Р Е Ш Е Н И Е
№ 4878

гр. София, 11.07.2019 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, **IV ТРИЧЛЕНЕН СЪСТАВ,** в публично заседание на 14.06.2019 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Галин Несторов
ЧЛЕНОВЕ: Бранимира Митушева
Зорница Дойчинова

при участието на секретаря Детелина Начева и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **3287** по описа за **2019** година докладвано от съдия Бранимира Митушева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 185 - чл. 196 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на М. В. П. от [населено място], чрез процесуалния представител адв. Д., срещу чл. 22, чл. 23, ал. 1 и ал. 3 и чл. 30, ал. 3 от Наредбата за гробищните паркове и погребално-обредната дейност на територията на Столична община /НГППОДТСО/, приета с Решение № 437 на Столичен общински съвет /СОС/ по Протокол № 37 от 20.07.2017 г.

Наведените в жалбата основания са за нищожност, съответно в условията на алтернативност за незаконосъобразност, на НГППОДТСО в оспорените части. Посочва се, че чл. 22 и чл. 23, ал. 1 и ал. 3 от НГППОДТСО се явяват противоречащи на разпоредбите на Наредба № 2 от 21 април 2011 г. за здравните изисквания към гробищни паркове /гробища/ и погребването и пренасянето на покойници /Наредба № 2/2011 г./, издадена от министъра на здравеопазването, тъй като същите предвиждат единствено служебен достъп до урната с праха на покойника до неговото полагане, което следва да стане само на определените за това места. В противоречие на соченото са нормите на чл. 20, ал. 4 и ал. 5 от Наредба № 2/2011 г., предоставящи на

близките свободен достъп до урната и праха на покойния. Твърди се, че въвеждайки задължително полагане на урната само на специални за това места и ограничавайки достъпа до нея на близките на починалия, СОС не се е съобразил с норми от по-висок ранг – цитираните разпоредби от Наредба № 2/2011 г., издадена на основание делегация в Закона за здравето /ЗЗ/. Като незаконосъобразна, жалбоподателят определя и разпоредба на чл. 30, ал. 3 от НГППОДТСО, забраняваща кремацията в определени хипотези. Допълва се, че последната почива на неправилно, превратно и твърде неадекватно тълкуване на нормите на НПК и в частност на чл. 157 от НПК. При действието на чл. 30, ал. 3 от НГППОДТСО се получава абсурдна ситуация, според оспорващия, при която всички починали при нещастни случаи са лишени от правото и избора да получат погребение чрез кремация. Отделно от изложеното се иска от съда да направи преценка за това, дали СОС не е уредил обществени отношения, които вече са уредени с други нормативни актове в противоречие с чл. 8 от Закона за нормативните актове /ЗНА/, което е основание за прогласяване на тяхната нищожност. Счита се, че СОС е иззел компетентността на Министерство на здравеопазването, преуреждайки обществени отношения, за които не му е предоставена компетентност от ЗЗ. Според жалбоподателя липсата на законово определена компетентност за издаването на даден нормативен административен акт прави същия нищожен. Иска се прогласяването на нищожност, а при условията на алтернативност – да бъдат отменени разпоредбите на чл. 22, чл. 23, ал. 1 и ал. 3 и чл. 30, ал. 3 от НГППОДТСО. Претендира се и присъждане на разноски по делото.

Ответникът - СТОЛИЧЕН ОБЩИНСКИ СЪВЕТ, редовно призован, не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

Представителят на СОФИЙСКА ГРАДСКА ПРОКУРАТУРА счита жалбата за неоснователна и недоказана, поради което моли същата да бъде оставена без уважение.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-град, IV-ти троен състав като прецени събраните по делото доказателства и наведените основания, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е процесуално допустима, а разгледана по същество е ЧАСТИЧНО ОСНОВАТЕЛНА. В случая Наредбата за гробищните паркове и погребално-обредната дейност на територията на Столична община, приета с Решение № 437 на СОС по Протокол № 37 от 20.07.2017 г., е подзаконов нормативен акт по смисъла на чл. 75, ал. 1 от АПК, тъй като съдържа административноправни норми, отнася се до неопределен и неограничен брой адресати и има многократно правно действие.

Съдът намира, че жалбата, с която е сезиран, е подадена от надлежен субект – гражданин, с постоянен адрес на територията на Столична община, чиито права, свободи или законни интереси могат да бъдат засегнати от подзаконовия нормативен акт, съобразявайки разпоредбите на чл. 186, ал. 1 от АПК, срещу текстове от подзаконов нормативен акт, подлежащ на съдебен контрол. Наредбата, по дефиницията на чл. 75, ал. 1 от АПК, чл. 7, ал. 2 и чл. 8 от ЗНА и чл. 21, ал. 2 от Закона за местното самоуправление и местната администрация /ЗМСМА/, съставлява подзаконов нормативен административен акт. Съобразно разпоредбата на чл. 185, ал. 1 и чл. 187, ал. 1 от АПК, подзаконовите нормативни актове, изцяло или в отделни техни разпоредби, подлежат на безсрочно оспорване пред съда.

С оглед събраните по делото доказателства и доводите на страните, съдът приема за

установено от фактическа страна следното:
С Решение № 437/20.07.2017 г. по Протокол № 37, т. 2 от дневния ред, Столичният общински съвет е приел Наредба за гробищните паркове и погребално-обредната дейност на територията на Столична община. Обжалваните разпоредби не са засегнати от последващи изменения на Наредбата, изменена с Решение № 321 по Протокол № 54 от 31.05.2018 г.
Предложението за приемане на нова Наредба за гробищните паркове и погребално-обредната дейност на територията на Столична община е направено с доклад № СОА17-ВК66-3536/25.05.2017 г. на зам. кмета на Столична община и петима общински съветници, като мотивите за това са липсата на Закон за погребалната дейност, с който да се регулират обществените отношения, свързани с траурно-обредната дейност, управлението на гробищните паркове и статусът на лицата, които могат да извършват траурно-обредни услуги, което води до необходимост тези отношения да се регламентират с наредби. Проектът съдържа изменения на голяма част от текстовете на предходната Наредбата за гробищните паркове и погребално-обредната дейност на територията на Столична община, приета с Решение № 368 по Протокол № 107 от 26.04.2007 г. на СОС, която се отменя след приемането на новата. Сочи се, че предлаганият проект на Наредба е разработен в съответствие с европейското законодателство – Европейската харта за местно самоуправление.
Преди приемането на Наредбата на заседание на 20.07.2017 г., становища до СОС са представили Постоянната комисия по образование, култура, наука и културно многообразие и Постоянната комисия по финанси и бюджет към СОС.
Изготвен е и доклад на Постоянната комисия по местно самоуправление и нормативна уредба, в който са съобразени доклад № СОА17-ВК66-3536/25.05.2017 г., придружен с положителните становища на посочените преди това постоянни комисии. Докладът с предложения проект за решение е бил подкрепен, като са предложени изменения и допълнения в Приложение № 1 към проекта за решение.
След като проекта за наредбата е разгледан от комисиите, на които е бил разпределен, е внесен на заседание на СОС, като видно от Протокол № 37 от заседанието, проведено на 20.07.2017 г. предложеният проект на Наредба от вносителите е приет с измененията и допълненията на водещата Постоянна комисия по местно самоуправление и нормативна уредба.
В чл. 22 от така приетата НГППОДТСО е предвидено при кремиране, пепелта да се поставя в урна, която се предава на длъжностно лице от ОП или от съответната районна администрация в деня на урнополагането. Разпоредбите на чл. 23, ал. 1 и ал. 3 от същата наредба пък предвиждат урната да се полага от длъжностно лице на ОП или от съответната районна администрация само на определените места, като пренасянето на урни до гробищните паркове по чл. 2, ал. 2, т. 2 за урнополагане, да се извършва по служебен път. Член 30, ал. 3 от НГППОДТСО гласи, че в случаите по предходната алинея /ако смъртта е настъпила поради удавяне, отравяне, обесване, трудова или транспортна злополука и други произшествия/, ако за изясняване на причините и обстоятелствата по смъртта има образувано по надлежния ред предварително производство, кремация на трупа не се разрешава.
На основание чл. 188 от АПК, оспорването е съобщено по реда на чл. 181, ал. 1 и 2 от АПК, като е обявено в бр. 35/30.04.2019 г. на ДВ, неофициален раздел. Обявление е поставено и на определените за това места в сградата на Административен съд –

София град /АССГ/ на 18.04.2019 г. и е свалено на 12.06.2019 г., като е изпратено и за публикуване на интернет страницата на Върховен административен съд /ВАС/.
При така установените факти, настоящият тричленен състав на АССГ, като извърши цялостна проверка за законосъобразността на оспорения подзаконов нормативен акт, достигна до следните правни изводи:
Предмет на оспорване в настоящото съдебно производство са разпоредбите на чл. 22, чл. 23, ал. 1 и ал. 3 и чл. 30, ал. 3 от Наредбата за гробищните паркове и погребално-обредната дейност на територията на Столична община, приета с Решение № 437 на СОС по Протокол № 37 от 20.07.2017 г. Наредбата е подзаконов нормативен акт по смисъла на чл. 75, ал. 1 от АПК, като разпоредбата на чл. 75, ал. 2 от АПК предвижда, че нормативните административни актове се издават по прилагане на закон или подзаконов нормативен акт от по-висока степен. Нормите на чл. 75, ал. 2 и чл. 76, ал. 1 и 2 от АПК са идентични с тези на чл. 2, чл. 3, ал. 1 и 2, чл. 7, ал. 2 и чл. 8 от ЗНА, като прогласяват забраната да се уреждат с наредба обществени отношения, уредени вече с нормативен акт от по-висока степен. Като акт на общински съвет, наредбата подлежи на проверка за законосъобразност, включително и чрез подаване на протест от прокурор и сезиране на съответния административен съд с искане за произнасяне по законосъобразността на конкретно посочени текстове. С подаването на жалба или протест се предприемат действия по защита на обществен интерес, свързан със законосъобразното упражняване правомощията на орган на местното самоуправление – Столичен общински съвет, както и в изпълнение на законови разпоредби, с прилагането на които са задължени служители на Столична община.
Общинският съвет е орган на местното самоуправление, който се избира от населението на общината и осъществява своите правомощия, предвидени в чл. 21, ал. 1 от ЗМСМА и други закони, като по аргумент на алинея 2 от цитираната разпоредба „в изпълнение на правомощията си по алинея 1, общинският съвет приема правилници, наредби и инструкции, решения, декларации и обръщения". Правната форма на нормативните актове на местните органи са наредбите. Общинският съвет като орган на местно самоуправление на територията на Столична община, решава самостоятелно въпросите от местно значение. Поддържането и стопанисването на гробищни паркове е въпрос от местно значение за общината, който попада в компетентността на общинския съвет, тъй като по своята същност представлява комунална дейност /чл. 17, ал. 1, т. 6 от ЗМСМА/. Гробищните паркове са обществени терени със специално предназначение и те са публична общинска собственост по силата на чл. 3, ал. 2, т. 3 от Закона за общинската собственост. Управлението на същите е общинска дейност, а извършването на погребални услуги и погребална дейност е делегирано от държавата именно на съответната община, като в тази връзка СОС е приел и процесната наредба. С оглед на това настоящият съдебен състав намира, че оспореният подзаконов нормативен акт е издаден от компетентен орган, както и при спазване на изискванията по чл. 27 от ЗМСМА и на разпоредбите на Правилника за организация и дейността на Столичен общински съвет /ПОДСОС/.
Настоящата съдебна инстанция приема, че актът е издаден и в изискуемата форма - в решението, с което е приета наредбата, е посочен видът на акта, органът, който го е приел, и е отразен главният му предмет, както и е посочено правното основание за приемане. Наредбата е публикувана на интернет страницата на СОС, т. е. от формална страна е спазена изискуемата процедура по чл. 78, ал. 3 от АПК във връзка с чл. 37, ал. 3 от ЗНА.

По отношение на оспорените разпоребди на чл. 22 и чл. 23, ал. 1 и ал. 3 от НГППОДТСО съдът намира за основателни наведините от жалбоподателя доводи за незаконосъобразност на цитираните разпоредби. Разпоредбата на чл. 22 от НГППОДТСО предвижда при кремиране, пепелта да се поставя в урна, която се предава на длъжностно лице от ОП или от съответната районна администрация в деня на урнополагането, а разпоредбите на чл. 23, ал. 1 и ал. 3 от същата наредба регламентират урната да се полага от длъжностно лице на ОП или от съответната районна администрация само на определените места, като пренасянето на урни до гробищните паркове по чл. 2, ал. 2, т. 2 за урнополагане, да се извършва по служебен път. Наредба № 2 от 21 април 2011 г., издадена от министъра на здравеопазването, на която се позовава жалбоподателят в жалбата си, определя, като подзаконов нормативен акт, здравните изисквания към гробищните паркове /гробища/ и погребването и пренасянето на покойници. Атакуваните разпоредби на чл. 22 и чл. 23, ал. 1 и ал. 3 от НГППОДТСО до голяма степен възпроизвеждат текстовете на чл. 20, ал. 4 и ал. 5 от Наредба № 2/2011 г., съгласно които прахът на починалия се поставя в специален съд /урна/ и се пренася за извършване на обреда по урнополагане, определен от близките на починалия, в съответния гробищен парк или се предава за съхранение на близките на починалия, като по желание на близките прахът на починалия може да бъде разпръснат на специално определени места в рамките на гробищните паркове, на открито в природата или в частни имоти, намиращи се извън населени места, като в последния случай е необходимо писменото съгласие на собственика на имота. При анализ и съпоставка на посочените текстове от Наредба № 2/2011 г. от една страна, и оспорените разпоредби на чл. 22 и чл. 23, ал. 1 и ал. 3 от НГППОДТСО от друга страна, се установява, че към момента на приемането на последния подзаконов нормативен акт на СОС обществените отношения, които същия урежда в процесните разпоредби, вече са били регламентирани в чл. 20, ал. 4 и ал. 5 от Наредба № 2/2011 г. Посредством обжалваните в настоящото производство разпоредби обаче се ограничават възможностите на близките на починалото лице при кремирането му, тъй като разпоредбата на чл. 20, ал. 4 от Наредба № 2/2011 г. предвижда две възможности след кремиране, а именно – пренасяне праха на починалия в специален съд и извършване на обреда по урнополагане, или предаване праха на починалия за съхранение на близките на починалия, докато в разпоредбата на чл. 22 от НГППОДТСО е регламентирана само първата възможност – поставянето на пепелта в урната, която се предава на съответното длъжностно лице, без възможност за предаване на урната на близките на починалия. По същия ограничителен метод действа и нормата на чл. 23, ал. 1 и ал. 3 от оспорената наредба, определяща урната да се полага от длъжностно лице на ОП или от съответната районна администрация само на определените места, както и да се пренася урната до гробищните паркове за урнополагане само по служебен път, докато тази на чл. 20, ал. 5 от Наредба № 2/2011 г. предвижда и свободен избор на близките прахът на починалия да бъде разпръснат на специално определени места, включително на открито в природата и в частни имоти /правна възможност, която липсва в новоприетия подзаконов нормативен акт/.

Така установено ограничение с текстовете на чл. 22 и чл. 23, ал. 1 и ал. 3 от НГПГОДТСО се явява в противоречие с възможностите, залегнали в цитираните по-горе текстове на Наредба № 2/2011 г. С оглед характера и естеството на уредените обществени отношения, законодателят е предвидил по-широк кръг от

възможности за близките на починалите в случаи на кремиране, като тази регламентация на сочените специфични обществени отношения е била уредена изчерпателно в Наредба № 2/2011 г. В този смисъл последвалото ограничение и преуреждане на тези обществени отношения в оспорената наредба на СОС се явява незаконосъобразно. Налице е противоречие, съобразно чл. 8, ал. 1 от ЗНА, между посочените по-горе обжалвани текстове на Наредбата на Столичен общински съвет и тези на подзаконов нормативен акт /Наредба № 2/2011 г./, като обществените отношения, които същата наредба урежда вече са били регламентирани. Разпоредбата на чл. 8, ал. 1 от ЗНА предвижда, че всеки общински съвет може да издава наредби, с които да урежда съобразно нормативните актове от по-висока степен неуредени от тях обществени отношения с местно значение. След като здравните изисквания за съхранение на праха на починалия след кремиране, както и допустимите възможности за близките на починалото лице при извършване на кремация се определят с наредба на министъра на здравеопазването, доколкото с друг закон не е предвидено друго, определените с делегираното издаване на Наредба № 2/2011 г. хипотези са предмет на първична нормативна регламентация. Разпоредбата на чл. 10, ал. 2 от ЗНА предвижда, че обществени отношения, които спадат към област, за която има издаден нормативен акт, се уреждат с неговото допълнение или изменение, а не с отделен акт от същата степен. В случая оспорените разпоредби на Наредба на Столичен общински съвет за гробищните паркове и погребално-обредната дейност на територията на Столична община уреждат по недопустим начин обществени отношения, регулирани вече посредством друг нормативен акт. Нормите на чл. 22 и чл. 23, ал. 1 и ал. 3 от НГППОДТСО са идентични с тези на чл. 20, ал. 4 и ал. 5 от Наредба № 2/2011 г., като уреждат обществени отношения, регламентирани вече с нормативен акт, в противоречие със забраната на чл. 10, ал. 2 от ЗНА за тяхното преуреждане. По посочените по-горе аргументи, настоящият съдебен състав намира, че разгледаните разпоредби от Наредбата на Столичен общински съвет за гробищните паркове и погребално-обредната дейност на територията на Столична община са издадени в противоречие на закона и като такива следва да бъдат отменени.

По отношение на оспорената разпоредба на чл. 30, ал. 3 от НГППОДТСО настоящият съдебен състав намира, че изложените от жалбоподателя доводи за незаконосъобразност се явяват неоснователни, тъй като не се установява тази норма от наредбата да противоречи на акт от по-висока степен. Съгласно цитираната разпоредба в случаите по предходната алинея /ако смъртта е настъпила поради удавяне, отравяне, обесване, трудова или транспортна злополука и други произшествия/, ако за изясняване на причините и обстоятелствата по смъртта има образувано по

надлежния ред предварително производство, кремация на трупа не се разрешава. Нормата на чл. 157 от НПК, на която се позовава жалбоподателят, в своите четири алинеи, разписва процедурата за оглед на труп, погребението на труп, изравянето и заравянето му, докато чл. 30, ал. 3 от НГППГОДТСО предвижда кога не се разрешава извършването на кремация на трупа. Наказателно-процесуалният кодекс не регулира обществените отношения от кръга на регулираните с оспорената в това производство наредба. Сочените от оспорващия разпоредби не уреждат идентични по своята същност обществени отношения и поради това не съществува противоречие между тях. Самата процедура по кремиране на труп, при смърт настъпила поради удавяне, отравяне, обесване, трудова или транспортна злополука и други произшествия, остава извън предметния обхват на нормата на чл. 157 от НПК. Наредбата на СОС, в тази си част, се явява законосъобразна, непротиворечаща на акт от по-висока степен, поради което оспорването в тази част следва да бъде отхвърлено като неоснователно.

До приключване на устните състезания, искане за присъждане на разноски е направено само от страна на оспорващия. Същият е доказал направени в хода на производството разноски в общ размер на 530 лева – 10 лева заплатена държавна такса, 20 лева такса за обнародване в Държавен вестник и 500 лева заплатено адвокатско възнаграждение, като съобразно уважената част от оспорването на жалбоподателя следва да бъдат заплатени разноски в размер на общо 353 лева. Ответникът не е претендирал разноски, поради което на същия не му се дължат такива.

Воден от горното и на основание чл. 193, ал. 1 от АПК, Административен съд София-град, IV-ти троен състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ разпоредбите на чл. 22 и чл. 23, ал. 1 и ал. 3 от Наредбата за гробищните паркове и погребално-обредната дейност на територията на Столична община, приета с Решение № 437 на Столичен общински съвет по Протокол № 37 от 20.07.2017 г.

ОТХВЪРЛЯ жалбата на М. В. П. в частта, с която е оспорена разпоредбата на чл. 30, ал. 3 от Наредбата за гробищните паркове и погребално-обредната дейност на територията на Столична община, приета с Решение № 437 на Столичен общински съвет по Протокол № 37 от 20.07.2017 г.

ОСЪЖДА СТОЛИЧНА ОБЩИНА да заплати на М. В. П. сумата в

размер на 353 /триста петдесет и три/ лева, представляваща разноски по делото, съобразно уважената част от оспорването.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба, в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Върховния административен съд.

ПРЕДСЕДАТЕЛ: **ЧЛЕНОВЕ:**