

РЕШЕНИЕ

№²⁷⁰...../15.06.2017 год.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ДОБРИЧКИЯТ АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД, в открито съдебно заседание на тридесети май две хиляди и седемнадесета година в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: КРАСИМИРА ИВАНОВА

ЧЛЕНОВЕ: СИЛВИЯ САНДЕВА

ТЕОДОРА МИЛЕВА

при секретаря СТОЙКА КОЛЕВА и с участието на прокурора ВЕСЕЛИН ВИЧЕВ изслуша докладваното от съдия С.Сандева административно дело № 101/2017 год.

Производството е по чл. 185 - 196 от АПК.

Образувано е по протест на прокурор от Окръжна прокуратура – Добрич срещу Наредба за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в детските градини в община Балчик, приета на заседание на Общински съвет Балчик с решение № 34 по протокол № 5/ 22. 12. 2016 год. в частта ѝ относно чл. 25, ал. 4, ал.5 и ал.6, както и чл. 29, ал.5 и ал.6. В протеста се сочи, че оспорените разпоредби на чл.25 от наредбата противоречат на законови норми от по-висок ранг, тъй като въздигат в абсолютна предпоставка за преместването на едно дете от една в друга детска градина заплащането на общинска такса за ползването на детска градина. Излага се, че в чл. 6, ал. 1 от ЗМДТ са посочени услугите, които общината е длъжна да предостави, в т.ч. и услугите по б.”б” и “в” - ползване на детски ясли, детски кухни, детски градини, специализирани институции за предоставяне на социални услуги, лагери, общежития и други общински социални услуги и за дейностите по отглеждане и възпитание в задължителното предучилищно образование за ползване на детската градина или училището извън финансираните от държавата дейности. Задължителният характер на предоставяната услуга е пречка за местния орган на власт да се освободи от това си задължение само поради неплащане на такса. Навеждат се доводи, че в ЗМДТ е уреден специален ред за принудително събиране на неплатените такси ведно със законните лихви върху тях и е недопустимо едно неправомерно поведение да предизвиква повече от една неблагоприятна последица – отказ за записване на детето в друга детска градина и заплащане на лихви за забава. Твърди се, че оспорените текстове от Наредбата противоречат и на основни права и принципи, залегнали в Закона за предучилищното и

училищното образование - равен достъп до качествено образование и приобщаване на всяко дете и всеки ученик; равнопоставеност и недопускане на дискриминация; право на образование за всеки. Изтъква се, че съобразно чл.53 от КРБ правото на образование е основно човешко право, като същото е закрепено и в разпоредбите на чл.14 от Хартата на основните права на ЕС и чл.2 от Протокол към конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи.

На следващо място се сочи, че разпоредбите на чл.29, ал.5 и ал.6 от наредбата въздигат неспазването на ал.1, ал.2 и ал.3 от същият текст в административно нарушение, предвиждайки съставянето на актове и издаването на наказателни постановления за нарушаването им, което е в противоречие с разпоредбите на чл.347, ал.1, ал.2 и ал.3 от ЗПУО, в които изчерпателно са изброени съставите на административни нарушения. Поддържа се, че общинската наредба е приета на основание законовата делегация на ЗПУО и е недопустимо да установява различен от него режим, въвеждайки състави на нарушения, които отсъстват в закона, още повече, че санкционирането на едно нарушение не спада в предметния обхват на наредбата, чиято цел е да определи условията и реда на записване, отписване и преместване на деца в общинските детски градини, но не и правила за установяване на административни нарушения и налагане на наказания.

По изложените съображения се иска отмяна на оспорените разпоредби и присъждане на направените разноси по делото.

Ответникът – Общински съвет при община Балчик, не изразява становище по основателността на протеста.

Съдът, като обсъди становищата на страните и доказателствата по делото поотделно и в тяхната съвкупност, както и след проверка по реда на чл.168 във връзка с чл. 196 от АПК, приема за установено следното:

Протестът е процесуално допустим. Предмет на оспорване са конкретни разпоредби от подзаконов нормативен акт, действащ на територията на община Балчик. На основание чл.186, ал.2 от АПК прокурорът може да подаде протест срещу подзаконов нормативен акт, като съгласно разпоредбата на чл.187, ал.1 от АПК оспорването на подзаконовите нормативни актове е безсрочно, т.е. без ограничение във времето. 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 детските градини в община Балчик, което е допустимо съгласно чл.185, ал.2, вр. ал.1 от АПК.

Разгледан по същество, протестът е и основателен, макар и не по всички изложени в него съображения:

С докладна записка на кмета на Община Балчик до Общински съвет-Балчик е внесен проект за приемане на Наредба за условията и реда за

записване, отписване и преместване на децата в детските градини в община Балчик.

Към проекта на Наредбата са изготвени мотиви. Проектът и мотивите към него са публикувани на интернет страницата на община Балчик на 14.11.2016г. Проектът на Наредбата е разгледан на заседание на Комисията по образование, култура и младежки дейности, която е излязла със становище, че го подкрепя.

На 22.12.2016г. е проведено заседание на Общински съвет-Балчик, на което са присъствали 19 от общо 21 общински съветници. На заседанието съгласно т.5 от приетия дневен ред е обсъден внесеният проект на наредбата. С решение № 34 Общински съвет – Балчик е приел окончателния проект на наредбата с 15 гласа “за”, 0 гласа “против” и 0 гласа “въздържал се”. За проведеното заседание и взетото решение е изготвен протокол № 5/22.12.2016г. Протоколът и текстът на Наредбата са удостоверени с подписа на председателя на Общински съвет - Балчик.

С оглед на гореизложеното съдът намира, че оспорените разпоредби са приети в предписаната от закона форма, от компетентния за това орган и при спазване на процедурата по приемането им. Те обаче са незаконосъобразни по същество по следните причини:

Наредбата за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в детските градини в община Балчик е приета въз основа на законовата делегация на чл.59, ал.1 от Закона за предучилищното и училищното образование (ЗПУО), поради което и на основание чл.8 и чл.15, ал.3 от ЗНА следва да съответства на разпоредбите на по-високия по степен нормативен акт, по приложението на който е издадена.

Оспорените разпоредби на чл.25, ал.4, ал.5 и ал.6 от Наредбата гласят, че преместване на дете от една в друга детска градина на територията на община Балчик е възможно само след заплащане на дължимите такси за ползване на детска градина по Наредбата за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на община Балчик (4); Директорът на детската градина, от която се мести детето, задължително издава на родителите/настойниците служебна бележка за липса на задължения за ползване на детска градина на територията на община Балчик (5); при липса на такъв документ детето не може да бъде записано в друга детска градина на територията на община Балчик (6).

От анализа на тези текстове следва извода, че правото на децата да бъдат премествани от една в друга детска градина е постановено в зависимост от заплащането на дължимите такси за ползване на детската градина, което фактически препятства достъпа до образование и противоречи на целите и принципите на образованието, залегнали в Закона за предучилищното и училищното образование, съгласно които то се реализира при равен достъп до качествено образование и приобщаване на

всяко дете и всеки ученик, както и при равнопоставеност и недопускане на дискриминация при провеждане на предучилищното и училищното образование (чл.3, ал.2 от ЗПУО).

В разпоредбата на чл.8, ал.1 от ЗПУО е предвидено задължително предучилищно образование за децата, навършили 5-годишна възраст, като държавата и общините се задължават да осигурят условия за обхват на децата в детските градини и групите за предучилищно образование, т.е. посещаването на детска градина не е само ползвана услуга от социален характер, то е етап от предучилищното образование, което следва да е гарантирано от държавата и общината, и е основно и неотменимо гражданско право по аргумент от чл.53, ал.1 от Конституцията на Република България. С поставянето на изискване за погасяване на финансови задължения на родителите на детето като задължително условие за неговото преместване от една в друга детска градина общината на практика се отказва от основни свои задължения по изпълнение на единната държавна образователна политика, което е недопустимо.

По смисъла на чл.76, ал.3 от АПК издаваните от общинските съвети нормативни актове имат вторичен характер и не могат да установяват изисквания (тежести), каквито законът не предвижда. В ЗПУО няма регламентирано изискване процесната услуга да се предоставя само на деца, чиито родители/настойници нямат незаплатени задължения към общината от такси за ползване на детска градина. Нещо повече, единственото ограничение в закона при преместване на деца в други детски градини е наличието на свободни места (чл.58). С оспорените текстове се въвежда допълнително условие, което има ограничителен характер и не намира опора в закона.

От друга страна, всяка форма на ограничаване на права има и санкционен характер, поради което може да бъде въведена 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 общинска наредба. Такива изключения не са предвидени в закона и следователно не могат да бъдат регламентирани за първи път в подзаконов нормативен акт по прилагането му.

Очевидно е, че с оспорените разпоредби се цели събиране на задълженията към общината, но за това е налице друга регламентация в Наредба за определянето и администрирането на местните такси и цени на услуги на територията на община Балчик, в която е предвидено заплащането на такса за ползването на детски градини. Съществуването на такава такса е законово предвидено и 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

таксата за ползването на детски градини е дължима, но при липсата на доброволно плащане е приложим специалният ред по ДОПК 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 (така чл.6, ал.1, б."в" и "г" и чл.9б от ЗМДТ), 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 и води до нетърпими в правния мир последици.

Като незаконосъобразни се протестират и разпоредбите на чл.29, ал.5 и ал.6 от Наредбата, които регламентират, че за нарушаването на първите три алинеи на текста се съставят актове от длъжностни лица в общинската администрация и се издават наказателни постановления от кмета на общината. С разпоредбите на чл.29, ал.1, 2 и 3 са предвидени хипотезите, при които се отписват децата от общинските детски градини на територията на община Балчик. Част от тези разпоредби сами по себе си са със санкционен характер (отписване на детето при отсъствие повече от три месеца без писмено заявление до директора на детската градина и при системно неспазване и нарушаване на реда в детската градина от страна на родителите), поради което предвиждането на други санкционни норми за нарушаването им е недопустимо. На второ място от разпоредбите на чл.29, ал.5 и ал.6 от Наредбата не става ясно какви точно са нарушенията, за които ще се съставят актове и издават НП, кои са наказателноотговорните лица и какви по вид и размер са наказанията за тези нарушения. Не се споделя становището в протеста, че общинската наредба не може да въвежда състави на нарушения, които отсъстват в закона, защото с разпоредбите на чл.2, ал.3 от ЗАНН и чл.22, ал.4-6 от ЗМСМА е предвидена възможност общинските съвети при издаване на наредби да определят съставите на административни нарушения и съответстващите на тях наказания, но в случая не е определено нито едното, нито другото, което е в противоречие с принципа за установеност на нарушенията и наказанията. Действително в разпоредбата на чл.347, ал.1 от ЗПУО са предвидени състави на административни нарушения, които се установяват от длъжностни лица в общинската администрация и се наказват от кмета на общината или от овластено от него длъжностно лице (останалите нарушения се установяват и наказват от органите на министерството на образованието и науката), но тези състави са възпроизведени в разпоредбата на чл.28 от Наредбата, където изрично са предвидени и съответстващите за тях наказания. Следователно налице са непълни и неточни текстове, които правят волята на общинския съвет абсолютно

неясна и неразбираема и не могат да служат за обосноваване на административнонаказателна отговорност.

С оглед на изложеното съдът намира, че оспорените разпоредби противоречат на основни принципи и цели на други нормативни актове от по-висока степен, поради което са незаконосъобразни по същество и подлежат на отмяна на основание чл.146, т.4 и т.5 от АПК, във връзка с чл. 196 от АПК.

Предвид на изхода на спора и на основание чл. 143, ал. 1 от АПК ответникът по оспорването следва да възстанови на Окръжна прокуратура – Добрич направените съдебни разноски в размер на 35 лева, представляващи платена такса за обнародване на оспорването в „Държавен вестник“.

Така мотивиран и на основание чл. 193, ал. 1 от АПК, Добричкият административен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по протест на Окръжна прокуратура – Добрич разпоредбите на чл. 25, ал. 4, ал.5 и ал.6 и на чл.29, ал.5 и ал.6 от Наредба за условията и реда за записване, отписване и преместване на децата в детските градини в Община Балчик, приета с решение № 34 по протокол № 5 от заседание на Общински съвет Балчик, проведено на 22. 12. 2016 год.

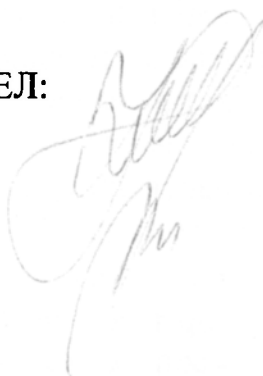
ОСЪЖДА Община Балчик да заплати на Окръжна прокуратура - Добрич направените по делото разноски в размер на 35 лева.

Решението може да се обжалва пред ВАС на Република България с касационна жалба в четиринадесетдневен срок от съобщаването му на страните.

Решението да се обнародва по реда на чл.194 от АПК в случай, че срещу него няма подадени в срок касационна жалба или протест или те са отхвърлени от ВАС.

Решението влиза в сила от деня на обнародването му.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:



ЧЛЕНОВЕ:

