

# РЕШЕНИЕ

№ 84

гр. Благоевград, 16.02.2023 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – БЛАГОЕВГРАД, ТРЕТИ ВЪЗЗИВЕН  
ГРАЖДАНСКИ СЪСТАВ**, в публично заседание на двадесет и шести  
януари през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Петър Узунов

Членове: Анета Илинска  
Вера Коева

при участието на секретаря Катерина Пелтекова  
като разгледа докладваното от Вера Коева Въззивно гражданско дело №  
20221200501103 по описа за 2022 година

и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 258 и сл. ГПК.

Образувано е по въззивна жалба, подадена от З. Г. Д-В, чрез адв.Т. -  
пълномощник против решение № 610/28.10.2022г. по описа на РС  
Благоевград по гр.д.№ 856/2022г.

С въззивната жалба решението се обжалва изцяло. Твърди се, че е  
постановено при съществено нарушение на съдопроизводствените правила.  
Изтъква се неправилно установяване липсата на нарушение на принципа на  
добросъвестно упражняване на права по см. на чл.8 от КТ, като се сочи, че от  
страна на работодателя спрямо ищеца е подхвърлено дискриминационно, като  
на работа са останали и други лица, придобили и упражнили правото си на  
пенсия. Твърди се недобросъвестно упражняване от работодателя на правото  
на уволнение спрямо ищеца при подробно обосноваване на тази теза,  
изразяващо се в по-неблагоприятно третиране на ищеца спрямо други  
конкретно посочени лица. Изтъква се нарушение на материалния закон -  
прекратяване на правоотношението при липса на придобито от ищеца право  
на пенсия по чл.68, ал.1 от КСО, поради липса на изискуемия се съгласно  
чл.68, ал.2 КСО осигурителен стаж и в този смисъл липса на основание за  
прекратяване на правоотношението по чл. 328, ал.1, т.10 КТ.

Оспорва се поизнасянето на съда и по евентуалния иск, което оспорване  
касае съществуването на направените правни изводи. Аргументира се тезата, че  
ищцата е придобила трудов стаж повече от 20 години в бюджетни  
организации, поради което ѝ се дължи обезщетение в пълния заявен размер от  
6 месеца.

По подробно изложени в жалбата съображения се настоява за отмяна на  
атакувания съдебен акт изцяло и уважаване на предявените иски, както и  
присъждане на направените разноски.

Не се сочат доказателства и няма искане за събиране на такива.

В срока по чл.263 от ГПК е подаден отговор на въззивната жалба от насрещната страна, в който същата се оспорва като неоснователна.

Настоява се за потвърждаване на първоинстанционния съдебен акт и присъждане на разноските пред настоящата инстанция.

Подробно се аргументира становището, че постановеното решение е правилно и законосъобразно. Посочват се обстоятелства, че правото на уволнение е законосъобразно упражнено и при наличието на фактическото основание за това, като изрично се изтъква, че към датата на уволнението ищцата е прибола изискуеми стаж за придобиване на право на пенсия за осигурителен стаж и възраст. Оспорват се и доводите на жалбоподателя по евентуалния иск, като се сочат обстоятелства за липса на основание на заплащане на заявеното вземане по чл.222, ал.3 КТ.

При тези твърдения се иска потвърждаване на съдебния акт, както и присъждане на направените разноски.

Не се правят искания за събиране и проверка на доказателства.

Пред районния съд са ангажирани писмени и гласни доказателства, от които се установява следната фактическа обстановка:

Районният съд е сезиран с иск от З. Г. Д-В, ЕГН \*\*\*\*\*, съдебен адрес: гр. Благоевград, ул. „\*\*\*“, офис 104 против ОБ, Булстат \*\*\*, с адрес: гр. Благоевград, пл. „\*\*\*“, представлявана от кмета И.С., с която са предявени искове за - за признаване за незаконно и за отмяната на уволнението ѝ от заеманата при ответника длъжност старши инспектор в местна дейност „Селско и горско стопанство и други дейности“ при ОБ (чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ); за възстановяването ѝ на посочената длъжност (чл. 344, ал. 1, т. 2 КТ), за присъждане на обезщетение за оставане без работа поради уволнението, в размер на 7507,80 лв. за шест месеца, т.е. от 03.02.2022 г. до 03.08.2022 г. (чл. 344, ал. 1, т. 3 вр. чл. 225, ал. 1 КТ) и евентуален иск за осъждане на ответника да заплати на ищцата сумата от 5005,20 лв., представляваща дължимо обезщетение по чл. 222, ал. 3 КТ.

Не се спорен между страните фактът, че ищцата З. Г. Д.-В. е работила по трудово правоотношение в ответната община.

Не се спори между страните, че към датата на прекратяване на правоотношението страните са имали сключен помежду си валиден трудов договор, като трудовото правоотношение е възникнало на основание Заповед № 42 от 31.03.2000г., кмета на общината, издадена на основание чл.81а от Закона за държавния служител и сключено писмено споразумение между страните – Директора на „\*\*\*“, кмета на ОБ и ищцата, с която заповед последната е назначена на длъжността Директор на Дирекция „Нормативно – правно и информационно обслужване“ в общината.

Не се спори и за факта, че според последно сключеното между страните допълнително споразумение № 428А – ЧР – Д/30.07.2021г., считано от 02.08.2022г. ищцата е преназначена от длъжността старши инспектор „Сигурност, охрана и обществен ред“ в Звено „Общинска охрана и обществен ред“ на нова длъжност - старши инспектор в местна дейност „Селско и горско стопанство и други дейности“, както и че последното получено от ищцата брутно трудово възнаграждение преди прекратяване на трудовото правоотношение, е в размер на 1251,30 лв.

С предизвестие изх. № 22-ЧР-Д/26.01.2022 г., връчено лична на жалбоподателя на 26.01.2022г. работодателят е отправил предизвестие до ищцата за прекратяване на трудовото правоотношение поради придобито право на пенсия за осигурителен стаж и възраст на основание чл. 328, ал. 1, т. 10 КТ.

Със заповед № 34-ЧР-Д/02.02.2022 г. трудовото правоотношение между

страните е прекратено, считано от 03.02.2022г., на основание чл. 328, ал. 1, т. 10 КТ във връзка с чл. 128а, ал. 3 КТ. Наредено е на служителя да се изплатят следните обезщетения: на основание чл. 222, ал. 3 КТ, поради придобито право на пенсия за осигурителен стаж и възраст — брутното трудово възнаграждение за срок от два месеца, платимо в едномесечен срок от датата на прекратяване на трудовия договор; на основание чл. 224, ал. 1 КТ-обезщетение за 34 работни дни неизползван платен годишен отпуск и на основание чл. 220, ал. 1 КТ — обезщетение в размер на брутното трудово възнаграждение на служителя за неспазения срок на предизвестие. Заповедта е връчена при отказ на служителя, удостоверено с подписите на двама свидетели.

Съдът е приел, че ищцата З. Г. Д-В е родена на 28.09.1954 г. и към 03.02.2022 г. е навършила 67 г. и 4 м. От справка за трудовия стаж на ищцата се установява, че към 16.07.2013 г. (преди сключване на трудовото правоотношение с ОБ) ищцата има общ придобит трудов стаж от 26 г. 0 м. и 13 дни. Трудовият стаж в ответната община за периода от 15.07.2013 г. до 03.02.2022 г. е 8 г., 6 м. и 18 д. или общ трудов стаж към датата на прекратяване на трудовото правоотношение - 03.02.2022г. - 34 г. и 7 м.

От писмо изх. № 1029-01-496/31.01.2022 г. и писмо изх. № 1029-01-2696/18.05.2022 г. на ТП на НОИ се установява, че ищцата З. Г. Д-В е подала заявление за отпускане на лична пенсия за осигурителен стаж и възраст в ТП на НОИ Благоевград на 29.12.2021 г. Ищцата е придобила право на пенсия при условията на чл. 68, ал. 3 КСО на 28.05.2021 г. при навършване на 66 г. и 08 м., но пенсията ще бъде отпусната от 29.12.2021 г. (датата на подаване на заявлението), тъй като същото е подадено извън двумесечния срок съгласно чл. 94, ал. 1 КСО. Към датата на получаване от ищцата на предизвестие за прекратяване на трудовото правоотношение - 26.01.2022г. ищцата има положен осигурителен/трудова стаж 35 г. 04 м. 04 д. С разпореждане № \*\*\*\*\*/от 22.02.2022 г. е отпусната лична пенсия за осигурителен стаж и възраст по условията на чл. 68, ал. 3 КСО, считано от 29.12.2021 г. при навършена възраст 67 г. и 03 м. и зачетен осигурителен/трудова стаж — 35 г. 03 м. 7 д., вкл. до 28.12.2021 г. по подадено лично от нея заявление вх. № 2113-01-3080 от 29.12.2021г. Към датата на подаване на заявлението — 29.12.2021 г. ищцата не отговаря на условията по чл. 68, ал. 1 КСО, тъй като няма изискуемата се към този момент осигурителен стаж за 2021 г. за жените — 36 г., към 26.01.2022 г. — датата на получаване на предизвестие, също не отговаря на условията по чл. 68, ал. 2 КСО, тъй като няма изискуемия се осигурителен стаж за 2022 г. за жените — 36 г. 2 м., но както към датата на подаване на заявлението от самата ищца за пенсиониране — 29.12.2021г., така и към датата на получаване на предизвестие — 26.01.2022г. — ищцата отговаря на условията за пенсиониране по реда на чл. 68, ал. 3 КСО — има навършени 67 години и към двете дати, както и действителен осигурителен стаж от 15 години.

От Експертно решение № 3133/30.01.2017 г., издадено от МБАЛ — Благоевград се установява, че ищцата е с 92% трайно намалена работоспособност без чужда помощ. От разпореждане № \*\*\*\*\*/01.07.2018 г. на ТП на НОИ- Благоевград се установява, че на ищцата е отпусната пожизнено пенсия за инвалидност поради общо заболяване.

От справка изх. № 256-ЧР/30.06.2022 г., издадена от ОБ, се установява, че към 03.02.2022 г. в ответната община работят по трудово правоотношение двама работници, придобили право на пенсия за осигурителен стаж и възраст по чл. 68 КТ - Б.Х., родена на 14.11.1957 г. на длъжност чистач- хигиенист и Д. Г., роден на 15.03.1956 г. на длъжност работник в местна дейност „Зоопарк и ботаническа градина“, като правоотношението на Г. е прекратено към датата на изготвяне на справка (30.06.2022 г.).

С протоколно определение от 11.07.2022 г. ответникът е задължен от първоинстанционният съд да представи информацията относно лицата И.С.Т., В.М.Г., В.Ф.Д., К.Г.В. и И.Ф.В. упражняват ли труд по трудово или служебно правоотношение в ОБ, както и информацията от ТП на НОИ — Благоевград посочените лица упражнили ли са правото на пенсия. От справка изх. № 337-ЧР/09.09.2022 г., издадена от ОБ, се установява, че И.С.Т. е назначена на длъжността секретар на Местната комисия за борба срещу противообществените прояви на малолетните и непълнолетните, считано от 30.06.2008 г. и към настоящия момент продължава да работи по трудово правоотношение на същата длъжност в Бюджетно звено „Дневни детски ясли и детска кухня“ към ОБ. Длъжността секретар на Местната комисия за борба срещу противообществените прояви на малолетните и непълнолетните не фигурира в общата численост и структура на Общинска администрация Благоевград, приета с Решение №116, Протокол №6/15.04.2022 г. на Общински съвет Благоевград, а същата е позиционирана в Бюджетно звено „Дневни детски ясли и детска кухня“. В.М.Г. е назначена в ОБ, считано от 01.04.1996 г. и към настоящия момент изпълнява длъжността Старши експерт „Кадастър, регулация и земеразделяне“ в Отдел „Кадастър, регулация и земеразделяне“. В.Г. е родена на \*\*\* г. и не е придобила право на пенсия за осигурителен стаж и възраст. В.Г.Д. е заемала длъжността Старши специалист „Гражданско състояние и регистрация“ в Отдел „Гражданско състояние и регистрация“, ОБ и трудовото правоотношение със същата е прекратено, считано от 03.02.2018 г., поради придобито право на пенсия за осигурителен стаж и възраст. К.Г.В. е заемала длъжността Директор на дирекция „Планиране на инвестиционната дейност, строителство и екология“ в ОБ и служебното правоотношение със същата е прекратено, считано от 01.01.2019 г., поради придобито право на пенсия за осигурителен стаж и възраст. И.Ф.В. е заемала длъжността младши експерт „Гражданско състояние и регистрация“ в Отдел „Гражданско състояние и регистрация“ и трудовото правоотношение е прекратено, считано от 01.12.2021 г., поради придобито право на пенсия за осигурителен стаж и възраст.

От писмо изх. № 1029-01-3955/28.07.2022 г. на ТП на НОИ — Благоевград се установява, че И.С.Т., ЕГН \*\*\*\*\* получава лична пенсия за осигурителен стаж и възраст, отпусната на основание чл. 68, ал.1,2 КСО, считано от 25.02.2022 г. В.М.Г., ЕГН \*\*\*\*\* не получава пенсия. В.Г.Д., ЕГН \*\*\*\*\* получава лична пенсия за осигурителен стаж и възраст, отпусната на основание чл. 68, ал.1,2 КСО, считано от 04.05.2017 г. К.Г.В., ЕГН \*\*\*\*\* получава лична пенсия за осигурителен стаж и възраст, отпусната на основание чл. 68, ал.1,2 КСО, считано от 27.01.2015 г. И.Ф.В. получава лична пенсия за осигурителен стаж и възраст, отпусната на основание чл. 68, ал.1,2 КСО, считано от 24.08.2021 г.

С обжалваното решение съдът е отхвърлил като неоснователни исквете за признаване на уволнението за незаконно и отмяна на Заповед № 34-ЧР-Д/02.02.2022 г. на кмета на ОБ, с която е прекратено трудовото правоотношение на З. Г. Д-В, на основание чл. 328, ал. 1, т. 10 КТ, поради придобито право на пенсия за осигурителен стаж и възраст от служителя, за за възстановяването ѝ на заеманата преди уволнението длъжност- старши инспектор в местна дейност „Селско и горско стопанство и други общински дейности“ към ОБ, с код по НКПД 24226047, както и за заплащане на обезщетение по чл. 344, ал. 1, т. 3 вр. с чл. 225, ал. 1 КТ за времето на оставане без работа за срок от 6 (шест) месеца, считано от 03.02.2022 г. до 03.08.2022 г. в размер на 7507,80 лева, ведно със законната лихва върху тази сума, считано от датата завеждане на исквата молба- 31.03.2022 г. до окончателното ѝ изплащане.

В мотивите е прието, че ищцата отговаря към датата на уволнението на условията за пенсиониране по чл.68, ал.3 КСО, което е достатъчно, за да е

налице основанието за прекратяване на правоотношението по чл.328, ал.1, т.10 КТ, като при упражняване на това си право работодателят не е действал недобросъвестно.

Като неоснователен е отхвърлен и евентуалният иск - за осъждане на ответника да заплати на ищеца сумата от 5005,20 лева, представляваща разлика между изплатеното обезщетение по чл. 222, ал. 3 КТ в размер на brutното трудово възнаграждение за два месеца и дължимо обезщетение в размер на brutното трудово възнаграждение за шест месеца, ведно със законната лихва върху тази сума, считано от датата завеждане на исковата молба- 31.03.2022 г. до окончателното ѝ изплащане. Прието е, че не е налице основания за сумиране на придобития от жалбоподателя стаж при предходен работодател.

При така установената фактическа обстановка, съдът приема от правна страна следното:

Въззивната жалба е депозирана в законоустановения срок по чл. 259, ал. 1 ГПК, от легитимирана страна, срещу подлежащ на инстанционен контрол съдебен акт, поради което е процесуално допустима.

Съгласно разпоредбата на чл.269 от ГПК въззивният съд се произнася служебно по валидността на решението, а по допустимостта-в обжалваната му част. Обжалваното решение е валидно постановено в пределите на правораздавателната власт на съда, същото е допустимо, като постановено при наличието на положителните и липса на отрицателните процесуални предпоставки. По отношение на неправилността на първоинстанционния съдебен акт, съобразно разпоредбата на чл.269, ал.1, изр.2 от ГПК, въззивният съд е ограничен от посочените в жалбата оплаквания за неправилно формираните от съда изводи, с изключение на случаите, когато следва да приложи императивна материалноправна норма, както и когато следи служебно за интереса на някоя от страните /т. 1 от ТР № 1 от 09.12.2013 г. по т. д. № 1/2013 г. на ОСГТК на ВКС/.

Оплакванията на жалбоподателя относно правилността на решението се изразяват в следното: твърдение за постановяване на решението при съществено нарушение на съдопроизводствените правила. Липсва посочване на нарушение на конкретно процесуално правило. Съдът не констатира нарушаване на императивна правна норма, за чието приложение следва да следи служебно, поради което това оспорване е необосновано.

Твърди се упражняване от страна на работодателя правото му на уволнение при нарушаване на принципа на добросъвестност по см. на чл.8, ал.1 КТ, изразяващо се в допускане от работодателя и след прекратяване на правоотношението с жалбоподателя на работа на лица също с придобито и упражнено право на пенсия и то при условията на чл.68, ал.1 вр. с ал.2 КСО, поддържа се неравно дискриминационно третиране на ищеца спрямо други лица в сходно положение.

Оспорва се още наличието на основанието за прекратяване на трудовото правоотношение на визираното в обжалваната заповед основание по чл.328, ал.1, т.10 КТ, като се изтъква, че ищцата не е придобила право на пенсия по чл.68, ал.1 КСО.

По отношение на евентуалния иск се изтъква, че става дума за полаган от ищцата труд в две бюджетни организации, поради което положения стаж в двете следва да се сумира като стаж положен последните 20 години в бюджетни организации, на което основание се поддържа, че на ищеца се дължи обезщетение по чл.222, ал.3 КТ за общо 6 месеца, от които е получила само за два и претендира доплащане за още 4 месеца.

По оплакванията:

Неоснователно е оспорването на жалбоподателя, че не е било налице

основанието за прекратяване на правоотношението, визирано в заповедта за уволнение. Според първоинстанционният съд е налице основанието по чл.328, ал.1, т.10 КТ, поради придобито и упражнено от жалбоподателката право на пенсия за осигурителен стаж и възраст по чл.68, ал.3 КСО. Според мотивите в обжалваното решение основанието по чл.328, ал.1, т.10 КТ е относимо и при придобиване на пенсия по чл.68, ал.3 КСО. Тези аргументи са законосъобразни и в съответствие с актуалната съдебна практика, съобразно актуалната редакция на текста на чл.328, ал.1, т.10 КТ, слез измененията през 2016г. Това основание е обективно и се прилага при придобито от работника или служителя право на пенсия в някоя от хипотезите на чл.68 КСО, но не и по чл.68 а КСО. Следователно – достатъчно е да се установи, че към датата на връчване на предизвестията ищцата е имала право на пенсия по чл.68, ал.1 или ал.2 или по чл.68, ал.3 от КСО. Не е необходимо да го е упражнила, нито да е заявила желание за това.

Според действащата към датата на издаване на оспорваната заповед редакция на чл.328, ал.1, т.10 КТ /с посл. изм. в Д.В. бр. 107 от 2020 г.) по инициатива на работодателя, трудовото правоотношение може да се прекрати, при придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, освен в случаите на чл. 69в КСО.

Следователно, от една страна на работодателят е предоставена от закона възможността, а не задължението да упражни правото си на прекратяване на трудовото правоотношение на основание чл. 328, ал. 1, т. 10 от КТ, както и да извърши преценка дали да упражни това право при условията на т. нар. "пълна пенсия" при приложението на чл. 68, ал. 1 от КСО или да прекрати трудовото правоотношение в хипотезата на чл. 68, ал. 3 от КСО. Тази преценка е суверенно право на работодателя и поради това същата не подлежи на съдебен контрол. На такъв подлежи единствено фактът дали са спазени изискванията, визирани в нормата, която е приложена с оглед възрастта и осигурителния стаж. /Решение № 12 от 24.02.2020 г. на ВКС по гр. д. № 1814/2019 г. на IV г. о. на ГК/.

При прекратяване на трудовото правоотношение на осн. чл. 328, ал. 1, т. 10 КТ, изискването за придобиване на право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, може да се съобрази както с общата разпоредба на чл. 68, ал. 1 и ал.2 КСО, така и със специалната норма на чл. 68, ал. 3 КСО/нов - ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 01.01.2016 г. /, като право на работодателя е да прецени, коя от двете норми да приложи. Това негово право не подлежи на съдебен контрол. Извън обсега за проверката на съда за законосъобразността на уволнението са обстоятелствата дали е възникнало право на пенсия по общата или специалната разпоредба на КСО /така решение № 22/23.02.2010 г. по гр. д. № 3810/2008 г., III г. о., решение № 321/03.05.2010 г. по гр. д. № 377/2009 г., III г. о., решение № 33/09.03.2010 г. по гр. д. № 2280/2008 г., решение № 220/20.04.2010 г. по гр. д. № 4691/2008 г., решение № 656/26.10.2010 г. по гр. д. № 1912/2009 г., III г. о., решение № 396/20.03.2010г. по гр. д. № 1324/2009 г., III г. о., решение № 90/15.02.2008 г. по гр. д. № 337/2010 г., IV г.о., решение № 584/02.11.2010 г. по гр. д. № 1679/2009 г., IV г. о., решение № 373/23.07.2014г. по гр. д. № 3003/2013 г., IV г. о., решение № 222/01.07.2011 г. по гр. д. № 258/2010 г., IV г.о., решение № 152/27.04.2011 г. по гр. д. № 957/10, III г. о., решение по гр. д. № 2280/2008 г., III г. о., решение по гр. д. № 1169/2009 г., III г. о., решение № 408/11.10.2011 г. по гр. д. № 1657/2010 г., IV г. о., решение № 712/21.12.2010 г. по гр. д. № 1132/2009 г., IV г. о., решение по гр. д. № 1847/2009 г., III г. о. и мн.др/.

Съгласно разпоредбата на чл. 68 от КСО/в редакцията ДВ, бр. 61/2015 г. - в сила от 01.01.2016 г. /, придобиването на право на пенсия за осигурителен стаж и възраст е в две хипотези. Първата е по чл. 68, ал. 1 и 2, която предвижда право на пълна пенсия при достигане на определена възраст, която към датата на прекратяване на процесния трудов договор, е

максималната възраст за жените е от 65 години, както и наличието на определен осигурителен стаж, който към същия момент е 37 години. Видно е от събраните доказателства пред първоинстанционния съд, че въззивния жалбоподател към момента на връчване на предизвестие за прекратяване на правоотношението на 26.01.2022г. е имала навършени 67 години, 3 месеца и 28 дни и трудов стаж 34 г. и 7 месеца.

При така установените навършени години и респ.придобит трудов стаж ищецът не е отговарял на условието за пенсиониране по чл. 68, ал. 1 и ал.2 от КСО, поради липсата на предвидения в закона осигурителен стаж, но навършените години и придобитият реално трудов стаж на ищеца към датата на получаване на предизвестие отговарят на изискванията за пенсиониране по чл.68, ал.3 КСО. По алинея 3 на чл.68 от КСО се придобива право на пенсия за осигурителен стаж и възраст в случаите при недостиг на действителен осигурителен стаж, като съществено е достигнатата възраст да е 65 години и 10 месеца за жените към 31.12.2016г., като всяка година възрастта се увеличава с два месеца до достигане на максималната от 67 г. и при минимум 15 години трудов стаж. Към датата на получаване на предизвестие - 26.01.2022г. ищцата да е имала навършени 67 години, 3 месеца и 28 дни и трудов стаж 34 г. и 7 месеца, поради което към този момент е отговаряла на условията за придобиване на право на пенсия за осигурителен стаж и възраст в хипотезата на чл.68, ал.3 от КСО.

Следователно, фактическият състав на чл. 328, ал. 1, т. 10 от КТ, към датата на връчване на предизвестие, по отношение на жалбоподателката е бил довършен, при приложението на разпоредбата на чл. 68, ал. 3 от КСО, съгласно която е имала навършена предвидената в закона пенсионна възраст, като към този момент е имала и предвидения в закона осигурителен стаж по чл.68, ал.3 КСО.

Следователно, към момента на получаване на предизвестие ищецът вече е придобил право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, макар и в намален размер, поради което са били налице предпоставките за прекратяване на трудовото правоотношение на основание чл. 328, ал. 1, т. 10 КТ.

След като работодателят се е ползвал от предвиденото в закона субективно право едностранно да прекрати трудовото правоотношение на въззивника на осн. чл. 328, ал. 1, т. 10 от КТ, той е имал правото на преценка/която не подлежи на съдебен контрол/, при това без да е необходимо предварително даденото от служителя съгласие за това, да прекрати трудовото правоотношение с ищеца, като негово суверенно право е било да прецени коя от хипотезите на чл. 68 от КСО да приложи- тази по чл. 68, ал. 1- за "пълно пенсиониране" или тази по чл. 68, ал. 3 за "непълно пенсиониране", в зависимост от изпълнението на изискванията на закона за това.

Оплакването наведено с въззивната жалба, че към този момент служителят на който е прекратено трудовото правоотношение не е отговарял на изискването за пенсиониране по реда на чл.68, ал.1 КСО е неоснователно и следва да бъде оставено без уважение, доколкото основанията за уволнение по чл.328, ал.1, т.10 КТ в актуалната му и приложима редакция е относима и за придобито право на пенсия по реда и на чл.68, ал.3 КСО, т.е. това основание е относимо при придобиване на право на пенсия от работника или служителя във всички хипотези на общата разпоредба на чл.68 КСО, която регламентира конкретните условия за придобиване право на пенсия.

Едва с измененията на чл.68 и сл. КСО, в сила от 01.01.2016г., законодателят, а и съдебната практика възприе тезата, че основание за прекратяване от работодателя на трудово правоотношение с работник или служител с едностранно предизвестие по чл.328, ал.1, т.10 КТ е когато след възникване на трудовото правоотношение и преди връчване на предизвестие от работника е придобито право на пенсия в общите хипотези

на чл.68 КСО, но не и по отношение на т.нар. „ранно пенсиониране“ в хипотезите на чл.68а, 69 б от КСО, които разпоредби се считат за специални по отношение на общите условия за пенсиониране по чл.68 КСО.

В тази насока е и напр. Решение № 43 от 22.07.2019 г. на ВКС по гр. д. № 2035/2018 г., III г. о., ГК, което постановява, че при действието на старата редакция на чл. 328, ал. 1, т. 10, пр. 1 от КТ /ДВ, бр. 54/2015 г., в сила от 17.07.2015 г./, във вр. с § 5 (отм.); , ал. 1 от ПЗР на КСО – и двете действали до 31.12.2015 г., и не са загубили сила. Към момента обаче е действаща редакцията на чл. 328, ал. 1, т. 10, пр. 1 от КТ /ДВ, бр. 98/2015 г./ според която работодателят може да прекрати трудовия договор, като отправи писмено предизвестие до работника или служителя в сроковете по чл. 326, ал. 2, при придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст. Създадена е и нова разпоредба – чл. 328, ал. 1, т. 10а. (нова – ДВ, бр. 98 от 2015 г., в сила от 1.01.2016 г.) – "когато на работника или служителя е отпусната пенсия за осигурителен стаж и възраст в намален размер по чл. 68а от Кодекса за социално осигуряване". Нова е и действащата към този момент редакция на КСО – с чл. 68 КСО /ДВ бр. 61 от 2015 г., в сила от 1.01.2016 г./ са уредени предпоставките за придобиване право на пълна пенсия; с чл. 68а /ДВ бр. 61 от 2015 г., в сила от 1.01.2016 г./ са уредени предпоставките за ранно пенсиониране; с чл. 69в (Нов – ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 1.01.2016 г.) са уредени предпоставките за ранно пенсиониране на специална категория лица – учителите. Нормата на тази разпоредба преповтаря нормата на § 5 (отм.); , ал. 1 от ПЗР на КСО – действала до 31.12.2015 г. Тази нова разпоредба, въведена с чл. 69в КСО, е специална спрямо общата норма за пълна пенсия по чл. 68 КСО и спрямо общата такава за ранно пенсиониране – чл. 68а КСО. Изложеното обосновава извод, че законодателното изменение на чл. 328, ал. 1 от КТ, а именно – създаването на новата т. 10а (ДВ, бр. 98/2015 г.), съгласно която работодателят може да прекрати трудовото правоотношение с предизвестие, и когато на работника или служителя е отпусната пенсия за осигурителен стаж и възраст в намален размер по чл. 68а от КСО, обхваща и случаите на ранно пенсиониране на учителите при условията на чл. 69в КСО.“ В този смисъл се обобщава в цитираното решение, че редакцията на основанието на чл. 328, ал. 1, т. 10, пр. 1 от КТ в действащата след 01.01.2016 г. урежда право на работодателя да прекрати с предизвестие трудовото правоотношение не във всички хипотези на придобиване на право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, а само при придобиване на право на "пълна" пенсия в общата хипотеза на чл. 68 от КСО, но не и в хипотезите на т.нар. „ранно пенсиониране“.

Ето защо следва да се счете, че в случая жалбоподателят е придобил право на пенсия към датата на връчване на предизвестieto в една от общите хипотези на чл.68 КСО, като основанието на чл.328, ал.1, т.10 КТ относимо към придобиване направо на пенсия във всички хипотези на чл.68 КСО.

Не без значение в случая е и фактът, че преди връчване на предизвестieto самата ищцата е подала заявление за пенсиониране именно на това основание по чл.68, ал.3 КСО, т.е. самата ищца е признала с действията си, че отговаря на условията на чл.68, а.3 КСО за пенсиониране, т.е. налице е извънсъдебно признание на неизгоден за тази страна факт, а именно, че отговаря на общите условия на пенсиониране по чл.68 КСО, по отношение на които е относимо именно упражненото от работодателя основание за уволнение по чл.328, ал.1, т.10 КТ.

За мотивираност на заповедта е достатъчно ясно посочено основанието – придобиване на право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, като не е необходимо изрично да се посочва и препраща към коя конкретно от хипотезите на чл.68 КСО има предвид работодателя.

Неоснователно е оспорването на жалбоподателя, че при упражняване на потестативното си право на уволнение работодателят е действал



недобросъвестно.

При позоваване от ищеца за недобросъвестно упражняване на права от работодателя, в частност на уволнение – в тежест на ищеца е да установи всички обективни факти и обстоятелства, въз основа на които работодателят е упражнил правото си да прекрати правоотношението незаконосъобразно по см. на чл.8 от КТ.

Злоупотреба с право от страна на работодателя по чл. 8 КТ е налице, когато се установи, че се той стреми чрез формално законни и допустими средства да постигне една единствена цел - прекратяване на трудовото правоотношение с конкретен работник или служител /Определение № 10 от 10.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 2557/2021 г., III г. о., ГК/. Съгласно, чл.8, ал.2 КТ добросъвестността се предполага до установяване на противното.

В практиката на ВКС като проявна форма, недобросъвестността е изводима от една противоправна цел, а обстоятелствата които я прикриват могат да бъдат най-разнообразни /така реш. № 71 от 2013 г. по гр. д. № 284/2013 г. IV. г. о, решение № 232 от 2011 г. по гр. д. № 781/2010 IV г. о., реш. № 239 от 2012 г. гр. д. № 799/2011 IV г. о. и реш. № 231/2011 г. на III г. о., реш. № 192 от 2013 г. на IV г. о на ВКС и много други/. В случая жалбоподателят не обори презумпцията по чл.8 КТ. При излагане на твърдения за недобросъвестност от работодателя жалбоподателят не е изложил конкретни фактически обстоятелства, които да бъдат подведени под хипотезите, които законът дефинира като недобросъвестно упражняване на права изобщо. Не се установи, че упражняване правото на уволнение на жалбоподателя от работодателя на отразеното в заповедта обективно основание се преследва противоправна цел чрез използване на законни средства. Не са установени и данни за лично, субективно отношение от работодателя спрямо ищеца. От изключителната дискреционна преценка на работодателя, която не подлежи на съдебен контрол, е да се упражнява работодателската власт по начин, че да се организира трудовия процес по най –подходящ начин, съобразно естеството на осъществяваната трудова дейност, с оглед постигане на най- добри икономически цели и задачи. Сам по себе си фактът на издаване от работодателя на заповед, с която прекратява трудово правоотношение, не съдържа презумпция за недобросъвестност при упражняване на това субективно право при липса на твърдения и респ.доказателства, с които да се установяват предходни факти и обстоятелства, предхождащи издаването на заповедта. Не без значение е и фактът, че самата ищца е подала искане за пенсиониране именно при условията на чл.68, ал.3 КСО, които именно признат от самата ищца факт е признат и от работодателя и послужил като основание за прекратяване на правоотношението.

Като част от недобросъвестното упражняване на правото на уволнение от работодателят жалбоподателят твърди, че спрямо него е подхордено дискриминационно. Когато в производството по трудов спор за незаконност на уволнението е направен довод за дискриминация, съдът е длъжен да го разгледа – р. по гр. д. № 626/12 г. на ВКС, четвърто г. о./.

Не всяко обаче поведение на решаващ субект при сходни ситуации означава дискриминационно отношение. Съгласно чл. 4, алр.1 от ЗЗДискр. забранена е всяка пряка или непряка дискриминация, основана на 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 България е страна.

Следователно, за да е налице дискриминация във всички случаи неравностойното третиране следва да се основава на определен защитен

признак, който следва да се посочи от позоваващия се на тази защита и да го установи, че е негов носител и именно заради това, че носи такъв отличаващ го признак спрямо лицето е подходено различно в сравнима, сходна ситуация. В случая ищцата обосновава дискриминационно третирането с твърдението, че работодателят не е прекратил правоотношението с други лица, придобили и дори упражнили правото си на пенсия за осигурителен стаж и възраст. Но не е посочен какъв сред изброените защитени лични признава ищцата притежава и я отличава от останалите лица, за които сочи и твърди, че са в нейното сходно, сравнимо положение. След като такъв признак не само не е установен, но дори и не е посочен в исковата молба, впоследствие за съда не е било необходимо да задължава работодателя да представя доказателства за това, доколкото не е налице хипотезата на чл.9 от ЗЗДискриминация, при която доказателствената тежест се размества и в тежест на насрещната страна е да установи, че действията му не са дискриминационни, само в случай, че страната, която твърди, че е дискриминирана, представи факти, въз основа на които може да се направи предположение, че е налице дискриминация.

Отделно от това – във всички случаи дискриминационния подход изисква идентична или сходна ситуация, което означава правата, които едно лице твърди, че са нарушени, поради разлика в третирането да произхожда от един общ факт или обща поредица от факти, а не както е в случая. Всяко едно трудово правоотношение е различно и представлява самостоятелно и отделно право пораждащо основание, като възникването, съществуването и прекратяването му е отделно и не влияе по никакъв начин на друго такова, макар и сключено за идентични или близки длъжности.

Основанието, на което е прекратено правоотношението е обективно и при твърдение от ищеца, че е налице субективизъм и проявено лично отношение от работодателя, страната, която го твърди – в случая ищеца, следва да го установи чрез доказване на конкретни обективни факти и връзки между тях, каквито няма посочени и установени по делото.

Неоснователността на иска за признаване на уволнението за незаконно и отмяна на заповедта, с която работодателят е упражнил правото си да прекрати правоотношението води до неоснователност и на исковете за възстановяване на жалбоподателя на заеманата преди уволнението длъжност, както и за заплащане на обезщетение за оставане без работа в резултат на незаконното уволнение.

С отхвърлянето на главния иск за признаване на уволнението за незаконно се осъществява процесуалното условие за разглеждане на предявения при евентуалност осъдителен иск по чл.222, ал.3 КТ.

Оспорването на евентуалния иск също е неоснователно.

Обезщетението по чл.222, ал.3 КТ се дължи от работодателя при следните предпоставки – фактът на прекратяване на трудовото правоотношение, независимо от основанията за това; придобито към този момент право на пенсия за осигурителен стаж и възраст от работника или служителя, независимо дали това право е упражнено. Размерът на обезщетението се определя в зависимост от продължителността на стажа, придобит от работника или служителя при работодателя. С последните изменения на текста на чл.222, ал.3 КТ – изм. - ДВ, бр. 107 от 2020г. – обезщетението се дължи в размер на brutното трудово възнаграждение за срок от 6 месеца ако е придобит 10 години трудов стаж през последните 20 години при същия работодател или в същата група предприятия.

Спорът за това вземане не е по основанията, а по размера му. Работодателят е изплатил обезщетение по тази разпоредба, но в размер на БТВ за 2 месеца. При изплащане на обезщетение в размер на 6 БТВ от значение е работникът или служител да има придобит минимум 10 години трудов стаж последните 20 години при същия работодател или в същата

група предприятия. Когато се преценява правото на работника или служителя на обезщетение по чл. 222, ал. 3 от КТ в размер на brutното трудово възнаграждение за срок от 6 месеца, се има предвид определението на понятието „работодател“, установено в § 1, т. 1 от КТ. Съгласно § 1, т.1 КТ "Работодател" е всяко физическо лице, юридическо лице или негово поделение, както и всяко друго организационно и икономически обособено образувание (предприятие, учреждение, организация, кооперация, стопанство, заведение, домакинство, дружество и други подобни), което самостоятелно наема работници или служители по трудово правоотношение, включително за извършване на надомна работа и работа от разстояние и за изпращане за изпълнение на работа в предприятие ползвател.

Право на обезщетението в увеличения размер от 6 brutни трудови възнаграждения има право този работник или служител, който има общ трудов стаж от 10 и повече години през последните 20 години при същия работодател. Тук се има предвид и случаите на правопримство на работодателя по реда на чл.123 КТ – при сливане, вливане, разпределяне на дейността на едно предприятие между две или повече предприятия, преминаване на обособена част от едно предприятие към друго, промяна на правноорганизационната форма на предприятието, смяна на собственика на предприятието или на обособена част от него, преотстъпване или прехвърляне на дейност от едно предприятие на друго, включително прехвърляне на материални активи, а така също и в хипотезата на чл.123а КТ.

В случая трудовия стаж на ищцата при ответника – ОБ е общо в размер общо на 9 години и 18 дни, от които – за периода 01.04.2008г. – 01.10.2008г. – 6 месеца на длъжността директор на дирекция НПИО и за периода 15.07.2013г. – 03.02.2022г. – 8г., 6 месеца и 18 дни на длъжността старши инспектор.

Неоснователно е искането на ищеца за сумиране на придобития при ответната община стаж с този от 6 години и 10 месеца, за периода от 01.06.2001г. до 01.04.2008г. като юрисконсулт в Агенция „Митници“.

С изм. На чл.222, ал.3 КТ е добавено, че може да се сумира стажът, придобит от работника или служителя в т.нар. „група предприятия“. Съгласно § 2а от КТ (Нова – ДВ, бр. 105 от 2016 г., в сила от 30.12.2016 г., изм., бр. 107 от 2020 г.) "Група предприятия" е понятие по смисъла на § 1, т. 5 от допълнителните разпоредби на Закона за трудовата миграция и трудовата мобилност, според което - "Група от предприятия" са две или повече свързани предприятия, като: едното предприятие по отношение на другото предприятие пряко или непряко притежава преимуществен дял от записания капитал на второто предприятие; контролира по-голямата част от гласовете, свързани с емитирания от второто предприятие акционерен капитал; има право да назначава повече от половината членове на административния, управителния или надзорния орган на второто предприятие, или предприятията се намират под единното управление на предприятието майка.

В случая ответния работодател на ищеца – ОБ и предходния такъв – Агенция „Митници“ не са работодатели, които да са в някой от връзките, сред посочените в чл.123 КТ или чл.123а КТ хипотези. Също така – ОБ и Агенция „Митници“ не попадат в характеристиката и определението за „група предприятия“, според §1 ,т.5 от ДР на ЗТМТМ. Помежду им няма връзка на контрол по отношение на управлението, няма притежание на дял от капитала. От обстоятелството, че последният предходен работодател на ищеца са бюджетни организации и са част от административната структура на държавата, не дава основание да се счита, че се касае до един и същи работодател или до група предприятия, което да даде основание да се сумира придобитият и при двамата работодатели трудов стаж за придобиване на обезщетение по чл.222, ал.3 КТ в завишен размер. Бюджетния характер и на двамата работодатели по см. на определението за това по § 1, т.1 ДР на ЗДФИ

вр. с 1, т.5 ДР на ЗПФ не дава основание да се приравнява трудовия стаж, за да се дължи по-високото по размер обезщетение. Това е така, тъй като се държи сметка на характера на това плащане – гратификационно – т.е. дължи се изплащане по висок по размер обезщетение в знак на благодарност за престириания от работника или служителя труд конкретно за определен работодател, при престириането на конкретен по вид трудов резултат с оглед на конкретната и специфична сфера на дейност.

Аргумент за това, че по отношение на положения труд в различни бюджетните организации положеният труд не следва да се сумира за обосноваване заплащане на по-високо по размер възнаграждение по чл.222, ал.3 КТ е Постановление № 31 на МС от 11.02.1994 г. за увеличаване в някои случаи размера на обезщетенията по чл. 222, ал. 3 от Кодекса на труда /обн., ДВ, бр. 16 от 22.02.1994г., доп., бр. 60 от 16.07.1996г., в сила от 1.02.1996г./, освен ако работникът или служителят е работил през последните десет години от трудовия си стаж в една и съща, по отношение на изпълняваните основни функции и задачи, организация или звено на бюджетна издръжка.

Следователно- според цитираното ПМС – основание за сумиране на положен труд в различни организации и звена на бюджетна издръжка, независимо от това дали правоотношението е трудово или служебно, както и независимо от осъществяваните преобразувания в тях, работникът или служителят ще има право на увеличения размер от графитикационното плащане само при условие, че става дума за трудов стаж поне от 10 години, положен в звено или организации с едни и същи основни или сходни функции и задачи.

Агенция „Митници“ е централизирана административна структура към министъра на финансите със статут на юридическо лице и второстепенен разпоредител с бюджетни средства, която осъществява държавната митническа политика, като основаните функции и задачи на митническите органи са нормативно установени в чл.15 от Закона за митниците. Общините и в частност ОБ, са основни административно – териториални единици, в които се осъществява местното самоуправление и управлението на съответната община се осъществява от кмета – орган на изпълнителната власт и общинския съвет – орган на местното самоуправление. Както кметът, така и общинския съвет се подпомагат от общинска администрация. Освен финансиране от държания бюджет общините формиран и собствен от собствени местни източници, уредени със закон и решение на съответните общински съвети.

Ето защо не е налице нито еднаквост, нито дори сходство на основните и определящи функции и задачи, осъществявани от митническите органи с тези, осъществявани от общинската администрация. Следва да се отбележи и обстоятелството, че последната заемана от жалбоподателя длъжност, към датата на прекратяване на правоотношението, е в т.нар. местна дейност на общината, а според Закона за общинските бюджети общината получава приходи освен от държавния бюджет, още и от местни източници на финансиране, поради което не може да се счете, че общината е юридическо лице, изцяло на бюджетна издръжка, поради което не е налице основание да се сумира стажът, придобит от жалбоподателката при предходния работодател – Агенция „Митници“ с този при ответната община, доколкото основните функции и задачи на двамата работодатели са различни и не е налице общ източник на финансиране на двамата работодатели, независимо, че се касае до административна по съществото си дейност.

По изложеното искове са неоснователни и постановеното решение, като правилно и законосъобразно следва да се потвърди.

По разноските:

И двете страни са направили и поискали разноски. С оглед изхода от

спора и по арг. на чл.359 КТ жалбоподателят дължи на въззиваемата страна направените по делото разноси за юрисконсултско възнаграждение в размер на 100 лв. – арг. чл.78, ал.8 ГПК вр. с чл. 37 ЗПП вр. с чл.26 НЗПП.

Водим от горното, съдът

## **РЕШИ:**

**ПОТВЪРЖДАВА** Решение № 610/28.10.2022г., постановено по гр.д.№ 856/2022г. по описа на РС Благоевград.

**ОСЪЖДА** З. Г. Д-В, ЕГН \*\*\*\*\*, съдебен адрес: гр. Благоевград, ул. „\*\*\*“, офис 104 да заплати на ОБ, Булстат \*\*\*, с адрес: гр. Благоевград, пл. „\*\*\*“, представлявана от кмета И.С. сумата от 100 /сто/ лева разноси за юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на обжалване пред ВКС в едномесечен срок от връчване на препис на страните.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_