

Адвокат по ДТП, Автоадвокат Тимошенко В.В. - зразок клопотання в суд про закриття справи за ст.130 КУпАП

До Солом'янського районного суду м. Києва
Головуючому по справі №760/30448/19 – судді
Агафонову С.А.

Захисника особи що притягається до адміністративної
відповідальності за ст.130 КУпАП Прізвище
[REDACTED] – адвоката Тимошенко
Владислава Володимировича

Місце здійснення адвокатської діяльності: 03179 м.
Київ, Брест-Литовське шосе б.8-А офіс 314
Телефон: 067-215-26-70

КЛОПОТАННЯ
про закриття справи за відсутністю події і складу адміністративного
правопорушення, передбаченого ч.1 ст.130 КУпАП

На розгляді Солом'янського районного суду м. Києва знаходиться справа №760/30448/19 відносно Прізвище [REDACTED] щодо притягнення його до адміністративної відповідальності за ч. 1 ст.130 КУпАП.

Прізвище В.Л. та його захисник повністю заперечуємо скоєння ним цього правопорушення, невідповідність викладеною у протоколі суті правопорушення, дійсним обставинам справи та законодавству у зв'язку із тим, що поліцейськими не було дотримано законного порядку проходження огляду на стан сп'яніння та не виконано вимог законодавства при відмові водія проходити огляд на Драгері на місці зупинки – не направлено водія до закладу охорони здоров'я, що підтверджується поясненнями Прізвище В.Л. та відеозаписом нагрудної камери поліцейських.

Обґрунтування правової позиції:

Відповідно до копії протоколу про адміністративне правопорушення ДПР 18 №260470 від 18.10.2019 року, складеного поліцейським УПП в м. Києві ДПП [REDACTED] Б.Ю., нібито 18.10.2019 року о 23:15 годині в м. Києві на вул. Смілянській водій Прізвище В.Л. від проходження огляду на стан сп'яніння у встановленому законом порядку відмовився.

Але насправді, відповідно до пояснень Прізвище В.Л. він, діючи відповідно до встановленого законодавством порядку огляду на стан сп'яніння, попросив у поліцейських сертифікат відповідності та свідоцтво про перевірку робочого засобу вимірювальної техніки на прилад, за допомогою якого вони мали намір проводити огляд на місці зупинки та попросив повідомити про законний порядок проведення огляду. Поліцейські відмовили Прізвищеу В.Л. у наданні документів та роз'ясненні порядку, тому він відмовився проходити огляд на місці зупинки за допомогою невідомого приладу та за відсутності законного порядку.

Поліцейські і в подальшому не стали дотримуватися законного порядку проведення огляду, не направили Прізвище В.Л. для проведення огляду до відповідного закладу охорони здоров'я, а відразу запросили свідків, зафіксували відмову від огляду на місці зупинки та склали протокол.

Поліцейські не знімали на відеокамеру всі події та весь процес спілкування із Прізвищем В.Л., його законні вимоги, а лише формально зафіксували свою пропозицію пройти огляд на місці зупинки та відмову Прізвище В.Л. від цього. В той же час вони зафіксували свою бездіяльність щодо дотримання законного порядку огляду – відсутність будь-яких дій із направлення водія до закладу охорони здоров'я.

Відповідно до положень ст.19 Конституції України, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Положення ст. 62 Конституції України закріплюють принцип судочинства - презумпцію невинуватості, відповідно до якого особа, яка притягується до відповідальності може бути визнана винною і покараною лише за умови, якщо її вина буде доведена в передбаченому законом порядку і встановлена рішенням суду. Державні органи не мають права перекладати обов'язок доказування на особу, яка притягується до відповідальності.

Законний порядок виявлення ознак сп'яніння та порядок проходження огляду водіями на стан сп'яніння в Україні встановлено наступними нормативними актами, положення яких аналогічні:

1) **Постановою КМУ №1103 від 17.12.2008 року**, якою затверджено Порядок направлення водіїв транспортних засобів для проведення огляду з метою виявлення стану алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, і проведення такого огляду (далі – Постанова КМУ №1103).

2) **Наказом МОЗ та МВС від 09.11.2015 № 1452/735**, яким затверджено Інструкцію про порядок виявлення у водіїв транспортних засобів ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції (далі – Наказ № 1452/735).

Відповідно до п.3 Постанови КМУ №1103, огляд проводиться:

- *поліцейським на місці зупинки транспортного засобу з використанням спеціальних технічних засобів, дозволених до застосування МОЗ і Держспоживстандартом;*

- *лікарем закладу охорони здоров'я;*

Відповідно до положень п.п. 3-5 Розділу 2 Наказу № 1452/735

3. Поліцейськими використовуються спеціальні технічні засоби, які мають, зокрема, сертифікат відповідності та свідоцтво про повірку робочого засобу виміральної техніки.

4. Огляд на стан сп'яніння проводиться з дотриманням інструкції з експлуатації спеціального технічного засобу та фіксацією результатів на паперових та електронних носіях, якщо спеціальний технічний засіб має такі функції.

5. Перед проведенням огляду на стан сп'яніння поліцейський інформує особу, яка підлягає огляду на стан сп'яніння, про порядок застосування спеціального технічного засобу та на її вимогу надає сертифікат відповідності та свідоцтво про повірку робочого засобу виміральної техніки.

Відповідно до положень п.6 Постанови КМУ №1103, водій транспортного засобу, що відмовився від проведення огляду на місці зупинки транспортного засобу або висловив незгоду з його результатами, направляється поліцейським для проведення огляду до відповідного закладу охорони здоров'я. Поліцейський забезпечує проведення огляду водія транспортного засобу в закладі охорони здоров'я не пізніше ніж протягом двох годин з моменту виявлення відповідних підстав

Поліцейський всупереч законному порядку виявлення ознак та проведення огляду, а саме вимогам **п.6 Постанови КМУ №1103**, не направив особу для проведення огляду до відповідного закладу охорони здоров'я і навіть не пропонував Прізвищу В.Л цього зробити, хоча він як мінімум повинен був виписати водієві направлення встановленої форми, затвердженої Наказом № 1452/735.

З урахуванням того, що певний склад правопорушення повинен підтверджуватися певними доказами, окремо слід звернути увагу суду на пояснення свідків, долучених до матеріалів справи.

Відповідно до вимог законодавства відомості щодо наявності свідків вносяться у сам протокол, а їх покази повинні бути зафіксовані у відповідних письмових поясненнях, з метою подальшого використання у відповідності до ст.251 КУпАП, як докази в адміністративній справі. В ст.272 КУпАП зазначено, що свідок зобов'язаний дати правдиві пояснення щодо обставин, які йому відомі та підлягають установленню по даній справі, тобто в даному випадку, на поліцейського покладається обов'язок документування відомостей про адмінправопорушення шляхом належного процесуального закріплення пояснень свідків щодо обставин справи, зокрема – з приводу часу, місця, способу та інших відомостей вчинення адмінправопорушення.

До того ж, зі змісту цих пояснень вбачається, що свідків було запрошено поліцейськими лише формально з метою придання законності процедурі складання протоколу. Такі пояснення не були написані ними власноруч, обидва пояснення однакові за змістом та стилістичним викладенням тексту на заздалегідь надрукованих бланках із заготовленим текстом, вони заповнені одним і тим же почерком, що робить їх ідентичними між собою та об'єктивно вказує на те, що пояснення написані патрульними, а не свідками.

Крім того, з наявних пояснень свідків видно, що вони нібито були присутніми при відмові від проходження тесту на стан алкогольного сп'яніння. Але в поясненнях не зазначено, що вони були присутніми при відмові від проходження огляду у медичному закладі. В одному з пояснень свідок стверджує, що Прізвище В.Л. нібито керував автомобілем Пежо, в іншому поясненні керував невідомо чим – хоча насправді особи не були свідками керування, а були залучені пізніше для фіксації відмови та незаконного порядку. Тобто, крім того, що пояснення написані не свідками, а поліцейськими вони ще й неправдиві.

Додаткове обґрунтування із посиланням на практику ЄСПЛ:

Прецедентна практика ЄСПЛ, застосовуючи критерій суворості покарання за вчинення адміністративного правопорушення, відносить адміністративні правопорушення до кримінально-правової сфери з усіма гарантіями статті 6 Конвенції. Адміністративні правопорушення можуть підпадати під сферу дії кримінально-правового аспекту статті 6 Конвенції. Зокрема це порушення правил дорожнього руху (позбавлення права управління - Рішення ЄСПЛ «Лутц проти Німеччини» від 25.08.1987 року; Рішення ЄСПЛ «Маліге (Malige) проти Франції» від 23.09.1998 року). Відповідно до практики Європейського суду з прав людини, згідно з якою провадження у справах про адміністративне правопорушення є кримінальним для цілей застосування Конвенції (рішення у справі «Надточій проти України» від 15.05.2008 року, рішення у справі «Лучанінова проти України» від 09.06.2011 року), підлягає застосуванню аналогія закону, тобто, якщо деякі правовідносини не врегульовані КУпАП слід застосовувати норми КПК України, в тому числі щодо належності та допустимості доказів.

Враховуючи викладене, керуючись ст. 268, 271 КУпАП, на підставі ст.ст.245, 251, 252, 280, 284, 247 КУпАП, ст.6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод

ПРОШУ:

1. Прийняти та долучити це клопотання до справи та врахувати викладені факти й аргументи під час розгляду справи.
2. Закрити справу відносно Прізвище [REDACTED] за ч.1 ст.130 КУпАП за відсутністю в його діях події та складу адміністративного правопорушення.

Додатки: Договір про надання правової допомоги (Витяг), Ордер, Копія свідоцтва та посвідчення адвоката.

« » _____ 2019 р.

Захисник, адвокат

_____ **Тимошенко В.В.**