РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - ХАСКОВО

Изх. № 1994
Дата: 08.08.17

ОБЩИНСКИ СЪВЕТ
Минерални бани
Вх. № 460
09.08.2017г.

ДО
ОБЩИНСКИ СЪВЕТ
МИНЕРАЛНИ БАНИ

Приложено, изпращаме Ви заверен препис на **Решение № 326 от 01.06.2017г.** постановено по **адм. дело № 278/2017 г.** по описа на Административен съд – Хасково за **СВЕДЕНИЕ И ИЗПЪЛНЕНИЕ.**

Приложение: съгласно текста

Съдия:.....
/В.Желева/

6300 Хасково ул.”Преслав” №26
тел./ факс 038/626012, e-mail:has@admsudhaskovo.org

56

Р Е Ш Е Н И Е № 326

01.06.2017г., гр.Хасково

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

Административен съд – Хасково в открито съдебно заседание на трети май, две хиляди и седемнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ХАЙГУХИ БОДИКЯН
ЧЛЕНОВЕ: КРЕМЕНА КОСТОВА - ГРОЗЕВА
ЦВЕТОМИРА ДИМИТРОВА

при секретаря Диана Динкова
в присъствието на прокурор Николай Гугушев
като разгледа докладваното от съдия Костова – Грозева адм. д. №278 по описа на съда за 2017 година, за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по Раздел III от Глава десета на АПК.

Образувано е по протест на Прокурор при Окръжна прокуратура – Хасково, срещу чл.30, ал.3 и чл.34, ал.5-7 от Наредба за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в предучилищна възраст в общинските детски градини на територията на Община Минерални бани.

В протеста се твърди, че при извършена проверка на Наредба за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в предучилищна възраст в общинските детски градини на територията на Община Минерални бани били установени противоречия на разпоредбите на чл.30, ал.3 и чл.34, ал.5-7 от Наредбата и нормативната уредба от по-висок ранг – чл.9б, чл.81 и чл.92 от ЗМДТ; чл.3, ал.2, т.3 и т.4, чл.7, чл.55 и чл.56 от ЗПУО. В разпоредбата на чл.30, ал.3 било предвидено: „Преместване на дете от една детска градина на територията на Община Минерални бани в друга детска градина извън територията на Община Минерални бани е възможно само след заплащане на дължимите такси за ползване на детска градина по чл.27 от Наредбата за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на община Минерални бани.“. Разпоредбите на чл.34, ал.5-7 от Наредбата предвиждали следното: ал.5 – „Преместване на дете от една детска градина на територията на община Минерални бани в друга детска градина извън територията на община Минерални бани е възможно само след заплащане на дължимите такси за ползване на детска градина по чл.27 от Наредбата за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на община Минерални бани.“; ал. 6 – „ Директорът на приемащата детска градина/училище на територията на община Минерални бани задължително извършва проверка в електронната система ЩАСТЛИВО ДЕТСТВО за присъствие на детето в електронния регистър и, ако детето е записано там, изисква от родителите/настойниците да представят документ за липса на задължения за ползване на детска градина на територията на община Минерални бани, издадена от предходната детска градина/училище.“; ал.7 – „ При липса на такъв документ детето не може да бъде записано в друга детска градина/училище на територията на община Минерални бани.“. Тези разпоредби от Наредбата противоречали на чл.9б, чл.81 и чл.92 от ЗМДТ, в които били посочени общинските органи, които принудително събирали неплатените такси, както и задължените да ги плащат лица, които били родителите или настойниците, а не децата, като в тях бил уреден и специален ред за събирането им. Недопустимо било с наредба на общински съвет да се ограничават децата, като се поставят в зависимост от изпълнение на финансови задължения на родителите и настойниците, както и да се освобождават органите на общината от законово предвидените за тях задължения за събирането на таксите. Тези разпоредби противоречали и на основните принципи и права,

посочени в чл.3, ал.2, т.3 и т.4, чл.7 и чл.55 и чл.56 от Закона за предучилищното и училищното образование, а именно равен достъп до качествено образование на всяко дете, равнопоставеност и недопускане на дискриминация при провеждане на предучилищното образование. Разпоредбите на ЗОАРАКСД били неотносими към разпоредбите за таксите в детските градини, тъй като те не осъществявали стопанска дейност, която административно да се регулира или контролира - §1, т.3 от ДР, във връзка с чл.1 от закона. По изложените съображения се иска отмяна на разпоредбите на чл.30, ал.3 и чл.34, ал.5-7 от Наредба за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в предучилищна възраст в общинските детски градини на територията на Община Минерални бани като незаконосъобразни, поради противоречието им с нормативна регламентация от по-висока степен. Претендира се присъждане на направените по делото разноски.

Ответникът, Общински съвет – Минерални бани, не изпраща представител. Не ангажира становище по делото.

Представителят на Окръжна прокуратура – Хасково в съдебно заседание поддържа протеста и дава заключение за отмяна на протестираните разпоредби. Претендира присъждане на направените по делото разноски.

Административен съд – Хасково, като прецени доказателствата по делото, приема за установено от фактическа страна следното:

С Докладна записка вх.№ 453/15.09.2016г. (поставен е и регистрационен индекс - 4877/15.09.2016г.) на Община Минерални бани, Кметът на Община Минерални бани предложил на ОбС – Минерални бани да бъде приета Наредба за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в предучилищна възраст в общинските детски градини на територията на Община Минерални бани. В докладната записка било посочено, че в сила от 01.08.2016г. бил Закона за предучилищното и училищното образование, който визирал единна държавна образователна политика за осигуряване правото на предучилищно и училищно образование. Посочено било, че в съответствие с чл.25, ал.2 и чл.56 от същия закон, предучилищното образование се осъществявало от детските градини на територията на община Минерални бани, а задължителното предучилищно образование – и от общинските училища, които можели да осигурят условия за това, при условията и по реда на държавния образователен стандарт за предучилищното образование и на държавния образователен стандарт за физическата среда и информационното и библиотечното осигуряване на детските градини, училищата и центровете за подкрепа на личностно развитие. Във връзка с изискванията на чл.59, ал.1 от Закона за предучилищното и училищното образование, условията и редът за записване, отписване и преместване на деца в общинските детски градини се определял с наредба на общинския съвет. Предвид изложеното и на основание чл.59, ал.1 от ЗПУО и чл.21, ал.2 от ЗМСМА, било предложено на Общински съвет – Минерални бани да приеме посоченото решение.

Видно от препис – извлечение от Протокол №18 от 15.09.2016г. на ОбС-Минерални бани, докладната записка била включена, като т.12 в дневния ред на заседанието. С Решение №294, взето на заседание на Общински съвет Минерални бани, проведено на 15.09.2016г., на основание чл.59, ал.1 от ЗПУО и чл.21, ал.2 от ЗМСМА, Общински съвет - Минерални бани: Приема Наредба за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в предучилищна възраст в общинските детски градини на територията на Община Минерални бани.

Видно от Протокол №18 от 15.09.2016г., в гласуването при приемане на Решение №294/15.09.2016г. участвали 11 общински съветници (от общо 13, съгласно отразеното в Протокола), от които 11 гласували „за", нямало гласували „против" и „въздържал се".

По делото се представя в актуалната й действаща редакция Наредба за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в предучилищна възраст в общинските детски градини на територията на Община Минерални бани (Наредбата).

При така установената фактическа обстановка съдът достигна до следните правни изводи:

Протестът е процесуално допустим. Предмет на оспорване са конкретни разпоредби от подзаконов нормативен акт, действащ на територията на Община Минерални бани. На основание чл.186, ал.2 от АПК прокурорът може да подаде протест срещу подзаконов нормативен акт. Оспорването на подзаконовия нормативен акт пред съда е частично и касае само посочените разпоредби от Наредба за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в предучилищна възраст в общинските детски градини на територията на Община Минерални бани, което е допустимо съгласно чл.185, ал.2, вр. ал.1 от АПК. Освен това разпоредбата на чл.187, ал.1 от АПК изрично предвижда безсрочност на оспорването на подзаконовите нормативни актове, т.е. без ограничение във времето.

Разгледан по същество, протестът е изцяло **основателен**.

Нормата на чл.21, ал.2 от ЗМСМА предвижда изрична компетентност на общинския съвет, в изпълнение на своите правомощия по ал.1 на същия член, да приема правилници, наредби, инструкции, решения, декларации и обръщения. Отделно от това и според чл.59, ал.1 от ЗПУО на общинските съвети е вменено правомощие по приемане на наредба, регламентираща условията и реда за записване, отписване и преместване в общинските детски градини, т.е. е налице и изрична законова делегация на компетентност за регулиране, с подзаконов нормативен акт, на обществени отношения, свързани с прилагане на отделни разпоредби на ЗПУО в полза на съответния общински съвет.

С оглед на горното, наредбата, чиито разпоредби се протестират, следва да се възприеме, като приета от компетентен орган.

Съдът обаче установява грубо нарушение на чл.26 от ЗНА в приложимата му редакция от ДВ бр.46/2007г. Безспорно е при тези фактически установявания, че няма спазване на административно-производствените правила, доколкото процесните текстове от общинската наредба са приети от ОбС на 15.09.2016г., без да е спазено изискването на чл.26, ал.3 от ЗНА /в приложимата му редакция/ за публикуване на проекта на подзаконовия акт от вносителя му и минимум 14 дни обществено обсъждане преди неговото приемане. Напротив установява се, че докладната записка на вносителя е от същата дата, на която е приета общинската наредба от ОбС Минерални бани, а изобщо няма данни /невъзможно е и да има/ за публикуване на проекта за обществено обсъждане.

Ето защо, макар да има спазване на изискването за писмена форма на наредбата и за нейното съдържание, то предвид горепосоченото нарушението, съдът приема, че ответникът допуска съществено нарушение на административно-производствените правила на чл. 26, ал.3 от ЗНА, което обуславя извод и за отмяната на протестираните текстове на осн. чл.146, т.3 от АПК.

Независимо от горният извод, съдът намира, че протестираните разпоредби са приети и в нарушение на материалния закон, по следните съображения:

Наредбата се приема въз основа на законовата делегация, установено в чл.59, ал.1 от Закона за предучилищното и училищното образование (ЗПУО) и следва да съответства на разпоредбите на по-високия по степен нормативен акт, по приложение на който се издава. Конкретно оспорените текстове имат следното съдържание:

Чл.30, ал.3: „ Преместване на дете от една детска градина на територията на община Минерални бани в друга детска градина извън територията на община Минерални бани е възможно само след заплащане на дължимите такси за ползване на детска градина по чл.27 от Наредбата за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на община Минерални бани.“. Текстът се намира в Гл. трета „ Условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в предучилищна възраст в общинските детски градини на територията на Община Минерални бани“, раздел I – Кандидатстване за пием, записване, отписване и преместване на деца в I-ва и във II-ра възрастови групи.

Чл.34, ал.5: „Преместване на дете от една детска градина на територията на община

Минерални бани в друга детска градина извън територията на община Минерални бани е възможно само след заплащане на дължимите такси за ползване на детска градина по чл.27 от Наредбата за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на община Минерални бани.“;

Чл.34, ал.6: „ Директорът на приемащата детска градина/училище на територията на община Минерални бани задължително извършва проверка в електронната система ЩАСТЛИВО ДЕТСТВО за присъствие на детето в електронния регистър и, ако детето е записано там, изисква от родителите/настойниците да представят документ за липса на задължения за ползване на детска градина на територията на община Минерални бани, издаден от предходната детска градина/училище.“;

Чл.34, ал.7: „ При липса на такъв документ детето не може да бъде записано в друга детска градина/училище на територията на община Минерални бани.“.

Тези три текста са от Раздел II на гл. Трета, озаглавен „Кандидатстване за пием, записване, отписване и преместване на деца в III-та и в IV-та възрастови групи“.

Според вносителя горепосочените разпоредби са в противоречие с чл.3, ал.2, т.3 и т.4, чл.7 и чл.55 и чл.56 от Закона за предучилищното и училищното образование (където се застъпват принципите за: равен достъп до качествено образование и приобщаване на всяко дете и на всеки ученик; равнопоставеност и недопускане на дискриминация при провеждане на предучилищното и училищното образование; право на образование; като предучилищното образование полага основите за учене през целия живот и се осъществява от детските градини). Също така се твърди и за недопустимо ограничаване на правата на децата, тъй като се поставят в зависимост от изпълнението на финансови задължения на родителите и настойниците, както и да се освобождават органите на общината от законово предвидените за тях задължения за събирането на таксите, за което има и специален ред, предвиден в чл.9б, чл.81 и чл.92 от Закона за местните данъци и такси (ЗМДТ).

По правилото на чл.15, ал.1 и ал.3 от Закон за нормативните актове (ЗНА), оспорените разпоредби, като част от подзаконов нормативен акт, следва да отговарят на изискванията на ЗНА, на Конституцията и на другите нормативни актове от по-висока степен. В чл.76, ал.3 от АПК и чл.8 от ЗНА изрично се визира, че общинските съвети издават нормативни актове, с които уреждат обществени отношения с местно значение, но съобразно нормативните актове от по-висока степен.

В случая с друга местна наредба се предвижда родители/настойници да заплащат такси за ползването на детски градини (чл.27 от Наредба за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на Община Минерални бани). Съществуването на такава такса, като вид социална услуга е законово предвидено по основание в чл.81 от ЗМДТ, като съобразно чл.92 от същия закон, тя се начислява и събира от длъжностните лица в съответните заведения и се внася в общинския бюджет. Следователно при посещение на дете в детска градина се дължи такса за ползването ѝ и тя е законово регламентирана – съобразно чл.86 от ЗМДТ е в размер на съответстващата реална издръжка на едно лице, включва месечните разходи за храна, постелен инвентар и облекло, перилни и хигиенни материали, транспортни разходи за разнасяне на храната, съответната част от общите разходи за ел. и топлинна енергия, вода, канализация и битови отпадъци.

Същевременно обаче, законово предвидени са и целите на предучилищното образование, осъществявано от детските градини (чл.55 от ЗПУО) да положи основите за учене през целия живот, като осигурява физическото, познавателното, езиковото, духовно-нравственото, социалното, емоционалното и творческото развитие на децата. Детската градина е институция в системата на предучилищното и училищното образование, в която се отглеждат, възпитават, социализират и обучават деца от тригодишна възраст до постъпването им в I клас в съответствие с държавния образователен стандарт за предучилищното образование (чл.24 от ЗПУО), а предучилищното образование е

организирано в учебни години (чл.63 от ЗПУО), то е със съдържание, определено с държавен образователен стандарт, и създава условия за придобиване на съвкупност от компетентности - знания, умения и отношения, необходими за успешното преминаване на детето към училищното образование (чл.69 от ЗПУО), т.е. посещаването на детска градина е не само ползвана услуга от социален характер, то е етап от предучилищното образование, което следва да е гарантирано от държавата и по аргумент от чл.53, ал.1 от Конституцията на Република България, тъй като представлява основно и неотменимо гражданско право.

В тази връзка, незаконосъобразно се препятства достъпа до образование, по единствения аргумент за незаплащането на таксата за ползване на детска градина. Безспорно таксата се дължи /при отчитане и на изключението за децата от 5-6 годишна възраст/, но при липса на доброволно плащане, приложим се явява специалният ред по силата на препращащата норма на чл.9б от ЗМДТ за принудително събиране на публични общински вземания, каквито по смисъла на чл.162, ал.2, т.3 от ДОПК са общинските такси, установени по основание със закон, т.е. чрез участие на публичен изпълнител, който е орган на принудителното изпълнение и осъществява действията по обезпечаване и принудително изпълнение на публичните вземания по реда на този кодекс. Когато заплащането на задължения за ползвани услуги се въвежда, като условие за ползване на други услуги или упражняване на други граждански права, това е скрит способ за принуда на длъжника, който заобикаля предвидения от закона ред.

От друга страна всяка разпоредба, която е свързана с ограничаване на права, има и санкционен характер, поради което може да бъде въвеждана само със закон, но не и за първи път с подзаконов нормативен акт, т.е. в случая изключенията от принципа за равен достъп до качествено образование и приобщаване на всяко дете е следвало да бъдат предвидени в ЗПУО, по чието приложение е издадена местната наредба.

Тъй като в тази общинска разпоредба има диференциране на условията за приема, записване и отписване на деца в общинските детски градини според тяхната възрастова група, следва да се посочи, че в ЗПУО за децата над 5 години изрично се предвижда, че тяхното предучилищно образование **е безплатно**, независимо дали то се получава в училище или в детска градина. Т.е. следва ясно да се разграничи в общинската наредба при кои възрастови групи деца от предучилищна възраст е законово допустимо да се определя месечна такса за ползването на детска градина.

По така изложените съображения съдът намира протестът за изцяло основателен, а разпоредбите на чл.30, ал.3 и чл.34, ал.5-7 от Наредба за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в предучилищна възраст в общинските детски градини на територията на Община Минерални бани са приети при грубо неспазване на съществените административно-производствени правила, при заобикаляне на закона, като въвеждат скрит принудителен способ за събиране на публични задължения при наличието на специалния ред на ДОПК, както и в нарушение на въведените принципи и цели на ЗПУО за равен достъп до образование и приобщаване на всяко дете, за придобиване на умения и отношения, необходими за успешното преминаване на детето към училищното образование и за **безвъзмездност** на предучилищното обучение за децата от пет и шест години, което налага тяхната отмена.

При този изход на спора в полза на Окръжна прокуратура - Хасково следва да се присъдят направените в производството разноски, които са в размер на 20.00 (двадесет) лева, представляващи заплатената такса за обнародване на оспорването в ДВ.

Водим от гореизложеното и на основание чл.193, ал.1 от АПК, съдът

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по протест на прокурор при ОП Хасково **чл.30, ал.3 и чл.34, ал.5-7** от Наредба за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в

предучилищна възраст в общинските детски градини на територията на Община Минерални бани.

ОСЪЖДА Общински съвет – Минерални бани да заплати на Окръжна прокуратура – Хасково разноски по делото в размер на 20 (двадесет) лева.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВАС в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Решението да се разгласи по реда на чл. 194 от АПК при неподаване на касационна жалба или протест, или ако те са отхвърлени.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.

ВЯРНО С ОРИГИНАЛА!
СЕКРЕТАР
Административен съд-Хасково
Председател:
22.06.2017г.