

РЕШЕНИЕ

№ 5863

гр. София, 27.10.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 47 състав, в публично заседание на 29.09.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Катя Аспарухова

при участието на секретаря Елеонора М Стоянова и при участието на прокурора Кирил Димитров, като разгледа дело номер **12410** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е във връзка с чл.104, ал.1 от Закона за държавния служител /ЗДСл./.

Образувано е по искова молба на Д. К. Н. ЕГН [ЕГН] от [населено място],[жк]бл.150 ап.39 срещу [община] за осъждането на последната да ѝ заплати сумата от 2 075лв. /първоначално 1800лв./ месечно или общо 12 450 /първоначално 10800лв./, обезщетение за времето от 6 месеца от 12.06.2017г. до 11.12.2017г., през което е останала без работа поради незаконното си уволнение със заповед №РД-09-218 от 12.06.2017г. на Кмета на [община], отменена с решение №243 от 17.10.2017г. по адм.дело №303/2017г. на АС-Стара Загора, оставено в сила с решение №12237 от 12.09.2019г. по адм.дело №373/2018г. на ВАС.

В съдебно заседание жалбата се поддържа от адв.В. като се претендират и разноски от 880лв. по списък на л.147.

Ответната страна, чрез адв.Г. оспорва иска и моли да се отхвърли като претендира разноски от 1730лв. по списък на л.148.

Представителят на СГП –изразява становище за основателност на иска.

Съдът, като взе предвид представените по делото доказателства и становищата на страните, приема за установено следното от фактическа и правна страна:

Не е спорно между страните, че незаконното уволнение със заповед №РД-09-218 от 12.06.2017г. на Кмета на [община], е отменено с решение №243 от 17.10.2017г. по адм.дело №303/2017г. на АС-Стара Загора, оставено в сила с решение №12237 от

12.09.2019г. на ВАС.

Безспорно обезщетението се изчислява на базата на възнаграждението към момента на признаване на уволнението за незаконно, видно от чл.104, ал.1 от ЗДСл.– а това е влязло в сила решение на 12.09.2019г..

С оглед необходимостта от специални познания – по делото е изслушано заключението на в.л.Кр.Г.. Видно от основно заключение -ищцата преди уволнението е заемала длъжността секретар на [община] и към датата на влизане в сила на съдебното решение за признаване на уволнението ѝ за незаконно 12.09.2019г. възнаграждението ѝ би следвало да бъде 1620лв. или обезщетението общо следва да е 9720лв.. Посочената сума в.л. я установява от поименното щатно разписание на изпълняващия длъжността секретар към момента на признаване на уволнението за незаконно – а именно лицето А. В. /л.82/. В.л. е констатирало, че на 12.06.2017г. на ищцата е изплатена сумата от 7320лв. обезщетение по чл.104 т.3 от ЗДСл.

Видно от допълнителното заключение на в.л.Г. със задача да се изчисли общо обезщетение на база индивидуалната заплата при възстановяването на ищцата, както и на база ранга ѝ – то сочи, че за периода от 12.06.2017г. до 11.12.2017г. ако е въз основа на 1220лв. месечно възнаграждение – то общото обезщетение е 7 320лв., но ако е на база 2075лв. месечно –то общото обезщетение е 12 450лв..Вещото лице пояснява за тези два варианта, че следват от това, че индивидуалните основни заплати се определят в рамките на минимален и максимален размер според нивото и степента по приложение 1 към чл.7, ал.1 от Наредбата за заплатите на служителите в държавната администрация. Така при ръководно ниво 6А, степен 4- е посочено, че минималната заплата е 950лв., съответно максималната 3200лв.. В.л. изчислява като средна между двете величини сумата от 2075лв. /основата на втория вариант за обезщетението/. Видно от заключението –първият вариант се базира на месечно възнаграждение от 1220лв., основано на Заповед №09-216 от 12.06.2017г. на Кмета на [община].

Съдът констатира, че със заповед №РД-09-493 от 11.11.2019г. на л.28, на кмета на [община] - Н. е възстановена на длъжността „секретар“ с основно месечно възнаграждение от 1 104лв.. и тази заповед е поправена със заповед №РД009-493 от 28.09.2019г. на л.137, където размера на основната месечна заплата е 1220лв..

СЪДЪТ приема първия вариант на допълнителното заключение–това е определеното месечно възнаграждение, на основание 1220лв. месечно или същото следва да бъде общо за 6 месеца от 12.06. до 11.12.2017г. -7320лв.. Не се споделя предложената сума в основното заключение, тъй като същата касае друго индивидуално месечно възнаграждение – на лицето А. И.. Сумите се определят от органа по назначаването индивидуално в определени нормативни граници и за това лице размерът на brutното възнаграждение е бил 1620лв., но не и за Н. без оглед на това, че длъжността е една. Неотнормисими са възраженията, че лицето е имало по-нисък ранг от Н.. За последната възнаграждението при възстановяването е било 1220лв. поправено от 1 104лв./л.86/ със заповед №РД-09-493 от 28.09.2020г. на л.137, така както е по заповед №09-216 от 12.06.2017г..

Не се кредитира и втория вариант на допълнителното заключение на вещото лице. Следва да се има предвид, че правилно в.л. е дало подварианти, тъй като въпросът е правен. Какво да е обезщетението зависи от месечната заплата към момента на възстановяването. Ирелевантно е дали същата е законосъобразно или целесъобразно

определена. Спор за същата по надлежен ред, не е обективиран. Недопустимо е да се търси осреднен вариант на възнаграждение, основание за обезщетение. Последното се базира на реално месечно възнаграждение, каквото е същото от 1220лв.. Дали правилно е било определено, дали е бил зачетен ранга или други елементи – не е въпрос, който може да се реши в настоящето производство. С оглед изложеното исковата претенция е именно основателна за сумата от 7320лв. като над този размер искът е недоказан и следва да се отхвърли.

По писмените бележки на ответника: твърди се, че сумата от 7320лв. е платена към момента на прекратяване на служебното правоотношение с ищцата на основание чл.104, ал.3 от ЗДСл, но поради незаконосъобразността на прекратяването – тя е без правно основание – и се моли да се извърши прихващане с дължимото обезщетение по чл.104, ал.1 от ЗДСл..

На първо място –съдът констатира, че видно от заповед №РД-09-218 от 12.06.2017г. на л.36 за прекратяване на служебното правоотношение - на основание чл.104, ал.3 от ЗДСл е постановено да се изплати обезщетение от 7320лв. представляващо 6 заплати към момента на прекратяване на правоотношение. Видно от основното и допълнителното заключение на в.л. тази сума към 12.06.2017г. е платена на ищцата, която не оспорва получаването ѝ. Това се установява и от представеното дневно извлечение на л.37.

По така направеното възражение –обаче за прихващане –същото е недопустимо. Същото може да се извърши в съдебно заседание, преди даване ход на делото по същество /по аналогия от чл.371 ГПК вр. с чл.144 АПК/. Ответната страна при издаване на заповедта за прекратяване на служебното правоотношение по чл.103, ал.1 т.3 от ЗДСл. т.е. поради общото основание свързано с невъзможност на служителя да изпълнява задълженията си –е определила и обезщетение за 6 месеца т.е. това обезщетение е с друго правно основание чл.104, ал.3 от ЗДСл и е дължимо и платимо при прекратяване на правоотношението. Макар и да се определя по същия начин както обезщетението по чл.104, ал.1 от ЗДСл и за същия период –то е различно. Факта, че е с отпаднало правно основание –не прави претенцията по чл.104, ал.1 от ЗДСл неоснователна. Това дава право на ответника –ако направи възражение –тази недължимо платена и изискуема от поканата сума, да се прихване с размера на обезщетението, което той дължи по чл.104, ал.1 от ЗДСл.. За това обезщетение се изисква в последващ период след прекратяването – служителката да не е работила или да е вземала по-ниско възнаграждение т.е. няма първоначално как да се знае какво ще е по размер това обезщетение. Подобно възражение за прихващане до даване ход на делото не е направено. Това не означава, че ответникът губи правото си, ако търси това обезщетение да го получи, но не и в настоящето производство. В отговора на исковата претенция от 19.02.2020г. на л.9- ответникът е визирал, че сумата от 7 320лв. е платена, но същият я е счел, че е идентична на исковата претенция, поради което е твърдял, че исковата претенция по чл.104, ал.1 от ЗДСл. е неоснователна. Несъстоятелно е да се твърди, че едно бъдещо обезщетение може да се изплати предварително именно защото, за да стане изискуемо фактическия състав включва прекратяването да е незаконосъобразно и ищцата за в бъдеще да е останала без работа т.е. ответникът няма как предварително да признае, че издадената заповед е незаконосъобразна и няма как да знае, че ищцата няма да работи в бъдещите 6 месеца. Възраженията във втората част на отговора по исковата претенция касаят опит да се ревизира признаното за незаконно прекратяване на служебното правоотношение на

ищцата – че е подписала декларация, че здравословното ѝ състояние я възпрепятства да продължи да работи, че е заявявала, че страда от различни заболявания и т.н. – неотнормими към настоящия спор обстоятелства. В този аспект са и протоколите от с.з. – първото по делото заседание на 27.05.2020г. на л.69., второто от 28.07.2020г. на л.88 и третото с.з. на 29.09.2020г. – л.152 – не е направено възражение за прихващане. По изричното становище на адв.В. в с.з., че платеното обезщетение от 7320лв. не е обезщетението по чл.104, ал.1 от ЗДСл. – процесуалният представител на ответника – адв.Г. с молба от 04.08.2020г. на л.90 заявява, че е такова с правно основание чл.104, ал.3 от ЗДСл.

По изложеното от ищцата в писмените ѝ бележки: сочи, че същата има придобит IV старши ранг, ниво 6А, степен 4 , поради което ѝ се следва възнаграждение по приложение №1 към Наредбата за заплатите на служители в държавната администрация, определено в рамките от 950 до 3200лв.. Споделя се подхода на в.л. да търси средна стойност. Твърди се, че целта на обезщетението е да се репарира служителя в един последващ момент. Конкретно при отмененото уволнение ищцата се възстановява на работа при по-ниска заплата, отделно не може да участва в процедура по оценка, което намалява имуществената ѝ сфера. Алтернативно се сочи, че ако се приеме, че това обезщетение от 7320лв. е платено при прекратяването, то тази сума да се прихване от пълния търсен размер от 12 450лв..

Съдът по въпроса за прихващането – в бележите на ответната страна е изразил позиция. Страните до даване ход на делото вкл. и до постановяването на съдебния акт – имат възможност да си уредят извънсъдебно претенциите. След като ищцата не оспорва, а признава, че има недължимо платена сума от 7320лв. обезщетение по чл.104, ал.3 от ЗДСл., то следва да търси начин за връщането ѝ на правоимащия. Не може по нейно възражение, направено извънсъдебно да се прихваща тази сума. Последното би означавало да се откаже от търсенето на обезщетение по чл.104, ал.1 от ЗДСл в размера му до 7320лв., което тази страна изрично не прави, а под условие – ако съдът приеме – не че дължимото обезщетение е 7320лв. по чл.104, ал.1, а е 12 450лв., което е недопустимо.

Останалите възражения – че съдът трябва с присъждането на обезщетението по чл.104, ал.1 от КТ – да обезвъзмезди неблагоприятните последици в сферата на ищцата – са несъстоятелни. Самият подход на в.л. във втория му вариант – е произволен, по справедливост и не почива на никакви правни критерии. В.л. прави опит да даде средно възнаграждение за държавен служител IV ранг, каквато е ищцата при законово зададени параметри от 950 лв. до 3200лв, но какво конкретно да е индивидуалното възнаграждение се определя от органа по назначаването. Това е негово правомощие и не може да се предполага колко е следвало да бъде възнаграждението на Н. след възстановяването. Факт е, че обезщетението се определя на база реално трудово възнаграждение, а не на това, което може или следва да получи вкл. и ако беше атестирана.

Следователно: Фактическият състав за присъждането на обезщетение по чл.104, т.1 от ЗДСл. е налице. Има незаконосъобразна заповед - Заповед РД-09-218 от 12.06.2017г. на Кмета на [община], която е отменена с решение №243 от 17.10.2017г. по адм.дело №303/2017г. на АС-Стара Загора, оставено в сила с решение №12237 от 12.09.2019г. по адм.дело 0373/2018г. на ВАС. Решението е влязло в сила на 12.09.2019г.. Налице е оставане без работа за периода от 6 месеца след незаконното уволнение т.е. от 12.06.2017г. до 11.12.2019г., през което време видно от

представените писмени доказателства ищцата не е работила. Към момента на признаване за уволнението за незаконно 12.09.2019г. brutното възнаграждение на ищцата е 1220лв..

Следователно –обезщетението по чл.104, ал.1 от ЗДСл. е основателно за сумата от 7320лв. за периода от 12.06.2019г. до 11.12.2019г., когато ищцата е останала без работа, като до пълния предявен размер от 12450лв. /първоначално 10 800лв./ претенцията е недоказана и неоснователна и следва да се отхвърли. Разноските на ищцата по списък са 880лв., а на ответната страна по списък - 1730лв. или по компенсация 200лв. дължи на ответната страна ищцата /т.е. на ищцата са основателни разноси за 517лв. от направените 880лв., а на ответника от направените 1730лв. са основателни 717лв../.

ВОДИМ СЪДЪТ

РЕШИ:

По иск на Д. К. Н.

ОСЪЖДА ОБЩИНА М. да заплати на Д. К. Н. ЕГН [ЕГН] от@@15@[жк]бл.150 ап.39 сумата от 7320лв. представляваща обезщетение по чл.104, т.1 от ЗДСл. за времето от 6-месеца, считано от 12.06.2017г. до 11.12.2017г., през което е останала без работа поради незаконното си уволнение със заповед Заповед РД-09-218 от 12.06.2017г. на Кмета на [община] отменена с решение №243 от 17.10.2017г. по адм.дело №303/2017г. на АС-Стара Загора, оставено в сила с решение №12237 от 12.09.2019г. по адм.дело 0373/2018г. на ВАС.

ОТХВЪРЛЯ иска до пълния предявен размер от 12 450ЛВ. ИЛИ ЗА ОСТАТЪКА ОТ 5130ЛВ. като неоснователен и недоказан.

ОСЪЖДА ищцата Д. Колена Н. да плати на [община] по компенсация разноси по делото в размер на 200лв..

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред ВАС чрез АССГ в 14-дневен срок.Преписи на страните.

Съдия: