**Решение**

**№ 354536 от 07.03.2018
 град София**

Р Е Ш Е Н И Е

№

гр. С., 07.03.2018г.

В И М Е Т О Н А Н А Р О Д А

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, ІІ ГРАЖДАНСКО ОТДЕЛЕНИЕ, 57-ми състав, в публично съдебно заседание на двадесет и осми ноември две хиляди и седемнадесета година, в състав

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ивета антонова

при участието на секретар–протоколиста Весела Маринова, като разгледа докладваното от съдията А. гр. д. № 31545по описа на СРС за 2017г. и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е образувано по предявени от Д. Л. Д. срещу В. С. С. /предпочитан ответник/ и С. Р. С. /евентуален ответник/ искове, както следва:

- с правна квалификация чл.220 от ЗСВ за заплащане на сумата 207,28 лв., представляващи неплатено възнаграждение за положен извънреден труд в качеството си на съдия в Софийски районен съд на 21.06.2016г. ;

- с правна квалификация чл.86 ал.1 от ЗЗД за сумата от 25,10 лв., представляваща обезщетение за забавено изпълнение на горепосочената главница за периода 01.03.2016г. – 09.05.2017г.

Ответникът Висш съдебен съвет /В./ твърди наличие на трудов спор, по който ответник е Софийски районен съд /СРС/, алтернативно – липсва на основания за изплащане на възнаграждение, поради липса на разгледано дело в открито съдебно заседание и прилагане на решение по протокол № 2/15.01.2003г. за основанията и размера на изплащаните допълнителни възнаграждения.

Ответникът СРС твърди, че няма качеството на работодател на ищеца, още повече че е не е самостоятелен разпоредител с бюджетни средства и не действа при условията на оперативна самостоятелност при определяне на възнагражденията на съдиите вкл. и преценката дали и в какъв размер да бъдат изплащани допълнителни такива, каквото е процесното за положен извънреден труд, а е обвързан от решенията на В..

Съдът, като съобрази доводите на страните и събраните писмени доказателства, поотделно и в тяхната съвкупност, съгласно правилата на чл. 235, ал. 2 ГПК, намира за установено следното:

По иска с правно основание чл.220 от ЗСВ предявен срещу предпочитания ответник Висш съдебен съвет.

Първият спорен въпрос е свързан с материалната легитимация на ответниците по делото.

За да се определи кой е надлежния ответник, то е необходимо да се изследва вида на правоотношението, по което ищецът полага труд и субекта, който упражнява властнически правомощия именно като насрещна страна по правоотношението.

В съдебната практика се срещат различни разрешения относно постановения въпрос.

В някои решения се приема, че надлежен ответник по искове за заплащане на трудово възнагражедние/ обезщетения, предявени от съдии е съответния съд, където те полагат труд. /в т. см. Р Решение № 167 от 24.07.2013 г. на ВКС по гр. д. № 1372/2012 г., III г. о., ГК /.

Настоящият съдебен състав обаче споделя становището застъпено в част от правната теория /проф. Мръчков: За характера на правоотношенията на съдии, прокурори и следователи“, проф. М. - Още за характера на правоотношенията в съдебната власт“/ и противоположната на горецитираната съдебна практика, а именно тази в Определение № 751 от 1.11.2017г. на ВКС по гр.д. № 1720/2017г., III г.о., ГК, докладчик съдията Г. М., Решение на КС № 1 от 31 януари 2017г., к.д. № 6/2016г. съдия-докладчик С. С./, обосноваващи особения статут на магистратите, произтичащ от спецификата и характера на изпълнявата от тях «работа», както и от норамтивната й уредба.

Правоотношенията не са трудови по смисъла на . Уредбата на правоотношенията е в Закона за съдебната власт /отменения от 1994 г. и сега действащия от 2007 г./, издаден въз основа на Конституцията на Р. България. Съдържанието на правоотношенията на съдии, прокурори и следователи е изпълнението на техните функции при упражняване на съдебната власт. Съдебната власт е държавна власт. Така изрично я определят чл. 8 от КРБ и чл. 1а от ЗСВ. Чрез съдебната власт се осъществява правосъдието в Р. България /чл. 117 и 118 КРБ, чл. 1а, ал. 3 от ЗСВ/. Следователно, правоотношенията на съдии, прокурори и следователи при осъществяване на държавната съдебна власт, са властнически правоотношения. Органът, който назначава съдиите, прокурорите и следователите е Висшият съдебен съвет. /чл.129 ал.1 от Конституцията на Р. България/. Той е държавен орган и действа като административен орган спрямо тях в рамките на правомощията, които Конституцията му предоставя /чл. 130-131, чл. 133 от КРБ и чл. 16-29 от ЗСВ/.

Следователно възникването, изменението и прекратяването на магистратските правоотношения се извършва с индивидуални административни актове /решения/ на В., а съгласно сегашната редакция на - с индивидуални административни актове на съдийската, съответно на прокурорската колегия на В..

Трудовите правоотношения са правоотношения на частното право. Те се създават и съществуват между юридически равнопоставени лица, макар и фактически и икономически неравнопоставени – “работодател” и “работник или служител”, които са субекти на частното право.

Поради това и законите, които ги уреждат - КТ - за трудовите правоотношения и ЗСВ - за правоотношенията на съдии, прокурори и следователи, са съвършено различни по своя предмет на регулиране. Те не са в отношение на общ и специален закон, предвид и правните отрасли, към които тези два закона принадлежат – трудовото законодателство, и конституционното и съдоустройственото законодателство. Наличието на препращане към някои норми от КТ в ЗСВ не разколебава по никакъв начин горния извод, а е продукт на законодателна техника с оглед необходимостта от регулиране на конкретни въпроси свързани с магистратското правоотношение /отпуск, почивки и т.н./.

Правоотношенията с магистратите по повод заеманите от тях длъжности не са и служебни по смисъла на ЗДС.

 Приликата е, че са също властнически правоотношения при упражняване на държавната власт. Разликата е, че в своята дейност магистратът осъществява съдебната власт, а държавният служител - изпълнителната власт. Изводът, че съдиите, прокурорите и следователите не са държавни служители по смисъла на действащия ЗДС се потвърждава и от изричните разпоредби на самия ЗДС /арг. и от чл. 2, ал. 1/.

Правоотношенията на съдии, прокурори и следователи по ЗСВ са самостоятелен вид административни правоотношение по изпълнение на платена служба в изпълнение на функциите им при осъществяване на съдебната власт като една от трите държавни власти //. При зачитане на тази специфика на правоотношенията съдиите, прокурорите и следователите полагат труд при осъществяваната от тях съдебна власт, изпълняват законовите си задължения и получават възнаграждение, ползват различни видове отпуски, подлежат на командироване и т. н. Поради това в /, а сега в изрично е уредено субсидиарното прилагане на , като са приложими и принципите от международните актове и на вътрешното ни законодателство, свързани с правото на труд и неговата защита. В този смисъл е на Конституционния съд на Р. България.

 Гореизложеното обосновава извода на съда, че именно В. срещу когото е предявен иска като предпочитан ответник е и надлежния такъв и има пасивна материална легитимация по предявените искове.

Следва да се има предвид, че в индивидуалния административен акт на В. за назначаване на съответната магистратстка длъжност е определено и мястото на изпълнение на функциите му – съответния орган на съдебната система /конкретния съд, прокуратура, следствие/ - чл.161 ал.3 т.1 от ЗСВ, чийто административния ръководител няма които и да са правомощия определящи т.нар „работодателска власт“ /възникване , изменение, прекратяване на правоотношението, налагане на дисциплинарно наказание „уволнение“, увеличаване или намаляване на възнаграждението по съгласие с магистрата и т.н./ и в този смисъл е основателно възражението на евентуалния ответник, че дори при становище, че на ищеца му се дължат претендираните суми за положен труд по време на дежурство, какъвто е настоящия спор, то същия е в обективна невъзможност да изплати претендираните суми, поради обвързаността от решенията на В., а в случая и поради изричен отказ от страна на В. за това.

Съдът намира за несъстоятелно възражението на В., че не е надлежен ответник, а такъв е Софийски районен съд, предвид необходимостта от изпълнение на процедурата по чл.161 ал.2 от ЗСВ, а именно встъпване в длъжност, което се осъществява в съответния орган на съдебната власт. Тук дори не е необходимо систематично и корективно тълкуване на разпоредбата на чл.161 ал.2 от КТ, където законодателят изрично е записал, че удостоверяването на встъпването в длъжност е пред съответния административния ръководител. Както цитираната разпоредба, така и следващите, подкрепят именно извода за наличие на особено публично правоотношение не между съответния магистрат и органа на съдебната власт, където изпълнява функциите си, а между него и В..

С решение на В., взето по протокол № 36/19.09.2013г. ищецът е назначен за съдия в орган на съдебната състема, където е встъпил в длъжност и изпълнява функциите си включително към дата 21.02.2016г. и към настоящия момент – Софийски районен съд, наказателно отделение, председател на 11- ти състав. На основание чл.210 т.3 от ЗСВ и съоразно решение на В. – т.5.3 по протокол № 2/15.01.2003г. и издадена на въз основа на него заповед на председателя на СРС за произнасяне по искания, касаещи неотложни следствени действия и изисква разположение на дежурния съдия, съдиите от наказателно отделение дават дежурства в почивни и празнични дни съобразно утвърден график.

 Не е спорно между страните, а и се установява от писмените доказателства към исковата молба, че на 21.06.2016г. /почивен ден - неделя/ ищецът – съдия Д. е бил дежурен, като същия е полагал труд на работното си място – сградата на Софийски районен съд за времето от 9,15 ч.-17 ч. на същия ден. В подадената декларация – отчет - л.12 от делото, ищецът не е написал конкретни дела, по които е провел открити съдебни заседания, поради липса на постъпили такива.

Спорният въпрос е дали се дължи възнаграждение за часовете на дежурство, в които обаче не е постъпило нито едно дело, което следва да бъде разгледано от дежурен съдия.

Ответникът В. категорично застъпва становището си, изразено и в решение по протокол № 2//15.01.2003г. и го тълкува и прилага в смисъл, че допълнително възнаграждение се дължи само при условие, че дежурния съдия е работил по конкретно постъпило в деня на дежурството дело.

Тук е необходимо да се изяснят понятията «дежурство», «работно вреве», «на разположение». Тези термини, макар и по друг повод и във връзка с трудови правоотношения при непрекъсваем процес на работа - чл.141 от КТ, са разгледани и коментирани в ТР № 8/2013г. на ОСГК на ВКС, където изрично е цитирана и приложимата и в настоящия казус и Директива № 2003/88/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 4.11.2003 г. относно някои аспекти на организацията на работното време, която се отнася за всички области на дейност в частната и публичната сфера, с изключение на транспорта.

Нито в уеднаквената съдебна практика след цитираното ТР, нито съобразно тълкуванията на понятията дадени в цитираната директивя на ЕП /която няма пряко приложение, а създава задължение за държавите членки да я «въведат», «транспонират» във вътрешното си законодателство, като съобразно практиката на ЕС от горното правило се допускат изключения, когато се касае за конкретно уредени права на граждани/, няма съмнение и спор, че часовете работа по време на дежурство /когато съответния работник/служител е на работното си място/е част от работното време, от което следва логичния извод и за възникващо насрещно задължение на насрещния субект по правоотношението да заплати възнаграждение.

Според съдебната практика на ЕС във връзка с чл.2 от Директива № 2003/88/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 4.11.2003 г. разграничителният критерий за включване на почивките в работното време е дали по време на дежурството работникът или служителят е длъжен да бъде на разположение на място, определено от работодателя. Ако работникът или служителят има такова задължение, цялото дежурство, включително и неактивната част, се счита за работно време.

Настоящият състав счита, че времето, през което съответния служител/ работник, в случая магистрат следва да бъде на разположение/не на работното си място/, за да изпълнява функциите си при необходимост от това, въпреки горната формулировка следва да бъде считано за част от работното време /а не само часовете, през които е повикан и извършил конкретни дейности/. Това е така, тъй като именно поради изпълнение на задълженията си по съответното правоотношение, лицето, което следва да престира труд е ограничено в едно от основните си права – на свободно придвижване, както и от възможността за извършване на други дейности. При условие, че при необходимост следва да се яви на работното си място или друго определено или определяемо място, очевидно не е налице „неработен ден“ или почивка по смисъла на всички цитирани вътрешни и международни актове, което време е равнозначно на липса на какъвто и да е физически ангажимент за изпълнение на служебни/трудови задължения. Друг е въпросът по какъв начин и в какъв размер следва да бъде заплатено работното време на „разположение“. В този смисъл се ориентира и практиката на ЕС отново във връзка с приложение на Директива № 2003/88/ЕО - РЕШЕНИЕ НА СЪДА (пети състав) от 21 февруари 2018 година - „Преюдициално запитване — Директива 2003/88/ЕО — По дело C-518/15, където изрично е посочено, че „ Член 2 от Директива 2003/88 трябва да се тълкува в смисъл, че дежурството, което работникът дава в дома си, като е длъжен да се отзове на повикване от работодателя в рамките на 8 минути, което задължение чувствително ограничава възможността за други занимания, трябва да се счита за „работно време““.

Рerargumentum a fortiori при дежурство, което изисква присъствие на работното място, несъмнено е работно време, което подлежи на заплащане по съответния ред.

В настоящият случай видно от присъствената книга, съдия Д., за времето на дежурство е бил на работното си място. Ответникът В. нито е направил възражение, нито е провел насрещно доказване, че този вид дежурство не е свързано с присъствие на магистрата на работното му място в съответния орган на съдебната власт.

Действително няма и изрична уредба вкл. и в заповедите на административния ръководител на СРС, не е посочено изрично дали и кога определения за дежурен съдия следва да присъства на работото си място. Като се има предвид естеството на възложената му работа по време на определеното дежурство - в случая дневно, както и обстоятелството, че за периода 17.00ч. – 06.00ч. има друг график за дежурство на съдии т.нар «нощно дежурство», което е за произнасяне по искания, касаещи неотложни следствени действия и изисква разположение на дежурния съдия /а не присъствие на работното място/, то следва да се направи извода, че в случая при «дневните дежурства» се предполага присъствие на работното място в определените за дежурство часове. Но дори и при оборване на този извод, наличието на задължение «на разположение» /дежурство на разположение или друг вид формулировка/, създава насрещно такова за заплащане на възнаграждение.

Горните мотиви, обосновават извода на съда, че ищецът при условията на пълно и главно доказване установи наличието на материалните предпоставки, от които е възникнало неговото притезателно право да получи плащане на положен извънреден труд. Напротив, установи се, неизпълнение на едно от основните задължения на ответника по възникналото и съществуващото между страните правоотношение, а именно – заплащане на дължимо възнаграждение за положен извънреден труд и нарушение на законовата разпоредба на чл.220 от ЗСВ чрез превратно и неправилното й тълкуване, както и такова тълкуване на взетото от В. решение по протокол № 2/15.01.2003г. /следва да се отбележи, че решение по т.5 по протокол № 2/15.01.20103г. на В. не е незаконосъобразно, напротив именно въз основа на него следва да се изплати претендираното от ищеца допълнително възнаграждение, незаконосъобразна е практиката по прилагането му, тъй като съдържанието на самото решение не въвежда рестриктивните изисквания, които В. изисква и дава като указания във връзка с приложението на това решение до органите на съдебната власт/.

Предвид отработените часове /9,15-17,00 ч./, както и заключението на ССчЕ, прието от съда като обективно и компетентно, съдът счита, че иска е доказан по размер до сумата от 188,99 лв. брутна сума или 170,09 лв. – нетна такава и до който размер следва да се уважи предявения иск.

*Относно претенцията по чл.86 от ЗЗД за обезщетение за забавено изпълнение върху вземането от 170,09 лв.*

Според чл. 86, ал. 1 ЗЗД при неизпълнение на парично задължение длъжникът дължи обезщетение в размер на законната лихва от деня на забавата. Денят на забавата се определя съобразно правилата на чл. 84 ЗЗД. Съгласно тези правила при срочно задължение длъжникът изпада в забава след изтичането на срока, а ако задължението е без срок за изпълнение – от деня, в който бъде поканен от кредитора.

Доколкото няма друг срок за изпълнение и предвид чл.229 от ЗСВ, който за неуредените случаи в раздел V се прилага КТ, следва да се счита, че за изпадането на ответника в забава не е необходима покана, доколкото заплащането на извънредния труд е част от задължението за заплащане на трудово възнаграждение, за което е установен срок /месечно / то задължението за заплащане на възнаграждение за извънреден труд става изискуемо след изтичане на отчетния /в случая едномесечен/ период Предвид изложеното съдът приема, че дължимото за извънредния труд възнаграждение става изискуемо на първия ден след изтичане на отчетния едномесечен период, за който е положен трудът, а именно – 01.03.2016г.

Следователно иска е доказан по основание за периода 01.03.2016г. – 09.05.2017г., а неговият размер е установен със заключението по ССчЕ, а именно 20,59 лв. и до който размер следва да се уважи исковата претенция. /обезщетението за забавено изпълнение в размер на законната лихва се дължи само върху нетната сума и поради тази причина съдът присъжда именно нетната сума/.

Предвид изложеното относно пасивната материална легитимация на ответниците, както и обстоятелството, че исковете са частично уважени именно спрямо главния ответник, то не е налице основание за произнасяне спрямо евентуалния ответник.

*Относно разноските по делото*

При този изход на делото, разпоредбата на 78, ал. 1 ГПК и направеното своевременно изявление от процесуалния представител на ответника, следва да се ангажира отговорността на ответника да заплати направените от ищеца разноски по делото съразмерно на уважената част от исковете. Видно от договора за правна защита и съдействие процесуалният представител на ищеца е осъществил безплатна адвокатска защита по реда на чл.38 ал.1 т.3 от ЗАдв, поради което и на основание ал.2 от същата разпоредба следва да му се присъди възнаграждение – съобразно уважената част от исковете /209,58 лв. – тук се включва брутната сума за главница, но съдът за целесъобразност присъжда нетната такава, тъй като именно върху същата се начислява и лихва за забава/ и дължимото възнаграждение - 300,00 лв., следва да се присъдят 270,60 лв.

Ответникът В. също е направил своевременно искате за присъждане на разноски за юрисконсултско възнаграждение, като такива следва да се присъдят съобразно отхвърлената част от исковете, а именно от общо 150,00 лв. следва да се присъдят 14,69 лв.

На основание чл.78 ал.6 от ГПК ответникът дължи държавна такса върху уважения размер на исковете, а именно общо в размер на 100,00 лв., както и съответна на уважената част от исковете сума, платена от бюджета на съда за възнаграждение за вещо лице, а именно 162,36 лв. или общо 262,36 лв.

Така мотивиран, Софийският районен съд

**Р Е Ш И :**

**ОСЪЖДА В. С. С.** с адрес: [населено място] 1000, [улица]да заплати на **Д. Л. Д.** с ЕГН: [ЕГН] и с адрес: [населено място], [жк], [улица], ет.4, ап.23 и със съдебен адрес: [населено място], [улица], ет.2, офис 9 – адв. И. Г., както следва:

- на основание **чл.220 от ЗСВ** за сумата **170,09 лв**. /сто и седемдесет лева и девет стотинки/, представляваща *нетен* размер на неплатено допълнително възнаграждение за положен извънреден труд в качеството му на съдия в Софийски районен съд по време дежурство за времето от 9,15 ч. до 17ч. на 21.06.2016г, ведно със законната лихва върху главницата от 170,09 лв.считано от 18.05.2017г. до окончателното й изплащате, като **ОТХВЪРЛЯ** иска за разликата над 170,09 лв. до пълния предявен размер от 207,28 лв. ;

- на основание **чл.86 ал.1 от ЗЗД** сумата от 20,59 лв. /двадесет лева и петдесет стотинки/, представляваща обезщетение за забавено изпълнение на главницата от 170,09 лв. в размер на законната лихва за периода 01.03.2016г. – 09.05.2017г., като **ОТХВЪРЛЯ** иска за разликата над 20,59 лв. до пълния предявен размер от 25,10 лв.

**ОСЪЖДА В. С. С.** с адрес: [населено място] 1000, [улица]да заплати на основание **чл.78 ал.1 от ГПК вр. чл.38 ал.2 вр. ал.1 т.3 от Закона за адвокатурата** на **адвокат И. Е. Г.** с ЕГН: [ЕГН] и с адрес: [населено място], [улица], ет.2, офис 9 адвокатско възнаграждение в размер на **270,60 лв.** /двеста и седемдесет лева и шестдесет стотинки/.

**ОСЪЖДАД. Л. Д.** с ЕГН: [ЕГН] и с адрес: [населено място], [жк], [улица], ет.4, ап.23 и със съдебен адрес: [населено място], [улица], ет.2, офис 9 – адв. И. Г. да заплати на **В. С. С.** с адрес: [населено място] 1000, [улица]на основание **чл.78 ал.3 от ГПК** разноски по делото в размер на **14,69 лв.** /четиринадесет лева и шестдесет и девет стотинки/.

**ОСЪЖДАВ. С. С.** с адрес: [населено място] 1000, [улица] на основание **чл.78 ал.6 от ГПК** да заплати в полза на **С. Р. С**. сумата от **262,36 лв.** /двеста шестдесет и два леви тридесет и шест стотинки/.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на въззивно обжалване в двуседмичен срок от връчването му на страните пред Софийски градски съд.

***Препис от решението да се връчи на страните.***

**РАЙОНЕН СЪДИЯ:**