

РЕШЕНИЕ

№ 185

гр. София, 09.01.2013 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 11 състав, в
публично заседание на 17.12.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Мадлен Петрова

при участието на секретаря Даниела Иванова и при участието на прокурора Костов, като разгледа дело номер **3526** по описа за **2012** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 204 и сл. от АПК във връзка с чл. 121, ал.1, т. 3 от Закона за държавния служител /ЗДСл/.

Образувано е по искова молба на П. Г. П., от [населено място] чрез адв. Б. Д., с която е предявен иск с правно основание чл. 104, ал.1 във връзка с чл.121, ал.1, т.3 от ЗДСл за заплащане на обезщетение в размер на 8 515 лева общо или 851.50 лева месечно за 10 месечен период от 18.11.2009г. да 18.09.2010г., през който не е заемал държавна служба, поради незаконно прекратяване на служебното му правоотношение със Заповед № 8575/18.11.2009г. издадена от директора на Агенция „Митници” и иск с правно основание чл. 86, ал.1 от ЗЗД за сумата от 658 лева, представляващи законната лихва върху претендираното обезщетение за периода от 07.07.2011г. до завеждането на исковата молба 04.04.2012г. Претендира се и присъждане на законната лихва върху сумата на обезщетението от завеждането на иска до окончателното му плащане.

В обстоятелствената част на исковата молба се твърди, че заповедта за прекратяване на служебното правоотношение на ищеца е отменена като незаконосъобразна с влязло в сила съдебно решение на ВАС. С оглед на това той е възстановен на държавна служба със заповед № 2671/13.06.2011г. на директора на Агенция „Митници” считано от 13.05.2011г. Определеното му към момента на възстановяване на работа възнаграждение е 650 лева – основна заплата и 31 % към нея допълнително възнаграждение за прослужено време. Ищецът твърди, че за времето от прекратяване на служебното му правоотношение до 13.02.2012г. не е бил на държавна служба, поради което ответникът му дължи обезщетение за целия 10 месечен период в

размер на база brutната заплата към момента на възстановяване на работа от 851.50 лева.

Наред с това посочва, че със заявление от 07.07.2011г. е направил писмено искане до митница Столична за изчисляване и заплащане на дължимото му обезщетение по чл. 104, ал. 1 от ЗДСл. Ответникът не го изплатил, поради което е изпаднал в забава от тази дата. По повод друго заявление от 17.02.2012г. му била изплатена единствено сумата от 300 лева съгласно издаден изпълнителен лист. На това основание претендира заплащане на лихва за периода от 07.07.2011г. до завеждането на иска на 04.04.2012г. в размер на 658 лева и от тази дата до окончателното му плащане.

Подробни съображения за неоснователност на направеното от ответника възражение за прихващане се излагат в представеното на 17.09.2012г. писмено становище на процесуалния представител на ищеца. Претендира се и присъждане на деловодни разноски.

Ответникът - Агенция Митници чрез процесуалния си представител оспорва предявените искове като неоснователни. При условията на евентуалност от основателността на иска с правно основание чл. 104, ал.1 от ЗДСл предявява възражение за прихващане с изплатените на ищеца обезщетения на основание чл. 106, ал.2 и ал. 4 от ЗДСл. Оспорва началната дата, от която се претендира заплащането на лихви като счита, че законната лихва върху сумата на претендираното обезщетение се дължи от момента на отмяната на процесната заповед за прекратяване на служебно правоотношение. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура счита предявения иск за основателен.

Административен съд, С. град като взе предвид доводите на страните и след като обсъди събраните по делото доказателства приема за установено от фактическа страна следното:

Не е спорно в процеса обстоятелството, че със заповед № 8575/ 18.11.2009г. на директора на Агенция „Митници” е прекратено служебното правоотношение на П. Г. П., от длъжността „главен инспектор” с ранг III младши на Агенция ”Митници”, митница С..

С решение № 6214 от 04.05.2011г. по описа на Върховния административен съд, V отделение постановено по адм. дело № 8415/ 2010г. административният акт е отменен като незаконосъобразен. Със заповед № 2671/13.06.2011г., на директора на Агенция „Митници” издадена на основание чл. 122, ал. 1 от ЗДСл ищецът е възстановен на заеманата от него длъжност, като му е определена основна месечна заплата, считано от 13.05.2011г. в размер на 650,00 лева и допълнително месечно възнаграждение за прослужено време от 31 % за 31 години прослужено време.

От представения по делото заверен препис от служебна книжка № 2240/24.10.2007г. се установява, че за периода от прекратяване на служебното му правоотношение на 18.11.2009г. до възстановяването на работа на 13.05.2011г., П. Г. П. не е работил по друго служебно правоотношение.

От извършената в с.з. на 17.09.2012г. констатация по оригинал на трудова книжка № 1042 издадена от Агенция „Митници” представляваща „продължение” е видно, че за периода от 18.11.2009г. до 18.01.2011г. са ищецът не е работил по друго трудово правоотношение, като за този период са налице вписвания на ТП на НОИ. В трудовата книжка на стр.12 е налице вписване от В. ООД, което касае работа по трудово

правоотношение с начална дата 03.05.2012г., която е извън исковия период.

За установяване на насрещните си вземания срещу ищеца, ответникът, чрез процесуалния си представител представя фишове за изплатени обезщетения по чл.106, ал.2 и ал. 4 от ЗДСл за м. 11.2009г. и м.02.2010г.

По искане на ищеца, на основание чл. 190 от ГПК ответникът представя и платежни документи – банкови нареждания за плащане на сумите, с които претендира прихващане.

При така установените факти, съдът приема от правна страна следното:

Искът с правно основание чл. 121, ал.1, т. 3 от ЗДСл е предявен от надлежна страна, против юридическото лице, представлявано от органа, издал незаконосъобразната заповед за прекратяване на служебното правоотношение и след нейната отмяна по съдебен ред, поради което и на основание чл. 204, ал.1 и чл. 205 от АПК е процесуално допустим.

Съгласно чл. 121, ал.1, т. 3 от ЗДСл, държавният служител има право да иска обезщетение за времето, през което не е бил на държавна служба, поради прекратяването на служебното правоотношение.

От събраните по делото писмени доказателства безспорно се установи, че прекратяването на служебното правоотношение на ищеца със заповед № 8575 от 18.11.2009г. на директора на Агенция „Митници” е отменено като незаконосъобразно с влязъл в сила съдебен акт на Върховен административен съд по адм. дело № 8415/2010г. Искът е предявен срещу Агенция „Митници”, който ответник е пасивно легитимиран като юридическо лице, да отговаря за вредите, причинени от незаконните актове на директора, съгласно чл. 205 от АПК във връзка с чл. 121, ал.1, т.3 от ЗДСл. За целия процесен период ищецът не е работил на друга държавна служба съгласно представената служебна книжка, чиято удостоверителна сила на официален свидетелстващ документ следва да бъде зачетена. Това са и материалноправните предпоставки, при които възниква правото на обезщетение по чл. 121, ал.1, т. 3 от ЗДСл.

Въз основа на установената фактическа обстановка по делото настоящият съдебен състав намира, че искът за обезщетение, предявен от П. П. е доказан по своето основание.

В хода на съдебното производство исковата претенция е доказана и по размер. Нормата на чл. 121, ал. 1, т. 3 от ЗДСл не съдържа указания относно размера на обезщетението, което служителят има право да иска, когато прекратяването на служебното му правоотношение бъде признато за незаконно. Размерът се определя съобразно чл. 104, ал.1 от ЗДСл.

В процесния случай, предвид момента на възникване на правото на обезщетение на ищеца – 04.05.2011г., когато съгласно чл. 223 от АПК е влязло в сила решението на ВАС за отмяна на заповед № 8575 от 18.11.2009 г., следва да бъде приложена разпоредбата, в редакцията ѝ действаща преди изм. ДВ бр. №38/2012 г. в сила от 01.07.2012 г. Съгласно чл. 104, ал. 1, /ред. ДВ бр 95/2003 г./, когато прекратяването на служебното правоотношение е признато за незаконно от съда, държавният служител има право на обезщетение в размер на brutната си заплата за цялото време, през което не заема държавна служба, но за не повече от 10 месеца. Когато служителят е бил назначен на друга държавна служба с по-ниска заплата или е получавал възнаграждение за друга работа в по-нисък размер, той има право на разликата в заплатите или на разликата между заплатата и възнаграждението. Съгласно чл. 104,

ал.1, изр. последно от ЗДСл брутната заплата, въз основа на която се определя дължимото обезщетение е тази към момента на признаване на уволнението за незаконно.

В процесния случай на П. П. се дължи пълния размер на обезщетението за 10 – месечен период от датата на прекратяване на служебното правоотношение 18.11.2009г. до 18.09.2010г., тъй като от съвкупната преценка на представените по делото доказателства - заверен препис от служебна книжка и извършената констатация по оригинала на трудовата му книжка, се установява, че през този период той не е получавал възнаграждение за друга работа нито по служебно, нито по трудово правоотношение. С представянето на тези доказателства ищецът е изпълнил задължението си да установи при условията на пълно и главно доказване исковата си претенция по основание и размер.

Конкретният размер на обезщетението се изчислява въз основа на брутната заплата от 851.50 лева, определена съгласно чл. 67 от ЗДСл към момента на възстановяването му на работа съгласно представената с исковата молба заповед № 2671/13.06.2011г. Изчислен по този начин общият размер на дължимото от ответника обезщетение на основание чл. 121, т. 3 във връзка с чл. 104, ал. 1 от ЗДСл за 10 месечния период е 8 515 лева /10 x 851,5/, който съвпада с предявения размер. Ответникът не твърди и не представя доказателства, че е платил така определеното обезщетение, поради което същото е дължимо.

С оглед основателността на предявения главен иск до посочения размер следва да се обсъди направеното от ответната страна при условията на евентуалност възражение за прихващане с изплатените на ищеца обезщетения по чл.106, ал.2 и ал. 4 от ЗДСл. От събраните по делото доказателства – преписи от фишове за работна заплата и платежни документи се установява изплащането на обезщетения както следва – по чл. 106, ал. 4 от ЗДСл в размер на 845 лева за неспазено предизвестие и в размер на 1521 лева на основание чл. 106, ал.2 от ЗДСл.

Възражението на ответника за прихващане на определеното обезщетение по чл.104, ал.1 от ЗДСл със сумата на изплатеното на ищеца обезщетение по чл. 106, ал. 4 от ЗДСл е неоснователно. При признаване на уволнението за незаконно, изплатеното обезщетение за неспазено предизвестие не подлежи на връщане, тъй като не е налице отпаднало основание и вземането не е изискуемо. В това отношение са основателни доводите на процесуалния представител на ищеца. Правото на обезщетение за неспазено предизвестие по чл. 106, ал. 4 от ЗДСл цели да обезщети държавния служител за периода, през който същият би получил заплата, ако беше спазен срокът на предизвестието. Обезщетението за неспазено предизвестие е дължимо независимо дали заповедта за прекратяване на служебното правоотношение е отменена или не. Обезщетението по чл. 106, ал. 4 от ЗДСл има предназначение, различно от обезщетението по чл. 104, ал. 1 от ЗДСл за оставане без работа през периода на незаконното уволнение, поради което няма основание за прихващане на изплатената от ответника сума за неспазено предизвестие със сумата, която се дължи на ищеца за оставане без работа през процесния период.

Възражението на ответника за прихващане на дължимото на ищеца обезщетение по чл. 104, ал. 1 от ЗДСл с изплатеното му обезщетение на основание чл. 106, ал. 2 от ЗДСл в размер на 1 521 лева се явява основателно. С отмяната на административния акт за прекратяване на служебното правоотношение, основанието, на което е изплатена тази сума е отпаднало. Това обстоятелство обуславя наличието на

насрещно парично вземане на ответника, поради което дължимото на П., обезщетение следва да бъде намалено с тази сума. Съгласно чл. 104 от Закона за задълженията и договорите /ЗЗД/, прихващането се извършва чрез изявление на едната страна, отправено до другата. В случая възражението за прихващане е направено с отговора на исковата молба. Материалноправният ефект на това волеизявление е погасяване на насрещните вземания до размера на по-малкото от тях, с обратна сила – от деня, в който са били налице предпоставките по чл. 103 от ЗЗД, за да се извърши прихващането.

Доводите на процесуалния представител на ищеца за неоснователност на възражението за прихващане, тъй като двете обезщетения се дължат на различни основания не следва да се възприемат. Според установената съдебна практика по аналогични случаи фактът, че двете парични вземания се дължат на различни основания е ирелевантен за прихващането, тъй като законът не въвежда такова изискване. /В този смисъл решение № 14221/13.11.2012г. на ВАС, V отд. по адм. дело № 15773/2011г./

След извършване на прихващането, дължимото на ищеца обезщетение по чл. 104, ал.1 от ЗДСл се определя на 6 994 лева /8 515 лева – 1521 лева/, която сума следва да му се присъди.

По отношение искът за присъждане на лихви:

Основателността на главния иск обоснова и основателност на акцесорния иск с правно основание чл. 86, ал.1 от ЗЗД за заплащане на законна лихва върху сумата на обезщетението. Началният момент, от който се дължи обезвреда от незаконосъобразни административни актове съгласно т.4 от Тълкувателно решение № 3 от 22.04.2004г. на ВКС по тълк. гр. дело № 3/2004г., ОСГК, е датата на отмяната им по съответния ред. В това отношение съдът споделя доводите на процесуалния представител на ответника, изложени в писмения отговор на исковата молба, но в случая искът за обезщетение, както и искът за заплащане на законната лихва са предявени след отмяната на административния акт. В случая ответникът е изпаднал в забава от датата 04.05.2011г., на която е влязло в сила съдебното решение ВАС по адм. дело № 8415/2010г. за отмяна на заповед № № 8575 от 18.11.2009 г. Искът с правно основно основание чл.104, ал.1 от ЗДСл е предявен на 04.04.2012г. като се претендира законната лихва в размер на 658 лева за периода от поканата до длъжника 07.07.2011г. до подаване на исковата молба. Така предявеният иск се явява основателен, но до размера на законната лихва върху сумата от 6 994 лева, по следните съображения:

Очертаният в исковата молба период на забава от 07.07.2011г. до 04.04.2012г. е в рамките на периода от изискуемостта на главното вземане от 04.05.2011г. Предвид обратната сила на погасителния ефект на предявеното от ответника възражение за прихващане – от момента, в който са налице предпоставките по чл.103 от ЗЗД, то за процесния период законна лихва се дължи върху сумата от 6 994.50 лева. Изчислена въз основа на О. + 10 пункта съобразно периодите и лихвените проценти, посочени в приложения по делото лихвен лист на Е. калкулатор (л. 30 от делото), законната лихва върху дължимото обезщетение възлиза на 540.50 лева. За разликата до пълния предявен размер от 658 лева, искът с правно основание чл. 86, ал.1 от ЗЗД следва да се отхвърли като неоснователен. Законната лихва се дължи и от момента на завеждане на исковата молба 04.04.2012г. до окончателното плащане на дължимото обезщетение от 6994 лева.

При този изход на спора и предвид направените и от двете страни искания за присъждане на разноски, такива се дължат на ищеца. Ответникът следва да бъде осъден да заплати сумата от 400 лева адвокатско възнаграждение, платени съгласно договор за правна защита и съдействие от 04.04.2012г. Защитата на ответника в процеса е осъществена чрез възражение за прихващане, а не чрез насрещен иск, поради което не се дължи присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Така мотивиран и на основание чл. 203 от АПК във връзка с чл. 121, ал.1, т. 3 във връзка с чл. 104, ал.1 от ЗДСл и чл. 86, ал.1 от ЗЗД, Административен съд, С. град, I отделение, 11 състав,

РЕШИ:

ОСЪЖДА АГЕНЦИЯ „Митници”, да заплати на П. Г. П. от [населено място], както следва: сумата 6 994 лева /шест хиляди деветстотин, деветдесет и четири лева/, представляваща обезщетение, поради отмяна на заповед № 8575/18.11.2009г. на директора на Агенция Митници за прекратяване на служебното му правоотношение, за период от 10 месеца, през които не е заемал държавна служба, считано от 18.11.2009г. до 18.09.2010г., заедно със законната лихва върху тази сума, считано от завеждането на иска на 04.04.2012г. до окончателното ѝ плащане, сумата от 540.50 лева /петстотин и четиридесет лева и петдесет стотинки/, представляваща законната лихва на основание чл. 86 от ЗЗД върху присъденото обезщетение за периода от 07.07.2011г. до 04.04.2012г., както и сумата от 400 лева /четиристотин лева/ разноски по делото.

ОТХВЪРЛЯ предявения от П. Г. П. против Агенция Митници, иск с правно основание чл. 86, ал.1 от ЗЗД за заплащане на законната лихва върху сумата от 8 515 лева за периода от 07.07.2011г. до 04.04.2012г. за разликата над сумата от 540.50 лева до пълния му предявен размер от 658 лева.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд, в 14 – дневен срок от съобщението до страните.

Съдия: