило актуалност и след приемането на АПК, мотивите към административния акт могат да бъдат изложени и отделно от самия акт, например в съобщението до страните, или в друг документ към изпратената преписка. Процесно оспорваната заповед съдържа препращане към съставеният спрямо жалбоподателя АУАН, от който се установяват всички необходими за обосновката на акта обстоятелства. В този смисъл възражението му е неоснователно.

Във връзка с преценката за материална законосъобразност на акта и съответствието му с целта на закона съдът съобрази следното:

Относно възражението на жалбоподателя за несъответствие на начина на провеждане на изследването с техническо средство следва да се отбележи:

По силата на чл.171 т.1 б.“б“ ЗДвП употребата на наркотични вещества или техни аналози се установява с медицинско и химико-токсикологично лабораторно изследване или с тест. По силата на Заповед № 8121з-329/22.03.2022г. на министъра на вътрешните работи са утвърдени технически средства за установяване употреба на наркотични вещества, сред тях и процесният Dgdger DrugTest 5000.

Успоредно с това обаче и предвид факта, че по силата на посочената заповед на министъра на вътрешните работи е утвърдено използването на процесното средство, то следва да се установи годно ли е същото да свидетелства за установяване на обстоятелства от хипотезата на чл.171 т.1 б.“б“ от ЗДвП – както по своето естество, така и с оглед спецификите на работата с него.

При направена служебна проверка на официалната интернет страница на производителя/<https://www.draeger.com/Products/Content/drugtest-5000-stk-ifu-9033354-en-uses.pdf/> , съдът констатира, че в ръководството за употреба на посоченото средство, т.3.3 е посочено изрично, че:

„Тестовата система Dgdger DrugTest 5000 е метод за качествено измерване. За да се получи потвърден резултат, трябва да се вземе втора проба и да се даде за анализ на оторизирана лаборатория. Второто вземане на проба се извършва с подходяща система за събиране на проби от слюнка (напр. Dgdger DCD 5000 (каталожен номер 83 19 910)“.

Видно от данните по делото второ изследване на пробата не е направено и в този смисъл съгласно инструкциите за употреба на самият производител, следва да се

приеме, че резултата от едно еднократно изследване е непотвърден, респ. юридически – резултата от него като обективен факт - несъставомерен.

В този смисъл не може да се приеме, че само по себе си тестовото устройство е негодно да установи наличието на наркотични вещества и техните аналози, но начина на употреба на същото и факта, че не е направена повторна проба, налагат извода, че употребата на наркотични вещества от страна на жалбоподателя не е установено.

По силата на чл.174 ал.4 от ЗДвП редът, по който се установява концентрацията на алкохол в кръвта на водачите на моторни превозни средства, трамваи или самоходни машини и/или употребата на наркотични вещества или техни аналози, се определя с наредба на министъра на здравеопазването, министъра на вътрешните работи и министъра на правосъдието. Приложимият нормативен акт в тази връзка е Наредба № 1 от 19.07.2017 г. за реда за установяване концентрацията на алкохол в кръвта и/или употребата на наркотични вещества или техни аналози

(Загл. изм. - ДВ, бр. 81 от 2018 г.) издадена от министъра на здравеопазването, министъра на вътрешните работи и министъра на правосъдието/Наредбата/.

Съгласно чл.3 от Наредбата при извършване на проверка на място от контролните органи концентрацията на алкохол в кръвта се установява с техническо средство, а употребата на наркотични вещества или техни аналози – с тест.

По силата на чл.5 ал.1 и ал.2 от Наредбата при наличие на външни признаци, поведение или реакции на водачите на МПС за употребата на наркотични вещества или техни аналози се извършва проверка с тест или лицата се изпращат за медицинско изследване. Резултатът от проверката за употребата на наркотични вещества или техни аналози с тест се попълва в протокол за извършване на проверка за употребата на наркотични вещества или техни аналози, изготвен в три екземпляра по образец съгласно приложение № 2, като първият екземпляр остава за органа, извършил проверката, вторият се прилага към талона за изследване, а третият се предоставя на водача.

Посочената наредба обаче никъде не визира броят проби, който следва да бъдат направени, за да бъде отчетен резултата от тест-а, респ. протоколиран същия и в тази връзка не е налице евентуално противоречие между нормативна регламентация на начина на работа с посоченият тест и ръководството за употреба на теста от неговият производител.

Ето защо следва да се приеме, че еднократно извършеното изследване в 17.54ч. от страна на административния орган, обективизирано в цитираният АУАН и с приложен протокол по преписката, към което реферира процесно оспорваната Заповед не установява безспорно наличието на употреба на наркотични вещества от страна на С. П.. В този смисъл заповедта е постановена при липса на факти от хипотезата на чл.171 т.1 б.“б“ от ЗДвП и като такава се явява незаконосъобразна.

Поради това и на основание чл. 172, ал. 2, предложение второ вр. чл.143 ал.1 от АПК, Административен съд София-град, трето отделение, 80 състав:

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Заповед за прилагане на принудителна административна мярка № 3528/04.12.2023г. на младши автоконтрольор Н. П., отдел „Пътна полиция“-СДВР, с която на жалбоподателя е приложена мярка – „временно отнемане на свидетелството

за управление на МПС, но за не повече от 18 месеца“.
Решението да се съобщи на страните.
Решението не подлежи на обжалване.

СЪДИЯ: