

# РЕШЕНИЕ

№ 1739

гр. София, 20.03.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 76 състав,**  
в публично заседание на 22.02.2023 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Пламен Панайотов**

при участието на секретаря Кристина Григорова, като разгледа дело номер **538** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 – чл.178 от Административно – процесуалния кодекс /АПК/, във връзка с чл.68 от Закона за защита от дискриминация (ЗЗДискр.)

Образувано е по жалба на В. Й. П. и Н. Д. П., в лично качество и в качеството им на законни представители на малолетното дете Дарен Н. П. против Решение №557 от 8.12.2022г. по преписка №456/2021г. на Комисията за защита от дискриминация с което е оставено без разглеждане и е прекратено производството по преписката.

От жалбоподателите се релевират оплаквания за незаконосъобразност на административния акт поради допуснати съществени нарушения на административнопроцесуалните правила и нарушение на материалния закон. Според тях Комисията за защита от дискриминация следва да разгледа и да се произнесе по същество по твърденията им. Твърди се в жалбата, че така била осъществена дискриминация спрямо тях. Посочва се, че производството пред КЗД е образувано на основание Определение от 17.09.2021г. по адм.д. 5957/2021г. по описа на АССГ с което жалбата на В. Й. П. и Н. Д. П., в лично качество и в качеството им на законни представители на малолетното дете Дарен Н. П. е изпратена за произнасяне по компетентност за разглеждане и установяване на твърденията за осъществена дискриминация с приемането на разпоредбата на § 9 от Преходните и заключителни разпоредби на Наредба за прием на деца в общинските самостоятелни детски ясли, детски градини и в подготвителните групи в общинските училища на територията на Столична община, приета с Решение № 627 от Протокол № 25 от 17. 12. 2020 г. на

Столичния общински съвет /Наредбата/. Ответникът Комисията за защита от дискриминация изразява становище за законосъобразност и правилност на решението.

Заинтересованата страна Столичен общински съвет излага подробно становище за неоснователност на жалбата и законосъобразност на оспореното решение на Комисията за защита от дискриминация. Основно се сочи , че отменения с решение №5947/15.10.2021г. по адм. д.№5957/2021г. на XI тричленен състав на АССГ , потв. с Решение №3327/7.04.2022г. по адм.д.№ 77/2022г. по описа на Пето отделение на ВАС § 9 от Преходните и заключителни разпоредби на Наредба за прием на деца в общинските самостоятелни детски ясли, детски градини и в подготвителните групи в общинските училища на територията на Столична община не е породил правно действие.

Съдът като прецени събраните по делото доказателства и съобрази становищата на страните, намира жалбата за процесуално допустима , като подадена в срок и от надлежна страна, а по същество счита същата за основателна.

Производството пред Комисията за защита от дискриминация е образувано по жалбата на горепосочените лица, вх. № 10-00-801 от 30.11.2021г. , изпратена за разглеждане по компетентност с Определение от 17.09.2021г. по адм.д. 5957/2021г. по описа на АССГ . В нея жалбоподателите излагат твърдение , че приетият с Решение № 627 от Протокол № 25 от 17. 12. 2020 г. на Столичния общински съвет § 9 от Преходните и заключителни разпоредби на Наредба за прием на деца в общинските самостоятелни детски ясли, детски градини и в подготвителните групи в общинските училища на територията на Столична община осъществява дискриминация по защитен , съгласно чл.4,ал.1 от Закона за защита от дискриминация признак „лично положение“.

С допълваща молба с вх.№ 44-00-4137/16.12.2021г. , в отговор на дадени указания от страна на КЗД, жалбоподателката В. П. заявява, че искането ѝ до КЗД във връзка с правомощията ѝ по чл.47 от Закона за защита от дискриминация касаят т.1 да се установи твърдяното от нея нарушение от страна на Столичен общински съвет , касаещо приемането на разпоредбата на § 9 от Преходните и заключителни разпоредби на Наредба за прием на деца в общинските самостоятелни детски ясли, детски градини и в подготвителните групи в общинските училища на територията на Столична община , тъй като СОС не е съобразил , че в случай на отмяна следва да отпадне и автоматичното преминаване на деца от яслените групи на детски градини в градински групи по право . Това би бил единственият начин , да се постигне равнопоставеност между децата , кандидатстващи в първа градинска група през 2023г. и които през 2021г.са кандидатствали в един и същ общ регистър и са отговаряли на едни и същи критерии. Настоява КЗД да упражни правомощията си по чл.47,т.2,т.3 и т.4 от Закона.

С оспореното решение №557 от 8.12.2022г. постановено по преписка №456/2021г. на Комисията за защита от дискриминация приема, че няма право да приеме за разглеждане дело /случай/ , който вече е разгледан от съда и на основание чл.27,ал.2 ,т.6 от АПК във вр. с чл.70, ал.1 от Закона за защита от дискриминация оставя без разглеждане на жалбата и прекратява производството по преписката.

В хода на съдебното производство бе изискано и приложено адм. д.№5957/2021г. на XI тричленен състав на АССГ.

Установено е ,че с Решение № 627 от 17. 12. 2020 г. Столичният общински съвет е

приел Наредба за прием на деца в общинските самостоятелни детски ясли, детски градини и в подготвителните групи в общинските училища на територията на Столична община. В Раздел III: „Критерии“ в чл. 18, като критерий № 5 е предвидено, че в самостоятелните детски ясли/детски градини/, училища се приемат деца, които отговарят на следните критерии: дете, което посещава/ е посещавало общинска самостоятелна детска ясла или частна детска ясла, регистрирана от СРЗИ на територията на Столична община най-малко 6 месеца от последните 12 месеца преди датата на класиране. За използването на посочения критерий е предвидена 1 точка.

С разпоредбата на § 9 от Преходните и заключителни разпоредби на Наредбата е предвидено, че действието на критерий № 5 от Раздел III. Критерии: „Дете, което посещава/ е посещавало общинска самостоятелна детска ясла или частна детска ясла, регистрирана от СРЗИ на територията на Столична община най-малко 6 месеца от последните 12 месеца преди датата на класиране – 1 точка“ по чл. 18 се отменя от 1 март 2023 г. Наредбата е приета с изискуемото по закон мнозинство - от общ брой общински съветници - 61, на заседанието са присъствали 58 общински съветници, от които гласували са - "за" - 57, "против" - 0 и "въздържали се" - 1.

Производството по взимане на Решение № 627 от 17. 12. 2020 г. е образувано въз основа на доклад, вх. № СОА20-ВК66-7501/ 15. 09. 2020 г. от М. Е. – общински съветник, доц. Т. Ч. - заместник-кмет и Д. Б. – заместник-кмет относно приема на Наредба за прием на деца в общинските самостоятелни детски ясли, детски градини и в подготвителните групи в общинските училища на територията на Столична община. В този доклад са посочени мотивите, налагащи приемането на Наредбата и целите, които се поставят с нея и очакваните резултати от нейното прилагане.

С решение №5947/15.10.2021г. по адм. д.№5957/2021г. на XI тричленен състав на АССГ, потв. с Решение №3327/7.04.2022г. по адм.д.№ 77/2022г. по описа на Пето отделение на ВАС § 9 от Преходните и заключителни разпоредби на Наредба за прием на деца в общинските самостоятелни детски ясли, детски градини и в подготвителните групи в общинските училища на територията на Столична община е отменен. Видно от писмо №СОА- ДИ05-832 на Столична община отмяната на текста е отразена.

Решението е издадено от компетентен орган, при спазване на предписаната от закона форма.

С факта на образуване на производството пред Комисията не се достига безусловно до задължение за произнасяне по същество. В правомощията на заседателния състав е преценката дали искането по начина, по който е направено, следва да се разгледа по същество или не. За да се приеме за допустима жалбата, същата следва да отговаря на изискванията, визирани в разпоредбата на чл. 51, ал. 2 от ЗЗДискр. Разпоредбата на чл. 70, ал. 1 от ЗЗДискр. препраща за неуредените въпроси към приложение на разпоредбите на Административнопроцесуалния кодекс.

Комисията е извършила проучване по реда на чл.55 – чл.59 от Закона за защита от дискриминация и е изисквала становище и информация от Столичен общински съвет. В него се посочва, че отмяната на § 9 от Преходните и заключителни разпоредби на Наредба за прием на деца в общинските самостоятелни детски ясли, детски градини и в подготвителните групи в общинските училища на територията на Столична община искането е без предмет. Становището е обсъдено в оспореното решение на КЗД.

Комисията е приела , че влязлото в сила решение за отмяна на оспорената разпоредба е пречка за разглеждане на жалбата.

Съгласно чл. 52, ал.2 от ЗЗДискр. когато установи, че по същия спор има заведено дело пред съд, комисията не образува производство. Спорният по делото въпрос е дали КЗД и АССГ са сезирани с един и същ съдебен спор. Разпоредбата на чл. 52, ал. 2 от ЗЗД има предвид съдебно производство по чл. 71 от ЗЗДискр. за установяване нарушение по този закон или други закони уреждащи равенство в третирането, осъждане на ответника да преустанови нарушението и да възстанови положението преди нарушението, както и да се въздържа в бъдеще от по-нататъшни нарушения. Функционалното тълкуване на правната норма с оглед използвания от законодателя термин "същия спор" и придаденото му правно значение на отрицателна процесуална предпоставка за допустимостта на административното производство, налага извод, че за прилагането ѝ е необходима идентичност на спора пред административния орган и съда - т. е. обективно и субективно тъждество между предявените искания (А.: чл. 27, ал. 2, т. 6 и чл. 130, ал. 2 АПК). Само в този случай образуваното пред съд дело съставлява правоизключващ факт по отношение възможността за провеждане на административно производство между същите страни, по същото искане и на същото основание.

С влязъл в сила съдебен акт разпоредбата на § 9 от Преходните и заключителни разпоредби на Наредба за прием на деца в общинските самостоятелни детски ясли, детски градини и в подготвителните групи в общинските училища на територията на Столична община е отменена. При така установените факти, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е ПРОЦЕСУАЛНО ДОПУСТИМА.

Подадена е в преклузивния срок за оспорване срещу индивидуален административен акт по смисъла на чл. 21 АПК, който подлежи на съдебен контрол за законосъобразност, съгласно изричната разпоредба на чл. 68 ЗЗДискр.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА.

Като взе предвид изложените от жалбоподателя доводи за недействителност и извърши проверка на оспорвания акт, на всички основания за законосъобразност, съдът достигна до следните изводи:.

В оспореното решение КЗД не е разгледала жалбата по същество, а е приела, че с влязло в сила решение / решение №5947/15.10.2021г. по адм. д.№5957/2021г. на ІХк.с. на АССГ , потв. с Решение №3327/7.04.2022г. по адм.д.№ 77/2022г. по описа на Пето отделение на ВАС/ е налице произнасяне и е приложил разпоредбата на чл.14,ал.3 ГПК.

Според настоящият съдебен състав , КЗД неправилно е приела идентичност на предмета на цитираното по- горе съдебно решение и предмета на настоящото производство.

С Определение от 17.09.2021г. по адм.д. 5957/2021г. по описа на АССГ е изпратил жалбата по отношение на твърденията за осъществена дискриминация с приемането на оспорения текст. Това е правомощие на КЗД . Съдът единствено се е произнесъл по законосъобразността на процедурата по приемането на оспорения текст . В съдебното решение няма произнасяне по същество относно въпроса дискриминационна ли е разпоредбата на на § 9 от Преходните и заключителни разпоредби на Наредба за прием

на деца в общинските самостоятелни детски ясли, детски градини и в подготвителните групи в общинските училища на територията на Столична община. С изпращане на жалбата до КЗД, съставът на АССГ е приел, че неговото произнасяне не е свързано с конкретното искане за осъществена дискриминация с приемането на оспорения текст. С допълнителна жалба са обосновани исканията на жалбоподателите относно решение на КЗД да укаже на СОС да се въздържа в бъдеще от по-нататъшни нарушения.

Комисията за защита от дискриминация се произнася по твърдения за упражнено пряко или непряко неравно третиране на конкретни лица, съобразно заложените в специалния закон цели. По дефиниция дискриминацията представлява установено със закон неравенство, унижаване или подценяване на граждани според тяхната народност, раса, пол, религия и етническа принадлежност, човешки геном, гражданство, произход, религия или вяра, образование, убеждения, политическа принадлежност, лично или обществено положение, увреждане, възраст, сексуална ориентация, семейно положение, имуществено състояние или на всякакви други признаци, установени в закон или в международен договор, по който Република България е страна. По смисъла на чл. 4, ал. 2 от ЗЗД пряка дискриминация е всяко по-неблагоприятно третиране на лице на основата на признаците по ал. 1, отколкото се третира, било е третирано или би било третирано друго лице при сравними сходни обстоятелства.

В настоящия казус по твърденията на жалбоподателите, АССГ в цитираното решение не се е произнесъл. Отмяната на разпоредбата в Наредба за прием на деца в общинските самостоятелни детски ясли, детски градини и в подготвителните групи в общинските училища на територията на Столична община за която се твърди, че е дискриминационна не изключва правото на засегнатите лица да бъде преценена в производство от Комисията за защита от дискриминация. Жалбоподателите са допълнили претенцията си и са обосновали правен интерес. КЗД не се е произнесла по техните претенции и с отказа да ги разгледа по същество е постановила незаконосъобразно решение.

Тези нарушения са обусловили издаване на административния акт в нарушение на чл. 35 от АПК, без да се изяснят в пълнота фактите и обстоятелствата и да се обсъдят евентуалните обяснения и възражения, на неконституираната страна. Описаното представлява съществено нарушение на административнопроизводствените правила, отменително основание по смисъла на чл. 146, т. 3 от АПК. В обобщение, посочените пропуски на КЗД да се произнесе по целия заявен предмет представлява съществено процесуално нарушение, обуславящо отмяна на оспореното решение. По така изложените правни аргументи и при съобразяване чл.168 АПК настоящата съдебна инстанция обоснова краен извод за незаконосъобразност на оспореното решение, като издадено от компетентен административен орган при спазване на установената форма, но при съществено нарушение на административнопроизводствените правила и несъответствие с целта на закона - чл.146 т.3 и т.5 АПК. Оспореното решение следва да се отмени като незаконосъобразно и преписката да се върне за произнасяне съгласно мотивите изложени по -горе.

Относно разноските:

На жалбоподателите следва да се присъдят направените разноски за процесуално представителство в размер на 850 лева, представляващи реално заплатено

възнаграждение по договор за правна защита. Направеното възражение за прекомерност на адвокатския хонорар е неоснователно, тъй като същото е в минималния размер, определен по реда на чл. 8, ал. 2, т.9 от Наредба № 1/ 09. 07. 2005 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Водим от горното и на осн. чл.172, ал.2 АПК, съдът

#### Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ Решение №557 от 8.12.2022г. по преписка №456/2021г. на Комисията за защита от дискриминация (КЗД).

ИЗПРАЩА административната преписка на Комисия за защита от дискриминация за произнасяне при спазване на задължителните указания по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивната част на решението.

ОСЪЖДА Комисия за защита от дискриминация, [населено място], [улица] ДА ЗАПЛАТИ НА В. Й. П. и Н. Д. П. чрез процесуалния им представител адв. З. Р. О. сумата от 850 (осемстотин и петдесет) лева, представляваща платен адвокатски хонорар.

Решението подлежи на оспорване пред ВАС на РБългария в 14 -дневен срок от съобщението до страните за постановяването му.

Препис от решението да се изпрати на страните.

Съдия: