

РЕШЕНИЕ

№ 2515

гр. София, 16.04.2018 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 23 състав,
в публично заседание на 19.03.2018 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Антоанета Аргирова

при участието на секретаря Теменужка Стоименова, като разгледа дело номер **14141** по описа за **2017** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството по делото е по реда на чл.145-чл.178 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, вр.чл.80, ал.1, т.1 от Закона за съдебната власт /ЗСВ/ и решение на Пленума на В. по т. 31 от Протокол № 39/30.11.2017 г. .

Образувано е по жалба /уточнена с молба от 24.01.2018 г./ на А. Е. А. И. П. Б., И. Г. М., М. Т. П., Е. Л. Л., М. О. Л., П. А. Х., А. А. Д., Ф. И. С. и Л. Е. Г., всички с общ адрес за призоваване: гр. С., [улица], Софийски районен съд, срещу Заповед №АС-397/14.12.2017 г., издадена от председателя на Софийския районен съд, в частта ѝ, с която е разпоредено, че жалбоподателите, които са сред лицата, срещу които е образувано дисциплинарно производство, не следва да получат допълнително трудово възнаграждение в определения със заповедта размер на 43.57% върху основното месечно трудово възнаграждение и ранг за м.11.2017 г., поради което жалбоподателите не са включени в утвърдения списък-Приложение №1 към заповедта на лицата, които имат право да получат допълнително възнаграждение.

Жалбоподателите твърдят, че към датата на издаване на обжалваната заповед са съдии в Софийския районен съд /СРС/, като срещу тях има образувани дисциплинарни производства пред Висшия съдебен съвет /В./, които към момента не са приключили с постановено решение на Съдийската колегия на В.. Със Заповед №АС-397/14.12.2017 г. председателят на СРС е разпоредил да се изплатят на съдиите и служителите в съда допълнителни възнаграждения във връзка с решение на Пленума на В. по т. 31 от Протокол № 39/30.11.2017 г. Със същата заповед, в оспорената ѝ от жалбоподателите

част, председателят разпоредил на съдиите, срещу които има образувани и неприключили дисциплинарни производства, да не се изплаща допълнително възнаграждение. В тази част заповедта е във връзка с чл. 5, ал. 2 от Правилата за определяне и изплащане на средства за допълнителни трудови възнаграждения, приети от Пленума на В. с решение по Протокол № 34/27.10.2011 г. /Правилата или ПОИСДТВ/.

Макар заповедта да почива на чл. 5, ал. 2 от Правилата, тя била незаконосъобразна, тъй като и самата норма на Правилата е незаконосъобразна, като противоречаща на принципа, че никой не може да бъде третиран като наказан, преди да му бъде наложено наказание по надлежния ред. Според чл. 5, ал. 2 от Правилата не следвало да се изплаща допълнително трудово възнаграждение както на съдиите, на които са наложени дисциплинарни наказания, така и на съдиите, срещу които има образувани и неприключили дисциплинарни производства. По този начин са приравнени съдиите, които вече са наказани с влезли в сила дисциплинарни наказания, с тези, чиято дисциплинарна отговорност все още не е установена. Подобно приравняване означавало, че съдиите, на които още не е наложено дисциплинарно наказание, вече търпят неблагоприятни последици /в случая имуществени, доколкото са лишени от допълнително възнаграждение/, които би следвало да се свързват само с наложено наказание. От своя страна това означавало, че тези съдии са третирани като наказани, без да им е наложено наказание, т.е. нарушен е основен правен принцип, че без надлежно проведено и приключило производство не е възможно да бъде наложено наказание. Проява на този принцип е презумпцията за невиновност /чл. 31, ал. 3 от Конституцията/, която забранява да бъде третирано като виновно лице, на което по надлежния ред не е наложено наказание. Съответно това лице не може да търпи неблагоприятни ограничения на правата си /с изключение на евентуални мерки на процесуална принуда/ - чл. 31, ал. 4 от Конституцията. Положението и на привлечения към дисциплинарна отговорност не можело да бъде по различно от конституционно уреденото положение на привлечения към наказателна отговорност, съответно и към административно-наказателна отговорност. Противното би означавало, че лице, обвинено в престъпление, може да се ползва от закрилата на закона, доколкото неговото участие в деянието и вина следва да бъдат доказани в нарочно производство, преди да му бъде наложена санкция, а привлеченият към дисциплинарна отговорност съдия следва да търпи ограничения на правата си, които всъщност имат санкционен характер, само поради факта на образуването срещу него производство, без наличието на предпоставките за отговорността му да е установено.

Нарушена била и презумпцията за добросъвестно изпълнение на служебните задължения на съдиите. Изводът за недопустимост на ограничаването на правата на привлечените към дисциплинарна отговорност, преди да им бъде наложено наказание, следвало и от изричното правило на чл. 8, ал. 2 КТ, чието приложение е обусловено от препращането на чл. 229 ЗСВ по отношение на правата и задълженията на съдиите. Според посочената норма се предполага, че съдиите добросъвестно осъществяват служебните си задължения до установяване на противното. Противното, т.е. неизпълнението на служебните задължения, може да бъде установено само при приключило с влязло в сила решение дисциплинарно производство.

Незаконосъобразността на посочената норма от Правилата и съответно на издадената въз основа на нея заповед на председателя на СРС не се смекчавала от разпоредбата на чл. 5, ал. 2, изр. 2 от Правилата, според която при прекратяване на

дисциплинарното производство или в случай на отмяна на наложеното наказание, допълнително възнаграждение се изплаща само в рамките на бюджетната година, за която се отнася възнаграждението. Макар тази част от разпоредбата да предвиждала възможност за последващо изплащане на допълнителното възнаграждение на съдиите, привлечени към дисциплинарна отговорност, ако тази отговорност не бъде реализирана /не им бъде наложено наказание/, тази възможност всъщност не е реално съществуваща.

Дисциплинарните производства, образувани срещу жалбоподателите през лятото на 2017 г., не са приключили до момента с окончателно решение на Съдийската колегия на В. и съответно не биха могли да приключат до края на бюджетната 2017 г. Следователно възможността да бъдат заделени средства, които при благоприятен за съдията изход на дисциплинарното производство да му бъдат изплатени, която възможност обаче съществува само в рамките на същата година, не е реална възможност, т.е. тази част от нормата на Правилата е практически неизпълнима.

Поради това, ако допълнителното възнаграждение на съдиите, срещу които има образувани дисциплинарни производства, не бъде изплатено в рамките на същата година, дори и да бъде установено, че липсват основания за ангажиране отговорността на тези съдии, те никога няма да получат дължимото им се възнаграждение. Това било допълнителен аргумент за незаконосъобразността на обжалваната заповед на председателя на СРС.

На последно място с жалбата се твърди и дискриминационно отношение към привлечените към дисциплинарна отговорност съдии, аргументирано с доводи за нарушение на чл.14, ал.1 от Закона за защита от дискриминация /ЗЗДискр./

В о.с.з. пред АССГ жалбоподателите А. Е. А., Ф. И. С. и Л. Е. Г. се явяват лично. Поддържат жалбата и молят за уважаването ѝ.

Ответникът-председателят на Софийския районен съд не се явява и не се представлява, но от процесуалния му представител-служител с юридическо образование Теменужка Д. на 16.03.2018 г. е депозирано писмено становище, с което се оспорва основателността на жалбата. Конкретно се твърди, че актът, предмет на съдебен контрол, е издаден от компетентен орган и в изпълнение на разпоредбите на Правилата. Излага, че Правилата се приемат и утвърждават от Пленума на В. в съответствие с възложеното му от законодателя с чл.30, ал.2, т.10 ЗСВ правомощие да определя възнагражденията на съдиите, прокурорите и следователите. Това правомощие е израз и на специфичното публично правоотношение между В. и назначаваните от него магистрати - съдии, прокурори и следователи. Ето защо, в правомощията на Пленума на В. било да изработи правила, при условията на които да се изплаща основно и/или допълнително трудово възнаграждение на магистратите. Решенията на Пленума на В., до тяхната отмяна, били задължителни за органите на съдебната власт, съответно за магистратите. Утвърдените с решение по Протокол № 34/27.10.2017 г. на Пленума на В. Правила имали императивен характер за административните ръководители, на които с решение по т.31 от Протокол №39/30.11.2017 г. било възложено изпълнението им, поради което същите следвало да ги прилагат точно, а не могат да ги тълкуват разширително. Следвало да се вземе предвид, че на административния ръководител е предоставена преценката при определянето на конкретен размер на допълнително трудово възнаграждение, но не и на предпоставките за определяне или не на такова възнаграждение- чл.7 и чл.9 ПОИСДТВ. Съгласно чл.5, ал.2 ПОИСДТВ наличието на образувано дисциплинарно

производство било въведено като отрицателно условие за определяне и изплащане на допълнително трудово възнаграждение. Видно от приложените към жалбата доказателства - решения на Съдийската колегия на В. за образуване на дисциплинарни производства, то производствата на жалбоподателите били образувани през 2017 г. - в рамките на календарната година, за която е издадена обжалваната от тях заповед, т.е. образуваното дисциплинарно производство за поведение на жалбоподателите е през периода, за който се преценява дали се дължи допълнително трудово възнаграждение. Към момента на издаване на процесната заповед, образуваните дисциплинарни производства не били прекратени и нямало доказателства, че същите са незаконосъобразни. Следвало да се има предвид, че към момента на входиране на жалбата в Софийския районен съд - вх.№ 9007981/22.12.2017 г. - съдия А. Д. бил с потвърдено дисциплинарно наказание, видно от т.2.1 на Протокол № 51/19.12.2017 г. на Съдийската колегия на В. / без да се твърди, че актът да е влязъл в сила, бел. на съдията/. Съобразявайки разпоредбите на ПОИСДТВ, председателят и административен ръководител на СРС в заповедта си посочил, че за лица, срещу които е образувано дисциплинарно производство или е наложено дисциплинарно наказание не следва да се изплати допълнително трудово възнаграждение. Твърдението на жалбоподателите, че Заповед № АС - 397/14.12.2017 г. е незаконосъобразна, тъй като и самата норма на ПОИСДТВ е незаконосъобразна било неоснователно, поради това, че към момента Правилата са действащи, същите не са отменени и не са обявени по надлежен ред за незаконосъобразни. При действащите и неотменени Правила, Заповед № АС - 397/14.12.2017 г. била законосъобразна и „правилна“. На последно място се излага и това, че приключването на съответната бюджетна година преклудирало делегацията на административния орган да определя допълнителни възнаграждения за изминал отчетен финансов период. На основание § 3 от Допълнителни и заключителни разпоредби на ПОИСДТВ, допълнителните трудови възнаграждения се начислявали и изплащали в рамките на одобрената за конкретната година бюджетна сметка. Предвид изложеното, искането на жалбоподателите да се отмени заповедта и да се върне преписката с указания да бъде изплатено допълнително трудово възнаграждение, се явявало неоснователно и де факто неизпълнимо, тъй като Правилата не предвиждали възможност за изплащане на допълнително възнаграждение за приключен финансов период.

Прокурор от Софийска градска прокуратура не взема участие в производството по делото и не дава заключение за законосъобразността на оспорения акт.

Административен съд-София град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства по реда на чл.235 от ГПК, вр.чл.144 от АПК и служебно, на основание чл.168, ал.1, вр.чл.146 от АПК, провери изцяло законосъобразността на заповедта в оспорената ѝ част, намира следното:

1.Между страните по делото няма спор от фактическа страна, че жалбоподателите към момента на издаване на оспорената заповед са съдии в Софийския районен съд. Страните не спорят и за това / което е видно и от приложените към жалбата извлечения на протоколи от заседания на СК на В./, че срещу всеки от тях жалбоподателите има образувано дисциплинарно производство, което не е приключило с окончателен и влязъл в сила акт към момента на издаване на оспорената заповед.

2. Пленумът на В. с решение по т.31 от Протокол № 39/30.11.2017 г. дава съгласие

административните ръководители на органите на съдебната власт да упражнят правомощията си на основание чл. 7, във връзка с чл. 9 от Правилата за определяне и изплащане на средства за допълнителни трудови възнаграждения /ПОИСДТВ/, приети с решение на В. по протокол № 34/27.10.2011 г., като размерът на средствата се определя съгласно Приложение № 1, неразделна част от решението и не следва да се надвишава. На лицата по чл. 7, ал. 2 от ПОИСДТВ да се изплатят възнаграждения върху основните им месечни трудови възнаграждения в размер равен на процента на увеличение в ОСВ, съгласно Приложение № 1, неразделна част от решението.

3. На основание чл. 80, ал. 1, т. 1 от ЗСВ, чл. 2, чл. 3 и чл. 9 от ПОИСДТВ и решението по т. 2, председателят на СРС е издал Заповед № АС-397/14.12.2017 г., с оспорената пред съда част от която е разпоредено, че лицата, срещу които е образувано дисциплинарно производство /сред които са жалбоподателите/ или са с наложено дисциплинарно наказание, не следва да получат ДТВ в определения със заповедта размер от 43.57% върху основното месечно трудово възнаграждение и ранг за м. 11.2017 г., и жалбоподателите не са включени в утвърдения списък-Приложение № 1 към заповедта на лицата, които имат право да получат допълнително възнаграждение.

При така приетото за установено от фактическа страна съдът обуславя следните правни изводи:

Жалбата е допустима.

Подадена е срещу акт, който може да бъде съдебно оспорен и от лица легитимирани да го направят, в качеството на неблагоприятно засегнати от него адресати /чл. 147, ал. 1 от АПК/. Предмет на спора е законосъобразността на изричен отказ за изплащане на допълнително трудово възнаграждение /ДТВ/, който произтича от овластяването на административния ръководител на Софийския районен съд да упражни правомощията си на основание чл. 7, във връзка с чл. 9 от ПОИСДТВ, поради което с отказа се засягат правата и законните интереси на жалбоподателите, съдии в СРС. При тази юридическа характеристика, отказът съответства на легалната дефиниция за административен акт по смисъла на чл. 21, ал. 1 АПК. Съгласно чл. 120, ал. 2 от Конституцията, гражданите и юридическите лица могат да обжалват пред съдилищата всички административни актове, включително вътрешнослужебните, щом тези актове нарушават или застрашават техни права или законни интереси и не са изключени изрично със закон от съдебно обжалване. /Решение № 21 от 26.10.1995 г. по к. д. № 18 от 1995 г./ Следователно предмет на съдебен контрол могат да бъдат всички административни актове, независимо от вида им, с изключение на онези, за които законова норма не допуска това. В конкретния случай въз основа на оспорената заповед на жалбоподателите няма да бъде изплатено ДТВ, ето защо актът пряко засяга имуществените права на адресатите и не попада в хипотезата на чл. 2, ал. 2, т. 3 АПК. / Определение № 5496 от 28.04.2010 г. на ВАС по адм. д. № 5142/2010 г., VII о./.

За спасен съдът приема и преклузивния срок за подаването на жалбата, при следните съображения: Жалбата до съда е попадена чрез ответника на 22.12.2017 г. /л. 4/, като данни за съобщаване на заповедта са налице по отношение на 7 от жалбоподателите /А. Е. А., И. П. Б., И. Г. М., Е. Л. Л., П. А. Х., Ф. И. С. и Л. Е. Г./, което е станало на 21.12.2017 г., и то след като същите изрично са поискали връчване на препис от нея с молба от 19.12.2017 г. /л. 25 от делото/. По отношение на М. Т. П., М. О. Л. и А. А. Д. няма данни за надлежно съобщаване на акта. Отделно от това, приложима е и нормата на чл. 140, ал. 1 АПК за удължаване на срока на 2 месеца, предвид липсата на

указание в акта пред кой орган и в какъв срок може да се подаде жалба срещу него. Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Заповедта е издадена от компетентен орган-административния ръководител и председател на СРС. Компетентността на органа произтича от чл.80, ал.1, т.1 ЗСВ и решение по т.31 от Протокол № 39/30.11.2017 г. на Пленума на В..

В съответствие с изискването за форма по чл.59 от АПК, приложим на общо основание, доколкото в специалния приложим закон- ЗСВ не е предвидено нещо различно, оспорената заповед като индивидуален административен акт следва да бъде в писмена форма и да съдържа реквизитите по ал.2 от същия. В тази връзка съдът сочи, че в оспорения акт не се съдържат фактическите, както и приложеното материалноправно основание за издаването му. Всъщност важно е да се припомни, че мотивите на даден акт трябва да бъдат предоставени на заинтересованото от този акт лице, преди то да подаде жалба срещу този акт, и неспазването на изискването за мотивиране не може да бъде изправено от факта, че заинтересованото лице се запознава с мотивите на акта в хода на производството пред съда. Възможността даден орган да се позове на такива допълнителни мотиви с цел да допълни изложените в обжалвания акт би накърнило правото на защита на заинтересованото лице и правото му на ефективна съдебна защита, както и принципа за равнопоставеност на страните пред съда /жалбоподателите и органа, издател на акта/, и е самостоятелно основание за отмяната на акта-чл.146, т.2, вр.чл.59, ал.2 АПК. В този смисъл, опитът за допълване на мотивите, направен с писменото становище на процесуалния представител на ответника е ирелевантно.

Действително напълно допустимо е мотивите за издаването на акта да се съдържат в отделен документ, подготвящ неговото издаване или дори, но най-късно в съпроводителното писмо, с което жалбата се изпраща за разглеждане в съда— Тълкувателно решение № 16 от 31.03.1975 г. на ОСГК на Върховния съд. Целта на мотивите е да се разкрият съображенията, по които е издаден административния акт, което от една страна дава възможност на съда да упражни ефективен съдебен контрол върху законосъобразността на акта, а от друга осигурява на страните - адресати или заинтересовани от него своевременно да организират защитата си. По въпроса за мотивите на административните актове могат да се посочат още и т. 7 от Постановление на Пленума на Върховния съд № 4 от 22.09.1976 г., както и т. 2 от Тълкувателно решение № 4 от 22.04.2004 г. на Общото събрание на съдиите от Върховния административен съд по тълкувателно дело № 4/2002 г. В случая, обаче, липсата на мотиви не е запълнена с позоваването на решение по т.31 от Протокол № 39/30.11.2017 г. на Пленума на В., към което заповедта препраща и в изпълнение на което е издадена. В съдържанието на това решение не се съдържа дори соченото за приложено от ответника / и то едва във фазата на съдебното производство по оспорване на издадения от него акт/ правно основание-чл.5, ал.2 от ПОИСДТВ.

Независимо от наличието на формално основание за отмяната на оспорения акт, АССГ намира за необходимо да изложи съображения за материалната незаконосъобразност на оспорената заповед:

Съгласно чл.80, ал.2, т.10 от ЗСВ, Пленумът на В. определя

възнагражденията на съдиите, прокурорите и следователите. В изпълнение на това си правомощие, той е компетентен да приеме и ПОИСДТВ, което правомощие той е упражнил с решение по протокол № 34/27.10.2011 г. В съответствие с чл.5, ал.2 от същите, лице, с наложено дисциплинарно наказание или срещу което е образувано дисциплинарно производство, няма право на допълнително възнаграждение. При прекратяване на дисциплинарното производство или в случай на отмяна на същото, допълнително възнаграждение се изплаща само в рамките на бюджетната година, за която се отнася възнаграждението.

Спорът между страните е правен и е концентриран върху това, дали чл.5, ал.2 от ПОИСДТВ противоречи на по-висък по степен нормативен акт и може ли административният ръководител на СРС, да не се съобрази с чл.5, ал.2 от ПОИСДТВ, след като същите не са отменени и са действащи.

АССГ, в този съдебен състав, като се позовава на чл.5, ал.2 от АПК и чл.15, ал.3 от Закона за нормативните актове, категорично споделя мнението, че ако е налице такова противоречие, органът е длъжен да приложи по-високия по степен ранг. В този смисъл е и формираната практика на ВАС /Решение № 443 от 13.01.2017 г. на ВАС по адм. д. № 7436/2016 г., VII о.; Решение № 736 от 25.01.2016 г. на ВАС по адм. д. № 2872/2015 г., VII о.; Решение № 797 от 20.01.2017 г. на ВАС по адм. д. № 5065/2016 г., VII о.; Решение № 1540 от 4.02.2014 г. на ВАС по адм. д. № 10981/2013 г., VII о.; Решение № 2939 от 28.02.2014 г. на ВАС по адм. д. № 16211/2013 г., VI о.; Решение № 4411 от 2.04.2009 г. на ВАС по адм. д. № 11175/2008 г., III о. и др./

Правоотношенията на съдии, прокурори и следователи са самостоятелен вид административни правоотношения по изпълнение на платена държавна служба в изпълнение на функциите им при осъществяване на съдебната власт като отделен вид държавна власт. Независимо от спецификите на правоотношенията съдиите, прокурорите и следователите полагат труд в изпълнение на възложените им функции, изпълняват законовите си задължения и получават възнаграждение, ползват различни видове отпуски, подлежат на командироване и пр., поради което в чл. 229 ЗСВ изрично е уредено субсидиарното прилагане на Кодекса на труда за неуредените в този раздел на Закона за съдебната власт въпроси. Следователно по отношение на тях са приложими принципите и разпоредбите на международните актове и на вътрешното ни законодателство, свързани с правото на труд и неговата защита. /Решение № 1 от 31.01.2017 г. на КС по к. д. № 6/2016 г./

В чл.157 от ДФЕС е дадено легално определение на понятието „заплащане“ което гласи: „обичайната основна или минимална заплата или надница, както и всяка друга придобивка в пари или натура, изплатена пряко или непряко от работодателя на работника за неговия труд“. Обхватът на това определение е разгледан от С. в поредица решения / С., решение от 9 февруари 1982 г. по дело G. срещу B. R. E. L.; С., решение от 21 октомври 1999 г. по дело L. срещу D./, като Съдът е определил, че понятието включва всички придобивки, свързани с дадена работа, т.е. в съдържанието на понятието работа са включени всички форми на престации, които произтичат от трудовото правотношение. В този смисъл, ДТВ е форма на престация, която се изплаща за труда на съдиите. Следователно възниква въпросът дали наличието на

образувано, но неприключило дисциплинарно производство е основание за незаплащането му.

Основните цели на дисциплинарното производство, уредено в чл. 308 и сл. ЗСВ, е постигане на добро функциониране на съдебната власт, превантивното въздействие върху всички съдии, прокурори и следователи и дисциплинарно наказване на тези от тях, които са неспособни да изпълняват публичните си задължения или ги изпълняват по начин, уронващ престижа на съдебната власт.

Образуването на дисциплинарно производство срещу съдии, прокурори или следователи все още не означава, че то ще приключи с налагане дисциплинарно наказание. До влизане в сила на решението за налагане на дисциплинарно наказание те се считат за невинни в извършването на дисциплинарно нарушение /Решение № 1 от 31.01.2017 г. на КС по к. д. № 6/2016 г./, поради което не може да се твърди, че те са в идентично положение с лицата на които вече е наложено дисциплинарно наказание с влязъл в сила акт. Затова АССГ се съгласява с твърдението на жалбоподателите, че положението на привлечения към дисциплинарна отговорност не може да бъде по различно от конституционно уреденото положение на привлечения към наказателна отговорност, съответно към административнонаказателна отговорност /чл.31, ал.4 от Конституцията/. Противното действително би означавало, че лице, обвинено в престъпление, може да се ползва от закрилата на закона, доколкото неговото участие в деянието и вина следва да бъдат доказани в нарочно производство, преди да му бъде наложена санкция, а привлеченият към дисциплинарна отговорност съдия следва да търпи ограничения на правата си, които всъщност имат санкционен характер, само поради факта на образуването срещу него производство, без наличието на предпоставките за отговорността му да е установено. Едва в рамките на дисциплинарното производство ще се изясни дали жалбоподателите са свръхнатоварени, каквито са повечето магистрати в СРС /което е ноторно известен факт/ или е налице виновно бездействие и забавяне при спазване на процесуалните срокове. АССГ споделя и с доводите на жалбоподателите, че ограничаването на правата на привлечените към дисциплинарна отговорност, преди да им бъде наложено наказание, нарушава и презумпцията на чл. 8, ал. 2 КТ, вр.чл. 229 ЗСВ по отношение на правата и задълженията на съдиите. Според посочената норма се предполага, че съдиите добросъвестно осъществяват служебните си задължения до установяване на противното. Противното, т.е. неизпълнението на служебните задължения, може да бъде установено само при приключило с влязло в сила решение дисциплинарно производство.

С оглед преценката за разпределението на правната компетентност да се издава нормативен акт самата Конституция не допуска подзаконовите актове да дават първична правна уредба. Обратно, те имат вторичен характер в смисъл, че се издават въз основа и в изпълнение на закона /чл. 114 от Конституцията/, т. е. две кумулативни изисквания, които категорично определят техния характер. Самата природа на подзаконовия акт следователно предполага наличието на съответни правила в закона, а не създаване тепърва на тези правила от подзаконовия акт. Законът е общ

нормативен акт с най-висок ранг в йерархията на нормативните актове, тъй като той урежда първично или въз основа на Конституцията обществени отношения, които се поддават на трайна уредба, според предмета или субектите /чл. 3 от Закона за нормативните актове/. Оттук изводът, че правната уредба, която се съдържа в закона, трябва да бъде пълна и /.../ не е допустимо от подзаконов акт да се очаква да запълва пропуски в уредбата на закона, да определя смисъла и съдържанието на споменати в закона понятия или пък когато трябва да се реши даден въпрос, основанието за решаването му да се търси в подзаконовия акт, а позоваването на закона да е без значение. /Решение № 11 от 5.10.2010 г. на КС по к. д. № 13/2010 г.

Действително, както съдът вече посочи, съгласно чл.80, ал.2, т.10 от ЗСВ, Пленумът на В. е органът, който определя възнагражденията на съдиите, прокурорите и следователите. Законната норма обаче не поставя критерии, при които възнаграждението на съдиите може да бъде ограничавано или намалявано. Напротив, намаляването на възнаграждение е предвидено само като дисциплинарно наказание-чл.308, ал.1, т.2 от ЗСВ, и следователно може да бъде наложено само с приключващ дисциплинарното производство влязъл в сила акт.

С оглед на изложеното, съдът обуславя извод, че ограничаването на имуществените права на жалбоподателите чрез изключването им правоимащите да получат ДТВ поради висящо, но неприключило дисциплинарно производство, на основание чл.5, ал.2 от ПОИСДТВ, противоречи на чл.31, ал.4 от Конституцията, чл.308, ал.1, т.2 от ЗСВ, чл. 8, ал. 2 КТ, вр.чл. 229 ЗСВ, поради което ответникът не е следвало да го прилага. Правилото на чл.5, ал.2 от ПОИСДТВ противоречи и на принципа на пропорционалност, които изисква актовете на държавни органи да не надхвърлят границите на подходящото и необходимото за постигането на легитимните цели, преследвани от съответната правна уредба.

Според съда, ако последва налагане на дисциплинарно наказание, няма пречка да бъде нормативно предвидено връщане на полученото ДТВ за съответната година, но е недопустимо санкционно ограничаване на имуществени права предварително, на основание подзаконова норма, поради образувано дисциплинарно производство. Законосъобразността на акта се преценява към момента на издаването му-чл.142, ал.1 АПК.

Независимо от изхода на спора, с оглед наличието на релевирано основание за нарушаване на принципа за равно третиране, съдът излага съображения за неговата неоснователност:

Съгласно чл.14, ал.1-ал.3 от Закона за защита от дискриминация, работодателят осигурява равно възнаграждение за еднакъв или равностоен труд.

Това правила се прилага за всички възнаграждения, плащани пряко или непряко, в брой или в натура, независимо от срока на трудовия договор и продължителността на работното време. Критериите за оценка на труда при определяне на трудовите възнаграждения и оценката на трудовото изпълнение са еднакви за всички работници и служители и се определят с колективните трудови договори или с вътрешните правила за работната заплата, или с нормативно установените условия и ред за оценяване на

служителите в държавната администрация без оглед на признаците по чл. 4, ал. 1.

За да е налице нарушение на правилото по чл. 14, ал. 1 от ЗЗДискр. следва да се установи, че неблагоприятното третиране е основано на някой от защитените признаци по чл. 4, ал. 1 от ЗЗДискр- пол, раса, народност, 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 Б. е страна. Не всяко неблагоприятно третиране е дискриминационно, а само онова, което е по причина защитен признак. Жалбоподателите, обаче, не сочат защитен признак по чл.4, ал.1 от ЗЗДискр. за неблагоприятното им третиране, поради което и оплакването им за дискриминационно отношение се отхвърля. Сочената от тях причина, че „са привлечени към дисциплинарна отговорност съдии“ не води до извод за признака „лично положение“. В ЗЗДискр липсва легална дефиниция за "лично положение" и следва във всеки конкретен случай да бъде установявано и доказвано. Различното третиране трябва да е свързано с притежавани или придобити качества на личността или вътрешноприсъщи признаци, за да се приеме, че се включва в законово защитения признак "лично положение", които позволяват да бъдат прилагани еднакво и които отчитат универсалния /материален и персонален/ обхват на закона и абсолютната забрана за пряка дискриминация. Не е достатъчно само да се установи по-неблагоприятно третиране, за да е налице дискриминация. Причинната връзка между защитения признак и относителното ощетяване е необходим елемент от фактическия състав на пряката дискриминация.

Съдът сочи най-сетне и това, че възможността, съотв. невъзможността за изпълнение на акта, на което се позовават и двете насрещни страни, е неотнормима към изискванията за законосъобразност на индивидуалния административен акт-чл.146 АПК, които се преценяват към момента на издаването му-чл.142, ал.1 АПК.

С оглед на гореизложеното, Заповед №АС-397/14.12.2017 г., издадена от председателя на Софийския районен съд, в оспорената ѝ пред съда част, като процесуално и материално незаконосъобразна /чл.146, т.2 и т.4 от АПК/ следва да се отмени, а делото като преписка-да се върне за ново произнасяне на ответника-чл.172, ал.2 и ал.чл.173, ал.2 от АПК.

Независимо от изхода на спора, с решението разноси не следва да се възлагат /чл.172а, т.7 АПК/. Правото на разноси, изразяващи се в случая в заплатената държавна такса за жалба срещу ИАА, е възникнало за жалбоподателите /чл.143, ал.1 АПК/, но не е упражнено-не е поискано от съда присъждането им /чл.81 от ГПК, вр.чл.144 от АПК/.

Мотивиран така, АССГ, II о., 23-ти състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ, по жалба на на А. Е. А. И. П. Б., И. Г. М., М. Т. П., Е. Л. Л., М. О. Л., П. А. Х., А. А. Д., Ф. И. С. и Л. Е. Г., **Заповед №АС-397/14.12.2017 г., издадена от председателя на Софийския районен съд, в частта ѝ,** с която е разпоредено, че жалбоподателите като лица, срещу които е образувано дисциплинарно производство, не следва да получат допълнително трудово възнаграждение в определения със заповедта размер на 43.57% върху основното месечно трудово възнаграждение и ранг за м.11.2017 г., и същите не са включени в утвърдения списък-Приложение №1 към заповедта на лицата, които имат право да получат допълнително възнаграждение.

ИЗПРАЩА делото като преписка на председателя на Софийския районен съд за ново произнасяне при спазване на дадените с мотивите към решението указания по тълкуването и прилагането на процесуалния и материалния закон, **В 7-М. СРОК** от влизането на решението в сила.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба, подадена чрез АССГ, пред Върховния административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на преписи от него по реда на чл. 137 от АПК.

СЪДИЯ: